

REVISTA IBEROAMERICANA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

N° 18

2023

Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual

DIRECTORES

Guillermo Cabanellas de las Cuevas (Universidad Austral, Argentina)
Gustavo Schötz (Universidad Austral, Argentina)

SECRETARIOS DE REDACCIÓN

Juan Fernando Córdoba Marentes (Universidad de La Sabana, Colombia)
José Manuel Magaña Rufino (Universidad Panamericana, México)

COMITÉ ACADÉMICO

Beatriz Bugallo (Universidad de Montevideo, Uruguay)
Rodrigo Cooper (Universidad Católica de Chile, Chile)
Marcelo Di Pietro (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Suiza)
Jesús Gómez Montero (Universidad Complutense de Madrid, España)
Gabriel Leonardos Kasznar (Universidad del Estado de Río de Janeiro, Brasil)
Martín Michaus (Universidad Panamericana, México)
Gemma Minero Alejandre (Universidad Autónoma de Madrid, España)
Carmelo Modica (Paraguay)
Ana María Pacón (Perú)
Miguel Rapela (Universidad Austral, Argentina)
Ernesto Rengifo García (Universidad Externado de Colombia, Colombia)
Andrés Sánchez Herrero (Universidad Austral, Argentina)

CONSEJO DE REDACCIÓN

Yanina Amoroso Fernández (Universidad de Ciencias Informáticas, Cuba)
María del Carmen Arteaga Alvarado (Universidad Nacional Autónoma de México, México)
Hugo Cuauhtémoc Contreras Lamadrid † (Universidad Nacional Autónoma de México, México)
Gustavo Fischer (Universidad de Montevideo, Uruguay)
Lucas Lehtinen (Universidad Austral, Argentina)
Flavia Mansur Murad (CeU Law School, Brasil)
Juan Miguel Massot (Universidad del Salvador, Argentina)
Graciela Melo Sarmiento (Universidad de La Sabana, Colombia)
Fabrizio Modica Bareiro (Universidad Católica de Asunción, Paraguay)
Juan Francisco Ortega Díaz (Universidad de los Andes, Colombia)
Santiago Ortúzar (Universidad de los Andes, Chile)
Jean Carlos Portillo Viscarra (Universidad Centroamericana José Simeón Cañas, El Salvador)
Gustavo Rodríguez (Universidad de Lima, Perú)
Silvia Salazar (Universidad de Costa Rica, Costa Rica)
Darío Veltani (Universidad Austral, Argentina)
Claudia Viascán Castillo (Escuela Libre de Derecho, México)
Federico Vibes (Universidad Austral, Argentina)
Federico Villalba Díaz (Universidad Austral, Argentina)
Mónica Witthaus (Universidad Austral, Argentina)

EQUIPO TÉCNICO

Lucila Scibona – Profesional independiente (Marca de agua, servicios editoriales)
Edición – Corrección – Diagramación

* * * * *

Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual

ISSN 2422-569X (online)

<https://ojs.austral.edu.ar/index.php/ripi>

ripi@austral.edu.ar

Tel.: 011-5239-8000

Universidad Austral

Facultad de Derecho
Sede Bs. As.: Cerrito 1250 (C1010AAZ), CABA
Sede Pilar: M. Acosta 1611 (B1629WVA), Pilar
Buenos Aires, Argentina

Universidad de La Sabana

Campus del Puente del Común, Km. 7,
Autopista Norte de Bogotá, Chía,
Cundinamarca, Colombia

Universidad Panamericana

Josemaría Escrivá de Balaguer 101,
Rústicos Calpulli, CP 20296 Aguascalientes,
Aguascalientes, México

Índice

Doctrina

Consideraciones sobre el régimen jurídico aplicable a la marca país, marca ciudad y marca provincia

Marcela Sandra Molina 7

Los elementos de uso común en el derecho comunitario andino

Carlos David Duque Belálcazar 41

El registro del derecho de autor en la legislación cubana

L. Martínez Vence - D. M. Rodríguez Hernández - D. Fumero Moreno 71

Normas editoriales 111

Doctrina

* * * *

Consideraciones sobre el régimen jurídico aplicable a la marca país, marca ciudad y marca provincia

* * * *

Marcela Sandra Molina

Universidad Católica Argentina (sede Mendoza). Universidad Juan Agustín Maza

marcsmolina@yahoo.com.ar

Recibido: 15 de febrero de 2023

Aceptado: 22 de junio de 2023

Resumen

En este artículo la autora analiza el concepto, las funciones de la marca país/provincia/ciudad, su naturaleza jurídica y protección jurídica en Argentina. Con esa finalidad, indaga sobre aspectos jurídicos peculiares que las diferencian de las marcas comerciales: su titularidad, su alcance, su utilidad especialmente como herramienta para la publicidad de la producción nacional y local y como estrategia de promoción del turismo y la comunicación de la identidad nacional.

Palabras clave: marca país, marca ciudad, marca provincia, estrategia de marca.

Considerations About the Legal System of the Country Brand, City Brand and Province Brand

Abstract

In this article the author analyzes the concept, the functions of the country/province/city brand, its nature and its legal protection in Argentina. With this purpose, it inquires about peculiar legal aspects that differentiate them from trademarks, their ownership, their scope, their usefulness, especially as a tool for advertising national and local production, as well as a strategy for promoting tourism and communication of the National identity.

Key words: country brand, city brand, province brand, branding.

Considerações sobre o regime jurídico da marca-país, marca-cidade e marca-província

Resumo

Neste artigo o autor analisa o conceito, as funções da marca país/provincia/cidade, os diferentes critérios do Estado e províncias argentinos na criação destes signos. Estuda a sua natureza jurídica e a regulamentação aplicável no nosso país com base numa interpretação no quadro legal vigente. Para tanto, analisa os aspectos jurídicos peculiares que as diferenciam das marcas, sua titularidade, seu alcance, sua finalidade e utilidade, suas vantagens como ferramenta de divulgação da produção nacional e local, bem como estratégia de promoção turística (enoturismo, agroturismo, ecoturismo, turismo de aventura, turismo cultural) e a comunicação da identidade nacional.

Palavras-chave: marca-país, marca-cidade, marca-provincia, gestão de marca.

1. Introducción

En este mundo globalizado, los países compiten y despliegan distintas estrategias para atraer turismo e inversión extranjera y para abrir nuevos mercados internacionales a sus productos y servicios.

En los últimos veinticinco años, los Estados han empezado a usar una marca país como nueva estrategia de diferenciación y posicionamiento en el mercado internacional. Asimismo, se ha usado como expresión de su identidad nacional, de su patrimonio natural, cultural y productivo, de su agricultura, atractivo turístico, recurso humano, riqueza inmaterial (tecnología, innovación, marcas e indicaciones geográficas renombradas, etc.), de su institucionalidad.

La gran difusión de estos signos distintivos, su importancia económica y la inversión de fondos públicos en su publicidad llevan a preguntarnos sobre el régimen jurídico aplicable para brindar seguridad jurídica y prevenir su uso indebido y desleal.

En el derecho comparado hay tres posturas. Una sostiene que debe regirse por el régimen marcario. Otra sostiene que debe aplicarse el art. 6 ter del Convenio de París (1883). Finalmente, otros consideran que debe tener una regulación especial.

Actualmente, gran parte de los Estados tienen su marca país. En Europa, usan un signo distintivo: Suiza, Francia, Holanda, Alemania, España, Italia, Reino Unido, Luxemburgo, Bélgica, Irlanda, Di-

namarca, Suecia, Noruega, Finlandia, Austria, Portugal, Grecia, Bulgaria, Polonia, Eslovenia, Croacia, Hungría, Rumania, Moldavia, micro-Estados como Malta, Mónaco, Andorra, y Turquía y Rusia (ambos Europa-Asia). También en Asia: Japón, China, Corea, Indonesia, Tailandia, Islas Maldivas, Sri Lanka, India, Malasia, y algunos países árabes (Arabia Saudita, Qatar, Emiratos Árabes, Kuwait); en África: Sudáfrica, Egipto, Marruecos, etc., y en Oceanía: Australia, Nueva Zelanda, Tasmania.

En América, casi todos los países tienen marca país, entre ellos: Estados Unidos, Canadá, México, Brasil, Paraguay, Bolivia, Perú, Chile, Uruguay, Colombia, Venezuela, Ecuador, países centroamericanos y gran parte del Caribe.

No sólo hay marcas país, sino también marcas ciudad (Valparaíso, Londres, Nueva York, París, Limburg, Ámsterdam, Estocolmo, Toronto, Río de Janeiro –ciudad y estado de Brasil–, etc.), marcas región (Andalucía, Murcia y Castilla-La Mancha, de España; signo Valle del Cauca y Valle del Putumayo, ambas de Colombia, etc.), marcas provincias o estados autónomos (Colorado, Florida, California, Texas, Alaska, de Estados Unidos; San Pablo, Santa Catarina, Bahía, de Brasil; Ontario, de Canadá, etc.), incluso hay marcas municipio (municipio Chachagüí, de Colombia).

En nuestro país, el Decreto 1372 creó la MARCA ARGENTINA y aprobó el isologotipo, asignándole funciones al Instituto Nacional de Promoción Turística para la ejecución de acciones para la estrategia marca país. Con la aprobación de la marca país, se pretendió homogeneizar la imagen nacional para la promoción de las exportaciones y el turismo.

También se han aprobado otros signos distintivos: marcas ciudad (marca Ciudad de Mendoza, marca Bariloche cumbre de la Patagonia, marca Ciudad de Buenos Aires, etc.), marcas provincia (marca Misiones queremos que lo bueno crezca, etc.), marcas región (marca Valle de Uco, etc.) y marcas municipio (Municipalidad Ushuaia, Municipalidad Paraná).

Es importante destacar que hay innumerables estudios y artículos sobre la marca país desde el punto de vista del *marketing* y de la publicidad; también desde la óptica comunicacional, relaciones internacionales, políticas públicas e identidad nacional (Kaneva,

2011, pp. 118-120) e incluso obras críticas mencionadas por Kaneva (2011, p. 118) y analizadas por Olins (2002, p. 22).

Si bien hay artículos de juristas extranjeros y propuestas de protección de países ante la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), el aspecto jurídico parece relegado. Tampoco se ha profundizado sobre la marca provincia, la marca ciudad y la marca municipio.

Lo cierto es que la creación y el desarrollo de una marca país (marca provincia, marca municipio) exige una importante y sostenida inversión en el tiempo. Además, requiere compromiso, colaboración y sinergia efectiva entre distintos sectores (Anholt, 2002, p. 31). Esa inversión de recursos financieros y humanos necesita de una adecuada protección jurídica que brinde seguridad jurídica y evite conflictos.

En el ordenamiento jurídico argentino no hay un marco regulatorio general de la marca país general y sectoriales ni marca ciudad/marca región/marca municipio. Hay algunos manuales de uso aprobados por decretos y resoluciones para cada uno de esos signos, pero no establecen reglas generales para resolver conflictos, dejando numerosos vacíos normativos. Tampoco ha sido un tema muy estudiado por la doctrina argentina ni hay antecedentes jurisprudenciales.

La marca país Argentina tuvo muchas marchas y contramarchas y varias modificaciones del isotipo en breve tiempo con diferentes criterios legales de protección. Esta situación muestra una imagen inestable hacia el exterior y, además, puede desorientar al receptor. Estos vaivenes no se condicen con la noción de marca país que requiere estabilidad y continuidad. Lo peor es que estas idas y venidas generan un desgaste innecesario de recursos.

En este artículo analizamos el concepto, las funciones de la marca país/provincia/ciudad, los distintos criterios del Estado argentino y de las provincias en la creación de estos signos, su naturaleza jurídica y las normas aplicables en nuestro país a partir de una interpretación de *lege lata*, y proponemos de *lege ferenda* una previsión legal específica.

Con ese fin, analizamos los aspectos jurídicos peculiares que las diferencian de las marcas comerciales, su titularidad, alcance, finalidad y utilidad, sus ventajas como herramienta para la publicidad de la producción nacional y local, y también como estrategia de pro-

moción del turismo (enoturismo, agroturismo, ecoturismo, turismo aventura, turismo cultural) y, para algunos, la difusión y comunicación de la identidad nacional.

Teniendo en cuenta los escasos artículos doctrinarios sobre la marca país y variantes, hacemos un estudio de derecho comparado y la experiencia en otros Estados, como también los debates en el seno de la OMPI.

2. Aspectos conceptuales preliminares

En el derecho comparado se usa la expresión “marca país” (en francés, *marque pays*; en inglés, *nation brand* o *country brand*), que es un concepto más amplio y completo que “mark” (Muls, 2018, p. 30). Algunos autores mencionan a Anholt como acuñador de este término y como el más prolífico expositor sobre el tema (Kaneva, 2011, p. 117, nota al pie 1).

La expresión “marca país” ha sido criticada por algunos estudiosos (Girard, 1999) que sostienen que la identidad nacional y sus proyecciones difieren sustancialmente de la actividad comercial y publicidad.¹ Por eso, se ha propuesto llamarlas “signo país” (Espinoza, 2018, p. 47) para diferenciarlas de las marcas comerciales que tienen una finalidad netamente económica.

Hay numerosas definiciones con distinta extensión que resaltan sus características y finalidad.

Algunos sostienen que la marca país define “el proceso de utilizar técnicas de publicidad, marketing y comunicación para promocionar destinos y comunicar todos los aspectos y valores que se asocian a un país”, aunque reconocen que es más que un logotipo y un eslogan (Aragón Cánovas y Nuñez Villanueva, s.f., pp. 21 y 38).

Hay autores que conciben la marca país (provincia, ciudad, re-

1 Olins (2002) explica: “The problem seems to be not so much with what goes on but with the words used to describe it. It appears that it is the word ‘brand’ that raises the blood pressure (...) So nations should not seem to be associated with any activities in which commerce is engaged” (pp. 23-24). Es importante resaltar que este autor señala algunas similitudes de la marca país y la marca comercial y la aplicabilidad de las estrategias de estas últimas a las primeras, pero sostiene que no hay que llevar al extremo esa aproximación.

gión) como un resumen conveniente de los activos de competitividad de un país, localidad, ciudad: su genio, su carácter inconfundible, las personas que lo forman, lo que tienen para ofrecer al mercado. Estos son los factores que, cuando se sintonizan en torno a una estrategia clara, dan una ventaja competitiva sostenible para posicionarse en el mercado internacional, para atraer inversiones y promover exportaciones y turismo (Anholt, 2005, párr. 2). Este autor explica:

La marca es un factor crítico porque la calidad, el rendimiento y la confiabilidad impecables son simplemente el costo de entrada a la mayoría de los mercados modernos (...) La marca es lo que impulsa la elección del consumidor cuando los productos y servicios son ampliamente equivalentes. “Marca” es una suma útil de los activos competitivos intangibles de una organización o un país: su visión, su genio, su carácter distintivo, su gente, su promesa al mercado. (párr. 1)

Dentro de esta postura, algunos la consideran una “macromarca”

que integra los activos intangibles competitivos de un país: su visión, su genio, su carácter distintivo, su gente, su promesa, constituyéndose en la identidad distintiva de una nación (...) La marca país es la proyección del ser y del querer ser de una nación. (De Roca, 2016, p. 77)

Esta conceptualización resalta el aspecto nacional y comunicacional.

Muchos autores destacan que el signo país no es propiamente una marca comercial (Diez Canseco, 2018, p. 45; Espinosa, 2018, p. 47). Entre ellos, algunos enfatizan el aspecto jurídico, institucional y político. Desde la óptica política, entienden que el signo país es un símbolo soberano del Estado equiparable a un emblema, aun cuando puede utilizarse para atraer inversiones y fomentar las exportaciones y el turismo (Espinosa, 2018, pp. 47-48). Algunos mencionan que su objetivo no solo es promover la imagen de un país, sino también la identidad nacional (Bolos, 2012, p. 1). Desde el punto de vista institucional, puede ser usada para consolidar o mejorar la

imagen internacional de un país, lograr credibilidad y confianza de los inversionistas extranjeros y una posición de influencia en el devenir de la política internacional, entre otros (De Roca, 2016, p. 82). Asimismo, puede tener una finalidad cultural (difusión de la cultura nacional o local, tradiciones, gastronomía) (Ávila Mercado, 2018, pp. 19-20).

No hay una definición en una convención o protocolo internacional. Solamente hay un proyecto presentado por la delegación ecuatoriana e incorporado como anexo del documento de la OMPI SCT/39/9 (05/04/2018) que la define en sentido muy amplio, diciendo que es “cualquier signo adoptado y empleado por un Estado miembro para promover su imagen dentro y fuera del país, y para promocionar, entre otros, el turismo, cultura, gastronomía, las exportaciones o las inversiones del Estado miembro”. Según este documento SCT, puede emplearse como un signo paraguas que acompañe a otros signos (marcas indicaciones geográficas y denominaciones de origen) en relación con los productos y servicios del país. Este concepto fue adoptado recientemente por la Decisión N° 876/2021 de la Comunidad Andina.

Dicha definición destaca dos características del signo país: la autoridad que lo adopta y su finalidad. No dice nada acerca de su extensión y alcance.

En nuestro país, la Resolución 223/2019 de la Secretaría de Turismo de la Nación lo define como una herramienta de promoción económica, esto es, un medio jurídico de fomento. Dice el art. 4.1:

La Marca País es una herramienta de promoción de la República Argentina que tiene como objetivo impulsar el turismo, las exportaciones, las inversiones y la imagen del país principalmente en los ámbitos de gastronomía, arte, cultura, deporte, educación y desarrollo de valores y autoestima nacional, a nivel nacional e internacional.

Este concepto es similar al receptado en el art. 4.1 del Reglamento aprobado por Resolución 60/2021 de la Secretaría de Promoción Turística.

En definitiva, en nuestro país se ha adoptado un criterio netamente económico para definir el signo país.

En general, presenta las siguientes características:

- a. En cuanto a la forma y contenido, el signo puede ser: 1) denominativo, esto es, conformado por un nombre de país, provincia, localidad, ciudad (v.gr., marca país Argentina, marca Mendoza); 2) figurativo (símbolo como los colores de la bandera; imagen, un logo o combinaciones de colores), 3) lema o frases o mixtas (signos conformados por el nombre del país, ciudad, región o municipio con un logo, imagen o lema).
- b. En cuanto a su alcance, puede ser general (nacional, local) o sectorial. En efecto, puede haber una marca madre o multisectorial, macrosectorial para todo el país y que pueda ser utilizada por todos los sectores de la economía aplicable a todos los bienes y servicios. Un mismo país puede tener una o varias marcas sectoriales, las cuales tienen por objetivo posicionar productos o servicios específicos (Latorre, 2018, pp. 15-16).
- c. El logo o imagen, su finalidad y la estrategia comunicacional surge de una decisión estatal dentro del marco de políticas destinadas a difundir y promover la imagen del país y sus sectores económicos, como el turismo, las exportaciones y las inversiones, más allá de que, en muchos casos, se ha optado por registrar el signo como marca comercial.
- d. Puede usarse con distintas finalidades: económicas, culturales, institucionales. Ya mencionamos que Argentina ha seguido predominantemente un criterio económico, por tanto, la concibe como una herramienta de mercado, ya sea para atraer inversiones, promocionar productos y, de este modo, establecer una ventaja competitiva, aunque no descarta otras finalidades.
- e. Titularidad estatal y regulación por reglamentos administrativos (autorización y condiciones de uso, deberes y derechos del usuario, régimen sancionatorio). El diseño de estrategias y la gestión y fiscalización del uso conforme a la reglamentación vigente son ejercidos por un órgano estatal.

3. Importancia de la marca país

El III Seminario Regional OMPI/OEPM/AECID, realizado en Colombia en el año 2015,² concluyó que:

Una marca nación es la identidad nacional hecha tangible, sólida, comunicable y útil. Los impactos de marca país llegan prácticamente a todos los aspectos del compromiso internacional de un país, y por lo tanto juega un papel fundamental en su desarrollo económico, social, político y cultural (...) Una buena imagen exterior representa una ventaja competitiva real, es el activo intangible más valioso que poseen los países. (pp. 3-4)

Ya mencionamos que la marca país expresa la identidad de un Estado e identifica sus bienes y servicios y su imagen (institucionalidad, estabilidad económica y seguridad jurídica, etc.).

No caben dudas de que tener una buena imagen en el exterior representa un activo intangible que puede ser capitalizado y transformado en una ventaja competitiva. A título ilustrativo, la marca país Japón explota el reconocimiento internacional de la tecnología japonesa (su economía pujante, sus marcas reconocidas, como Toyota, Nissan, Honda, Yamaha, Nintendo, Sony). Según el estudio bianual Country Brand Index 2015-2016 (Brandirectory, s.f.), este país obtuvo el primer lugar en la proyección de su imagen, seguido por Suiza, Alemania, Suecia y Canadá (Observatorio Parlamentario, 2016), y el segundo lugar en los años 2018 y 2022.

Lo mismo se puede decir de Alemania (primer lugar en el Country Brand Index 2018-2022), que ha capitalizado el reconocimiento de su cultura, cerveza y gastronomía, tecnología e institucionalidad, sus marcas notorias (Volkswagen, BMW, Siemens, Allianz, Porsche, Audi, Bosch, Lange & Söhne), etc.

Por su parte, la marca país Francia (quinta en el Country Brand Index 2022) aprovecha el reconocimiento de la elegancia, lujo y *glamour* de las marcas francesas (Chanel, Christian Dior, Louis Vuit-

2 Disponible en: https://www.oepm.es/export/sites/oepm/comun/documentos_relacionados/Ponencias/93_19_26al29oct2015_III_SeminarioRegionalConstruyendoMarcaPais_Colombia.pdf.

ton, Chandon) o denominaciones de origen renombradas (Champagne, Bordeaux, Médoc, Margaux, Saint-Émilion de vinos y los quesos Roquefort y Camembert), su cultura, música, arte, historia y gastronomía. Asimismo, la marca país Estados Unidos (octava en el Country Brand Index 2022) tracciona su tecnología, innovación, seguridad jurídica y marcas renombradas (Apple, Pfizer, Oracle, Microsoft, ebay, Disney, Colgate, los vinos de Napa Valley, etc.).

Cuando este signo distintivo se comunica adecuadamente y se difunde con una estrategia definida, puede transformarse en una ventaja competitiva sostenible.³

Ahora bien, ¿Argentina y los países con economías en transición y mercados emergentes pueden tener una ventaja competitiva mediante el uso de un signo país? Es cierto que los países con “economías en transición y mercados emergentes sufren las consecuencias de una imagen” baja que se ha formado durante años o décadas (Anholt, 2005, párr. 17), aun cuando hayan cambiado las condiciones económicas, políticas e institucionales. Sin embargo, los economistas afirman que puede modificarse esa percepción negativa arrastrada desde años atrás con distintas estrategias mantenidas en el tiempo mediante una marca país usada como herramienta de comunicación y difusión de los aspectos positivos y destacables, como Eslovenia e Irlanda (Anholt, 2005, párr. 23) o Perú.⁴

Ese es el camino iniciado por Argentina en el período 2004-2008, luego relanzado en el año 2018.

3 A nivel global, el informe reveló que la marca país más valiosa del mundo ha sido Estados Unidos, con un valor de “US\$26.5 trillion, ahead of China’s US\$21.5 trillion, while Germany overtakes Japan in #3 place with US\$4.5 trillion” (Brand Finance, 2022, párr. 2).

4 Se adoptó un modelo de economía social, creándose el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI). También se creó PromPerú como agencia de promoción de exportaciones y turismo. Asimismo, se firmaron acuerdos de promoción comercial. En el año 2007, se logró la designación de Machu Pichu como una de las siete maravillas del mundo y se fomentó la gastronomía peruana. Con esta imagen renovada, se lanzó la marca país Perú en el año 2011 (Gagliuffi Piercechi, 2018, p. 7).

4. Requisitos de la marca país

En general, los autores coinciden en que este signo debe reunir las siguientes condiciones. Nosotros los extendemos a la marca provincia, marca región y marca municipio.

- Veracidad, autenticidad y coherencia. Hay que ser “auténticos y fieles a sí mismos” (Fernández, 2018, p. 14). No hay que crear imágenes irreales, distorsivas de la realidad.

A diferencia de una marca comercial, no hay que crear ni ser original ni novedoso, sino que hay que seleccionar lo mejor del país, provincia, ciudad y saber comunicarlo bien. Se ha dicho que “no hay que jugar a crear, sino que hay que jugar a lo que hay; no puedo cambiar mi historia, mi geografía, mi cultura” (Arango, 2018, p. 28).

La marca país, el símbolo o el logo tiene un fin en sí mismo, no puede ser una mera imagen o logo sin contenido ni trasfondo (Fernández, 2018, p. 12), sino que debe transmitir “valores, ideales, creencias” (Muls, 2018, p. 12). Tampoco puede limitarse a un mero conjunto de percepciones de la población ni a lo que le guste (Arango, 2018, p. 25), sino que debe transmitir lo positivo, destacable y relevante.

- Distintividad. Debe tratarse de una imagen única y diferencial (Arango, 2018, p. 26) que pueda ser identificada por el receptor del mensaje.
- Continuidad y estabilidad. La comunicación y difusión implica un esfuerzo para que la imagen del país sea identificada y reconocida por el receptor y, en general, por los consumidores.

La estabilidad y permanencia en el tiempo de una marca permite consolidar una imagen de país. Los cambios reiterados, las marchas y contramarchas confunden al receptor.

En este sentido, “no se puede borrar y rechazar lo anterior y empezar de nuevo cada tanto” (Fernández, 2018, p. 14), pues se confunde al receptor y se diluye la percepción de la imagen e identidad.

Además, la comunicación y difusión implican una inversión en recursos económicos con esa finalidad. Las reiteradas modificaciones, las idas y venidas importan un desgaste de recursos fiscales y humanos.

- Identitaria. Algunos autores señalan que debe proyectar la identidad del país (fidelidad a sí mismo) para lograr la adhesión espontánea de la población (Fernández, 2018, p. 11).

5. Protección jurídica de estos signos distintivos

La publicidad es una importante estrategia de mercadotecnia que tiene por objetivo difundir y persuadir al consumidor sobre un producto o servicio o insertar una nueva marca en el mercado. Precisamente, la marca comercial sirve para identificar productos –indicando el origen empresarial– y posibilitar la publicidad. Hay una estrecha vinculación entre marca y publicidad.

Por su parte, la marca país sirve para identificar no solamente la procedencia nacional de bienes y servicios (entre ellos, el turismo), sino también otros aspectos económicos, sociales, culturales e institucionales del país, para así proyectar la imagen del país a los fines de atraer inversiones, fomentar el turismo y facilitar el acceso de los productos nacionales en el mercado internacional.

Los publicistas, economistas y comunicadores enfatizan este aspecto, relegando la cuestión jurídica. Sin embargo, la inexistencia de una protección legal adecuada puede llevar al uso indebido o fraudulento del signo país, signo ciudad o signo región, o puede generar confusión en el consumidor.

Es necesaria una norma jurídica que le reconozca al titular el derecho de oponerse al uso por parte de quien no está autorizado o no cumple con los requisitos, u oponerse al registro como marca comercial y también ejercer acciones legales para su defensa.

Ahora bien, ¿cuál es el régimen jurídico aplicable a este signo? Hay países que aplican el régimen general de marcas o indicaciones geográficas; otros comunican a la OMPI la marca país como signo, punzones o emblemas oficiales, quedando prohibido su registro como marca comercial (art. 6 ter del Convenio de la Unión de París); y pocos Estados han sancionado leyes especiales que reglamentan su uso.

5.1. Registro del signo país/ciudad/región como marca comercial

Algunos autores sostienen que puede ser registrado y protegido como marca comercial, aunque reconocen que puede haber trabas (Aragón Cánovas y Nuñez Villanueva, s.f., p. 38) y generar conflictos. En ese caso, el signo debe cumplir con los requisitos y condiciones del régimen marcario: 1) carácter distintivo: no puede ser descriptivo de ningún producto; 2) disponibilidad del signo: no puede registrarse una marca idéntica a una registrada o solicitada con anterioridad para distinguir los mismos productos o servicios, ni los signos similares, ni las denominaciones de origen ni indicaciones geográficas conforme a la Ley de Marcas.

Esta exigencia legal puede generar inconvenientes en Argentina, pues muchos nombres geográficos de provincias, municipios, localidades y regiones han sido registrados como marcas comerciales complejas en las que el topónimo es el elemento débil (v.gr., Mendoza, Tupungato, Luján de Cuyo, etc.) y como indicaciones geográficas (IG), denominaciones de origen (DO) o denominación de origen controlada para vinos (DOC) (v.gr., IG y DOC Luján de Cuyo para vinos).

El registro como marca comercial genera, además, otros inconvenientes. Entre ellos, tiene una vigencia temporal y, a su vencimiento, debe reinscribirse; asimismo está sujeta a un plazo de caducidad por falta de uso (Diez Canseco, 2018, p. 48).

Otro obstáculo importante es el alto costo (Chuez, 2018, p. 56; Muls, 2018, p. 37; Tinajero, 2018, pp. 54-55), porque tendría que registrarse en todos los países para su protección global y defensa. Además, debería registrarse en todas las clases del nomenclador de marcas, pudiendo dar lugar a oposiciones y litigios por confundibilidad. Asimismo, es embargable, disponible y enajenable, por tanto, podría pasar a ser titular una empresa privada, desvirtuando los fines de su creación y difusión.

Más allá de estas dificultades, numerosos países han protegido la marca país dentro del régimen marcario en varias clases del nomenclador, entre ellos, Perú (Ramírez, 2018, p. 55) y Ecuador (Tinajero, 2018, p. 54). En este último, el Decreto 706/2011 creó la marca país “Ecuador ama la vida” y la registró en cuatro clases del Nomenclador, aunque también comunicó esta marca país conforme el art. 6 ter del Convenio de París (Tinajero, 2018, p. 54). El mismo criterio siguió

Perú.⁵ Esta doble protección, que parece contradictoria, muestra las dificultades e inseguridad jurídica derivadas de la inexistencia de un régimen legal específico para la marca país.

5.2. Denominación de origen e indicación geográfica

Según el Arreglo de Lisboa de 1958, la DO es toda denominación protegida que consiste en el nombre de una zona geográfica o que contenga dicho nombre

que sirva para designar un producto como originario de dicha zona geográfica, cuando la calidad o las características del producto se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico, comprendidos los factores naturales y humanos, y que haya dado al producto su reputación.

Por su parte, el art. 22 del Acuerdo de los ADPIC define la IG como aquella designación geográfica que “identifica un producto como originario del territorio de un miembro o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico”. Según esta definición amplia, una zona geográfica de origen puede consistir en la totalidad del territorio del país.

Sin embargo, hay diferencias esenciales entre la marca país, la DO y la IG. El signo país se aplica a todos los bienes y servicios del país, mientras que la DO y la IG se aplican a un único producto. La marca país no garantiza ninguna calidad especial derivada del origen geográfico.

5 La marca país Perú fue registrada como marca comercial en las 45 clases del Nomenclador y la titularidad se le otorgó a la Comisión de Promoción del Perú para la Exportación y el Turismo (PromPerú). Como el trámite era costoso, priorizó el registro en algunos países (México, Australia, UEIPO) y clases del Nomenclador de Niza. También comunicó a la OMPI como signo oficial de control en virtud del art. 6 ter del Convenio de París para una protección en 170 países. Este autor sostiene que dicho artículo solo protege productos y no servicios (Chuez, 2018, p. 55).

Lo cierto es que varios países han comunicado a la OMPI una IG o DO (cuya delimitación territorial corresponde a todo un país) como emblema o signo oficial en los términos del art. 6 ter del Convenio de París de 1883 y posteriores revisiones. Entre ellos, Francia ha comunicado la *Appellation origine contrôlée France* y la *Indication Geographique*;⁶ también la IG República de Moldavia⁷; IG Japón⁸, IG Tailandia⁹ y la IG y DO Argentina.¹⁰

De ese modo, aseguran la protección jurídica del nombre geográfico en todos los países miembros de ese organismo internacional, pero generan confusión con una DO, que expresa una calidad específica derivada exclusiva o esencialmente del medio geográfico, comprendidos los factores naturales y humanos; o con la IG, que identifica un producto cuyas características derivan de ese origen geográfico.

6 Disponible en: <https://6ter.wipo.int/result-detail?offset=1&limit=1&keywords=%7B%22offset%22%3A0%2C%22limit%22%3A25%2C%22searchText%22%3A%22%22%2C%22sortBy%22%3AKEY%22%2C%22searchFields%22%3A%7B%22key%22%3A%22CC%22%2C%22val%22%3A%22FR%22%2C%22operator%22%3A%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEY>.

7 Disponible en: <https://6ter.wipo.int/result-detail?offset=18&limit=1&keywords=%7B%22offset%22%3A0%2C%22limit%22%3A25%2C%22searchText%22%3A%22%22%2C%22sortBy%22%3AKEY%22%2C%22searchFields%22%3A%7B%22key%22%3A%22CC%22%2C%22val%22%3A%22MD%22%2C%22operator%22%3A%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEY>.

8 Disponible en: <https://6ter.wipo.int/result-detail?offset=2&limit=1&keywords=%7B%22offset%22%3A0%2C%22limit%22%3A25%2C%22searchText%22%3A%22%22%2C%22sortBy%22%3AKEY%22%2C%22searchFields%22%3A%7B%22key%22%3A%22CC%22%2C%22val%22%3A%22JP%22%2C%22operator%22%3A%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEY>.

9 Disponible en: <https://6ter.wipo.int/result-detail?offset=5&limit=1&keywords=%7B%22offset%22%3A0%2C%22limit%22%3A25%2C%22searchText%22%3A%22%22%2C%22sortBy%22%3AKEY%22%2C%22searchFields%22%3A%7B%22key%22%3A%22CC%22%2C%22val%22%3A%22TH%22%2C%22operator%22%3A%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEY>.

10 Disponible en: <https://6ter.wipo.int/result-detail?offset=1&limit=1&keywords=%7B%22offset%22%3A0%2C%22limit%22%3A25%2C%22searchText%22%3A%22%22%2C%22sortBy%22%3AKEY%22%2C%22searchFields%22%3A%7B%22key%22%3A%22CC%22%2C%22val%22%3A%22AR%22%2C%22operator%22%3A%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEY>.

Aclaremos que, conforme a la legislación argentina, no puede registrarse el nombre geográfico “Argentina” como DO de vinos (Ley 25163) y de otros productos agrícolas (Ley 25380 y modificatorias).

5.3. Símbolo del Estado, escudo, enseña, cuño

Muchos han registrado la marca país como símbolo del Estado en el marco del art. 6 ter del Convenio de París de 1883 (revisión de la Haya, 1925). Este artículo dispone:

Los países de la Unión acuerdan rehusar o anular el registro y prohibir, con medidas apropiadas, la utilización, sin permiso de las autoridades competentes, bien sea como marcas de fábrica o de comercio, bien como elementos de las referidas marcas, de los escudos de armas, banderas y otros emblemas de Estado de los países de la Unión, signos y punzones oficiales de control y de garantía adoptados por ellos, así como toda imitación desde el punto de vista heráldico (...) 2) La prohibición de los signos y punzones oficiales de control y garantía se aplicará solamente en los casos en que las marcas que los contengan estén destinadas a ser utilizadas sobre mercancías del mismo género o de un género similar.

La OMPI tiene una base de datos que contiene los signos, emblemas y símbolos. Los Estados que quieran proteger un signo oficial y emblemas, deben comunicarlo a dicho organismo internacional, quien notificará a los demás miembros para que ejerzan su derecho de oposición.

Hacia julio de 2022, había 4062 signos y emblemas comunicados a la OMPI por los Estados signatarios del Convenio de París de 1883, los cuales quedaron bajo el amparo del art. 6 ter, incluyendo no solo emblemas oficiales, escudos y banderas, sino también nombres geográficos del país, marcas país (signos denominativos y figurativos) e incluso denominaciones de origen. Entre ellos, España (marca España y Spania para la promoción de exportaciones), Francia (actualmente, logo marca país), Japón (IG Japón, especialidades locales de Japón), Corea (IG Corea, marcas sectoriales como productos bajo en carbono, productos de mar), Tailandia (IG Tai-

landia), Singapur (Sabor de Singapur), Grecia, Islandia, República de Moldavia (marca país y DOP), Brasil (café do Brasil, Brasil sensorial), México, Canadá, Perú y Ecuador (Ecuador ama la vida).

La protección del signo país dentro del marco del art. 6 ter del Convenio de París tiene las siguientes ventajas:

1. Gozan de protección internacional automática y sin costo en los países que integran la OMPI, salvo oposición de alguno de ellos presentada dentro del plazo de 12 meses.
2. Poseen un procedimiento simple de comunicación a través de la OMPI y una base de datos centralizada y única.

Ahora bien, ¿la redacción del art. 6 ter del Convenio de París es suficiente protección jurídica para el signo país? ¿Están protegidos los signos provincia, ciudad, región, municipio? En cuanto a esto, hay dos posturas en el derecho comparado.

Algunos autores sostienen que el citado artículo del Convenio internacional menciona otros emblemas, por tanto, pueden incluirse todos los signos oficiales, cualquiera sea su finalidad, entre ellos, la marca país.

Otros han cuestionado este criterio de protección por las siguientes razones: a) este artículo incluye solamente símbolos, emblemas oficiales y otras expresiones de la soberanía, pero no el nombre del país (Muls, 2018, p. 36); b) tiene una aplicación limitada y una protección mínima; cada país asume la obligación solamente de denegar el registro como marca y hacer cesar el uso sin autorización (Espinoza, 2018, p. 49); c) puede ser impugnada por otros países; d) la marca país no es un símbolo patrio según algunas legislaciones (v.gr., en las legislaciones de los países andinos) (Diez Canseco, 2018, p. 46).

Nosotros agregamos que las marcas provincias, ciudad o región no quedan comprendidas en el art. 6 ter del Convenio, salvo que sea comunicado como signo o emblema por las autoridades del país.

Por eso, algunos autores propugnan una ampliación del art. 6 ter del Convenio de París de 1883 o una convocatoria al Comité Permanente del Derecho de Marcas de la OMPI “para acordar una interpretación concertada” (Espinoza, 2018, p. 51).

5.4. Categoría *sui generis*

Ya mencionamos que la marca país (marca ciudad, marca región, marca municipio) presenta características peculiares que la diferencian de las marcas comerciales por su titularidad (Estado), por su finalidad (económica, comercial, turismo, cultural), por los objetos a los que se aplica (bienes y servicios, bienes intangibles como el patrimonio cultural y natural, etc.), por su alcance general o sectorial (todos los bienes y servicios) y por la naturaleza del acto de creación (acto estatal).

Algunos autores sostienen que se trata de una figura jurídica de naturaleza *sui generis*, debido a su origen, objetivos, repercusión y problemática. Este signo “desborda las fronteras de las naciones y trasciende el ámbito de la propiedad intelectual, e inexorablemente debe ser analizada, regulada y protegida dentro de un marco jurídico combinado de derecho internacional público y de derecho de propiedad intelectual” (De Roca, 2016, p. 91).

En el derecho comparado, algunos autores entienden que la protección a través de la legislación de competencia desleal, o de indicaciones geográficas o de marcas comerciales es parcial e insuficiente, toda vez que está regida por el principio de especialidad y territorialidad. Por eso, ha propuesto crear una modalidad *sui generis* de protección dentro del ámbito de la propiedad intelectual, simple y de bajo costo.

6. Debate acerca de la marca país en el seno de la OMPI

En el plano internacional, aún no hay una definición concertada de lo que es una marca país ni una protección específica para este signo distintivo.

En el seno de la OMPI, se han replicado las distintas posturas de la doctrina mencionadas precedentemente. Algunos países sostienen que el régimen marcario ofrece una protección adecuada y que ni siquiera los costos son excesivos en comparación con los de *marketing*, diseño y publicidad. Otros afirman que es necesaria una protección adicional (Muls, 2018, p. 38). Este último grupo se subdivide en: a) aquellos que sostienen que es suficiente una modificación del art. 6 ter del Convenio de París de 1883; b) aquellos que proponen un

acuerdo sobre su interpretación; c) aquellos que proponen una regulación *sui generis*.

Hasta la fecha, se han presentado dos propuestas para regular las marcas país. La primera fue presentada por Jamaica y Barbados en el año 2014, propiciando la suscripción de un tratado internacional con el objeto de proteger los nombres de países (De Roca, 2016, p. 88). La segunda fue el proyecto de Perú ante la OMPI en la trigésimo novena sesión (Ginebra, 2018) (anexo, SCT/39/9 de fecha 05/04/2018). Concretamente, propuso un sistema de reconocimiento y protección común de la marca país en los Estados miembros. Los aspectos relevantes de esta propuesta son:

- La imprescriptibilidad e inembargabilidad del signo distintivo.
- La titularidad de la marca país según lo que establezca cada Estado.
- La protección automática desde la comunicación que haga el respectivo Estado, siempre que otro no plantee objeciones dentro del plazo de 90 días desde la comunicación.
- La vigencia de la marca país por tiempo indeterminado. La obligación de protección de una marca país cesará a pedido expreso del Estado miembro que la hubiese comunicado.
- Cada estado determinará la cantidad y variantes de la marca país.
- Los efectos de la protección de la marca país en los demás Estados: 1) cada Estado miembro denegará, de oficio o a petición de parte, el registro o la protección de una marca, nombre comercial, rótulo, enseña, lema comercial o cualquier otro signo distintivo que sea idéntico o similar a una marca país; 2) cada Estado miembro anulará, de oficio o a petición de parte, cualquier registro que hubiese concedido en contravención o mediando mala fe; 3) cada Estado miembro adoptará, de oficio o a petición de parte, las medidas necesarias para impedir o hacer cesar cualquier uso o inminencia de uso de un signo que sea idéntico o similar.

7. Régimen común de marca país en la Comunidad Andina: norma comunitaria pionera

La Comisión de la Comunidad Andina (CAN) aprobó la Decisión

876/2021, que estableció un régimen sobre marca país para sus miembros, cuyos lineamientos son los siguientes:

- Los países miembros cuentan con un plazo de tres meses contados a partir de la recepción de la comunicación para presentar sus objeciones. La objeción únicamente es procedente: a) cuando sea idéntica o contenga una marca o lema comercial previamente protegido; b) reproduzca, imite o contenga una IG o una DO que no sea del país miembro que comunica la marca país; c) consista en el nombre de comunidades indígenas, afroamericanas; d) sea contraria a la moral, orden público o buenas costumbres.
- Tiene una protección por tiempo indeterminado.
- Es imprescriptible e inembargable.
- Posee protección de oficio o a petición del titular.
- Tiene régimen de infracciones. La oficina competente podrá ordenar: a) el cese de los actos en infracción; b) el retiro de los circuitos comerciales de los productos y materiales en infracción; c) la prohibición de importación o exportación de los productos o medios en infracción; d) la adopción de medidas para evitar la continuación o la repetición de la infracción; b) el cierre temporal o definitivo del establecimiento; e) la publicación de la resolución a costa del infractor.

8. La marca país Argentina y sus variantes

8.1. Antecedentes de la marca país Argentina

La gestación de la marca país de Argentina se produjo a partir de la imagen como destino turístico (Echeverri Cañas y Estay-Niculcar, 2013, pp. 195-196), sus paisajes naturales (Iguazú, Calafate, Ushuaia, etc.), su gastronomía y vinos (malbec), su vida nocturna, cultura y música (v.gr., el tango, el malambo) para proyectar la imagen positiva del país.

Entre los años 1997 y 2005, el Ministerio de Turismo empezó a utilizar algunas marcas con fines de promoción turística. Esa finalidad y el fortalecimiento de la imagen del país han permanecido a lo largo de la construcción y consolidación de la marca Argentina.

8.2. Creación y consolidación de la marca Argentina

Consideramos que hay tres etapas básicas¹¹ en el desenvolvimiento de la marca Argentina como signo distintivo global, intersectorial y general, para todos los bienes y servicios, no limitado a la promoción turística, sino también para la atracción de inversiones y fomento de las exportaciones.

1- Etapa de creación

En el año 2004, se comenzó a gestar la creación del isologotipo de la futura marca país, mediante la convocatoria a un concurso público nacional para la selección de un diseño.

El Decreto 1372/2008, modificado por el Decreto 2102/2008, creó formalmente la “Marca Argentina” y aprobó el isologotipo.



El art. 2 del citado decreto creó la Comisión intersectorial de la estrategia marca país Argentina, integrada por representantes del Ministerio de Relaciones Exteriores, de la Secretaría de Turismo (dependiente de la Presidencia) y de la Secretaría de Medios de Comunicación (Jefatura de Gabinete). Este mismo decreto le asignó las siguientes atribuciones: 1) administrar y gerenciar la estrategia marca país; 2) articular y coordinar el uso de la “Marca Argentina” con el sector público y el privado; 3) coordinar el trabajo interjurisdiccional.

En el período 2008-2014, la marca país fue usada por más de 160 empresas argentinas para la promoción de sus productos o servicios exportables.

Asimismo, mediante el Decreto 699/2014, se aprobó una modificación visual y de colores del diseño original de la “Marca Argentina”.

11 En la página oficial del Gobierno nacional se mencionan nueve etapas. Disponible en: <https://www.argentina.gob.ar/turismoydeportes/marca-pais/historia>.



Por su parte, el Ministerio de Turismo dictó la Resolución 178/2014, por la cual aprobó el manual de uso de la “Marca Argentina”, que contiene una descripción de las características del diseño, su uso y otras reglas técnicas (isologotipo, tipografía, color, diagramación, aplicación, *merchandising*, animación), pero no establece concretamente derechos, prohibiciones y deberes y tampoco un régimen sancionatorio.

Debemos señalar que, además, se han creado marcas sectoriales como “alimentos argentinos una elección natural” para los productos agrícolas. Este signo fue registrado en el Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (INPI) como marca comercial, figurando como titular la Secretaría de Agricultura-Estado argentino. Esta marca no fue renovada a su vencimiento, quedando otros signos con una posible similitud confusionista a nombre de particulares, a pesar de que ese mismo signo también fue comunicado a la OMPI como emblema nacional (art. 6 ter del Convenio de París).

Otros signos marcarios registrados en el INPI son: “Argentina Carnaval Federal de la Alegría” (titular: Ministerio de Turismo-Estado argentino), “Argentina Late con vos” (titular: Instituto de Promoción Turística), “Argentina comparte” (titular: Jefatura de Gabinete-Estado argentino), “Argentina tierra de vinos” (titular: Ministerio de Turismo), “Argentina Trabaja”, “Argentina creativa”, “Argentina organiza” (titular de los tres signos: Ministerio de Desarrollo Social), “Argentina es tu mundo: date una vuelta” (titular: Ministerio de Turismo-Estado Argentino).

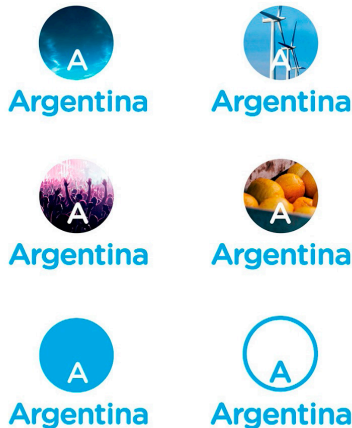
Hay algunos signos y emblemas que fueron comunicados a la OMPI en el marco del art. 6 ter del Convenio de París, como el logotipo “MAR ARGENTINO, salvaje y austral”;¹² también el signo

12 Disponible en: <https://6ter.wipo.int/result-detail?offset=3&limit=1&keywords=%7B%22offset%22:0,%22limit%22:25,%22searchText%22%3A%22MAR%20ARGENTINO%2C%20salvaje%20y%20austral%22%7D>

“Alimentos Argentinos una elección natural”,¹³ la IG Argentina y la DO Argentina.

2- Etapa de reformulación de la marca país

En el año 2018, el Decreto 191/2018 aprobó un nuevo diseño, invocando la conveniencia de la actualización y de la expresión de mensajes cohesionados, claros y que coadyuven al éxito y buena percepción a nivel nacional e internacional. Consideró prioritario articular una nueva estrategia nacional, coordinando esfuerzos del sector público y privado para optimizar la imagen de la República Argentina en el exterior. Este decreto estableció un nuevo diseño y variantes:



t%22:%22*%22,%22sortBy%22:%22KEY%22,%22searchFields%22:%5B%7B%22key%22:%22CC%22,%22val%22:%22AR%22,%22operator%22:%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEYhttps://6ter.wipo.int/result-detail?offset=4&limit=1&keywords=%7B%22offset%22:0,%22limit%22:25,%22searchText%22:%22*%22,%22sortBy%22:%22KEY%22,%22searchFields%22:%5B%7B%22key%22:%22CC%22,%22val%22:%22AR%22,%22operator%22:%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEY.

13 Disponible en: https://6ter.wipo.int/result-detail?offset=3&limit=1&keywords=%7B%22offset%22:0,%22limit%22:25,%22searchText%22:%22*%22,%22sortBy%22:%22KEY%22,%22searchFields%22:%5B%7B%22key%22:%22CC%22,%22val%22:%22AR%22,%22operator%22:%22AND%22%7D%5D%7D&queryType=STRUCT&sortBy=KEY.

Poco después, la Resolución 223/2019 aprobó el Reglamento de uso de la “Marca Argentina”, siendo autoridad de aplicación la Secretaría de Turismo.

Se concibió la marca país Argentina como una herramienta de política estatal para la promoción, que procura consolidar la imagen del país a nivel nacional e internacional, impulsar el turismo, las exportaciones, atraer inversiones y difundir la cultura argentina (considerandos del decreto). En definitiva, receptó una visión económica del signo país.

Entre 2018 y 2020, se optó como forma de protección el art. 6 ter Convenio de París de 1883, comunicando el signo país a la OMPI.

3- Etapa de la nueva marca país en el contexto de crisis sanitaria y económica

El diseño de la “Marca Argentina” del año 2018 tuvo una vigencia de tres años. Nuevamente, se volvió a cambiar su diseño mediante el Decreto 460/2021, invocando argumentos similares a los expresados en la fundamentación del Decreto 699/2018. En los considerandos del nuevo decreto, se reiteró

que la Marca País Argentina es una política de Estado interdisciplinaria y multisectorial, útil como herramienta de promoción de la República Argentina y la consolidación de su imagen a nivel nacional e internacional, impulsando el turismo, las exportaciones, la captación de inversiones y la difusión de la cultura.

A los efectos de alinear el otorgamiento del uso y estrategia de la marca país Argentina, se aprobó un nuevo reglamento mediante la Resolución 60/2021.



A partir de julio de 2021, se volvió a la estrategia anterior, esto es, se registró ante el INPI a solicitud del Ministerio de Turismo, pero no se canceló la comunicación en la OMPI del signo país anterior.

8.3. Marcos reglamentarios de la marca país Argentina

La Resolución 223/2019 aprobó el Reglamento de uso de la marca Argentina, siendo autoridad de aplicación la Secretaría de Turismo.

La licencia de uso es otorgada en forma gratuita por la Secretaría de Turismo por un plazo de 2 años, renovable a solicitud del interesado si se presenta con 30 días de anticipación al vencimiento. Es intransferible y no goza de exclusividad.

La citada resolución prevé los siguientes tipos de usos:

- Institucional. Es el otorgado a personas físicas y personas jurídicas de derecho público o privado para el uso en sus comunicaciones institucionales, tales como página web, redes sociales, papelería en general, material promocional de distribución gratuita, publicidad referida a la trayectoria de la institución o a la prestación de sus servicios.
- Comercial. Autoriza el uso de la marca país para acompañar a marcas registradas que distinguen productos argentinos, efectuado por personas físicas o personas jurídicas que realizan actividades económicas, a través de etiquetas, envases, envoltorios y publicidad referida al producto. Cuando la marca del solicitante identifica un portafolio de productos, solamente se autoriza el uso del signo si los productos son 100% argentinos.

Los criterios de evaluación y concesión son estrictos: actividad de exportación, productos de calidad certificada, empresas con capital mayoritario argentino, empresas sostenibles, innovadoras, disruptivas, sin antecedentes penales ni concursales, situación fiscal y tributaria regular. Incluye a los ganadores del premio Exportar y empresas del programa Exportar Buen Diseño.

Una vez culminado el proceso de evaluación de la solicitud, la autoridad de aplicación emite el acto administrativo otorgando la licencia de uso. En caso de denegatoria, se notifica al solicitante, quien puede solicitar la reevaluación adjuntando elementos probatorios para la consideración de la autoridad.

Este decreto establece un régimen de sanciones por transgresión al régimen de uso (uso contrario a la reglamentación, incumplimiento de deberes y condiciones de uso, o uso en productos que no fueron autorizados), asignando potestad sancionatoria a la Secretaría de Turismo.

El licenciatario, además del uso de la marca país Argentina, puede acceder a: 1) descuentos en la promoción comercial; 2) prioridad en la Agencia Argentina de Inversiones y Comercio Internacional; 3) prioridad para participar en rondas de negocios, visitas de Estado, delegaciones oficiales y misiones organizadas por la Agencia Argentina de Inversiones; 4) realizar acciones de promoción conjuntas, etc.

La Resolución 60/2021 aprobó un nuevo reglamento, que sigue en líneas generales el anterior (que fue aprobado por la Resolución 223/2019) en cuanto al régimen de concesión de licencias de uso, su gratuidad, plazo de vigencia y renovación, suspensión, revocación, derechos y obligaciones de los licenciatarios, además de introducir algunas modificaciones (asigna la atribución de otorgar las licencias al Ministerio de Turismo, agrega nuevos criterios de concesión prioritario, como empresas gestionadas por mujeres, sello orgánico argentino, etc.).

8.4. Reflexiones sobre la marca país argentina y la insuficiencia de su protección legal

En la creación y protección de la marca país Argentina, podemos observar marchas y contramarchas.

A lo largo de los años, se han seguido distintas formas de protección. Los Decretos 1372/2008, 699/2014 y 460/2021 optaron por la protección dentro del régimen marcario, por tanto, registraron la marca país en el INPI. En cambio, la marca país creada por el Decreto 191/2018 protegió el logo dentro del marco del art. 6 ter del Convenio de París.

Llama la atención que en una misma gestión de gobierno haya usado dos criterios. Por un lado, la marca Argentina y su logo en el período 2008-2016 sujeta al régimen de marcas comerciales. Por otro lado, algunas marcas sectoriales fueron protegidas en el marco del art. 6 ter del Convenio de París (“productos orgánicos” y “Mar Argentino, salvaje y austral”). También la DO Argentina y la IG Argentina, creando una confusión entre marca país y denominación de origen.

Cuando el Decreto 460/2021 creó una nueva marca país Argentina (con un nuevo diseño), la registró en el INPI, pero no canceló

el precedente signo aprobado por el Decreto 191/2018 derogado y que fuera anteriormente comunicado a la OMPI en el marco del art. 6 ter del Convenio de París.

Los sucesivos logotipos e isotipos ponen en evidencia falta de continuidad, permanencia y estabilidad, contraviniendo las características que debe tener una marca país. Cada vez que se modifica sustancialmente el logo, debe comenzarse una nueva campaña de difusión, lo que implica un gasto de recursos económicos.

En definitiva, esta marca país se aproxima a un signo de gobierno que identifica una gestión gubernamental.

Por otro lado, en Argentina se han creado marcas provincias, marcas ciudad y marcas municipio. Algunas han sido registradas en el INPI; otras no. La proliferación de estos signos nos lleva a indagar sobre su protección legal en forma separada de la marca país.

9. Otros signos distintivos: marcas provincia, marcas ciudad, marcas región y marcas municipio

A continuación, se detallan otros signos distintivos como signos intersectoriales locales que se han aprobado en Argentina:

1- Marca provincia. Entre ellas, “San Juan, la estrella de los Andes”, “San Juan a la mesa”, “San Juan Boureau”, “San Juan y su música”, “San Juan aventura” (titular: Ministerio de Turismo, provincia de San Juan); “Entre Ríos exporta” (titular: Consejo Empresario de Entre Ríos); Misiones; Neuquén; Río Negro; “Jujuy, energía viva” (titular: provincia de Jujuy), “Jujuy corazón andino. Festival internacional del arte sustentable” (titular: Fundación para el Desarrollo, la Cultura y el Arte, Salta); “Tucumán late” (titular: Ente Provincial de Turismo, Tucumán); “Catamarca, hermosa por naturaleza” (titular: Secretaría de Turismo, Catamarca); “La Rioja Argentina” (titular: provincia de La Rioja); San Luis; “Espacio origen Chaco: elegí lo nuestro” (titular: Ministerio de Industria y Comercio, Chaco); “Sabores del Chaco” y “Chaco el secreto de Argentina” (titular: provincia de Chaco); “Formosa da gusto” (titular: Agencia de desarrollo Empresarial, Formosa); “Corrientes es payé” (titular: provincia de Corrientes); “Córdoba, todo lo que querés, todo el año” (titular: Agencia Córdoba Turismo); “Origen Chubut productos patagóni-

cos” (titular: provincia de Chubut); “Santa Cruz-Patagonia” (titular: provincia de Santa Cruz); “La Pampa Argentina” y “La Pampa beef” (titular: provincia de La Pampa); “Buenos Aires ciudad”, “Buenos Aires ciudad activa”, “Buenos Aires playa”, “Buenos Aires Gobierno de la Ciudad”, “Buenos Aires limpia Buenos Aires” (titular: Ciudad Autónoma de Buenos Aires).

2- Marca ciudad. Por ejemplo, “Ciudad de Mendoza”; “Puerto Madryn”; “Mar del Plata, la ciudad que todos queremos” (titular: Ente Municipal de Turismo, Mar del Plata); “La Plata”; “Pinamar”; “Santa Fe Global” (titular: Ministerio de la Producción de Santa Fe); “Rosario”, “Rosario panamericanos” (titular: Municipalidad de Rosario); “Bariloche: quiero estar ahí” (titular: Ente Mixto de Promoción Turística, Bariloche); “San Martín de Los Andes”; “Villa Carlos Paz”; “Calafate tierra de glaciares” (titular: Municipalidad de Calafate).

3- Marca región. Algunas son: “Patagonia Argentina”; “Valle de Uco”.

4- Marca municipio. Entre ellas, “Tandil: un lugar soñado”, “Tandil productos tradicionales” (titular: Municipalidad de Tandil); “Ciudad de Mendoza, capital internacional del vino” (titular: Municipalidad de Mendoza); “Tupungato Valle de Uco”, “Tupungato espíritu de altura”, “Tupungato enamora”, “Tupungato capital de la nuez y los vinos de altura” (titular: Municipalidad de Tupungato).

Con relación a la protección jurídica de estos signos locales, los Gobiernos han seguido distintos criterios. Algunos los han registrado como marcas y otros los han creado por ley o decreto, pero no han avanzado en su protección jurídica.

Cabe preguntarse si estos signos podrían invocar la protección del art. 6 ter del Convenio de París. Este convenio internacional solamente prevé la incorporación de emblemas y símbolos nacionales.

Sin embargo, en nuestro país, la Ley 22362 ha adoptado un criterio amplio, dado que el art. 3, inc. f) prohíbe el registro de “letras, palabras, nombres, distintivos, símbolos que usen o deban usar la Nación, las provincias, las municipalidades, las organizaciones religiosas y sanitarias”. Teniendo en cuenta la amplitud de este artículo, podrían incluirse los signos locales en la prohibición de registro como marca comercial.

Aun así, quedan numerosos interrogantes: ¿cuál es la autoridad competente para recibir esas solicitudes de los Gobiernos locales? ¿Podrían ser comunicados ante la OMPI por el Estado argentino en los términos del art. 6 ter del Convenio de París?

10. Algunos conflictos entre la marca comercial, la IG y la marca país (marca región, marca ciudad, marca provincia)

Como ya se mencionó, se han creado numerosas marcas región, marcas ciudad y marcas provincia, además de la marca Argentina y otras marcas país sectoriales. Sin embargo, esos nombres geográficos también se encuentran, en algunos casos, registrados como marcas comerciales por particulares en varias clases del nomenclador. Otras se encuentran registradas como IG.

Debemos tener presente que la jurisprudencia nacional admite como principio general la registrabilidad de los nombres geográficos, interpretando restrictivamente la prohibición del art. 3, incs. f) y g) de la Ley 22362, entendiendo que se refiere a nombres y distintivos oficiales del Estado. Por otro lado, ha entendido que el nombre geográfico es de uso común no monopolizable, pero puede integrar un conjunto marcario si existen elementos inconfundibles (fallo *in re The Scotch Whisky Association*, 2000).

No obstante, creemos que hay vacíos normativos que quedan sin resolver:

- La necesidad de no diluir la capacidad distintiva del signo y no confundir al consumidor con distintos tipos de signos (marca comercial, marca país/región/ciudad, IG, DO).
- Definir la autoridad competente para recibir las solicitudes de incorporación a la prohibición del art. 3, inc. f) de la Ley 22362 y el deber del Estado nacional de comunicarlo ante la OMPI para su protección internacional.
- Prever una vigencia de la prohibición por plazo indefinido.

11. Conclusiones

Las particularidades y las características, pero especialmente la gran difusión de estos signos distintivos, su importancia económica y la

inversión de fondos públicos en su publicidad, llevan a preguntarnos sobre el régimen jurídico aplicable para brindar seguridad jurídica y prevenir la competencia desleal.

En nuestro país, el Decreto 1372/2008 creó la “Marca Argentina” para la promoción de las exportaciones y el turismo. También se han aprobado otros signos distintivos: marcas ciudad, marcas región y marcas provincia.

Lo cierto es que en el ordenamiento jurídico argentino no hay un marco regulatorio general de la marca país, marca ciudad/marca región/marca municipio, lo que ha llevado a seguir distintos criterios legales en su instrumentación. En algunos casos, se ha registrado como marca comercial, y en otros, se solicitó la incorporación en el régimen del art. 6 ter del Convenio de París, o se crearon por ley o decreto sin haber sido registrados, quedando con una débil protección jurídica o sin ella.

Por otro lado, pueden generarse conflictos entre distintos signos distintivos: marcas comerciales, marcas país (provincia, ciudad, región), DO, IG, designaciones comerciales y nombres de dominio.

La seguridad jurídica, la prevención de conflictos con titulares de otros signos distintivos, la prevención de oposiciones de otros Estados, la protección de inversiones en publicidad y difusión requieren una adecuada protección jurídica.

De *lege lata* consideramos que la marca país, provincia, ciudad, región debería incluirse en el art. 3, inc. f) de la Ley 22362.

No obstante, de *lege ferenda* recomendamos que la reglamentación prevea específicamente la protección del signo país, signo región, signo ciudad y signo municipio, sea intersectorial o sectorial. En particular, debería:

- Prevenir la dilución de la capacidad distintiva del signo y no confundir al consumidor con distintos tipos de signo (marca comercial, marca país/región/ciudad, IG, DO).
- Definir la autoridad competente para recibir las solicitudes de incorporación a la prohibición del art. 3, inc. f) de la Ley 22362 y el deber del Estado nacional de comunicarlo ante la OMPI para su protección internacional.
- Crear en el INPI una base de datos de signos incluidos en el art. 3, inc. f) de la Ley 22362.

En el ámbito internacional, propiciamos que el Estado argentino en la OMPI asuma una firme postura en defensa del régimen de la marca país/ciudad/región/ municipio. Si bien lo ideal sería un régimen especial, como el propiciado por la delegación peruana, creemos difícil su aprobación en razón de los intereses en juego en el seno de la OMPI. Por eso, resulta más factible en un futuro próximo la ampliación del alcance del art. 6 ter Convenio de París para que incluya expresamente la marca país, marca región, marca ciudad y marca municipio.

Bibliografía

- Anholt, S. (2002). Nation-brands and the value of provenance. En *Marca de destino: creación de una propuesta de destino única* (2ª ed., pp. 26-39). Elsevier.
- Anholt, S. (2005). *Propiedad intelectual, marcas de país y desarrollo económico* (ponencia). Seminario Internacional sobre Propiedad Intelectual y Desarrollo, Ginebra, Suiza, 2 y 3 de mayo de 2005. https://www.wipo.int/wipo_magazine/es/2005/04/article_0001.html.
- Aragón Cánovas, F. J. y Nuñez Villanueva, V. (s.f.). *La marca como signo distintivo ante el derecho y como estrategia institucional y empresarial en el sector turístico. La marca país*. Universidad Camilo José Cela. <https://cld.pt/dl/download/42cb39a2-9d80-4eae-8f59-a9e1713d1e70/Proceedings%20Book%20ITC%2713/Papers/P55-13.pdf?download=true>.
- Arango, J. P. (2018). Marca Colombia. En *Simposio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 25-28). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>.
- Ávila Mercado, F. A. (2018). Marca Bolivia. En *Simposio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 19-24). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>.
- Bolos, M. D. (2012). Nation Brand and Intellectual Property in the Context of Globalization. *The 6th International Days of Statistics and Economics, Prague, September* (pp. 13-15). https://www.academia.edu/42940721/nation_brand_and_intellectual_property_in_the_context_of_globalization.
- Brand Finance. (2022). *Russia's nation brand value takes \$150 billion hit as invasion of Ukraine backfires*. <https://brandirectory.com/rankings/nation-brands/2022>.
- Brandirectory. (s.f.). Nation Brands (años 2015, 2016, 2018 y 2022). <https://brandirectory.com/rankings/nation-brands/>.

- Chuez, S. (2018). Beneficios y desafíos de la protección de la marca país. En *Simpósio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 55-57). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>.
- De Roca, S. P (2016). Marca país: el registro de su identidad. *Anuario dominicano de Propiedad intelectual*, 3, 77-95. <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=6095924>.
- Diez Canseco, L. (2018) Análisis del régimen de la marca país desde la visión privada. En *Simpósio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 43-47). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>
- Echeverri Cañas, L. y Estay-Niculcar, C. (2013). El rol del turismo en la consolidación de la marca país de Argentina. *Vis. Futuro*, 17(2). http://www.scielo.org.ar/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1668-87082013000200006&lng=es&nrm=iso&tlng=es.
- Espinoza, O. (2018). Análisis del régimen de la marca país desde la visión privada. En *Simpósio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 47-51). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>
- Fernández M. (2018). ¿Qué se entiende por marca país? Consejera de la Oficina para América Latina y el Caribe (OMPI). En *Simpósio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 10-14). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>.
- Gagliuffi Piercechi, I. (2018). Palabras de bienvenida. En *Simpósio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 7-8). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>.
- Girard, M. (1999). States, diplomacy and image making: what is new? Reflections on current British and French experiences. *The image, the state and international relations: Proceedings from the conference on 24 June 1999 at the London School of Economics and Political Science: selected papers (EFPU working papers)*.
- Kaneva, N. (2011). Nation Branding: Toward an Agenda for Critical Research. *International Journal of Communication*, 5, 117-141. <https://ijoc.org/index.php/ijoc/article/view/704>.
- Latorre, J. (2018). Variantes de la marca país Ecuador. *Simpósio Subregional sobre experiencias de marca país y su protección legal*. En *Simpósio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 15-18). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>.
- Muls, D. (2018). Análisis del régimen internacional de marcas. En *Simpósio*

- Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 30-39). INDECOPI. <https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb>
- Observatorio Parlamentario. (26 de mayo de 2016). *Japón es la marca país más fuerte gracias a la potenciación de su cultura. Biblioteca del Congreso Nacional de Chile.* <https://www.bcn.cl/observatorio/asiapacifico/noticias/japon-marca-pais-fuerte-potenciacion-cultura#:~:text=Las%20marcas%20m%C3%A1s%20asociadas%20con,es%20el%20avance%20en%20tecnolog%C3%ADa.>
- Olins W. (2002). Branding the nation: the historical context. *Marca de destino: creación de una propuesta de destino única* (2ª ed., pp. 17-25). Elsevier. [https://www.researchgate.net/publication/233497710_Country_as_Brand_Product_and_Beyond_A_Place_Marketing_and_Brand_Management_Perspective.](https://www.researchgate.net/publication/233497710_Country_as_Brand_Product_and_Beyond_A_Place_Marketing_and_Brand_Management_Perspective)
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (2015). *Conclusiones.* III Seminario Regional OMPI/OEPM/AECID sobre las marcas y los diseños industriales como factores de innovación y activos empresariales: Construyendo Marca País. Cartagena de Indias, Colombia, 26 al 29 de octubre de 2015. [https://www.oepm.es/export/sites/oepm/comun/documentos_relacionados/Ponencias/93_19_26al29oct2015_III_SeminarioRegionalConstruyendoMarcaPais_Colombia.pdf.](https://www.oepm.es/export/sites/oepm/comun/documentos_relacionados/Ponencias/93_19_26al29oct2015_III_SeminarioRegionalConstruyendoMarcaPais_Colombia.pdf)
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (2018). Propuesta de la Delegación del Perú, incorporada como Anexo del documento SCT/39/9. Comité Permanente sobre el Derecho de Marcas, Diseños Industriales e Indicaciones Geográficas, OMPI, Trigésima novena sesión Ginebra. [https://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/es/sct_39/sct_39_9.pdf.](https://www.wipo.int/edocs/mdocs/sct/es/sct_39/sct_39_9.pdf)
- Ramírez, M. (2018). Beneficios y desafíos de la protección de la marca país. En *Simposio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 52-59). INDECOPI. [https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb.](https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb)
- Tinajero, A. (2018). Beneficios y desafíos de la protección de la marca país. En *Simposio Subregional sobre experiencias de marcas país y su protección legal* (pp. 52-59). INDECOPI. [https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb.](https://www.indecopi.gob.pe/documents/1902049/3747615/Marca+pa%C3%ADs.pdf/4042ec46-ab20-ad88-3874-95c9e68b1acb)

Legislación citada

Normas comunitarias

Decisión N° 876/2021 de la Comunidad Andina, GO N° 4216 23/04/2021. [https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetatas/Gaceta%204216.pdf.](https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Gacetatas/Gaceta%204216.pdf)

Leyes (Argentina)

Ley 22362 de Marcas, BO 02/01/1981.

Decretos nacionales (Argentina)

Decreto 1.372, BO 29/08/2008.

Decreto 699/2014, BO 19/05/2014.

Decreto 191/2018, BO 09/03/2018.

Decreto 460/2021, BO 15/07/2021.

Resoluciones (Argentina)

Resolución 178/2014 Ministerio de Turismo, BO 01/07/2014.

Resolución 223/2019, Secretaría de Gobierno de Turismo, BO 05/06/2019.

Resolución 60/2021, Secretaría Promoción Turística, BO 04/11/2021.

Otras normas (otros países)

Decreto 706/2011, (Ecuador), RO 07/04/2011.

Jurisprudencia citada

Cámara Nacional Apelaciones Civil y Comercial Sala II: *The Scotch Whisky Association c/García*, 15/02/2000, causa 2246/93, ficha 8577.

Los elementos de uso común en el derecho comunitario andino

* * * *

Carlos David Duque Belálcazar

Contratista de la Dirección de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio (Colombia)

cdduqueb@unal.edu.co

Recibido: 5 de junio de 2023

Aceptado: 20 de junio de 2023

Resumen

A pesar de que los *elementos de uso común* constituyen un componente usual de los signos distintivos que identifican productos o servicios en el comercio, actualmente no hay una definición concreta y clara sobre cuáles son estos elementos. El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, las oficinas de registro y los jueces nacionales han abordado dichos elementos desde una doctrina que no es congruente con la propia jurisprudencia comunitaria, lo cual ha generado graves inconsistencias de orden jurídico.

Esto ha llevado a pronunciamientos que, en algunos casos, pueden resultar confusos y contradictorios por parte de las entidades nacionales y supranacionales, donde no solo se mezclan y confunden diferentes conceptos, sino que además se han aplicado formas de abordarlos que resultan poco rigurosas y que no obedecen a la realidad del mercado.

El presente artículo tiene por objeto: 1) poner en evidencia las contradicciones que se presentan en la doctrina y la jurisprudencia frente a la definición, la clasificación y la forma en la que se abordan los elementos de uso común; 2) proponer una definición consistente sobre los elementos de uso común; 3) establecer una clasificación de dichos elementos; 4) sugerir un criterio de aproximación de cara a solicitudes de registro marcario que incluyan tales elementos.

Palabras clave: signos distintivos, marcas, elementos de uso común, marcas débiles, elementos débiles, tribunal andino, partículas de uso común, vocablos de uso común, designación común.

Elements of Common Use in the Andean Community Law

Abstract

Despite that the elements of common use constitute a usual component of the distinctive signs that identify products or services in commerce, currently there is no specific and clear definition of what these elements are. The Court of Justice of the Andean Community, the registry offices and national judges have analyzed these elements from a doctrine that is not consistent with the community jurisprudence, which has generated serious legal inconsistencies.

This has led to pronouncements that in some cases can be confusing and contradictory by national and supranational entities, where not only it has mixed concepts and different ones, but also has approached them in ways that are not rigorous and do not correspond to the reality of the market.

The purpose of this article is: 1) To highlight the contradictions that arise in the doctrine and jurisprudence regarding the definition, classification and the way in which the elements of common use are analyzed. 2) Propose a consistent definition of common use elements. 3) Establish a classification of said elements. 4) Suggest an approximation of criteria for requests regarding trademark registration that include such elements.

Key words: distinctive signs, trademarks, elements of common use, weak marks, weak elements, Andean Court, commonly used particles, commonly used words, common designation.

Elementos de uso comum no direito comunitário andino

Resumo

Apesar de os elementos de uso comum constituírem uma componente habitual dos sinais distintivos que identificam produtos ou serviços no comércio, atualmente não existe uma definição específica e clara do que são esses elementos. O Tribunal de Justiça da Comunidade Andina, os cartórios e os juízes nacionais abordaram esses elementos a partir de uma doutrina que não é consistente com a própria jurisprudência comunitária, o que gerou graves inconsistências jurídicas. Isto tem levado a pronunciamentos que nalguns casos podem ser confusos e contraditórios por parte de entidades nacionais e supranacionais, onde não só se misturam e se confundem diferentes conceitos, como também formas de os abordar que não são rigorosas e não obedecem à realidade das o mercado.

O objetivo deste artigo é: 1) Destacar as contradições que surgem na doutrina e na jurisprudência quanto à definição, classificação e forma como são tratados os elementos de uso comum. 2) Propor uma definição consistente de elementos de uso comum. 3) Estabelecer uma classificação dos referidos elementos. 4) Sugerir

um critério de aproximação para pedidos de registro de marcas que incluam tais elementos.

Palavras-chave: sinais distintivos, marcas registradas, elementos de uso comum, marcas fracas, elementos fracos, corte andina, partículas comumente usadas, palavras comumente usadas, designação comum.

1. Los elementos de uso común desde la doctrina tradicional

Comenzamos por definir qué entiende la doctrina por *elemento de uso común* y cuáles son los diferentes tipos que refieren la normativa, la doctrina y la jurisprudencia.

Para ello, consideramos conveniente referirnos a la obra *Derecho de marcas* del profesor Jorge Otamendi (2017), que, seguramente, es la más citada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (en adelante, TJCA) y la que más ampliamente se refiere a dichos elementos, los cuales define de la siguiente forma:

En este capítulo me interesa tratar el tema de la irregistrabilidad *per se* de esos elementos de uso común. Son así denominados por una de dos razones: o por estar contenidos en varias marcas o bien por ser evocativos del producto o de alguna de sus características. Esto los hace de uso común porque cualquiera podría incluirlos en una marca, siempre que fuera inconfundible con otras anteriores. (Otamendi, 2017, p. 62)

Sin desconocer la importancia y magnitud de la obra de Otamendi, adoptar esta definición sobre los elementos de uso común resulta inconveniente a la luz de la jurisprudencia comunitaria. Lo anterior, por dos razones: primero, porque la presencia de un elemento en una pluralidad de marcas o registros marcarios no implica necesariamente que este sea de uso común; segundo, porque los elementos evocativos no necesariamente corresponden a elementos de uso común. A continuación, desarrollaremos ambos presupuestos.

1.1. La presencia de un mismo elemento en una pluralidad de registros marcarios

El criterio referido por el profesor Otamendi (2017) señala que basta con que un mismo elemento esté contenido en seis registros de distintos titulares para que sea considerado de uso común:

No hay reglas establecidas respecto de la cantidad de marcas registradas que deben incluir una determinada partícula para que ésta sea considerada de uso común. Aunque así se la ha calificado por estar incluida en seis registros de distintos titulares. Digo de distintos titulares porque si esas marcas pertenecieran a uno o a unos pocos, no habría ese uso generalizado. (Otamendi, 2017, p. 229)

Esta misma postura ha sido adoptada por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en los procesos 4-IP-95 (TJCA, Marca GRANOLAJET, 1996), 77-IP-2001 (TJCA, Marca CHOCOVI-TOS, 2002), 49-IP-2003 (TJCA, Marca VITAMASA, 2003), 98-IP-2004 (TJCA, Marca MOTORKOTE 100, 2004) y 159-IP-2005 (TJCA, Marca SENSOGARD, 2005), entre otras, y ha sido replicada por las oficinas de registro de Bolivia, Perú y Colombia. En uno de tales casos, el Servicio Nacional de Propiedad Intelectual (SENA-PI) de Bolivia manifestó que:

Con relación a los términos de uso común, además de considerar el principio de verdad material consignado en la LPA, se tomó en cuenta la jurisprudencia contenida en la Interpretación Prejudicial 126-IP-2004 del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, que señala el requerimiento de seis registros que incorporen un término para que éste sea considerado de uso común, verificándose en la base de datos del SENAPI, cinco registros de marcas que utilizan el vocablo “AMIGO” de tres distintos titulares dentro de la “clase internacional 36”, por lo que no corresponde considerarlo como de uso común y no se puede aplicar la excepción de visión de conjunto (...). (SENAPI, Proceso 176/2016, 2016)

Asimismo, el Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual (IEPI) señaló lo siguiente en un caso similar:

Previo a determinar la eventual similitud confusionista de los signos en pugna, esta Sala considera pertinente analizar la naturaleza de los mismos; en tal sentido, una vez revisada la base de datos institucional, se pudo comprobar que existen varios registros de diferentes titulares que coexisten pacíficamente, que incluyen el término ‘BOOM’ para identificar los productos de la Clase Internacional No. 30

| MARCA | TITULAR | CLASE | TÍTULO |
|-----------------|----------------------------|-------|----------|
| ZOOM BOOM | CONFITES ECUATORIANOS C.A. | 30 | 5210-97 |
| KATA BOOM | WESTERN INTERTRADE LTD. | 30 | 1923-09 |
| BOM BON BOOM | COLOMBINA S.A. | 30 | 22927-03 |
| BOOM DE JAMÓN | PAPIZZEC S.A. | 30 | 1420-15 |
| DORITOS BOOM | PEPSICO S.A. | 30 | 26967-03 |
| SUPER BOOM LOGO | CONFITES ECUATORIANOS C.A. | 30 | 5618-09 |
| KATA BOOM TEA | WESTERN INTERTRADE | 30 | 3353-14 |

De tal forma que dicho vocablo se constituye como un elemento de uso común, no susceptible de apropiación exclusiva. (Comite de Propiedad Intelectual, Segunda Sala, IEPI, 0383-2016-CPI-2S, 2016)

De un modo similar, la Dirección de Signos Distintivos de la Superintendencia de Industria y Comercio (SIC) de Colombia señaló que:

En efecto, debido a que los signos en conflicto incorporan los vocablos “INSTITUTO” y “COLEGIO” para la identificación de servicios educativos (clase 41) y uniformes (clase 25), dichos vocablos se consideran de uso común, dado la presencia de estos en más de 300 registros marcarios vigentes en cabeza de múltiples titulares para las clases en mención. (Dirección de Signos Distintivos, SIC, Resolución No. 72250, 2021)

Frente a este último caso, debe tenerse en cuenta que las expresiones “INSTITUTO” y “COLEGIO” son de uso común para las clases 41 y 25, no por el número de registros que las contienen, sino

debido a su carácter genérico en la clase 41 (servicios educativos) y descriptivo para el caso de las prendas de vestir para instituciones educativas en la clase 25.

Por otro lado, también puede ocurrir que una pluralidad de registros marcarios haga uso de un mismo elemento que resulta arbitrario o fantasioso,¹ como son las expresiones “AMIGO” o “BOOM” que se exponen en los dos primeros ejemplos, sin que tal situación implique que se trata de elementos de uso común.

En efecto, tal coexistencia puede deberse a varios factores; el más evidente es que no se presente conexidad competitiva entre los signos que contienen dichos elementos, razón por la cual, tal concurrencia podría estar determinada por el principio de especialidad:

La consecuencia más palpable de la regla de especialidad de la marca es que sobre un mismo signo pueden recaer dos o más derechos de marca autónomos (pertenecientes a distintos titulares) siempre que cada una de estas marcas autónomas sea utilizada en relación con una clase o variedad diferente de productos o servicios. (Fernández, 1984, p. 278)

En este orden, debemos recordar que los signos distintivos no identifican clases, sino productos o servicios. De modo que la mera concurrencia de elementos arbitrarios o fantasiosos en signos que identifiquen productos o servicios de una misma clase no puede llevarnos a concluir que dicho elemento es de uso común.

Para llevar a cabo un correcto análisis, se hace necesario exponer de manera de explícita cuáles son los productos o servicios identificados por los signos y determinar si, dadas las particularidades del caso, podemos concluir el uso generalizado de ese elemento en el comercio.

Por otra parte, es posible que, pese a que los signos comparten elementos arbitrarios o fantasiosos e identifican productos o servi-

1 En la Interpretación Prejudicial 23-IP-2013, el TJCA manifestó que “(...) los signos de fantasía son aquellos que no tienen ningún significado idiomático, y los signos arbitrarios son aquellos que sí tienen significado pero no se relacionan con los productos o servicios que amparan” (TJCA, 2013).

cios conexos, el examinador de turno haya considerado que, al analizarlos en su conjunto, estos no resulten susceptibles de generar riesgo de confusión o asociación. Ello puede deberse al carácter preponderante de los elementos adicionales o al hecho de que la concurrencia de un mismo elemento se torna irrelevante dada la particular combinación de los elementos que conforman los conjuntos marcarios.

Al respecto, debemos recordar que la mera coincidencia de un elemento no implica que un signo sea confundible con otro, aun cuando dichos signos identifiquen productos conexos e incluso cuando esa coincidencia corresponda a elementos arbitrarios o fantasiosos. Se hace necesario un análisis en conjunto y pormenorizado para concluir que se genera riesgo de confusión o asociación.

Finalmente, existe un tercer factor que puede explicar la coexistencia de signos que hacen uso de un elemento arbitrario o fantasioso para productos o servicios conexos: el error humano. Si tenemos en cuenta que anualmente se presentan cientos o incluso miles de solicitudes de registro de marcas en cada país, no resulta descabellado que se haya realizado una indebida apreciación en algunos casos particulares.

Ante tal situación, debe evitarse que dicho error se perpetúe en el tiempo y se siga diluyendo la fuerza distintiva de aquellos signos arbitrarios o fantasiosos que fueron pasados por alto y que podrían resultar confundibles frente a las nuevas solicitudes de registro que contengan esos mismos elementos.

De igual manera, debemos tener en cuenta que el mercado es cambiante, al igual que el lenguaje. Una expresión distintiva puede caer en uso común con el paso del tiempo y también puede ocurrir lo contrario, que una expresión de uso común pueda llegar a identificar un producto u origen empresarial específico, como ocurre en los casos de distintividad adquirida.²

En este sentido, es posible que los elementos de juicio que llevaron a adoptar una decisión en un momento dado varíen con el paso del tiempo debido a los cambios del mercado y del lenguaje. Esta es

2 Al respecto, el último párrafo del artículo 135 de la Decisión 486 establece que “(...) un signo podrá ser registrado como marca si quien solicita el registro o su causante lo hubiese estado usando constantemente en el País Miem-

la razón por la cual la analogía no resulta aplicable para el ámbito del derecho marcario y sea necesario analizar cada caso en concreto. Al respecto, el TJCA señaló lo siguiente en la interpretación prejudicial 5-IP-97:

No es regla de aceptación marcaria que en base a signos ya registrados se pretenda objetar en algún momento, el poder discrecional pero no arbitrario de la administración, para aceptar o negar un nuevo signo como marca. Circunstancias distintas y diversas, originadas en los propios hechos, pueden influir o no para que la Oficina Nacional Competente, en un caso determinado, acepte la registrabilidad y en otro la rechace

Por el hecho de aceptar o denegar un registro no puede inferirse que la Oficina ha violado o incumplido las normas comunitarias; al menos, así se debe entender si por lo demás el procedimiento se ha sujetado al trámite previsto en la Decisión 344; y por otro lado su fundamento de observación, análisis y motivación de la resolución respectiva se ajusta también a las normas aplicables y a criterios doctrinarios, técnicos y analíticos del signo y del producto que va a proteger. (TJCA, 1997)

Por su parte, la Superintendencia de Industria y Comercio ha manifestado que

(...) En efecto, el criterio esgrimido en un caso no compromete u obliga a la oficina para pronunciarse siempre en el mismo sentido, sin que esto signifique inseguridad jurídica, existiendo la posibilidad de tomar una posición diferente en aras de interpretaciones más acordes con las normas aplicables y atendiendo a los cambios en el mercado (...). (Delegatura para la Propiedad Industrial, SIC, Resolución No. 5717, 2022)

Así las cosas, una expresión arbitraria como *Apple* para identificar dispositivos electrónicos seguirá siendo arbitraria aun cuando exis-

bro y, por efecto de tal uso, el signo ha adquirido aptitud distintiva respecto de los productos o servicios a los cuales se aplica”.

tan varias marcas registradas que hagan uso de ella, salvo que dicha expresión se haya vulgarizado o se haya convertido en un apelativo para dichos productos o servicios, caso en el cual harán falta pruebas adicionales que nos permitan arribar a dicha conclusión.

No obstante, debemos reconocer que entre mayor sea el número de registros que contengan un mismo elemento, menor será su fuerza distintiva.

Por otro lado, expresiones genéricas o descriptivas en relación con ciertos productos o servicios –como lo pueden ser, por ejemplo, “DULCE”, si se trata de frutas, o “MOTORES” para referirse a autopartes– serán de uso común aun cuando no haya ninguna marca que utilice dichos elementos en su conjunto.

Por ello, para determinar si un elemento es o no de uso común, debe tenerse en cuenta la relación entre este y los productos y servicios que el signo identifica o pretende distinguir. Concluir que un elemento es de uso común solo por el número de registros que lo contienen en una determinada clase constituye error.

1.2. Los elementos evocativos de uso común

El segundo problema con la definición que nos presenta Otamendi (2017) radica en equiparar los elementos de uso común con los elementos evocativos, ya que no son lo mismo ni pueden tratarse de igual forma en el derecho comunitario. En efecto, si los elementos evocativos son de uso común, ello implica que tienen *per se* un carácter débil e inapropiable:

El titular de una marca con un elemento de uso común sabe que tendrá que coexistir con las marcas anteriores, y con las que se han de solicitar en el futuro. Y sabe también que siempre existirá entre las marcas así configuradas el parecido que se deriva, necesariamente, de las partículas insusceptibles de privilegio marcario. Esto necesariamente tendrá efectos sobre el criterio que se aplique en el cotejo. Y por ello se ha dicho que esos elementos de uso común son marcariamente débiles. (Otamendi, 2017, p. 231)

No obstante, el TJCA ha manifestado que los signos evocativos

pueden contener elementos de uso común y ser considerados débiles solo en algunas ocasiones, cuando la relación entre dicho elemento y el producto o servicio identificado es muy estrecha. Esto implica que, para el Tribunal, los elementos evocativos no necesariamente pueden ser considerados como elementos de uso común:

Los signos evocativos cumplen la función distintiva de la marca y, por tanto, son registrables. No obstante, entre mayor sea la proximidad del signo evocativo con el producto o servicio que se pretende registrar, podrá ser considerado como un signo marcadamente débil y, en consecuencia, su titular tendría que soportar el registro de signos que en algún grado se asemejen a su signo distintivo. Esto se da en el caso de signos evocativos que contengan elementos de uso común, ya que su titular no puede impedir que terceros utilicen dichos elementos.

Un supuesto diferente ocurre cuando no hay una fuerte proximidad del signo con el producto o servicio que se pretende distinguir. En este caso el consumidor tendrá que hacer una deducción no evidente y, por lo tanto, la capacidad distintiva del signo es marcadamente fuerte.

En ese sentido, se deberá establecer el grado evocativo de las denominaciones que conforman los signos en conflicto y, posteriormente, realizar el respectivo análisis de registrabilidad. (TJCA, 61-IP-2020, 2021)

Acorde con lo expuesto, para establecer si un elemento evocativo es débil y de uso común, se hace necesario determinar qué tan grande es el esfuerzo imaginativo que debe hacer un consumidor para asociar el elemento o la expresión evocativa con el producto o servicio que se pretende distinguir. Entre más forzada y lejana se encuentre la asociación, más distintivo será el elemento. Por el contrario, si el consumidor puede hacer una rápida asociación entre el elemento evocativo y el producto o servicio identificado, dicho elemento podría considerarse débil y de uso común.

De modo comparativo, podemos observar esta misma postura en las Directrices para el examen de marcas de la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (EUIPO):

Un elemento de un signo puede tener un bajo carácter distintivo (débil) si hace referencia a las características de los productos y servicios (pero no tiene un carácter exclusivamente descriptivo de estas). Si la evocación de los productos y servicios es suficientemente imaginativa o hábil, el simple hecho de que haya una evocación de las características de los productos puede no afectar sustancialmente al carácter distintivo. (Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea, 2023, p. 1039)

En consecuencia, para determinar la presencia de un elemento de uso común, no basta con remitirnos al número de marcas o registros marcarios que hacen uso de este elemento ni a su capacidad para evocar el producto o sus características.

1.3. Diferencia entre los “elementos de uso común” y “partículas de uso común”

En su obra *Derecho de marcas*, el profesor Jorge Otamendi (2017) define las *partículas de uso común* de la siguiente forma:

2.1.23. Partículas de uso común

Me referiré más adelante a la cuestión que plantean los elementos de uso común que forman parte de las marcas, y que tienen su importancia en lo relativo a la confusión.

En este capítulo me interesa tratar el tema de la registrabilidad per se de esos elementos llamados de uso común (...)

Se ha planteado si estos elementos, que son las partes iniciales o terminaciones de marcas denominativas, pueden ser registrados como marcas en forma independiente de otros elementos. Entre los varios fallos que han tratado la cuestión, los hay aquellos que admiten el registro y los que no. Son más, sin embargo, los que a mi criterio fijan la jurisprudencia correcta, la de su registrabilidad. (Otamendi, 2017, p. 62)

Como puede apreciarse, Otamendi (2017) expresa que las *partículas de uso común* equivalen a *elementos de uso común* que forman parte de las marcas, e indica que estas partículas corresponden a las

partes iniciales o terminaciones de marcas denominativas. Lo anterior parece indicar que, para este jurista, las partículas de uso común son una clase dentro de la categoría de elementos que podemos definir como *de uso común*.

Dicha conclusión puede ser corroborada más adelante en su obra, cuando afirma lo siguiente:

Existe una tendencia generalizada a incluir en las marcas radicales o terminaciones, y hasta dibujos, que de alguna manera evoquen características del producto que van a distinguir. También es común que distintos fabricantes elijan una misma radical o una misma terminación porque simplemente hace más atractiva su marca. Aquéllas por ser evocativas, y éstas cuando su uso es generalizado, hacen de dichas partículas elementos de uso común. (Otamendi, 2017, p. 228)

No obstante, el término *partícula* es poco preciso en la lengua española y puede llevar a confusiones. Tal como lo señala el escritor español José Antonio Berenguer Sánchez (1992),

Es de sobra sabido que una paradoja especialmente llamativa que surge al analizar el vocabulario científico, es la de que son precisamente los estudios lingüísticos uno de los campos en que mayores problemas de terminología existen. (...) No obstante, no siempre el origen de los problemas terminológicos se debe a una diferencia de escuelas, sino que hay términos con una gran frecuencia de uso, cuya ambigüedad se deriva de la distinta idea a que, ya a nivel particular, cada lingüista puede creer que corresponde tal designación. Esto es especialmente perceptible en lo que respecta a una serie de denominaciones heredadas de la gramática tradicional.

Uno de dichos términos es el de «partícula», que presenta la mencionada peculiaridad de ser utilizado con gran frecuencia en la descripción lingüística moderna pese a la ambigüedad que dicho empleo genera. Usado en distintos textos y por distintos autores, al encontrarlo en cualquier estudio, ya sea general o parcial, sobre una lengua determinada, tendremos un conocimiento aproximado e intuitivo de lo que se desea designar con él, pero probablemente nos resulte difícil acceder a los matices concretos de tal designación y a

los límites clasificatorios a que alude un autor al utilizar la misma, caso de que el propio autor no los haya especificado de modo previo. Por otra parte, a diferencia de otros términos, como el de «adverbio» o «conjunción», con los que se designa a un grupo de elementos que se inserta en una clasificación general, y en los que la variación conceptual se basa en la diferencia de criterios aplicables para el establecimiento de esa clase, el término «partícula» presenta una mayor diferenciación semántica. Ocasionalmente aparece opuesto a aquéllos como designación de una clase de elementos lingüísticos, otras veces superpuesto, dando nombre a una hiperclase que englobaría esas distintas clases de unidades, e incluso, en otras ocasiones, parece hacer referencia a una clasificación completamente independiente a aquella en la que se insertan los otros términos. De este modo, estaríamos no sólo ante el resultado de una variación en los criterios y/o límites clasificatorios, sino también en los niveles y tipos de análisis. (pp. 55-56)

Así las cosas, el vocablo *partícula* puede hacer referencia a una partícula gramatical, a una expresión, a un morfema, a un prefijo, a una desinencia, a una designación, a un radical de uso común, a todos estos elementos o a algo diferente.

De igual forma, una lectura ligera de la definición esbozada por Otamendi podría llevarnos a la errada conclusión de que conceptos tales como “elemento de uso común”, “partícula de uso común”, “denominación común” y “expresión de uso común” significan lo mismo, lo cual resulta impreciso y podría llevar a equívocos a la hora hacer un análisis de registrabilidad, como ocurre en el siguiente caso:

Los signos conformados exclusivamente por denominaciones comunes o usuales al estar combinadas con otras, puedan generar signos completamente distintivos. El titular de una marca no puede impedir que las expresiones comunes o usuales puedan ser utilizadas por los otros empresarios. Ello, significa que su marca es débil porque tiene una fuerza limitada de oposición, ya que las partículas de uso común se deben excluir del cotejo de la marca. (TJCA, 20-IP-2022, 2022)³

3 Subrayado agregado.

Al respecto, tenemos que una denominación común o usual de un producto equivale a una designación genérica. Por otro lado, una expresión común o usual podría referir a un elemento descriptivo. Una partícula de uso común, por su parte, hace referencia a un elemento con un grado de evocación fuerte o a un radical genérico, como aquellos que se presentan en las marcas farmacéuticas. Estos conceptos no son lo mismo y, por tanto, no pueden tratarse de forma indistinta.

1.4. La regla del análisis en conjunto vs. la exclusión de las partículas de uso común

Históricamente, el TJCA⁴ ha adoptado las reglas de cotejo marcario que fueron desarrolladas por Pedro C. Breuer Moreno (1946) en su obra *Tratado de marcas de fábrica y de comercio*, las cuales se transcriben a continuación:

1. La confusión resulta de la impresión de conjunto despertada por las marcas.
 2. Las marcas deben ser examinadas en forma sucesiva y no simultánea.
 3. Deben tenerse en cuenta las semejanzas y no las diferencias que existan entre las marcas.
 4. Quien aprecie la semejanza deberá colocarse en el lugar del comprador presunto, tomando en cuenta la naturaleza de los productos o servicios identificados por los signos en disputa.
- (...) La regla de la visión en conjunto, a más de evitar que sus elementos puedan ser fraccionados en sus partes componentes para

4 Al respecto, se puede rastrear una línea jurisprudencial donde se hace uso de dichas reglas de comparación desde el proceso 2-IP-1997 (TJCA, Marca RIOCLARO, 1998), pasando por los procesos 2-IP-99 (TJCA, Marca OPRAZOLE, 1999), 86-IP-2003 (TJCA, DERMALUB, 2003), 96-IP-2007 (TJCA, Marca DISEÑO D, 2007), 126-IP-2011 (TJCA, Marca P'ANTOJARSE, 2011), y 84-IP-2015 (TJCA, Marca SPLENDA, 2016) hasta procesos más recientes, donde no se hace mención expresa a la doctrina, pero sí a las mismas reglas, como es el proceso 08-IP-2022 (TJCA, Marca BERSARTAN, 2022).

comparar cada componente de una marca con los componentes o la desintegración de la otra marca, persigue que el examen se realice a base de las semejanzas y no por las diferencias existentes, porque éste no es el camino de comparación utilizado por el consumidor ni aconsejado por la doctrina. (p. 351)

Como se puede apreciar, la primera regla del cotejo marcario exige que los signos sean apreciados en conjunto. Con relación a este punto, el Tribunal ha recalcado que:

Las reglas recomendadas por la doctrina para el cotejo de todo tipo de marcas sugieren que la comparación debe efectuarse sin descomponer los elementos que conforman el conjunto marcario, es decir, que se debe hacer una visión de conjunto de los signos en conflicto con la finalidad de no destruir su unidad ortográfica, auditiva e ideológica. (TJCA, 90-IP-2005, 2005)

Pese a que la regla general exige que los signos sean analizados sin descomponer su unidad, el Tribunal Andino también ha establecido que las palabras o partículas de uso común deben ser excluidas del cotejo marcario:

Las palabras o partículas de uso común al estar combinadas con otras pueden generar signos completamente distintivos, por lo que se puede proceder a su registro. En este último caso, el titular de dicha marca no puede impedir que las expresiones de uso común sean utilizadas por los otros empresarios. Ello significa que su marca es débil porque tiene una fuerza limitada de oposición, ya que las partículas genéricas o de uso común se deben excluir del cotejo de la marca. (TJCA, 505-IP-2016, 2017)

Esta postura, según la cual “las partículas genéricas o de uso común se deben excluir del cotejo marcario”, se ha adoptado en los procesos 160-IP-2011, 38-IP-, 31-IP-2014, 318-IP-2019 y 20-IP-2022.

El propio Tribunal ha reconocido que tal circunstancia resulta contraria a la regla del análisis en conjunto. La exclusión de los elementos de uso común es, por tanto, una excepción a la regla general:

Al realizar el examen comparativo de marcas que se encuentran conformadas por palabras de uso común, éstas no deben ser consideradas a efecto de determinar si existe confusión, siendo ésta una circunstancia de excepción a la regla de que el cotejo de las marcas debe realizarse atendiendo a una simple visión de conjunto de los signos que se enfrentan, donde el todo prevalece sobre sus componentes. (TJCA, 247-IP-2013, 2014)

Sin embargo, para el caso de aquellas marcas conformadas exclusivamente por la combinación de elementos de uso común, la exclusión de estos componentes implicaría la imposibilidad de realizar el cotejo marcario. En estos casos, el Tribunal ha manifestado que no debe realizarse la exclusión de tales elementos. Por lo tanto, dicho evento constituye la excepción a la excepción:

No obstante, si la exclusión de los componentes de esas características (genéricas o de uso común) llegare a reducir el signo de tal manera que resultara imposible hacer una comparación, puede hacerse el cotejo considerando de modo excepcional dichos componentes, bajo la premisa que el signo que los contenga tendría un grado de distintividad débil, en cuyo escenario se deberá analizar los signos en su conjunto, la percepción del público consumidor o cualquier circunstancia que eleve o disminuya el grado de distintividad de los signos en conflicto. (TJCA, 358-IP-2021, 2021)

Ahora bien, existen casos en los que la exclusión de los elementos de uso común no imposibilita la comparación de los signos, pero sí afecta gravemente el análisis desde su unidad semántica.

Pongamos como ejemplo dos marcas hipotéticas: “LOS HELADOS LOCOS” y “LOS LOCOS HELADOS”. En este caso, el único elemento genérico y de uso común corresponde a la expresión *helados*.⁵ En la primera denominación, se puede interpretar que los

5 En el Proceso No. 35-IP-2007, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina señaló que “(...) si fuera registrable el signo genérico, se llegaría al absurdo de excluir ese vocablo del uso común para designar un género o una especie de bienes o servicios convirtiéndolo en un bien de uso exclusivo del

helados han perdido el raciocinio. En la segunda, se hace referencia a una pluralidad de personas que han perdido la razón y que padecen frío. Si excluimos del análisis la expresión genérica y de uso común *helados*, estaríamos concluyendo erradamente que los signos son idénticos.

De este modo, al aplicar tajantemente la jurisprudencia del Tribunal, estaríamos omitiendo la fuerte diferencia conceptual que entre dichos signos se presenta, diferencia que podría estar reforzada por otros elementos adicionales, los cuales podrían llevar a la posibilidad de que dichos signos coexistan en el comercio, más aún si se trata de productos cuya conexidad competitiva no es tan evidente.

Por esta razón, los elementos de uso común no deben ser excluidos del cotejo marcario, sino que deben ser analizados en conjunto, pero de una manera más benevolente, entendiendo que se trata de elementos marcariamente débiles sobre los cuales no se puede predicar monopolio alguno. Sobre el particular, coincidimos con lo manifestado por el profesor Otamendi (2017) cuando señala que:

El titular de una marca con un elemento de uso común sabe que tendrá que coexistir con las marcas anteriores, y con las que se han de solicitar en el futuro. Y sabe también que siempre existirá entre las marcas así configuradas el parecido que se deriva, necesariamente, de las partículas coparticipadas insusceptibles de privilegio marcario. Nada de esto cambia por el hecho de haberse usado el elemento de uso común como marca. Esto necesariamente tendrá efectos sobre el criterio que se aplique en el cotejo. Y por ello se ha dicho que esos elementos de uso común son marcariamente débiles, y que los cotejos entre marcas que los contengan deben ser efectuados con criterio benevolente.

El elemento de uso común, por todo lo dicho, pierde relevancia a los efectos del cotejo. Ello a pesar de exigirse que los restantes elementos no de uso común sean lo suficientemente distintos para hacer de los conjuntos signos inconfundibles, y de sostenerse que el que una partícula sea de uso común no significa que sea ajena al

titular de la marca”. Es dable asumir que el Tribunal considera los elementos genéricos dentro del grupo de elementos de uso común (TJCA, 2007).

problema de la confundibilidad. De lo contrario se podría otorgar a ese elemento un valor que no puede tener. (pp. 231-233)

Como se puede apreciar, una cosa es afirmar que el elemento de uso común pierde relevancia y recomendar un cotejo benevolente en tales situaciones y otra cosa muy diferente es afirmar que los elementos de uso común deben ser excluidos del cotejo marcario, como lo sugiere el Tribunal Andino.

De modo comparativo, la EUIPO ha establecido que en aquellos casos donde los signos compartan un elemento débil, el análisis debe centrarse en los demás elementos que hacen parte de los conjuntos marcarios, sin significar con ello que los elementos débiles deben ser excluidos del cotejo:

(...) Cuando las marcas compartan un componente con un carácter distintivo débil, la valoración del riesgo de confusión se centrará en el efecto de los componentes no coincidentes sobre la impresión general de las marcas, según se apreció anteriormente en la comparación de signos. Esta apreciación tiene en cuenta las similitudes y diferencias y el carácter distintivo de los componentes no coincidentes.

Una coincidencia en un elemento con carácter distintivo débil no dará lugar normalmente por sí misma a riesgo de confusión. No obstante, podrá haber riesgo de confusión si hay otros componentes con un carácter distintivo menor (o igualmente débil) o con un impacto visual poco significativo y la impresión general del signo es similar. También podrá haber riesgo de confusión si la impresión global de las marcas es muy similar o idéntica.

Resulta importante distinguir entre el análisis del carácter distintivo del (i) componente de una marca y (ii) de la marca anterior en su conjunto. El análisis de los componentes determina si los signos en conflicto coinciden en un componente considerado distintivo (y, en consecuencia, importante) no distintivo o débil (y, en consecuencia, de menor importancia para la comparación de las marcas). El análisis de la marca anterior en su conjunto determina el alcance de la protección concedida a la marca, una consideración independiente dentro del riesgo de confusión y que está separada de la

comparación de las marcas (...). (Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea, 2023)

Por todo lo anterior, resulta evidente la necesidad de unificar un criterio que defina qué se entiende por *elemento de uso común* en el derecho comunitario andino, realizar una clasificación de dichos elementos, establecer un método para identificarlos y dar recomendaciones para el análisis comparativo.

2. Qué son los elementos de uso común

A partir de una lectura sistemática de la doctrina marcaria y de la jurisprudencia comunitaria, podemos afirmar que los elementos de uso común refieren cualquier componente de la marca cuyo uso se encuentre ampliamente difundido en el mercado y sirva para hacer alusión directa a un producto, a un servicio o a las características de éstos.

Por su naturaleza, tales elementos son débiles y no son susceptibles de monopolio, pues otorgar un derecho de exclusividad sobre ellos implicaría darle una ventaja injusta a un agente del mercado frente a sus competidores, quienes se verían impedidos de utilizar tales elementos en el comercio.

Dentro de la categoría de *elementos de uso común* de carácter nominal podemos incluir aquellos que, por su uso en el mercado, resultan genéricos, descriptivos, corresponden a designaciones usuales y algunos elementos evocativos, específicamente aquellos que ostentan un fuerte grado de proximidad en relación con los productos y servicios que un signo identifica o pretende distinguir. De igual forma, existen algunos elementos que, pese a no ser nominales, también pueden ser considerados de uso común, como lo pueden ser las ilustraciones del producto identificado dentro del conjunto marcario, formas tridimensionales usualmente utilizadas como empaque de dichos productos o colores, para el caso de las marcas de color cuando este se corresponde con el del producto, entre otros.

2.1. Los elementos genéricos y descriptivos

Los elementos genéricos son aquellos que sirven para designar el producto y pueden ser componentes verbales, gráficos o formas tridimensionales. La ilustración o la forma de una manzana, por ejemplo, corresponde a un elemento genérico de la clase 31 de la Clasificación de Niza, salvo los elementos arbitrarios adicionales que dicha manzana pueda contener (un rostro caricaturesco, un color diferente al natural, etc.). Los elementos descriptivos, por su parte, corresponden a adjetivos, referencias a características, expresiones laudatorias y demás indicaciones contenidas en el literal e) del artículo 135 de la decisión 486.⁶

De igual forma, para establecer si un elemento resulta genérico o descriptivo, es importante determinar la relación entre este y los productos o servicios que identifica o pretende distinguir en el comercio.

2.2. Las designaciones comunes o usuales

El literal g) del artículo 135 de la Decisión 486 señala:

No podrán registrarse como marcas los signos que: (...) g) consistan exclusivamente o se hubieran convertido en una designación común o usual del producto o servicio de que se trate en el lenguaje corriente o en la usanza del país.

El profesor Otamendi (2017) ha mencionado que por *denominación usual* se entienden:

(...) las designaciones que habitualmente se utilizan para un producto, además de las necesarias. Es aquí donde se incorporan las palabras extranjeras, el lunfardo y otras palabras inventadas que

6 El literal e) del artículo 135 refiere toda aquella “indicación que pueda servir en el comercio para describir la calidad, la cantidad, el destino, el valor, la procedencia geográfica, la época de producción u otros datos, características o informaciones de los productos o de los servicios para los cuales ha de usarse dicho signo o indicación, incluidas las expresiones laudatorias referidas a esos productos o servicios”.

adquieran una cierta popularidad en su uso. Son las palabras que no encontraremos en los diccionarios con las acepciones que éstos le atribuyen pero sí en el lenguaje de todos los días, tal vez de mucha gente, tal vez de unos pocos, cuando se trata de términos más técnicos. (p. 75)

De igual forma, Marco Matías Alemán (2000) ha señalado que:

Se le conoce por denominación vulgar, corriente o de uso común, aquella que si bien en sus inicios no era el nombre original del producto, ha quedado por virtud de su uso, y con el paso del tiempo, consagrada como apelativo obligado de los productos o servicios identificados. (p. 84)

Por su parte, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI) ha señalado lo siguiente:

Se consideran denominaciones de uso común a aquellos signos que en los modismos o en la jerga propia de cada país son usados de manera corriente o coloquial por los consumidores del sector pertinente del mercado para designar directamente cierto tipo de productos o servicios, habiéndose convertido en el nombre común o genérico de los mismos aunque su significado gramatical e idiomático sea diferente. Tal sería el caso de los términos *tabas* que es empleado en nuestro medio para designar zapatos o el término *che-la* para designar cerveza. (INDECOPI, P0001-2019/SPI, 2019)

Las designaciones comunes o usuales corresponden al nombre que usualmente se le da al producto en el comercio, lo que incluye aquellos signos que se han vulgarizado y, a partir de ello, han devenido en expresiones de uso común. Una designación común o usual debe analizarse de la misma forma que la expresión genérica, ya que en el comercio tienen la misma finalidad.

2.3. Las formas usuales

Resulta factible incluir las formas usuales dentro del género de elementos de uso común. Por su naturaleza, este tipo de formas solo se encuentra presente en las marcas tridimensionales. Al respecto, el TJCA ha mencionado lo siguiente:

(...) Las formas de uso común son aquellas que de manera frecuente y ordinaria se utilizan en el mercado en relación con determinado grupo de productos. En este caso, el público consumidor no relaciona dichas formas con los productos de un competidor específico, ya que en su mente se relacionan con el género de productos y no con una especie determinada.

Otro tipo de formas son necesarias en relación con los productos, sus envases o envoltorios, es decir, que indefectiblemente deberán usarse en el mercado. Esta necesidad está dada porque la naturaleza del producto lo impone o porque la función del producto no permite que tenga otra forma. De conformidad con la normativa andina se clasifican en: 1) formas impuestas por la naturaleza, y 2) formas impuestas por la función del producto. (...) (TJCA, 133-IP-2015, 2015)

La forma usual, por tanto, es aquella que es frecuentemente utilizada por los empresarios para poner a disposición del público un determinado producto, lo que incluye sus empaques o envoltorios, de manera que dicha configuración ha dejado de ser un elemento diferenciador entre un mismo tipo de productos.

2.4. Elementos evocativos débiles

Como se mencionó previamente, el grado de distintividad de un elemento evocativo dependerá de la proximidad que tenga frente al producto o servicio que identifica el signo en el comercio. Entre más fuerte sea esta proximidad, menor será la capacidad distintiva de dicho elemento y viceversa.

Así, por ejemplo, la marca hipotética DELIZIA tiene una fuerte proximidad para identificar productos alimenticios, ya que el consumidor solo requiere hacer un leve esfuerzo mental para asociarla con

un alimento delicioso. Sin embargo, si la marca DELIZIA identifica vehículos, el consumidor deberá hacer un mayor esfuerzo intelectual para relacionar el término con el producto. En este último caso, la expresión DELIZIA no evoca el sabor del automóvil, sino la experiencia de conducirlo.

Por consiguiente, a pesar de que en ambos casos la expresión DELIZIA resulta evocativa, es débil y de uso común si se trata de productos alimenticios, y tiene mayor fuerza distintiva en caso de que identifique automóviles.

3. Cómo identificar un elemento de uso común

La concurrencia de un mismo elemento en una pluralidad de registros marcarios para un mismo tipo de productos puede ser un indicio de que nos encontramos ante un elemento de uso común, pero se requieren argumentos y pruebas adicionales para acreditar que, en efecto, lo es.

Por lo tanto, debemos comprobar que los signos que contienen un mismo elemento identifiquen productos o servicios conexos, ya que, de lo contrario, tal coexistencia estaría fundamentada en el principio de especialidad, según el cual pueden coexistir dos o más registros de marcas similares o incluso idénticas si, dados los productos o servicios por estas amparados, no se genera riesgo de confusión o asociación.

Adicionalmente, debemos evaluar si la coexistencia entre registros que presentan un mismo elemento se fundamenta o no en la presencia de elementos adicionales que son suficientemente diferenciadores. En un caso donde se daban tales condiciones, la SIC estimó que:

Así las cosas, después de estudiar la expresión en relación con los productos que el signo pretende distinguir, esta Delegatura encuentra que en la actualidad dicho vocablo no es de uso común para distinguir productos en la clase 9, ya que no se usa para referirse a los productos que los signos distinguen o a sus características. Ahora bien, el término “THINK” o expresiones vinculadas a su ámbito ideológico, si bien pueden cohabitar el mercado en múltiples clases bajo la titularidad de diversos empresarios, (incluida

la Clase 9 del Nomenclador Internacional), no es razón suficiente para concluir que aquél es un término débil y/o inapropiable tal como lo afirma el recurrente en su escrito, máxime cuando aquellos signos que conviven en la acotada clase, cuentan con elementos adicionales, que les permiten generar distintividad entre los consumidores, en cuyo escenario es evidente la razón que dio lugar a su coexistencia registral. (Delegatura de la Propiedad Industrial, SIC, Resolución No. 49000, 2022)

Una forma de demostrar que un elemento es de uso común podría ser mediante el uso de documentos, como catálogos, capturas de páginas web, imágenes publicitarias, encuestas o estudios de mercado, donde se evidencie que dicho elemento es utilizado por los consumidores u otros agentes del comercio para referirse a un producto o a sus características. En todo caso, la carga de la prueba recae sobre la parte que alega la presencia del elemento débil:

La carga de la prueba de la veracidad de los hechos que se alegan, corresponde a la parte que lo alega, en este sentido si una parte señala que nos encontramos ante un elemento genérico o de uso común, le corresponderá acreditarlo. Ello sin perjuicio del examen de registrabilidad que efectúa la autoridad administrativa. (TJCA, 193-IP-2020, 2020)

Una vez tenidas en cuenta las anteriores recomendaciones, podremos identificar más fácilmente la presencia de elementos de uso común.

4. Análisis comparativo de signos que contienen elementos de uso común

Al encontrarnos frente a un caso donde se alega la presencia de un elemento de uso común, lo primero que debemos hacer es analizar dicho elemento en relación con los productos o servicios que identifican los diferentes signos que hacen parte del cotejo, a fin de determinar si puede ser considerado de uso común en todos los signos o solo en uno de ellos.

Corolario de lo anterior es que como la marca tiene por finalidad básica el distinguir o diferenciar unos productos de otros, para apreciar la genericidad o descriptividad de un signo se hace necesario examinar la relación directa que tiene el signo con el producto, y no analizar el signo haciendo abstracción del bien que se pretenda distinguir. Un vocablo puede ser calificado como genérico en relación con una especie de bienes o servicios y por ende no ser registrable como marca respecto de esos mismos bienes o servicios; pero, en cambio, con relación a otra especie de productos o cosas, con los cuales no tenga una relación de genericidad o descriptividad, igual vocablo, al ser considerado como una expresión de fantasía, podría, si es suficientemente distintivo, servir como signo marcario. Valga como ejemplo la expresión AZUCAR, que no sería aceptable como marca del producto edulcorante al cual denomina pero sí para distinguir prendas de vestir para damas. (TJCA, 135-IP-2007, 2007) El que un término sea genérico o de uso común para un producto o servicio de una clase también podría serlo para el producto o servicio de otra clase si es que entre ellos hay conexión competitiva. Tendrá que analizarse caso por caso a efectos de verificar si por la naturaleza y características de los productos o servicios involucrados, lo que es genérico o de uso común para el producto o servicio de una clase también lo es para el producto o servicio de otra clase. (TJCA, 358-IP-2021, 2021)

Cuando el elemento de uso común corresponde a una expresión genérica o descriptiva cuya exclusión no afecta la unidad semántica del signo, podría resultar válido separarla del cotejo, pero no en caso contrario, ya que los elementos genéricos, descriptivos o laudatorios adicionales, dada su ubicación en el conjunto marcario, podrían resultar suficientemente diferenciadores:

Una marca puede incluir en su conjunto palabras que individualmente consideradas pueden estimarse como expresiones de uso común, y que por ser tales no pueden ser objeto de monopolio por persona alguna. Por ello el titular de una marca que lleve incluida una expresión de tal naturaleza no está legalmente facultado para oponerse a que terceros puedan utilizar dicha expresión, en combi-

nación de otros elementos en la conformación de signos marcarios, siempre que el resultado sea original y lo suficientemente distintivo a fin de no crear confusión. (TJCA, 15-IP-2011, 2011)

Cuando el elemento de uso común corresponde a una partícula⁷ con un grado de evocación fuerte, se exclusión podría alterar la unidad ortográfica, fonética y conceptual del signo. En caso de que se presente una coincidencia en tales elementos, lo más conveniente es analizar dichas marcas en conjunto, pero de una manera más laxa, teniendo en cuenta que se trata de marcas débiles.

De igual forma, debemos tener en cuenta que la sola concurrencia de una partícula o elemento de uso común no es suficiente para predicar que los signos son confundibles.

Lo anterior resulta todavía más relevante en el caso de las marcas destinadas a identificar productos farmacéuticos, donde las partículas de uso común suelen ser utilizadas para referir los componentes, beneficios, efectos y la destinación de los productos:

Las marcas farmacéuticas frecuentemente se confeccionan con la conjunción de elementos de uso general y corriente, que le dan al signo algún poder evocativo (prefijos, sufijos o palabras), ya que ofrecen al consumidor una idea acerca de las propiedades del producto, sus principios activos, su uso terapéutico, etc. Por lo tanto, ningún competidor en el mercado puede apropiarse de tal partícula común. (TJCA, 269-IP-2021, 2022)

5. Conclusiones

La doctrina y la jurisprudencia comunitaria no establecen una definición unívoca de lo que es un *elemento de uso común*. Usualmente, se mezclan conceptos que si bien se encuentran relacionados, son diferentes y requieren de un trato jurídico distinto.

Determinar la presencia de un elemento de uso común a partir de su concurrencia en un reducido número de registros marcarios

⁷ Entiéndase *partícula* como cada uno de los elementos que componen una palabra, entre los cuales se incluyen prefijos, sufijos, morfemas y lexemas.

resulta poco riguroso e implica desconocer otros factores que pudieron haber desencadenado tal coexistencia. Para determinar que un elemento es de uso común, resulta necesario analizar la relación entre dicho elemento y los productos y servicios que el signo pretende distinguir de cara al mercado. En todo caso, la carga probatoria estará en cabeza de quien alegue el carácter débil de un elemento en el conjunto marcario.

Tampoco es válido aducir que un elemento es de uso común por el mero hecho de evocar ciertas características del producto o servicio que el signo identifica en el comercio. Es necesario evaluar el grado de evocación de tal elemento para determinar si es o no de uso común.

Desde una lectura sistemática de la doctrina, la normativa y la jurisprudencia, podemos definir los elementos de uso común como un género abierto de elementos, dentro del cual se pueden agrupar ciertas expresiones, palabras, ilustraciones, formas tridimensionales, partículas gramaticales y colores, entre otros, cuya principal característica es la de ser ampliamente utilizados en el mercado para hacer alusión directa a un producto, a un servicio o a sus características, de manera que el monopolio de este elemento podría otorgar una ventaja injusta al titular del registro.

Excluir los elementos de uso común en el cotejo marcario va a contramano de la regla del análisis en conjunto. Tal aproximación resulta innecesaria y puede ser suplida por la doctrina del cotejo benevolente.

Por lo tanto, el análisis comparativo de signos que contienen elementos de uso común también debe hacerse en su conjunto, sin diseccionar el signo distintivo ni fragmentar su unidad ortográfica, fonética o ideológica.

Bibliografía

- Alemán, Marco. M. (2000). *Marcas Normatividad Subregional sobre marcas de productos y servicios*. Top Management International.
- Berenguer Sánchez, J. A. (1992). Distintos conceptos de partícula en la descripción lingüística. *Revista Española de Lingüística*, 22(1), 55-76. <https://hispa-doc.es/descarga/articulo/41268.pdf>.
- Breuer Moreno, P. C. (1946). *Tratado de marcas de fabrica y de comercio*. Robis.

- Fernández Novoa, C. (1984). *Fundamentos del derecho de marcas*. Montecorvo. Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual, Comité de Propiedad Intelectual, Segunda Sala. (6 de octubre de 2016). Marca DINO BOOM, 0383-2016-CPI-2S. https://registro.propiedadintelectual.gob.ec/solicitudes/media/temp/0383-2016-cpi-2s_881fe3.pdf.
- Instituto Nacional de la defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual. (4 de enero de 2019). Marca CABANA INOLVIDABLE, 0001-2019/SPI. <https://www.comunidadandina.org/StaticFiles/202182316411marcas.pdf>.
- Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea. (31 de marzo de 2023). *Directrices relativas al examen de las marcas*. <https://guidelines.euipo.europa.eu/binary/2058845/2000170000>.
- Otamendi, Jorge. (2017). *Derecho de Marcas*. Abeledo-Perrot.
- Servicio Nacional de Propiedad Intelectual. (15 de abril de 2016). Marca SEGURO AMIGO, 176/2016. <https://juristeca.com/bo/tcp/sentencias/2019/6/sentencia-constitucional-plurinacional-0330-2019-s4>.
- Superintendencia de Industria y Comercio, Delegatura de la Propiedad Industrial. (14 de febrero de 2022). Marca EFECTICOBROS, Resolución No. 5717.
- Superintendencia de Industria y Comercio, Delegatura de la Propiedad Industrial. (27 de julio de 2022). Marca THINKRIDER, Resolución No. 49000.
- Superintendencia de Industria y Comercio, Dirección de Signos Distintivos. (10 de noviembre de 2021). Marca INSTITUTO SAN CARLOS, Resolución No. 72250. <https://www.sic.gov.co/sites/default/files/boletin-juridico/Resoluci%C3%B3n%20No.%2072250%20de%2010%20de%20noviembre%20de%202021%20%281%29.pdf>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (15 de diciembre de 1996). Marca GRANOLAJET, 4-IP-95. <https://www.comunidadandina.org/DocOficiales-Files/Procesos/4-IP-95.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (23 de mayo de 1997). Marca RENTAR, 5-IP-97. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/5-IP-97.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (29 de julio de 1998). Marca RIO-CLARO, 2-IP-97. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/2-IP-97.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (5 de mayo de 1999). Marca OPRAZOLE, 2-IP-99. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/2-IP-99.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (13 de marzo de 2002). Marca CHOCOVITOS, 77-IP-2001. <http://intranet.comunidadandina.org/documentos/Procesos/77-IP-2001.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (9 de julio de 2003). Marca VITAMASA, 49-IP-2003. <http://intranet.comunidadandina.org/Documentos/Procesos/49-IP-2003.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (8 de octubre de 2003). Marca

- DERMALUB, 86-IP-2003. <http://intranet.comunidadandina.org/Documentos/Procesos/86-IP-2003.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (15 de septiembre de 2004). Marca MOTORKOTE 100, 98-IP-2004. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/98-IP-2004.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (6 de julio de 2005). Marca OPTIDIAL, 90-IP-2005. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/90-IP-2005.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (30 de noviembre de 2005). Marca SENSOGARD, 159-IP-2005. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/159-IP-2005.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (13 de febrero de 2007). Marca BANANITOS, 135-IP-2007. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/135-IP-2007.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (19 de septiembre de 2007). Marca DISEÑO D, 96-IP-2007. <http://intranet.comunidadandina.org/documentos/Procesos/96-IP-2007.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (15 de abril de 2011). Marca SELFSERVICE, 15-IP-2011. <http://intranet.comunidadandina.org/documentos/procesos/15-ip-2011.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (23 de noviembre de 2011). Marca P'ANTOJARSE, 126-IP-2011. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/126-IP-2011.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (14 de marzo de 2012). Lema Comercial SI ES MUJER LATINA, 160-IP-2011. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/505_IP_2016.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (8 de mayo de 2013). Marca UNO.UNO, 38-IP-2013. <http://intranet.comunidadandina.org/documentos/Procesos/38-IP-2013.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (15 de mayo de 2013). Marca MAKRO, 23-IP-2013. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/23-IP-2013.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (26 de febrero de 2014). Marca SANTA CRUZ CERVEZA PUNO-PERÚ, 247-IP-2013. <http://intranet.comunidadandina.org/documentos/Procesos/247-IP-2013.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (11 de julio de 2014). Marca ROX ENERGY DRINK, Proceso 31-IP-2014. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/31-IP-2014.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (25 de marzo de 2015). Marca TRIDIMENSIONAL, 133-IP-2015. <https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/133-IP-2015.doc>.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (4 de febrero de 2016). Marca SPLENDA, 84-IP-2015. http://intranet.comunidadandina.org/documentos/Procesos/I_841_84_IP_2015.pdf.

- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (5 de abril de 2017). Lema comercial REFRESCA EL OJO Y ELIMINA EL ROJO, 505-IP-2016. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/505_IP_2016.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (27 de agosto de 2019). Marca TVS STAR, Proceso 318-IP-2019. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/318_IP_2019.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (5 de noviembre de 2020). Marca CRÉDITO FÁCIL BCP, 193-IP-2020. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/193_IP_2020.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (6 de diciembre de 2021). Marca COSTA ARROZ, 358-IP-2021. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/358_IP_2021.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (7 de diciembre de 2021). Marca OMEGA INGENIEROS, 61-IP-2020. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/61_IP_2020.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (1 de abril de 2022). Marca EL REY DEL ROA ¡EL PICO DEL TREMENDO SONIDO!, 20-IP-2022. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/20_IP_2022.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (16 de febrero de 2022). Marca CEREBRYL COMPLEX, 269-IP-2021. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/269_IP_2021.pdf.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (15 de diciembre de 2022). Marca BERSARTAN, 08-IP-2022. https://www.comunidadandina.org/DocOficialesFiles/Procesos/08_IP_2022.pdf.

El registro del derecho de autor en la legislación cubana

* * * *

Leyanis Martínez Vence

Universidad de Ciego de Ávila Máximo Gómez Báez

leyanismv2000@gmail.com

Dayanis María Rodríguez Hernández

Universidad de Ciego de Ávila Máximo Gómez Báez

rodriguezhernandezdayanismaria@gmail.com

Danna Fumero Moreno

Tribunal Municipal Popular de Ciego de Ávila

dannafumero@gmail.com

Recibido: 31 de mayo de 2023

Aceptado: 22 de junio de 2023

Resumen

El presente artículo aborda un tema de gran relevancia para el derecho de autor en general: su necesario registro, tomando en consideración los avances científicos y tecnológicos que repercuten directamente en las constantes transformaciones que experimenta la humanidad. Además, incentiva a una adecuada y garante protección del registro de los derechos autorales, teniendo en cuenta que la legislación cubana actual presenta carencias en este ámbito. El objetivo es fundamentar la necesidad de la adecuada regulación del registro del derecho de autor en la legislación cubana, para lo cual se utilizan métodos de investigación teóricos y empíricos. De esta manera, se logra instituir pautas doctrinales para el estudio de este registro, estableciendo un análisis crítico desde una perspectiva positiva para su adecuada aplicación en la legislación cubana, en aras de identificar las deficiencias que existen y así lograr una adecuada protección jurídica de esta figura. Para ello, se desarrolla un análisis teórico-doctrinal del derecho de autor y se aborda al tratamiento jurídico de su registro en la legislación cubana, realizando un examen exhaustivo de las legislaciones nacionales en esta materia.

Palabras clave: autor, derecho, obras, protección, registro.

The Registration of Copyright in the Cuban Legislation

Abstract

This article addresses a topic of great relevance for copyright in general: its necessary registration, taking into account the scientific and technological advances that have a direct impact on the constant transformations that humanity experiences. In addition, it encourages adequate and guaranteed protection of copyright registration, taking into account that current Cuban legislation presents deficiencies in this area. The objective is to substantiate the need for adequate regulation of copyright registration in Cuban legislation, for which theoretical and empirical research methods are used. In this way, it is possible to establish doctrinal guidelines for the study of copyright registration, establishing a critical analysis from a positive perspective for its proper application in Cuban legislation, in order to identify the deficiencies that exist and thus achieve adequate protection legal of this figure. For this, a theoretical-doctrinal analysis of copyright is developed and the legal treatment of copyright registration in Cuban legislation is addressed, carrying out an exhaustive examination of national legislation in this matter.

Key words: author, law, works, protection, register.

O registro dos direitos autorais na legislação cubana

Resumo

Este artigo aborda um tema de grande relevância para os direitos autorais em geral: seu registro necessário, levando em consideração os avanços científicos e tecnológicos que impactam diretamente nas constantes transformações pelas quais passa a humanidade. Além disso, incentiva a proteção adequada e garantida do registro de direitos autorais, levando em consideração que a legislação cubana atual apresenta deficiências nessa área. O objetivo é fundamentar a necessidade de uma regulamentação adequada do registro de direitos autorais na legislação cubana, para a qual são utilizados métodos de pesquisa teóricos e empíricos. Desta forma, é possível estabelecer diretrizes doutrinárias para o estudo do registro de direitos autorais, estabelecendo uma análise crítica de uma perspectiva positiva para sua adequada aplicação na legislação cubana, a fim de identificar as deficiências existentes e, assim, alcançar a proteção adequada esta figura. Para isso, desenvolve-se uma análise teórico-doutrinária dos direitos autorais e aborda-se o tratamento jurídico do registro de direitos autorais na legislação cubana, realizando um exame exaustivo da legislação nacional na matéria.

Palavras-chave: autor, direito, obras, proteção, registro.

1. Introducción

Los criterios más generalizados en relación con el concepto del derecho de autor son aquellos que lo postulan como el derecho que protege el trabajo del creador y, por ende, los derechos subjetivos de su actividad intelectual. Uno de los más completos es el aportado por García Pérez (2013), que señala:

El derecho de autores, es el conjunto de normas jurídicas, principios, valores que van a regular y proteger los derechos exclusivos de los autores, sobre el producto de su creación que se integra por toda una serie de facultades y prerrogativas de carácter personal y otra serie de facultades de carácter patrimonial o pecuniario. (p. 21)

En dicha concepción, su carácter protector, desde el punto de vista jurídico, brinda refugio a los derechos de los autores para con sus obras. Influenciado por el constante desarrollo y las nuevas tecnologías, ha ido perfeccionando su forma de regulación con el fin de evitar los niveles de ilegalidad en su ámbito.

El registro de la Propiedad Intelectual es el organismo público que sirve para dar publicidad de los derechos de Propiedad Intelectual mediante la inscripción de los actos y contratos por los que se constituyen, transmiten, modifican o extinguen la titularidad o los demás derechos reales sobre los mismos. (Moralejo Imbernón, 2007, p. 14)

El registro del Derecho de Autor constituye un medio de prueba de la autoría y titularidad de la obra y otorga una garantía jurídica formal impugnabile en cualquier momento por quien pruebe mejor derecho, e incluye el depósito legal de la obra. (Fuentes Puebla, 2022, párr. 29)

Aunque en Cuba el registro del derecho de autor no es una formalidad para la protección de las creaciones, no es menos cierto que la inscripción colabora con el enfrentamiento de ilegalidades que zanján la normativa autoral vigente. Se mantiene la idea de su necesaria e ineludible presencia como protección de los derechos, constituyendo una prueba cualificativa de la existencia de los derechos inscritos.

Un aspecto que ha generado muchos debates es la posibilidad del derecho de autor de proteger y estimular la creación ante las transformaciones que se están produciendo con la aplicación de las nuevas tecnologías. El actual es, sin dudas, un momento de cambios tecnológicos que han marcado decisivamente la evolución y los contenidos del derecho de autor desde su mismo nacimiento como sistema para la protección jurídica de ciertas creaciones del espíritu humano.

Existe actualmente la necesidad de una mayor protección frente al auge de las nuevas tecnologías, como resultados del incremento de las posibilidades de reproducción y copia, con una circulación inmediata, que compite y afecta moral y económicamente a los productores originales, al ocasionar reducción de precios, desprestigio de las identidades y desestimulación a la investigación-desarrollo [...]. (Rodríguez Lora y Zulueta Blanco, 2001, párr. 46)

2. Conceptualizaciones del derecho de autor

El derecho de autor, como parte de la propiedad intelectual, se reconoce con el fin de estimular la creatividad de los autores, colocar sus frutos a disposición del público y garantizar su desarrollo sobre la base de un sistema de leyes nacionales armonizadas. Este derecho nace con el propio acto de creación de la obra, con su exteriorización en una forma literaria, artística, científica y educacional; así ella goza de la protección legal aun cuando no se publique o divulgue. (Licea Jiménez et al. , 2002, párr. 3)

De igual manera el Derecho de Autor se adecua a varias de las definiciones propuestas por distintos juristas como ocurre con la sostenida por el tratadista Guillermo que señala que el Derecho de Autor es el que tiene toda persona sobre la obra que produce, y especialmente el que corresponde por razón de las obras literarias, artísticas, científicas, técnicas, para disponer de ellas por todos los medios que las leyes autorizan. (Cabanelas, 1976, p. 141)

El derecho de autor, como rama del derecho, es analizado y defi-

nido por los estudiosos de la materia y de otras afines, evidenciando la importancia de su conocimiento mediante elementos, conceptos y el reflejo en las legislaciones, reconociéndose el amparo a los derechos autorales y a las obras encaminadas para el goce de protección legal. Persiste la preponderancia de los creadores sobre sus obras, así como las facultades que les asisten por el solo hecho de la creación.

Lipszyc (1993) señala que

el Derecho de Autor es la rama del Derecho que regula los derechos subjetivos del autor sobre las creaciones que presentan individualidad, resultantes de su actividad intelectual que habitualmente son enunciadas como obras literarias, musicales, teatrales, artísticas, científicas y audiovisuales. (p. 11)

El tratadista Loredó Hill (1982) lo define como “un conjunto de normas de derecho social, que protegen el privilegio que el Estado otorga por determinado tiempo, a la actividad creadora de autores y artistas, ampliando sus efectos en beneficio de intérpretes y ejecutantes” (p. 91).

En esta investigación no se comparte la percepción de Loredó Hill, ya que toma como base a los sujetos sobre los cuales recae la protección brindada y destaca que el derecho de autor ampara solo a los autores intelectuales de obras (tanto dramáticas como científicas, literarias, teatrales y musicales) y que, por su parte, el resguardo de los intérpretes y ejecutantes corre a cargo de los derechos conexos. Es imprescindible diferenciar ambas figuras partiendo de las actividades que desarrollan, con el fin de no equiparar las funciones de los autores con las de las personas que interpretan, representan, cantan, ejecutan o recitan las obras emanadas del intelecto humano. El principal amparo recae sobre los autores de las obras, que son los que gozan de originalidad e individualidad con respecto a los intérpretes y ejecutantes; ya que las interpretaciones de estos últimos no son creaciones y no constituyen obras como tal por no ser una producción intelectual, sino una difusión de la obra ya realizada por el autor, siendo el artista el intermediario entre este y el público destinatario.

El Derecho de Autor es un Derecho de Propiedad, es el dominio de la obra que adquiere el autor a raíz de su creación y no como se adquiere una cosa según los medios de apropiación reconocidos por la legislación. Que no existe un objeto material en sí sobre el cual se ejerce dominio sino una creación que se ha materializado o plasmado a través de las palabras. Que al situarlo en el campo de los derechos reales no se puede reconocer el derecho moral del autor sobre el mismo. Los derechos reales se ejercen sobre bienes materiales, recayendo con exclusividad sobre cosas físicas. Asimismo, en los derechos reales solamente los bienes protegidos son susceptibles de cambiar de dueño. (Jessen, 1970, p. 32)

Se considera que el derecho de autor es un conjunto de normas jurídicas y principios que escudan los derechos morales y patrimoniales que la ley les concede a los autores. Recae sobre la protección de la creatividad e innovación del autor de obras, como las literarias, científicas, musicales, audiovisuales, teatrales y artísticas.

De esta manera, el autor de una obra será reconocido como el único creador y titular de un bien sobre el cual puede obtener diversos beneficios intelectuales, económicos y materiales derivados de su producción y distribución. Los derechos autorales son muestra de la protección eminente conferida a los autores sobre su producto, lo que protege y le imprime mérito a sus ideas.

El Derecho de Autor solo protege las creaciones de tipo original o innovadoras, procura la protección en contra de terceros que busquen beneficiarse a través de la copia, plagio o difusión original de una obra de manera ilegal, violentando los derechos morales y patrimoniales del creador. El Derecho de Autor se obtiene de manera automática, sin necesidad de hacer un registro de la obra, esto según lo establecido en el Convenio de Berna para la Protección de la Obras Literarias y Artísticas de 1886. (Ochoa López, 2021, párrs. 4 y 5)

El Derecho de Autor protege los derechos que, por el sólo hecho de la creación de la obra, adquieren los autores y autoras de obras de la inteligencia en los dominios literarios, artísticos y científicos, cualquiera sea su forma de expresión y los Derechos Conexos que ella determina. (Departamento de Derechos Intelectuales, s.f., párr. 1)

“Es una parte de la Propiedad Intelectual que otorga reconocimiento y protección a los creadores de obras literarias y artísticas, su objetivo es garantizar la seguridad jurídica de autores y titulares de derechos” (Registro Nacional, 2010, párr. 11). El derecho de autor, como se definió anteriormente, se encarga de reconocer el intelecto de las personas como derecho natural, beneficiando el esfuerzo de los creadores. Sin embargo, se discrepa en parte con las ideas referidas, ya que no reconocen como creaciones merecedoras de tutela jurídica a las musicales, teatrales y dramáticas, centrándose en limitadas categorías.

El Derecho de Autor es un derecho de propiedad. Luego el creador-autor, como propietario, puede heredar, vender, ceder y transmitir de cualquier forma su derecho, puede incluso destruir o modificar, es decir ejerce actos de señor y dueño como el que ejerce un propietario sobre la cosa. (Padilla Herrera, 2013, párr. 19)

El Derecho de Autor bajo el marco jurídico, se define como la rama que regula los derechos subjetivos del autor sobre las creaciones que presentan individualidad, resultantes de su actividad intelectual, que habitualmente son enunciadas como obras literarias, musicales, teatrales, científicas y audiovisuales. (Licea Jiménez et al., 2002, párr. 5)

El término “derecho de autor” es manejado indistintamente por los tratadistas, coincidiendo en que el autor es aquella persona física que le da vida o carácter a algo que hasta ese instante no tenía razón de ser. En el marco jurídico, como rama de la propiedad intelectual, nace con el fin de incitar la creatividad de los artistas, proteger sus derechos y poner a disposición del público sus creaciones, dando lugar a la armonización del desarrollo de un sistema de leyes en su ámbito.

3. Objeto, protección y formalidades del derecho de autor

Casi siempre que se piensa en la palabra objeto vienen a la mente los sinónimos naturales que en el sentido común o profano del término se utilizan: cosa, bien o materia. A medida que la lógica

de la economía agraria y primitiva en sus formas de producción e intercambio quedaba atrás, por imperio de la propia realidad económica y gracias a los reclamos de los creadores fueron ganando espacio los bienes inmateriales como objeto de relaciones jurídicas. Hoy no se concibe una regulación completa del objeto de dichas relaciones sin la mención de los bienes inmateriales, las llamadas obras, productos o creaciones del espíritu humano, de su inteligencia o ingenio, siendo estas últimas el objeto del Derecho de Autor: las obras a las que la inteligencia humana puede dar lugar. (Valdés Díaz, 2016, pp. 59-60)

“[...] Para que una obra sea considerada objeto del derecho de autor, ha de tratarse de una creación original propia de un ser humano [...]” (Domingo Baldoví, 2023, párr. 7). La base de protección del derecho de autor está constituida por las obras que se encuentran intrínsecas en el alma y en el intelecto de los artistas y materializadas con posterioridad. Esta conexión que se refleja entre la obra y su creador es inseparable y enaltece una huella que la distingue.

La Ley 14 Ley de Derecho de Autor de 28 de diciembre de 1977 introduce el tema en su artículo 2 haciendo referencia cuando expresa que se refiere a obras científicas, artísticas, literarias y educativas de carácter original, que se hayan hecho o pueden hacerse de conocimiento público por cualquier medio público, cualesquiera que sean sus formas de expresión, su contenido, valor o destino. Completando el artículo 2, el 7 añade que las obras a las que aquel se refiere son las que entrañan una actividad creadora de sus autores. (Valdés Díaz, 2016, p. 60)

La protección de las obras está sujeta a los siguientes criterios generales: El Derecho de Autor protege las creaciones formales y no las ideas; la originalidad (o individualidad) es condición necesaria para la protección; la protección no depende de su valor o mérito de la obra, de su destino o de su forma de expresión; la protección no está sujeta al cumplimiento de formalidades. (Lipszyc, 2007, pp. 61 y 62)

No es necesario que la obra literaria o artística sea considerada de calidad o contenga méritos artísticos. El significado exacto de este

criterio varía de un país a otro y a menudo está determinado por la jurisprudencia correspondiente. La característica más importante del derecho de propiedad es la de que su titular puede usarlo de manera exclusiva, es decir, como desee, y que ninguna otra persona puede utilizarlo legítimamente sin la autorización del titular [...]. (Roque Rodríguez et al., 2009, párr. 33)

La protección a la forma y no a las ideas: Es un criterio generalizado que el Derecho de Autor sólo protege las creaciones formales y no las ideas contenidas en la obra, pues las ideas no son obras y su uso es libre. No se puede adquirir sobre ellas protección o propiedad alguna, aun cuando sean novedosas. Mediante el Derecho de Autor queda protegida exclusivamente la forma mediante la cual las ideas del autor son descritas, explicadas, ilustradas o incorporadas a las obras. (Vega Jaramillo, 2010, p. 16)

Asimismo, se apuesta por la preservación de las expresiones intelectuales, pero no cualquier argumento puede dotarse de seguridad jurídica, por lo que la protección legal recae sobre las creaciones autorales sin distinción con respecto a los autores. De esta manera, personas que carecen de formación académica tienen la potestad de desarrollar una obra susceptible de amparo por el derecho de autor. Lo más importante es que la creación dé lugar a una aportación creativa, quedando en un segundo plano otros aspectos, como la ausencia o escasez de estudios del creador.

En Derecho de Autor la originalidad de la creación es una condición necesaria para la protección. Esa originalidad o individualidad se concreta en que la obra exprese lo propio de su autor, que lleve la impronta de su personalidad, lo que no debe confundirse con novedad, pues en Derecho de Autor, a diferencia de lo que ocurre con las invenciones en el campo de la propiedad industrial, no se requiere que la obra sea novedosa. (Lipszyc, 1993, p. 65)

“Ausencia de formalidades: la protección del derecho de autor sobre la obra nace desde el mismo momento de su creación, sin que requiera cumplir con formalidades jurídicas” (Comunicaciones Facultad de Salud, 2022, párr. 11).

Por otra parte, se imponen requisitos y condiciones para el pleno goce de la tutela de los derechos autorales. La debida originalidad de las creaciones, el sello personal del autor, la individualidad creativa de la obra forman parte de un requerimiento para su adecuada protección. Esto no incluye las ideas en sí, puesto que no constituyen obras, sino las creaciones formales, es decir, la manifestación de las ideas. El valor, el mérito o el destino de las creaciones no representan un problema para la exteriorización de las obras tangibles.

“Las ideas plasmadas en la obra no necesariamente deben ser originales, lo que debe ser creación original del autor es la forma de expresión de las mismas” (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [OMPI], 2016, p. 7).

La protección no está subordinada al cumplimiento de requisitos formales. La creación es el título originario del Derecho de Autor. A diferencia de lo que ocurre en el derecho de Propiedad Industrial, el Derecho de Autor nace del acto de creación y no del reconocimiento de autoridad administrativa. (Lipszyc, 2007, p. 68)

En la mayoría de de los sistemas de Derecho de Autor, incluido Cuba, la protección depende solo de la creación de la obra y no del cumplimiento de formalidades, señaladamente la inscripción en un registro al efecto. Ello no quiere decir que no sea oportuno el registro de la obra, el cual añade, como toda las instituciones de este tipo, un plus de seguridad jurídica a la protección de la obra y crea una presunción *iuris tantum* de autoría. (Valdés Díaz , 2016, p. 65)

El ámbito de protección del derecho de autor es exclusivamente otorgado a los artistas originales de una creación exclusiva. El patrocinio autoral nace junto a la obra y constituye un derecho inherente a la persona creadora, brindándole seguridad y autonomía en relación con su resultado.

En tal sentido el registro de la obra tiene únicamente un carácter declarativo y no constitutivo de derechos, por lo que los derechos a favor del autor, en su doble aspecto moral y patrimonial se generan por el hecho de la creación de la obra y no por el registro de la misma. (Vega Jaramillo, 2010, p. 17)

En esta idea de Vega Jaramillo (2010) se circunscribe la protección legal al solo hecho de la creación, desmeritando la importancia y la necesidad de su registro. En la presente investigación se defiende la idea de la necesidad del registro como defensa ante terceras personas, lo que asegura, de forma garante, tanto los derechos que sobre los autores recaen como la seguridad y garantía jurídica, de ahí la oportunidad que se les facilita a los creadores de salvaguardar sus obras para así evitar violaciones relacionadas con su creación.

El derecho de autor es sinónimo de protección, seguridad y confianza, ya que resguarda a los creadores de las obras que forman parte del acervo cultural de la nación y de la humanidad. Los convierte en poseedores de facultades morales, las que sustentan la relación con sus creaciones sin excluir las patrimoniales, que resultan transmisibles y aseguran su capital.

La protección del derecho de autor ha evolucionado históricamente en correspondencia con el desarrollo cultural de la sociedad. Esta situación se percibe estrechamente vinculada al crecimiento tecnológico, industrial y cultural. En la esfera internacional, la normativa analizada ha trabajado en el impulso, incremento e incentivo del respeto y amparo de los derechos autorales. Cuba también ha dado pasos firmes en la materia, los cuales se concretaron con la entrada en vigor de la Ley de Derecho de Autor en 1977 y, recientemente, con la Ley 154 de los Derechos del Autor y del Artista Intérprete de 2022, que deroga la antes mencionada. Dicha legislación brinda amparo a las creaciones emanadas del intelecto humano plasmadas en un soporte, partiendo de la concepción de que la idea por sí sola no se protege. No se puede hacer caso omiso al hecho de que la legislación de un país debe estar al unísono con los adelantos alcanzados.

4. Contenido del derecho de autor

El Derecho de Autor protege dos tipos de derechos, los derechos patrimoniales que permiten a los titulares de derechos percibir una retribución económica porque terceros utilicen sus obras y los derechos morales que permiten que el autor o el creador tomen determinadas medidas para preservar y proteger los vínculos que los

unen a sus obras. El autor o el creador pueden ser los titulares de los derechos patrimoniales o bien tales derechos pueden ser cedidos a uno o más titulares de Derecho de Autor. (OMPI, 2016, p. 9)

El derecho de autor protege a los creadores y sus obras, amparándolos con facultades que los hacen valer sobre sus creaciones. Son inherentes a los creadores los derechos morales y patrimoniales, proporcionándoles la toma de determinadas decisiones y potestades para resguardar y proteger, en los derechos morales, el nexo que los une a sus obras, y en los derechos patrimoniales, la obtención de retribuciones económicas por la utilización de ellas por parte de terceras personas.

Los derechos patrimoniales están relacionados con la explotación económica de la obra, ya sea en su forma original o adaptada, posibilitando al autor la obtención de un beneficio económico. No son perpetuos como los derechos morales, puesto que se protegen por un tiempo determinado y se pueden transmitir. Por su parte los derechos morales se vinculan a la personalidad del autor en relación con su obra, están destinados a garantizar intereses intelectuales, son ilimitados en el tiempo. (OMPI, 2016, p. 9)

Los derechos patrimoniales destinados a la disposición del goce de la explotación económica por los creadores son los siguientes:

* Derecho de reproducción o copia

Es el derecho que tiene el titular a impedir que terceros hagan copias de su obra sin su autorización, es el derecho fundamental amparado en la legislación de Derecho de Autor que a su vez es el derecho a controlar el acto de reproducción, se trate de la reproducción de libros por un editor o la fabricación por casas discográficas de discos compactos de interpretaciones y ejecuciones grabadas de obras musicales, constituye la base jurídica de muchas obras de explotación de las obras protegidas. (OMPI, 2016, p. 9)

Esta facultad es de gran relevancia para los autores, ya que les

permite tomar decisiones para con su obra. Es una amplia gama de posibilidades que se le brinda al autor para que no solo esté encaminada la explotación de la obra de forma original, sino para que también se le puedan realizar modificaciones, siempre y cuando exista la previa autorización de su creador.

Es además una exclusiva legal que al autor se le reconoce para fijar su obra materialmente (en un soporte) y multiplicarla por cualquier medio, personalmente o autorizando previamente a terceros por un período determinado de tiempo. Comprende la obtención de una o varias copias de todo o parte de la obra, con una amplia gama de posibilidades en cuanto a los medios de reproducción, pues comprende la impresión, el dibujo, el grabado, la fotografía, el moldeado y la cinematográfica. (Vega Jaramillo, 2010, p. 37)

* El derecho de comunicación pública

Se entiende por comunicación pública de una obra todo acto por el cual una pluralidad de personas puedan tener acceso a todo o parte de ella, en su forma original o transformada, por el medio que no consisten en la distribución de ejemplares. La comunicación se considera pública, cualquiera que fueren sus fines, cuando tiene lugar dentro de un ámbito que no sea estrictamente familiar o doméstico y, a un dentro de este, cuando está integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo. (Lipszyc, 2007, p. 183) El Convenio de Berna al tratar el Derecho de comunicación pública determina algunas modalidades de manera ejemplificativa, las cuales se inclinan por reconocer un derecho general de comunicación pública que comprende cualquier medio que sirva para difundir las palabras, signos, los sonidos o imágenes, como con diferencias de mera forma. (Convenio de Berna, 1979, art. 11)

La comunicación pública está orientada a la difusión de información y mensajes mediante los medios de comunicación como la televisión, la prensa, la radio e internet. El autor goza de la facultad de poder transmitirle su obra al público por el medio de su elección.

* Derecho de transformación

Es la facultad del autor de una obra originaria para autorizar la creación de obras derivadas de aquella, tales como adaptaciones, traducciones, arreglos musicales, compilaciones. Por tanto, es la modificación de una obra preexistente, que está supeditada a la autorización del titular del derecho de autor sobre la obra que pretende ser transformada. Ejemplos: antologías, traducciones, adaptaciones. (Vega Jaramillo, 2010, p. 41)

Es decir, las obras producto de intelecto humano pueden transformarse al igual que cualquier otra, de tal manera que puede dar lugar a otra obra protegida por el Derecho de Autor como obra derivada. El contenido del derecho de transformación está muy vinculado con el derecho moral de integridad de la obra, pero no debe confundirse ya que el de integridad se refiere a que el autor puede oponerse a toda deformación de la obra que se haga sin su consentimiento. Está vinculado porque aún y con la autorización del autor, si la transformación perjudica la reputación de la obra del autor, este puede en virtud del derecho moral oponerse y reclamar por esa infracción. (Figueredo et al., 2013, p. 8)

Los creadores disfrutan de este derecho patrimonial que les permite realizarles a sus obras ciertas reformas, ya sean adaptaciones, traducciones o compilaciones. Tienen la potestad de autorizar la transformación de su contenido por parte de terceras personas, siempre con su consentimiento.

En el ámbito de la legislación sobre propiedad intelectual se conoce como derecho de participación, derecho de seguimiento o siguiendo a la tradición francesa *droit de suite* al derecho que se reconoce al autor de una obra de arte original y a sus sucesores para percibir un porcentaje de precio de las sucesivas reventas de la obra que se produzcan durante un determinado periodo de tiempo.

Se trata de un derecho de naturaleza claramente económica (no reconducible, por tanto, al ámbito del derecho moral de autor), pero que no puede encuadrarse en el contenido ordinario del derecho patrimonial de autor, en la medida en que no encuentra su funda-

mento en el derecho exclusivo que se reconoce a aquel para explotar la obra y obtener los rendimientos económicos derivados de dicha explotación, bien sea de forma directa o mediante su negociación con terceros; y es que el derecho de participación se deriva, precisamente, de ciertas formas de explotación realizadas por terceros y que el autor no puede prohibir. Por ello, se suele incluir al *droit de suite* entre los llamados derechos de simple remuneración otros derechos, en la terminología utilizada por el Texto Refundido de la Ley de Propiedad Intelectual (TRLPI) que se reconocen al autor además del derecho moral y del derecho patrimonial. (Díez Soto, 2017, p. 210)

En este sentido, la Ley 154 (2022) asiente que:

Corresponden al autor las facultades de carácter económico de autorizar o impedir lo siguiente: a) La reproducción, directa o indirecta, mediante la obtención de copias de la creación, de su fijación o grabación y su distribución a través de la puesta a disposición del público mediante venta u otro medio de transmisión de la propiedad o la posesión; b) la comunicación pública de la creación; c) la transformación creativa de una obra preexistente, de la que se derive otra diferente, tales como la adaptación y la traducción; y d) la puesta a disposición del público de su creación en redes informáticas de forma tal que cualquier persona puede acceder a la creación desde el lugar y en el momento que elija. (Art. 22)

Corresponden al artista intérprete o ejecutante las facultades de carácter económico de impedir, cuando se emprendan sin su autorización, lo siguiente: a) La fijación de su creación no fijada; b) la reproducción, directa o indirecta, mediante la obtención de copias de la fijación o grabación de su creación y su distribución a través de la puesta a disposición del público, de soportes materiales que contienen dicha creación, mediante venta u otro medio de transmisión de la propiedad o la posesión; c) la comunicación pública de su creación, excepto cuando la interpretación o ejecución es transmitida por la radio o la televisión o se realiza a partir de una fijación previamente autorizada; y d) la puesta a disposición del público de su creación en redes informáticas de forma tal que

cualquier persona puede acceder a la creación desde el lugar y en el momento que elija. (Art. 23)

Asimismo, en el art. 24 dispone: “Las facultades de distribución previstas en el inciso a) del Artículo 22, y en el inciso b) del Artículo 23, de esta Ley, se extinguen para las sucesivas ventas del ejemplar o soporte, a partir de la primera”.

El reconocimiento de los derechos morales apunta esencialmente a la idea de una supuesta conexión entre el autor y su obra en términos de reconocimiento, así como de integridad. En el campo del Derecho de Autor incluyen dos aspectos específicos, el derecho de reconocimiento de la paternidad de la obra (autoría) y el derecho del creador a preservar la integridad de la creación. (Lipszyc, 2007, p. 380)

En cuanto a lo referido a los derechos morales, la Ley 154 (2022) se posiciona en que:

Corresponden al autor las facultades de carácter moral siguientes: a) Reivindicar el reconocimiento de su condición de autor, de modo que se acredite su nombre o seudónimo asociado a la creación; b) decidir si la obra ha de ser divulgada, en qué forma y momento, y determinar, en su caso, si tal divulgación se hace con su nombre, bajo seudónimo o si se mantiene en el anonimato; c) oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación, o a cualquier atentado contra su obra que cause perjuicio a su honor o a su reputación; d) modificar su creación, respetando las facultades de terceros y las exigencias de la protección del Patrimonio Cultural; y e) retirar la creación de la circulación o de sitio público, en cuyo caso indemniza al utilizador legítimo por los daños y perjuicios que ocasione; esta facultad no es ejercitable en detrimento de los intereses legítimos de otros creadores; si el autor decidiera reiniciar la explotación de la obra, tiene prioridad para ello quien era utilizador legítimo al momento de la retirada. (Art. 17)

Corresponden al artista intérprete o ejecutante las facultades de carácter moral siguientes: a) Reivindicar el reconocimiento de su condición de artista, de modo que se acredite su nombre o seudón-

imo asociado a la creación, excepto cuando la omisión se justifique por la manera de utilizar la interpretación o ejecución; b) oponerse a cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra su interpretación o ejecución, que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación; c) oponerse al doblaje de su interpretación en su propia lengua; y d) retirar su creación de la circulación por cambios en sus convicciones, en cuyo caso indemniza al utilizador legítimo por los daños y perjuicios que ocasione; esta facultad no es ejercitable en detrimento de los intereses legítimos de otros creadores; si el creador decidiera reiniciar la explotación de la creación, tiene prioridad para ello el utilizador legítimo al momento de la retirada. (Art. 18)

* Derecho de paternidad de la obra

Es el derecho de reivindicar en todo tiempo la paternidad de la obra para que se reconozca al autor la condición de creador de la misma. Este derecho a que se mencione al autor debe hacerse en la forma que él ha elegido, por lo que incluye el seudónimo y el anónimo, ya que el creador goza de la facultad de decidir si se le relaciona o asocia con la obra (mediante su nombre o seudónimo o si desea permanecer anónimo). (Vega Jaramillo, 2010, p. 32)

Por su parte, Álvarez Coronel (2010) señala que “es un derecho que debe ser reconocido en cualquier forma en que se exprese la obra, en cualquier soporte, sea que se trate de reproducciones, traducciones, adaptaciones, arreglos, o comunicación pública” (p. 23).

Se comparte lo expresado por Álvarez Coronel, dado que se respeta la decisión del autor respecto a la vía en la que prefiere hacer pública su identidad. Se viola este derecho cuando se omite el nombre del autor aun cuando no fue de su preferencia mantenerse en anonimato o cuando se le cambia. Estas infracciones laceran el derecho a la paternidad que, de forma tan merecida, le asiste al autor.

El derecho al respeto y a la integridad de obra es el derecho a oponerse a cualquier deformación u otra modificación de una obra o cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación

sin el consentimiento del autor. Sólo el autor podrá agregar, suprimir o alterar elementos a su obra en cualquier momento, antes o después de ser divulgada. (Vega Jaramillo, 2010, p. 33)

Es un derecho que se encuentra recogido en la Convención de Berna en la Decisión 51 sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos. En las nuevas tecnologías este derecho es importantísimo debido a la facilidad con la que se puede manipular y cambiar las obras, sea de la clase de que se trate. (Álvarez Coronel, 2010, p. 23)

Constituye un derecho sustancial para el creador basado en el respeto a su producción intelectual. El autor tiene la potestad de objetar ante cualquier transformación o modificación de su obra. Los creadores, con el goce de esta facultad basada en el respeto de su sello, logran que su pensamiento no sea desnaturalizado ni transformado.

El derecho de ineditud también conocido como derecho de divulgación, comprende la facultad del autor de decidir si dará a conocer su obra, y en qué forma lo hará, o si por el contrario la mantendrá reservada en la esfera de su intimidad. Es evidente que sólo al autor corresponde determinar el momento en que la obra está terminada y desea darla a conocer al público. Este derecho así mismo se traduce en la facultad de comunicar públicamente el contenido esencial de la obra o una descripción de la misma. (Vega Jaramillo, 2010, p. 33)

Asimismo, este derecho constituye un poder innato del autor que contempla su decisión personalísima. Los creadores son los protagonistas ante la determinación del momento, fecha y hora de terminación de sus obras, así como su disposición de hacerla pública o no y de tomar una postura definitiva ante el supuesto de divulgar el contenido esencial de la obra o la descripción de esta.

* Derecho de retracto o arrepentimiento

“El derecho de retracto nos permite retirar la obra del comercio, bien sea por arrepentimiento por parte del autor por diversas causas o motivos, pudiendo ser de carácter ideológico, religioso y político,

entre otros [...]” (Ortega Cruz, como se citó en Redacción más contenido, 2023, párr. 10).

Este derecho se basa en la necesidad de proteger la libertad de pensamiento del creador y la posibilidad de cambiar de opinión con respecto a la puesta de su obra a disposición del público. Es un beneficio que defiende la potestad de invalidar tras haber autorizado una utilización, procediendo a las indemnizaciones correspondientes.

Es posible que después de ejercer el derecho de retracto, el autor cambie nuevamente de parecer y decida reemprender la explotación de la obra. En este caso es justo que sea el anterior contratante quien goce de la prioridad para volver a contratar la utilización de la obra en condiciones razonablemente similares a las iniciales. Situación contraria llevaría a que el derecho de retracto o arrepentimiento fuera utilizado para mejorar las condiciones iniciales del contrato, configurándose una situación de abuso del derecho. (Alvarado Baena, 2002, p. 11)

El Derecho de Autor es un derecho que con su existencia atiende la justificación y el reconocimiento de la creación y a los fundamentos económicos. Se basa en dos importantes aspectos, el primero que da a conocer y estimula la labor del creador otorgándole suficiente autoridad para proteger su obra, hacer valer su condición de autor y por otra parte concede suficiente seguridad en beneficio a los creadores y sus obras, por lo que de estos fundamentos se derivan los derechos morales y los patrimoniales derechos que son inherentes a la autoría. (Vega Jaramillo, 2010, p. 9)

Con el amparo de los derechos de autor ofrecidos a los creadores en búsqueda de una mayor seguridad y garantía jurídicas, se les otorga un derecho exclusivo sobre el uso de su obra, concediéndoles la capacidad de poder hacer con ella lo que estimen apropiado. Son derechos esenciales al propio creador, existiendo los morales —que se extinguen con la muerte del autor— y los patrimoniales —que contemplan la vida de este y 50 años después de su fallecimiento—, resultando los primeros, para el caso de Cuba, intransmisibles, no así los segundos. Ambas libertades son extremadamente diferentes: en los derechos morales no se percibe interés pecuniario, sino que se

fundamenta en la protección de la personalidad del autor en relación con su obra, mientras que los patrimoniales aseguran el fin monetario y le permiten al autor controlar los distintos actos de explotación económica de la obra.

5. Registro del derecho de autor. Conceptos

Registro es un término que se origina en el vocablo latino *registum*. Se trata del accionar y de las consecuencias de registrar, un verbo que refiere a observar o inspeccionar algo con atención. Registrar también es anotar o consignar un cierto dato en un documento o papel. (Pérez Porto y Gardey, 2021, párr. 1)

Westreicher (2022) resume que “el registro es la acción de anotar un suceso o el lugar donde queda apuntado, que en el mundo contemporáneo suele ser una base de datos virtuales” (párr. 2). El registro se concreta en el modo de tener constancia de un hecho en particular, mediante un documento que permite la organización e información pertinentes, otorgándole validez, sentido y eficacia probatoria. Persigue la difusión y la protección eficaz de los derechos correspondientes en el ordenamiento de la información.

[...] la protección que otorga el Derecho de Autor ocurre por el solo hecho de la creación intelectual, de manera que no es requisito para obtener el amparo legal registrar la obra. Este principio general, universalmente aceptado, no se opone sin embargo a la necesidad creciente de garantizar una adecuada protección y defensa del Derecho de Autor, a través de instituciones jurídicas que brinden mayor seguridad no solo al titular de derechos sino al usuario de obras y bienes intelectuales. (Vega Jaramillo, 2010, p. 92)

Por su parte, Moralejo Imbernón (2007) menciona:

El registro de la Propiedad Intelectual, que puede encuadrarse dentro de los llamados registros jurídicos. Entendiéndose como tales aquellos dotados de un carácter público y en los cuales la inscrip-

ción de los derechos produce determinados efectos beneficiosos para su titular. (p. 1)

Asimismo,

En términos generales, el registro de los Derechos de Autor es una formalidad legal cuyo propósito es crear un archivo público sobre los datos básicos de ese Derecho de Autor en particular. Sin embargo, el registro no es un requisito para la protección de los Derechos de Autor. (Derechodeautor.com, s.f., párr. 16)

La acción de registrar en el derecho de autor constituye un medio de prueba de la autoría y titularidad de la obra, otorgando, a su vez, una garantía jurídica en cualquier momento. Se basa en de dar veracidad de los hechos y actos, dejando constar la declaración de los datos que se solicitan, siendo este un acto voluntario con carácter declarativo y no constitutivo. Se admite que los datos del registro son exactos, se aprecian imbuidos de valor informativo y generan una prueba adicional ante una disputa legal o una infracción en relación con la titularidad.

En cuanto a esto, Restrepo Estrada (2020) aclara: “La finalidad del registro del Derecho de Autor consiste en dar publicidad a las facultades de los titulares, así como a los actos y contratos; otorgar garantía de autenticidad y seguridad y ser el medio probatorio idóneo” (p. 6).

El registro de Derecho de Autor otorga publicidad registral a la obra ya que la misma estará registrada en el Registro Nacional de Derecho de Autor y Derechos Conexos. En ese sentido, quedará evidenciado ante terceros el registro de dicha obra en donde se consignará la titularidad de la creación a favor de la persona natural o jurídica. Es preciso señalar, que al mencionar que el autor o autores han registrado su obra, este será un medio disuasivo para que terceras personas o empresas se abstengan de realizar un uso autorizado. Asimismo, por publicidad registral otras empresas podrán conocer quién es el titular de dicha obra y pedir las autorizaciones correspondientes si es que desean una licencia de la misma. (*Ventajas del registro de Derecho de Autor*, 2015, párr. 4)

De esta manera, con el registro se logra el acercamiento a la acreditación publicitaria de la creación de la obra al mencionarse quiénes son sus autores. Asimismo, anima al creador a la realización de nuevas iniciativas autorales y a que continúen con el acto registral en búsqueda de la salvaguarda y gestión de sus derechos de autor de manera más eficiente.

Según McElrath (2021), “el registro crea una evidencia *prima facie* de que el Derecho de Autor es válido y que los hechos indicados son ciertos. *Prima facie* significa que la evidencia es suficiente para establecer el hecho en cuestión” (párr. 5).

El registro de Derecho de Autor tiene por objeto la inscripción de los derechos relativos a las obras, actuaciones o producciones originales, literarias, artísticas o científicas expresadas por cualquier medio o soporte, tangible o intangible, actualmente conocido o que se invente en el futuro. (Derechodeautor.com, s.f., párr. 2)

Los objetivos fundamentales del registro de autor son: dar publicidad al derecho de los titulares y a los actos y contratos que transfieran o cambien ese dominio amparado por la ley, así como brindarles a los titulares de derechos un medio de prueba a sus derechos y a los actos y contratos que transfieran ese dominio amparado legalmente. El registro permite al creador de la obra demostrar su titularidad sobre la misma (salvo que haya transmitido sus derechos patrimoniales) y a los usuarios interesados en adelantar alguna negociación sobre los derechos de la obra les permite informarse sobre las condiciones jurídicas actuales de la creación intelectual. El registro también brinda garantía de autenticidad y seguridad a los títulos de derechos y a los actos y documentos que a ellos se refiere. (Vega Jaramillo, 2010, p. 92)

A través del registro del derecho de autor, los creadores reciben la seguridad y salvaguarda de sus obras, aun cuando este acto goza de voluntariedad respecto a los protagonistas de derechos autorales, teniendo estos la decisión de registrar o no. Ciertamente, la acción registral resulta el medio idóneo para la preservación y defensa de las facultades que acompañan a los autores desde la propia creación. Se sintetiza en una oportunidad de confianza y estabilidad que protege

al autor y su obra de futuros actos de competencia desleal, como el plagio, la copia y la falsificación.

6. Requisitos para el registro del derecho de autor en Cuba

El registro constituye un medio de prueba de la autoría y titularidad de la obra y otorga una garantía jurídica formal impugnabile en cualquier momento por quien pruebe mejor derecho. De igual forma, establece la presunción de validez de los hechos y actos que en él se hacen constar y la buena fe de la declaración de los datos que se requieren. La declaración que se realiza no es constitutiva de derecho sino un acto facultativo del titular con carácter referencial y declarativo. (Moralejo Imbernón, 2007, p. 20)

El registro del derecho de autor les facilita a los creadores una prueba palpable de la posesión, con el fin de que los propietarios aseguren la evidencia de su trabajo de una forma rápida y sencilla. Es de particular importancia para el sujeto de derecho, quien podrá comprobar su titularidad sin enfrentarse a un desgastante proceso en defensa de sus atribuciones.

En cuanto a esto, la Ley 165 protege:

Las obras originales, expresadas o reproducibles por cualquier medio, comprendidas, entre otras: a) La obra escrita y la oral; b) la obra musical, con letra o sin ella; c) la obra dramática y la dramático-musical, la coreográfica y la pantomímica, u otras de las artes escénicas; d) la obra cinematográfica u otra audiovisual; e) la obra de dibujo, diseño, pintura, grabado, escultura u otras de las artes visuales, así como sus bocetos; f) el performance u otras formas de expresión del arte experimental; g) la obra de arte aplicado, en la medida que la expresión de su contenido artístico pueda ser separado del carácter industrial de los objetos a los cuales estén incorporadas; h) la obra fotográfica y la expresada por procedimiento análogo a la fotografía; i) la obra arquitectónica y de ingeniería y su plano, maqueta, croquis, diseño o proyecto; j) el mapa, gráfico y diseño topográfico y geográfico; y k) el programa y aplicación informática.

La actuación, canto, baile u otra forma de interpretación o ejecución de una obra o una manifestación del patrimonio cultural. También, se protege en esta Ley las obras derivadas, en cuanto tenga de original y sin perjuicio, en su caso, del derecho del autor de la obra preexistente, tales como las siguientes: a) La traducción, adaptación, versión y demás transformaciones de carácter creativo realizadas a partir de una obra original; b) el arreglo musical; c) el compendio y resumen; y d) la colección de obras, la enciclopedia, la antología u otra compilación que por la selección o disposición de las materias constituya una creación original. (Arts. 7 y 8)

La citada ley, a pesar de que precisa las obras registrables por el derecho de autor, en sentido de protección no les ofrece a los creadores una seguridad neta, dado que no se pronuncia respecto a la institución del registro. El registro de la obra brinda una mayor credibilidad sobre el ejercicio y defensa de los derechos de autor y sirve como medio de prueba ante cualquier conflicto judicial, además de incluir el depósito legal de la obra.

El registro: Toda obra creada que sea objeto de protección por el derecho de autor, goza de este privilegio en cuanto empieza a existir y no se considera necesario su registro en el registro de obras protegidas por derecho de autor para obtener dicha protección, es decir, este es declarativo de derechos. (NIUBOX Legal Digital, 2021, párr. 10)

Asimismo, la Resolución No. 509 (2022) dispone: “Dentro de los servicios de obtención y legalización de documentos se encuentra: Certificaciones de otros registros: 1250.00 pesos” (p. 3). Salvo las certificaciones del registro del Estado Civil, el resto confluye dentro de esta tarifa, otorgándole un único impuesto tanto al registro de la propiedad como al mercantil, al del derecho de autor o a cualquier otro. “Se debe presentar una copia de la obra, la identificación oficial del autor y realizar el pago de la tarifa correspondiente” (Ortiz Dias, 2022, párr. 8).

La asistencia que ofrece el derecho de autor en Cuba constata la dedicada al registro de las obras originadas en el cerebro humano,

conciliándose lo respectivo a su cuota y la administración competente en esta materia. Este proceder se genera como vía de apoyo en búsqueda de la armonía entre los sujetos partícipes y de la equidad de sus derechos.

Para las obras creadas en el marco del empleo además es necesaria la presentación de un escrito de solicitud de registro, en el que deben contar el nombre completo y la dirección de la entidad, el nombre de la persona que en su representación se personará a efectuar el registro; el nombre de la obra; el nombre de los autores con su número de identificación oficial; una breve descripción de las características de la obra; nombre, apellidos, y firma del director de la entidad y el cuño oficial de la institución. (Ortiz Dias, 2022, párr. 9)

Los requisitos de las copias de las obras para dejar en depósito, varían en dependencia del tipo de creación, para las obras literarias: un ejemplar de éstas, para las obras musicales: una copia de la partitura y de la letra si la tuviere; 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, acompañado de una fotografía, la que, tratándose de obras de arquitectura y escultura, debe ser de frente y lateral; para los planos, croquis, mapas o fotografías: una copia de ellos; para los programas de computación y las bases de datos: el programa contenido en disquete u otro soporte electrónico, la descripción detallada de éste o el material auxiliar; para las obras dramáticas, dramático – musicales, circenses, coreográficas y pantomímicas: una copia del guión, o en su caso, un ejemplar del soporte que contenga la obra; para las obras audiovisuales: una copia del guión y una ficha técnica con el nombre de todos los autores y su sinopsis; para las multimedia y otras obras creadas para el medio digital: un ejemplar de ellos. (Claim. Consultores de Propiedad Intelectual, s.f., p. 1)

Dependiendo de la obra que se desee registrar, se requieren los documentos mencionados como medio irrefutable de prueba de la posesión de la creación intelectual. Nadie más apto que el autor para ofrecer las particularidades del fruto de su trabajo y evidenciar la originalidad, calidad y condiciones en aras de lograr un registro exitoso

que propicie un mayor control y respaldo de sus derechos exclusivos. Las acciones, ideas, visiones, emociones, pensamientos, posturas y sentimientos de los seres humanos, materializados en creaciones, obtienen mediante el registro una tutela jurídica más efectiva.

Para el caso de los actos y contratos referidos al Derecho de Autor, incluidos los poderes otorgados a personas naturales y jurídicas para realizar gestiones ante el Centro Nacional de Derecho de Autor [CENDA]; una copia de estos; y para las entidades de gestión colectiva, agencia de representación u otras de similar naturaleza, los documentos de constitución, estatutos, reglamentos, sistemas de distribución, tarifas, según sea el caso. Las personas jurídicas pueden hacer el pago de la cantidad establecida para cada acto, en efectivo o en cheque, este último debe ir dirigido a Centro Nacional de Derecho de Autor escrito con todas sus letras.

Cuando los autores o titulares se vean imposibilitados de asistir personalmente a efectuar el registro en las oficinas, pueden extender una autorización a otra persona, en la cual deben hacer constar claramente su nombre completo, su firma, número de identificación oficial, dirección particular; el nombre de la obra que están autorizando a registrar y el nombre completo de la persona que los va a representar en ese acto. Una vez cumplidos los trámites de rigor se procede a realizar el asiento en los libros de registro y se expide una certificación que avala la inscripción. (Ortiz Dias, 2022, párrs. 18-19)

Todo creador tiene la facultad de registrar su obra, no siendo una formalidad de carácter obligatorio, pero, al hacerlo, goza de fiabilidad y fe jurídica, por lo que la acción registral sería lo ideal en el ámbito del derecho de autor. Se sustenta que el registro es una prueba de peso ante los tribunales y un respaldo jurídico de la autoría y titularidad, de ahí su conveniencia para los creadores y sus obras.

7. Ventajas de la inscripción de obras en el registro del derecho de autor

El registro es una institución que, por su propia confiabilidad, anima a los autores a su uso frecuente, despuntando nuevas creaciones

registradas y dotadas de salvaguarda. Por esta razón, registrar es una vía conveniente para los autores en aras de contrarrestar proceder inescrupulosos en su contra.

El uso del registro es conveniente porque protege la Propiedad Intelectual sobre las obras que manejan distintas personas o entidades (antes de ser editadas o divulgadas por su titular legítimo) al determinar los contenidos y la pertenencia de los derechos que existen sobre las mismas.

La inscripción en el registro tiene un efecto de prueba a favor del titular porque se presume que los derechos inscritos existen y pertenecen a su titular, salvo que se demuestre lo contrario. La inscripción en el registro, al diferenciar las distintas modalidades, evita conflictos entre los distintos titulares de Propiedad Intelectual, que puedan recaer sobre una misma obra, producción o creación. (Educación Propiedad Intelectual, s.f., párrs. 3-4)

Los artistas gozan de estas ventajas a su favor con la inscripción de sus obras en el registro del derecho de autor. La seguridad que se adquiere se considera incuestionable a partir de su escritura como formalidad del registro, reconociendo a los titulares una adecuada publicidad y disposición sobre sus obras.

El registro de Derecho de Autor otorga seguridad jurídica. Esto quiere decir que cualquier empresa o persona que desee explotar una obra podrá a través del certificado saber si está contratando con el verdadero titular y de esta manera evitar que se estén infringiendo los derechos de autor. (*Ventajas del registro de Derecho de Autor*, 2015, párr. 5)

El registro cumple la finalidad de dar publicidad a derechos inscritos, si bien preservando el acceso a los expedientes para los titulares de los derechos. El registro expide certificados de titularidad de los autores y titulares de los derechos podrán utilizar en los procesos de gestión de sus activos intelectuales. (Educación Propiedad Intelectual, s.f., párrs. 5-6).

En cuanto a la vigencia comentada anteriormente, el Convenio

de Berna (1886) dispone la siguiente regulación: “La protección concedida por el presente Convenio se extenderá durante la vida del autor y cincuenta años después de su muerte” (art. 7). A pesar de este precepto, los países firmantes del Convenio y los que no se adhieren a él establecen en sus normativas internas de derecho de autor cuestiones básicas y propias –atenuadas a cada realidad social– respecto a la duración de la protección autoral.

Por su parte, el Real Decreto Legislativo 1 (1996) establece: “Los derechos de explotación de la obra durarán toda la vida del autor y setenta años después de su muerte o declaración de fallecimiento” (art. 26), y el Decreto No. 4 (1999) dispone: “Los derechos patrimoniales están protegidos durante la vida del autor y setenta y cinco años después de su muerte” (art. 44).

A su vez, Marcandur (2013) explica que “es importante mencionar que las empresas no están autorizadas para realizar el registro del derecho de autor, ya que solo las personas físicas son consideradas como capaces y con aptitud intelectual para crear cualquier obra” (párr. 10). En contraposición a esta idea, se sostiene que si las personas jurídicas –en el caso de que el autor de la obra se encuentre vinculado laboralmente a ellas y beneficiándose de la armonía, conocimientos y destrezas adquiridas en su vida laboral– pudieran contar con la alternativa de registrar las creaciones intelectuales dejando por sentado que son frutos del intelecto de la persona natural, pero derivadas de un ambiente laboral que favoreció su nacimiento, las ganancias resultadas de la explotación económica de la obra resultarían equitativas entre ambas partes.

En cuanto a la figura registral, en el documento necesario para realizar la inscripción consta la existencia de hechos que interesan al solicitante, además del reconocimiento de la novedad de la pieza creada. Se sintetiza en la prueba que refuerza que la obra fue creada por el artista.

El registro de Derecho de Autor permite que la obra pueda ser objeto de transferencia o licencia a favor de terceros. Esto quiere decir que quien desee obtener una licencia o quiera asumir la titularidad de la creación podrá solicitar el registro de licencia o de cambio de titularidad ante la Dirección de Derecho de Autor. De esta manera

se obtendrá una fecha cierta del nuevo titular de la obra para su correspondiente explotación en el mercado. (*Ventajas del registro de Derecho de Autor*, 2015, párr. 6)

Los privilegios de carácter personal, conocidos como derechos morales, consisten en el derecho de todo autor a ser reconocido como tal, a decidir el momento y forma de divulgación y difusión de su obra, así como evitar deformaciones o mutilaciones de ésta, entre otras. Por otra parte, los privilegios de carácter económico, conocidos como derechos patrimoniales, consisten en la facultad que tiene el autor por sí mismo, o a través de un tercero, de explotar su obra, así como prohibir dicha explotación por personas no autorizadas [...] (Cacho Rodríguez, 2016, párrs. 3-4)

Al registrar una obra, se avala la posibilidad de protegerla contra su uso indebido y se permite identificar quién es su creador, lo que facilita la protección tanto de la obra como del autor, aunque cabe recordar que, desde la concepción propia, el creador se encuentra protegido por el derecho de autor. No obstante, la acción registral explora la intención legal concreta de fomentar lo novedoso, promover la divulgación del conocimiento, favorecer el acceso a la información registral e impulsar la creación

8. Análisis del registro del derecho de autor en la legislación cubana

La Resolución No. 13 sobre el registro Facultativo de Obras Protegidas y de Actos y Contratos referidos al derecho de autor, que entró en vigor con la finalidad de suplir la inexistencia de la regulación del registro en la Ley 14, carece de particularidades sobre la figura registral del derecho de autor, dejando en un segundo plano el singular valor que ostenta en relación con los creadores y sus obras. Desde su propio título, cuando utiliza el término “facultativo”, deja notar la no obligatoriedad del registro del derecho de autor, precisamente porque la Ley de Derecho de Autor reconoce que, con el sólo hecho de la creación, la persona es considerada su autora, recayendo sobre esta figura la facultad del registro en aras de una protección más eficaz de los derechos exclusivos. La Resolución No. 13 no se contra-

pone a lo que se norma en la Ley 14, por lo cual ambas le otorgan el registro opcional a las obras. El hecho de no establecer la exigencia del registro va en contra de la tan anhelada seguridad jurídica de los autores, llevándolos a posibles litigios en defensa de sus privilegios exclusivos y de la publicidad de sus obras.

La Resolución 13 del 20 de febrero de 2003, dictada por el Ministro de Cultura y adscrita al CENDA, se basa en el Reglamento del registro Facultativo de Obras Protegidas y de Actos y Contratos referidos al Derecho de Autor. La misma otorga mediante certificación la fe pública respecto a la creación y garantía jurídica formal con respecto a la autoría y titularidad e incluye el depósito de la obra registrada. A efectos de registrar la obra debe fijarse en un soporte, no importa cual, para que un acto surta los efectos jurídicos previstos. (Ecured, 2019, p. 3)

Asimismo, esta Resolución no hace hincapié en las ventajas que devienen del acto registral, lo que podría incidir en la apatía de los autores para proceder al registro de sus obras, en gran medida debido el desconocimiento en cuanto a los beneficios que puede aportar la inscripción ante posibles controversias. A su vez, no se manifiesta en relación con las consecuencias que se suscitan frente a la ocurrencia del registro de mala fe ni explica que con el acto registral se establece una presunción de titularidad a favor de quien lo desarrolle. Tampoco recoge alternativas válidas ante la destrucción o pérdida del certificado de inscripción, no contemplando el duplicado que, ante estas circunstancias, resultaría una vía de comprobación del registro. En total ausencia se encuentra el proceder ante el supuesto de la presentación de varias obras acompañadas de una solicitud, sin aclarar que, en este caso, se pudiesen considerar como colección de obras bajo un mismo título a los efectos de su registro, así como el proceder ante la omisión de un titular en la solicitud de registro y cómo agregarlo.

Otra laguna contenida en su articulado está relacionada con la presencia de las copias una vez realizado el registro. Ante esta situación, la Resolución No. 13 se mantiene en silencio y no toma en consideración que, ante la prohibición de la salida del certificado original, resulta necesaria la expedición de copias ante determinadas

circunstancias que guarden relación con el titular del registro o con las autoridades judiciales y/o administrativas involucradas. En igual grado de desprotección se halla el registro de las obras realizadas por encargo, ante lo cual, en el presente estudio, se aconseja que es conveniente tomar en cuenta el hecho de que, ante la presencia de una obra por encargo, la figura de autor debería recaer sobre su creador, y este acordará cederle los derechos correspondientes a la persona que le encomienda la obra, el que se convierte en titular de derechos.

Lo mismo sucede con el registro de las obras sobrevenidas de un contrato de trabajo, ya que no se especifica que, por la subordinación o dependencia del trabajador frente a su empleador, ambos podrían ostentar el registro, teniendo presente que, en este caso, la entidad empleadora correría con los gastos y riesgos de la creación. Por otro lado, queda al descubierto lo referente a los avisos de derecho de autor, que constituyen una vía para informarles a los consumidores que una obra se encuentra protegida a través del registro de los derechos de autor realizado por un propietario.

De su estudio se avistan luces tras las sombras que van pronunciándose, tomando como base que el artículo 17.4 de la Resolución No. 13 hace alusión al accionar ante la expedición de un registro con errores, aun cuando no señala el término que se establece para ello una vez que se expide el certificado. Esta cuestión puede inducir a incertidumbre para las personas interesadas, dejando al descubierto el plazo que debería recogerse ante una equivocación que incida directamente en el registro de las creaciones del intelecto humano.

El registro facultativo de obras protegidas y de actos y contratos referidos al Derecho de Autor brinda los servicios siguientes: Proceder a la subsanación de errores de cualquier dato consignado en los libros de inscripción, de oficio o a instancia de parte. En este último supuesto basta con la presentación de la solicitud por escrito, y si intervinieren varios sujetos, se requiere el consentimiento de todos. (Resolución No. 13, 2003, art. 17.4)

La Resolución No. 13 se percibe defectuosa, al no pronunciarse sobre el registro de una determinada obra que haya sido desarrollada en colectivo o en colaboración, en la cual gana relevancia la presen-

cia de la pluriautoría. Ante este supuesto, y tras el fallecimiento de uno de los autores, dicha Resolución se divisa nula, dejando a los interesados en el asunto sin respuestas en cuanto a las formas de sucesión y al modo de repartir las ganancias devenidas de la explotación comercial de las obras. Con el auge de las nuevas tecnologías, resulta insuficiente su ámbito de protección respecto a los creadores en general y al registro en particular

Se puede decir que el registro es un medio de prueba de la autoría y la titularidad de la obra, otorgándoles a los creadores una garantía jurídica formal impugnable en cualquier momento por quien pruebe mejor derecho, e incluye el depósito legal de la obra. (Ecured, 2019, p. 4)

En Cuba no se requieren formalidades en cuanto al derecho de autor y esta cuestión está presente desde la propia adhesión al Convenio de Berna, cuyo contenido aboga por la protección automática de los autores desde el propio acto creador. La autora aconseja el registro basándose en los posibles y tan frecuentes altercados que pueden presentarse, ante los cuales, las partes involucradas se verían inmersas en un desgastante y engorroso proceso.

Ya en las cercanías a los momentos actuales y tras la derogación de la Ley 14, cabe analizar la Ley de los Derechos del Autor y del Artista Intérprete del 5 de diciembre de 2022, que contiene en su cuerpo un total de 97 artículos, concretando en sus artículos 95, 96 y 97 pinceladas afines con el registro, pero solo de las creaciones literarias y artísticas. En los artículos que se transcriben a continuación, se desmerita el registro, tomando como punto de partida el hecho de que conserva lo estipulado en la Resolución No. 13 al conferirle el máximo protagonismo al simple hecho de la creación, lo cual se objeta en este trabajo investigativo, ya que se considera que un acto de creación debe apegarse a la función registral obligatoria.

- “El registro de Creaciones Literarias y Artísticas tiene carácter público y único en todo el territorio nacional, y está a cargo de la unidad organizativa dispuesta por el Ministerio de Cultura” (Ley 154, 2022, art. 95).
- “Pueden ser objeto de inscripción en el registro de las creaciones

literarias y artísticas protegidas por esta Ley, así como los actos y contratos referidos a los derechos sobre tales creaciones” (Ley 154, 2022, art. 96).

- “El acto de inscripción en el registro es facultativo y su implementación no contraviene lo establecido en el artículo 3 de esta ley” (Ley 154, 2022, art. 97).

Por su parte, Alonso Grau (2022) expresa que “es una ley altamente demandada por los escritores y artistas del país. No se limita a la creación artística y literaria, sino también a la literatura científica y el mundo académico, entre otros elementos” (párr. 14). Sin lugar a dudas, y a pesar de que constituye una ley más aseguradora para los autores, continúa encasillada en lo que al registro se refiere.

Para apoyar la investigación y fundamentar la necesidad de la regulación efectiva del registro del derecho de autor en la legislación cubana, a partir de la información obtenida a través de respuestas verbales ofrecidas por los entrevistados, se consideraron las opiniones de tres sujetos de derecho de autor, dedicados a distintas obras protegidas por esta rama del derecho:

- Alexander Yoel Cambell Odel, informático, con 12 años de experiencia laboral; de ellos, 10 dedicados a las composiciones musicales.
- Luis Martínez González, instructor de teatro, con 54 años de experiencia laboral consagrados a las obras dramáticas, específicamente a la escritura de guiones teatrales.
- Kirenia González Bello, profesora de Filosofía del Derecho y Ciencias de la Investigación Criminal, con 19 años de experiencia laboral vinculados a la docencia, en los cuales ha creado obras científicas a partir de la publicación de artículos científicos en revistas nacionales y extranjeras.

El análisis de las repuestas ofrecidas por los entrevistados permitió determinar las siguientes ideas de consenso en los diferentes indicadores.

Respecto a los motivos por los cuales los entrevistados no registran sus obras, resaltan la despreocupación, el desconocimiento en relación con los trámites, lo tedioso y dilatado que puede resultar el proceso de inscripción, así como la ausencia de necesidad o motiva-

ción para realizarlo. Otra concepción gira en torno a las burocracias respecto al tema, lo que, en determinadas ocasiones, se convierte en obstáculos que provocan abandonar la idea de llevar a cabo el procedimiento.

Sobre el significado que los entrevistados le atribuyen al derecho de autor en general, plantean que ayuda a que no se cometan plagios en las obras, basándose en el reconocimiento al talento en todos los sentidos; además, mencionan que es una seguridad que tienen las personas de que no falsifiquen sus obras. Comparten que protege tanto a las obras como a los autores y favorece la difusión de la cultura mundial.

Sobre el significado que los entrevistados le dan al registro de las obras protegidas por el derecho de autor en particular, especifican que cuando se inscriben las obras, nadie puede apoderarse de ellas; el registro es una forma de que se conozca la obra y de que esté al servicio de otros artistas que quieran utilizarla con el debido consentimiento de los autores. Hacen referencia también a la remuneración, pero se centran en que lo más importante es que se conozca la obra.

Con respecto a los conocimientos que poseen acerca del registro de las obras protegidas por el derecho de autor, afirman no estar al tanto de esta cuestión. Indudablemente, este hecho viene de la mano de las respuestas brindadas anteriormente, pero explican que no han sido víctimas de ningún acto que vulnere sus derechos, lo cual también ha contribuido a que no hayan tenido la necesidad de adentrarse en la materia registral. A semejan, erróneamente, el registro con la condición de autor y de derechos exclusivos, defendiendo la idea de que solo se reconocen los derechos una vez registrados.

En relación con las consecuencias que ellos consideran que podría traer para los autores la no obligatoriedad del registro de las obras protegidas por el derecho de autor, revelan desafortunadamente que si no se inscribe una obra, entonces otra persona podría apoderarse de ella e inscribirla, no pudiendo reclamar porque no consta que sea de la persona en particular. Consideran que pueden correr el riesgo

de no obtener el patrimonio que devenga de la explotación de la obra, que otra persona se lo atribuya y que predomine el plagio dentro de la sociedad autoral.

Para registrar las obras susceptibles de protección legal por el derecho de autor, los entrevistados consideran que necesitan mayor dominio sobre esta institución del derecho y conocimientos de los elementos relacionados con el registro, así como preparaciones en cuanto a las vías para el correcto trámite. Se evidenció en la entrevista una nulidad de acciones de registro de las obras susceptibles de protección legal por el derecho de autor, predominando una visión descontextualizada y alejada de la realidad registral y un bajo nivel de conocimientos sobre el derecho de autor en general y su respectivo registro.

Legislar los derechos que tienen los autores sobre sus creaciones intelectuales es una premisa en tiempos donde, a nivel mundial, están en auge los modelos comerciales y jurídicos que se basan en impedir con barreras legales y tecnológicas, la difusión de la cultura. (Fuentes Puebla, 2022, párr. 10)

En este sentido, el hecho de establecer un marco legal sobre el registro del derecho de autor que se ajuste a las actuales exigencias resulta indispensable, y es justamente en esta dirección en la que debería proyectarse la legislación cubana futura. Evidentemente, la inexistencia de nuevas normas atemperadas a la realidad social imperante constituye un cruel escenario que padece el país, pudiendo identificarse la obsolescencia e insuficiencias legislativas en materia del registro del derecho de autor.

La ausencia de formalidades en el registro conlleva al otorgamiento y a la primacía de la facultad de los autores de registrar o no sus obras, acercándose al surgimiento y auge de actos constitutivos de competencia desleal que afectan, en gran medida, a los creadores involucrados. Ante esta potestad que la ley le otorga al autor, se desenvuelven una serie de conductas delictivas que violan y soslayan los derechos autorales.

9. Conclusiones

Se sostiene que el derecho de autor es un conjunto de normas jurídicas y principios que afirman los derechos morales y patrimoniales que la ley les concede a los autores. Incentiva la protección de las obras intelectuales impregnadas de creatividad e innovación y garantiza la seguridad jurídica de los autores y titulares de derecho.

El objeto de protección del derecho de autor es la obra que goza de originalidad para ser difundida y reproducida. Su respaldo legal está sujeto a la defensa de las creaciones formales y no de las ideas; no depende del valor, mérito, destino o forma de expresión de la obra y no requiere del cumplimiento de formalidades, partiendo de que, con el simple hecho de la creación, la persona es considerada su autora.

A pesar de que los derechos autorales quedan protegidos de manera automática desde el momento de la creación de la obra, el registro resulta el escenario idóneo para la preservación y defensa de los derechos autorales devenidos del ingenio y del proceso creativo de los seres humanos, lo que constituye un medio disuasivo de prueba de autoría y titularidad ante el posible accionar de mala fe que lacera la creatividad e imaginación intelectual y el desarrollo cultural de la sociedad.

Resulta una imperiosa necesidad romper los esquematismos que presentan las legislaciones internas en lo que a registro del derecho de autor se refiere. Los avances actuales de la sociedad dejan ver que no basta con la idea de que el derecho autorale acompaña y protege a sus sujetos desde la acción creativa. La importancia de registrar radica en el remozamiento de la seguridad jurídica de los autores y titulares, así como en la publicidad registral, en aras de la salvaguardia, fomento y gestión más eficaces del ejercicio pleno de sus derechos.

El análisis de la legislación cubana en cuanto al registro del derecho de autor permitió corroborar que el territorio nacional carece de una base jurídica adecuada para su implementación en el contexto actual y con las imposiciones prevalecientes en el mercado internacional, encontrándose el registro del derecho de autor en la cúspide de las necesidades de la propiedad intelectual para la protección efectiva de los autores con respecto a sus creaciones.

Bibliografía

- Alonso Grau, A. (2022). *Derecho de Autor en Cuba (III y final): Luces detrás de la norma*. www.cubadebate.cu/especiales/2022/06/25/derecho-de-autor-en-cuba-iii-y-final-luces-detras-de-la-norma-podcas.
- Alvarado Baena, V. (2002). *El Derecho de Autor en los tratados administrados por la OMPI y en el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdos sobre los ADPIC)*. Seminario de la OMPI para los Países Andinos sobre la Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual en Frontera. Bogotá, Colombia, 11 y 12 de julio de 2002. https://www.wipo.int/edocs/mdocs/lac/es/ompi_pi_sem_bog_02/ompi_pi_sem_bog_02_3.doc.
- Álvarez Coronel, L. E. (2010). *Análisis de la vigencia de los derechos de autor en Internet en el Ecuador* (tesis de maestría en Derecho Informático). Universidad de Cuenca. <https://dspace.ucuenca.edu.ec/bitstream/123456789/2651/1/tm4340.pdf&ved=2ahUKEwiMtNTvxtvyAhU3SzABHe1zAmIQFnoECB-MQAQ&usg=AOvVaw1gnMMAoydoso65-uK7mhTh>.
- Cabanelas de Torres, G. (1976). *Diccionario enciclopédico de derecho usual* (Tomos I, II, III y IV). Arayú.
- Cacho Rodríguez, J. B. (2016). ¿Qué son los Derechos de Autor y por qué es importante protegerlos? Ruiz Consultores. <https://ruizconsultores.com.mx/blog/2016/01/19/derechos-de-autor/>.
- Cerda Silva, A. J. (14 de abril de 2016). Evolución histórica del Derecho de Autor en América. *Revista Latina Ius et Praxis*, 12(1). https://www.scielo.cl/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0718-00122016000100002.
- Cinco ventajas de registrar un derecho de autor*. (s.f.). Chalized. <https://es.chalized.com/5-ventajas-legales-de-registrar-un-derecho-de-autor/>.
- Claim Consultores de la Propiedad Intelectual. (s.f.). *Requisitos para el registro de las obras por Derecho de Autor en Cuba*. <https://www.google.com/url?q=https://www.claim-sa.com/uploads/public/media/download/uploads/media/0001/01/780f260572b96ec9f2b798e29a6b2ca62316d0da.pdf&sa=U&ved=2ahUKEwiOsc3V8r38AhW8RTABHVvTD5YQFnoECAsQA-g&usg=AOvVaw1wPPaPdR2OgepGY96lqIaD>.
- Comunicaciones Facultad de Salud. (21 de abril de 2022). *La propiedad intelectual: una mirada general desde la academia, para la protección de los derechos de autor*. Universidad Industrial de Santander. <https://uis.edu.co/la-propiedad-intelectual-una-mirada-general-desde-la-academia-para-la-proteccion-de-los-derechos-de-autor/>.
- Departamento de Derechos Intelectuales. (s.f.). *¿Qué es el Derecho de Autor?* <https://www.propiedadintelectual.gob.cl/node/533>.
- Derechodeautor.com. (s.f.). *Registro de Derecho de Autor*. <https://www.derechosautor.com/propiedad-intelectual/registro-de-derechos-de-autor.php>.
- Díez Soto, C. M. (2017). Algunas cuestiones a propósito del Derecho de Participación del autor de una obra de arte original sobre el precio de reventa

- (DROIT Suite). *Cuadernos de Derecho Transnacional*, 9(2), 209-254. <https://doi.org/10.20318/cdt.2017.3872>.
- Domingo Baldoví, J. J. (2023). *La robotización de las creaciones y los derechos de autor*. Legal Today. <https://www.legaltoday.com/legaltech/novedades-legaltech/la-robotizacion-de-las-creaciones-y-los-derechos-de-autor-2023-06-12/>.
- Ecured. (27 de junio de 2019). *Derecho de Autor en Cuba*. https://www.ecured.cu/index.php?title=Derecho_de_Autor_en_Cuba&oldid=3434180.
- Educación Propiedad Intelectual. (s.f). *Utilidad práctica del registro ¿Por qué debo inscribir mis derechos de Propiedad Intelectual?* [https://www.carm.es/web/pagina?IDCONTENIDO=7512&IDTIPO=100&RASTRO=c848\\$m#:-:.-text=La%20inscripci%C3%B3n%20en%20el%20Registro%2C%20al%20diferenciar%20las%20distintas%20modalidades,misma%20obra%2C%20producci%C3%B3n%20o%20creaci%C3%B3n](https://www.carm.es/web/pagina?IDCONTENIDO=7512&IDTIPO=100&RASTRO=c848$m#:-:.-text=La%20inscripci%C3%B3n%20en%20el%20Registro%2C%20al%20diferenciar%20las%20distintas%20modalidades,misma%20obra%2C%20producci%C3%B3n%20o%20creaci%C3%B3n).
- Figueredo Paneque, O. V., Antúnez Sánchez, A. F. y Soler Pillicer, Y. (2013). El derecho de autor ante los desafíos del desarrollo en el entorno digital y las comunicaciones en los momentos actuales. Su expresión en el sistema de derecho interno en Cuba. *Revista Nómadas. Critical Journal of Social and Juridical Sciences*, 37(1). <https://www.redalyc.org/articulo.oa?id=18127803002>.
- Fuentes Puebla, T. (15 de marzo de 2022). *Derecho de Autor en Cuba (I) Los porqués de legislar la Propiedad Intelectual*. Cuba Debate. <http://www.cubadebate.cu/especiales/2022/03/15/derecho-de-autor-en-cuba-i-los-porques-de-legislar-la-propiedad-intelectual/>.
- García Pérez, J. F. (2013). *Derechos de autor en Internet*. Universidad Nacional Autónoma de México.
- Jessen, H. (1970). *Derechos Intelectuales*. Editorial Jurídica de Chile.
- Licea Jiménez, L., Collazo Martínez, L. y Céspedes Vidal, T. (2002). Algunas consideraciones en torno al Derecho de Autor. *Acimed*, 10. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1024-94352002000500003.
- Lipszyc, D. (1993). *Derecho de Autor y Derechos Conexos*. Editorial CERLALC.
- Lipszyc, D. (2007). *Derecho de Autor y Derechos Conexos* (Tomo I). Editorial Félix Varela.
- Loredo Hill, A. (1982). *Derecho Autoral Mexicano*. Editorial Porrúa.
- Marcandur. (2013). *¿Cuál es la importancia de los derechos de autor?* Emprendices. <https://www.emprendices.co/cual-es-la-importancia-de-los-derechos-de-autor/>
- McElrath, J. (20 de noviembre de 2021). *¿Cuáles son los beneficios de registrar el Derecho de Autor?* eHow. https://www.ehowenespanol.com/cuales-son-beneficios-registrar-derecho-autor-lista_352546/.
- Moralejo Imbernón, N. (2007). El Registro de la Propiedad Intelectual. *Pe. i.: Revista de Propiedad Intelectual*, (26), 13-76. https://nanopdf.com/download/el-registro-de-la-propiedad-intelectual1_pdf.
- NIUBOX Legal Digital. (2021). *Todo que debes saber sobre derechos de autor*. <https://niubox.legal/todo-lo-que-debes-saber-sobre-derechos-de-autor/>.
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. (2016). *Principios Básicos del*

- Derecho de Autor y los Derechos Conexos*. https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/wipo_pub_909_2016.pdf.
- Ochoa López, U. A. (2021). *Actividad 6. Análisis de caso Plagio*. Course Hero. <https://www.coursehero.com/file/122442311/Act6UAOLpdf/>.
- Ortiz Díaz, L. (16 de marzo de 2022). *Propiedad Intelectual*. Universidad de Ciencias Médicas de Granma. <https://www.ucm.grm.sld.cu/?p=9541>.
- Padilla Herrera, J. C. (2013). Definir al autor. Desde la propiedad intelectual hasta el movimiento derecho y literatura. *Estudios Socio-Jurídicos*, 15(2), 159-180. http://www.scielo.org.co/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0124-0579201300020007.
- Pérez Porto, J. y Gardey, A. (2021). *Definición de registro - Qué es, Significado y Concepto*. Definición.de. <https://definicion.de/registro/>.
- Redacción más contenido. (2023). *Expertos hablan de cómo hacer un buen uso al derecho de retracto*. Más contenido. <https://www.portafolio.co/amp/mas-contenido/derecho-al-retracto-expertos-hablan-de-como-hacer-un-buen-uso-584882#referrer=https://www.google.com&csi=1>.
- Registro Nacional. (2010). *Glosario*. https://www.rnpdigital.com/derechos_autor/derechos_autor_glosario.htm.
- Restrepo Estrada, D. F. (2020). *La importancia del Derecho de Autor y la del Registro de Obras ante la Dirección Nacional de Derechos de Autor*. Unisabaneta. https://unisabaneta.edu.co/pdf/cartillas/derechos_autor.pdf.
- Rodríguez Lora, M. E. y Zulueta Blanco, M. E. (2001). Sobre los derechos intelectuales del autor y del editor. *ACIMED*, 9(2), 167-172. http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1024-94352001000200012&lng=es&nrm=iso&tlng=es.
- Roque Rodríguez, A. A., Rodríguez Tápanes, J. F. y Fundora Castellón, I. (2009). *El Derecho de Autor en Cuba y sus modalidades (página 2)*. Monografías. <https://www.monografias.com/trabajos75/derecho-autor-cuba-modalidades/derecho-autor-cuba-modalidades2>.
- Valdés Díaz, C. D. (2016). *Derecho de Autor y Derechos Conexos*. Editorial Félix Varela.
- Vega Jaramillo, A. (2010). *Manual de Derecho de Autor*. Dirección Nacional de Derecho de Autor (Colombia). <https://www.yumpu.com/es/document/read/34542644/manual-de-derecho-de-autor-alfredo-vega-jaramillo>.
- Ventajas del registro de Derecho de Autor*. (2015). PROTEGE. Registro de Derecho de Autor. <https://protege.org.pe/index.php/generalidades/27-ventajas-del-registro-de-derecho-de-auto>.
- Westreicher, G. (2022). *Registro*. Economipedia.com. <https://economipedia.com/definiciones/registro.html>.

Legislación citada

Convenio de Berna para la publicación de obras literarias y artísticas. Enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Decreto No. 4 [Congreso Nacional]. Ley del Derecho de Autor y de los Derechos Conexos de Honduras, 1999.

Ley 154 de los Derechos del Autor y del Artista Intérprete, 5 de diciembre de 2022. *Gaceta Oficial Ordinaria*, No. 122.

Real Decreto Legislativo No. 1 [Ministerio de Cultura]. Por el que se aprueba el texto refundido de la Ley de Propiedad Intelectual, regularizando, aclarando y armonizando las disposiciones legales vigentes sobre la materia, 1996.

Resolución No. 13 [Ministerio de Cultura]. Reglamento del Registro Facultativo de Obras Protegidas y de Actos y Contratos referidos al Derecho de Autor, 20 de febrero de 2003.

Resolución No. 509 [Ministerio de Justicia]. 14 de de octubre de 2022. *Gaceta Oficial*, No. 62.

Normas editoriales

* * * *

Temática y alcance

La Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual es una publicación semestral de la Universidad Austral (Argentina), de la Universidad de La Sabana (Colombia) y de la Universidad Panamericana (México) que se propone difundir investigaciones científicas originales e inéditas de la actualidad jurídica en materia de propiedad intelectual, entendida esta en un sentido amplio.

Tiene por objetivo la difusión, actualización y debate en la materia, realizando aportes significativos y proporcionando criterios de análisis e interpretación de esta rama del derecho válidos y útiles para sus lectores

Está destinada a profesionales, jueces, funcionarios del sector público, investigadores, estudiantes y todo aquel que tenga interés en el Derecho de la Propiedad Intelectual e Industrial.

Periodicidad y formato

La Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual se publica semestralmente (enero-junio/julio-diciembre) en formato electrónico y en soporte papel. En la primera modalidad, la entidad editora adhiere a la política de acceso abierto (Open Access), la cual permite descargar, distribuir, copiar e imprimir el material publicado sin ninguna restricción. De esta manera, se garantiza el acceso libre e irrestricto a la información sin ningún tipo de limitación o barrera económica, técnica o legal para todos los lectores, realizando una significativa contribución académica que se traduce en aportes concretos al conocimiento científico.

Las investigaciones, que deben ser originales e inéditas, se reciben en forma continua, sin perjuicio de las convocatorias puntuales que se realicen en los períodos que disponga el Consejo Editorial. En todos los casos, los interesados en remitir sus trabajos deberán ajustar o adaptar los manuscritos a las instrucciones y normas de redacción previstas para los autores.

La RIPI se edita fundamentalmente en español, pero podrán recibirse artículos en portugués.

Selección de artículos

Los trabajos serán recibidos y examinados por el Comité Académico y el Consejo de Redacción, que corroborarán su pertinencia en relación a la temática y alcance de la RIPI, analizando, además, la originalidad, importancia, calidad académica e interés científico. El Comité Académico y el Consejo de Redacción decidirán la aceptación o rechazo de los artículos recibidos, comunicando su decisión a los remitentes. El rechazo podrá ser sometido a reconsideración del mismo órgano dentro del plazo de diez días de comunicado al autor.

Detección de plagio

El Comité Académico y el Consejo de Redacción de la RIPI y los directores realizan un estricto control de todos los manuscritos recibidos para verificar si presentan plagio.

El primer control se aplica al recibir el artículo, con una lectura realizada por miembros del Comité Académico y del Consejo de Redacción y una primera verificación sobre otras publicaciones del (de los) autor(es), permitiendo detectar todas aquellas conductas inapropiadas o reprochables desde el punto de vista ético, sin perjuicio de los controles posteriores y particularizados que realicen los árbitros revisores. La revista suministrará guías e indicaciones prácticas a los árbitros para revisar el artículo y detectar posibles plagios. En la etapa de corrección y edición de estilo se aplican controles adicionales sobre el artículo.

Si se envía una nueva versión de un artículo publicado anteriormente, el (los) autor(es) deberá(n) dejar constancia en la primera nota al pie y la nueva versión deberá estar justificada.

da (incluye novedades o recupera un artículo valioso, publicado en un idioma que no forma parte de los idiomas de la revista, u otra razón).

En caso de detectarse prácticas de plagio o autoplagio, los artículos serán rechazados y devueltos al autor mediante decisión expresa y fundada que identifique la infracción cometida.

Sistema de revisión por pares (*peers reviewers*)

Con el propósito de garantizar la calidad científica de las publicaciones, la Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual adopta el sistema de revisión por pares o *peers reviewers* en la modalidad doble ciego en todos los artículos de investigación que remitan los autores para su publicación, de esta manera, el anonimato recíproco entre autores y revisores permite lograr una mayor objetividad en el análisis de los artículos, obteniendo un control de calidad del contenido más eficiente y con mejores estándares de transparencia editorial e institucional.

Este proceso de revisión se realizará de la siguiente manera:

1. Los artículos serán recibidos y examinados por el Comité Académico y el Consejo de Redacción, que corroborarán su pertinencia en relación a la temática y alcance de la RIPI, analizando, además, la originalidad, importancia, calidad académica e interés científico. El Comité Académico y el Consejo de Redacción decidirán la aceptación o rechazo de los artículos recibidos, comunicando su decisión a los remitentes. El rechazo podrá ser sometido a reconsideración del mismo órgano dentro del plazo de 10 días de comunicado al autor.
2. El proceso de arbitraje solo se iniciará si los artículos recibidos cumplen las directrices para autores, las cuales pueden consultarse en este mismo portal.
3. Los artículos serán evaluados bajo la modalidad doble ciego, para lo cual serán remitidos a dos árbitros externos previamente seleccionados por el Comité Académico y el Consejo de Redacción, sin revelar la identidad de los autores. Los pares revisores, por su parte, tampoco conocerán la identidad de aquellos. El Comité Académico y el Consejo de Redacción eliminarán del texto y del archivo los nombres de los autores para preservar el anonimato.
4. Los árbitros solicitados, previa aceptación del arbitraje, deberán evaluar los artículos conforme a las normas de publicación y guardar confidencialidad respecto a todo lo referido a su intervención. Asimismo, para expedirse tendrán un plazo máximo de 15 días desde su aceptación como árbitros.
5. Los árbitros externos expedirán un informe al Comité Académico y el Consejo de Redacción sobre el tratamiento de los artículos con las siguientes variantes en cuanto al contenido: a) aconsejando la publicación sin modificaciones; b) aconsejando la publicación con mejoras; c) rechazando la publicación. El dictamen será comunicado al autor, garantizando el anonimato del árbitro.
6. En caso de que se trate de un artículo aprobado con sujeción a cambios, el autor contará con un plazo de 15 días para el envío de la nueva versión, en cuyo caso deberá informar los cambios realizados o justificar cuando haya decidido no realizarlos. Por su parte, en caso de que corresponda, el árbitro deberá verificar las correcciones en un plazo de 15 días.
7. En caso de desacuerdo entre los árbitros, el Comité Académico y el Consejo de Redacción de la RIPI podrán requerir la designación de un tercer árbitro, cuya opinión permitirá sumar mejores fundamentos a la decisión que finalmente deba adoptarse.

8. El Comité Académico y el Consejo de Redacción tomarán la decisión de si finalmente publicará el artículo.
9. En todos los casos, se publicará la fecha de recepción del artículo y la fecha de su aceptación.
10. Los autores recibirán un ejemplar de la revista impresa.

Los artículos que se publicarán en las secciones Jurisprudencia comentada y Legislación comentada no serán sometidos al proceso de revisión por pares, sin perjuicio del control previo y estricto que llevará a cabo el Comité Académico y el Consejo de Redacción de la RIPI, pudiendo, según los casos, remitir a un árbitro externo dichos contenidos cuando la profundidad, extensión y complejidad de estos lo justificara.

Ética y buenas prácticas editoriales

La Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual adhiere al Código de conducta y buenas prácticas editoriales del Committee on Publication Ethics (COPE), foro de discusión para editores de publicaciones científicas arbitradas (www.publicationethics.org), cuyo objetivo primordial es promover la integridad de las investigaciones académicas y sus publicaciones.

Política de secciones

La Revista Iberoamericana de la Propiedad Intelectual cuenta con tres secciones:

- a) Doctrina
- b) Estudios
- c) Jurisprudencia comentada
- d) Legislación comentada

La sección de Doctrina presenta artículos de autores iberoamericanos con un enfoque de la ciencia del derecho. Los artículos se refieren a temas novedosos o, al menos, con un análisis desde una nueva perspectiva.

La sección Estudios publica análisis e informes económicos, jurídicos, sociológicos, estadísticos o de cualquier otra disciplina relacionados con la propiedad intelectual. No se requiere que sean trabajos inéditos.

La sección de Jurisprudencia Comentada cuenta con el análisis de especialistas del Derecho de la Propiedad Intelectual, que identifican las sentencias más relevantes de los tribunales nacionales e internacionales.

La sección de Legislación presenta las novedades normativas más relevantes de la región.

Exención de responsabilidad

El contenido de los trabajos se atribuye directamente al autor o remitente de los trabajos. La Universidad Austral, la Universidad de La Sabana y la Universidad Panamericana, o sus unidades académicas, no se hacen responsables en ningún caso de la autenticidad, integridad y credibilidad de los artículos publicados.

Derechos de autor

Los autores remitirán las investigaciones haciendo constar que previamente no han sido publicadas por ningún medio gráfico o digital, garantizando a la RIPI el derecho a la primera publicación. Asimismo, manifestarán que no han sido cedidos los derechos de autor a cual-

quier otra institución o persona física y/o jurídica. La licencia de uso se ejercerá conforme a los siguientes términos y condiciones:

USOS PERMITIDOS. El AUTOR, por el solo hecho del envío del ARTÍCULO para su publicación en la RIPI, cede a la UNIVERSIDAD AUSTRAL, a la UNIVERSIDAD DE LA SABANA y a la UNIVERSIDAD PANAMERICANA los derechos de autor en forma no exclusiva, confiriendo una licencia gratuita para ejercer por medios impresos y/o digitales los derechos de reproducción, distribución, publicación, comunicación pública, puesta a disposición, transmisión y/o depósito de aquellos en el Repositorio Institucional o en otros sitios de confianza que permitan su preservación digital. La UNIVERSIDAD AUSTRAL, la UNIVERSIDAD DE LA SABANA y la UNIVERSIDAD PANAMERICANA, por medio del Comité Académico, queda también autorizada para realizar las modificaciones formales y técnicas necesarias para el ejercicio de las facultades aquí conferidas, como así también para asignarle a los artículos el destino que les corresponda en la sección que considere adecuada, pudiendo explotar comercialmente las obras enviadas mediante la venta de los ejemplares de forma individual y/o como parte de una compilación. Cada una de estas formas de explotación podrá ser llevada a cabo por la licenciataria mediante cualquiera de las modalidades de explotación conocidas, incluyendo el uso de medios impresos y/o digitales.

DERECHOS MORALES. La presente licencia no transfiere derechos morales, los cuales permanecen en cabeza del AUTOR de conformidad con las normas de derecho de autor.

BUENAS PRÁCTICAS EDITORIALES. El AUTOR declara y reconoce bajo juramento, el cual se entiende prestado por el solo hecho de darse de alta con la creación de su usuario y contraseña que permite ingresar al sistema OJS de la RIPI, ser autor del ARTÍCULO enviado y titular de los derechos de autor que aquí se licencian; que sobre estos derechos no se han contraído compromisos ni gravámenes de ninguna especie a favor de terceros que resulten incompatibles con la cesión o que puedan atentar contra los derechos de la UNIVERSIDAD AUSTRAL, de la UNIVERSIDAD DE LA SABANA y de la UNIVERSIDAD PANAMERICANA; que la obra es original, inédita y fue creada sin infringir derechos de terceros; que las imágenes, citas y/o transcripciones que incorpora se encuentran debidamente referenciadas y fueron autorizadas por su titular o están amparados por una excepción o limitación al derecho de autor; y que no contiene declaraciones difamatorias contra terceros ni contrarias al ordenamiento jurídico. Asimismo, declara, tal como resulta del primer párrafo de este título, que los manuscritos enviados para su publicación en la RIPI no han sido difundidos previamente por ningún medio gráfico o digital, como así también que no han sido cedidos los derechos de autor a cualquier otra institución o persona física y/o jurídica. El autor, en caso de autorizar la publicación de su obra a otras editoriales o medios de divulgación científica o académica posterior a la primera publicación garantizada, se compromete a exigir que se haga constar que ha sido previamente publicada por la RIPI, aclarándose expresamente y por escrito el título, año de publicación, número de volumen, paginación, DOI y demás datos que permitan su identificación.

EXTRATERRITORIALIDAD Y DURACIÓN. La presente licencia se rige por la legislación de la República Argentina y es válida en todo el territorio nacional y en todos los demás países, por el tiempo máximo de protección que la legislación en materia de derechos de autor le confiera a la obra.

Esta revista y sus artículos se publican bajo la licencia Creative Commons Atribución-NoComercial-SinDerivadas 4.0 Internacional (CC BY-NC-ND 4.0), la cual permite al usuario descargar, compartir, copiar y redistribuir el material en cualquier medio o

formato, siempre y cuando dé crédito de manera adecuada, brinde un enlace a la licencia e indique si se han realizado cambios. No autoriza el uso del contenido con propósitos comerciales y/o que se pueda remezclar o transformar el material, sin permisos para distribuir el material si fuera modificado.

Directrices para autores/as

Las fechas de recepción de los trabajos son las siguientes:

Para el número de **junio**: hasta el **15 de abril**.

Para el número de **diciembre**: hasta el **15 de octubre**.

Los trabajos deberán ajustarse a las directrices que a continuación se detallan sin excepción. Aquellos que no se ajusten a las recomendaciones editoriales serán devueltos para su adecuación antes de ser considerados por el Consejo de Redacción para su revisión.

Los originales deberán estar concluidos cuando se entreguen para publicar; no se podrán introducir modificaciones que no estén debidamente justificadas y autorizadas por el Consejo de Redacción. Se recomienda a los autores la lectura y revisión crítica del texto, en particular su redacción, sintaxis y ortografía en nombres, siglas y datos bibliográficos.

Instrucciones generales

Se aceptan trabajos en versión electrónica en formato Microsoft Word (no se aceptarán archivos en formato PDF).

Los artículos deben ser originales e inéditos y escritos en español. En ellos deben consignarse: el título del trabajo, de 4 a 8 palabras clave y un resumen de entre 200 y 300 palabras, todo tanto en español, portugués e inglés. Deberán enviarse sin consignar el nombre o la firma del autor o autores, anonimizando el manuscrito de modo tal que se preserve su identidad en todo el proceso de revisión.

Asimismo, deberán adjuntarse en forma separada los datos personales del autor o autores, pertenencia institucional, un breve currículum que no exceda las diez líneas y dirección de correo electrónico.

Los trabajos se recibirán por medio del sistema Open Journal System, al cual se accede a través de este portal. El envío debe contener todos los requisitos que solicita el sistema.

Para asegurar la integridad de las evaluaciones anónimas por pares de los envíos, se hará todo lo posible para impedir que los autores conozcan la identidad de los revisores y viceversa. Para ello, se deben comprobar que se han seguido los siguientes pasos relacionados con el texto y con las propiedades del archivo:

* Los autores del documento han borrado sus nombres del texto y han evitado autorreferenciarse.

* En el caso de los documentos de Microsoft Office, también deberá quitarse la identificación del autor de las propiedades del archivo haciendo clic en las opciones que se indican a continuación. Empezar con Archivo en el menú principal de la aplicación de Microsoft: Archivo > Guardar como > Herramientas (u Opciones en Mac) > Seguridad > Eliminar información personal de las propiedades del archivo al guardar > Guardar.

Artículos

Se publicarán artículos de investigación originales e inéditos relacionados con el área del derecho de la propiedad intelectual e industrial, los cuales deben ofrecer aportes significativos al desarrollo de esta temática, proporcionando criterios de análisis e interpretación del derecho que resulten válidos y útiles para los lectores.

Se aceptarán artículos que traten los siguientes temas:

- Derecho de autor
- Derecho de marcas y patentes
- Transferencia y protección de información confidencial y know-how
- Contratos vinculados a la propiedad industrial e intelectual

Los artículos deberán estar escritos para publicarlos dentro de alguna de las tres secciones de la RIPI:

- a) Doctrina
- b) Estudios
- c) Jurisprudencia comentada
- d) Legislación comentada

La sección de **Doctrina** presenta artículos de autores iberoamericanos con un enfoque de la ciencia del derecho. Los artículos se refieren a temas novedosos o, al menos, con un análisis desde una nueva perspectiva.

Extensión: de 20 a 40 páginas, es decir, entre 9000 y 18000 palabras.

A modo de orientación, se sugiere que los artículos sigan la siguiente estructura:

- Introducción
- Desarrollo
- Conclusiones
- Bibliografía citada
- Legislación y jurisprudencia citadas
- Anexos y/o apéndices

La sección **Estudios** presenta informes, de cierta extensión, elaborados a partir de consultorías, estudios, informes estadísticos o trabajos de tesis, no necesariamente jurídicos. No se requiere que sean inéditos y pueden ser el resultado de trabajos requeridos por organismos internacionales, organismos públicos o centros de investigación. Puede tratarse de trabajos interdisciplinarios. En caso de ser necesario, deberán adaptarse para seguir las mismas reglas de citación requeridas en la sección Doctrina.

Extensión: no hay límite de extensión.

También deberán incluir: título, 8 a 10 palabras clave y resumen, todo en español, portugués e inglés; bibliografía utilizada; anexos y/o apéndices.

La sección de **Jurisprudencia comentada** cuenta con el análisis de especialistas del Derecho de la Propiedad Intelectual, que identifican las sentencias más relevantes de los tribunales nacionales e internacionales.

Extensión: de 4 a 20 páginas, es decir, entre 1800 y 9000 palabras.

La sección de **Legislación comentada** presenta las novedades normativas más relevantes de la región.

Extensión: de 4 a 20 páginas, es decir, entre 1800 y 9000 palabras.

Estilo

Los trabajos enviados deberán seguir el estilo de la RIPI, que a continuación se detalla:

* Formato

Tamaño A4 con márgenes de 2,5 cm en cada extremo.

* Tipografía

Título: Times New Roman, negrita, cuerpo 14 puntos, interlineado 1,5. Texto: Times New Roman, cuerpo 12 puntos, interlineado 1,5.

Citas textuales de más de 40 palabras: Times New Roman, cuerpo 10 puntos, interlineado a 1,5.

Notas al pie: Times New Roman, cuerpo 10 puntos, interlineado a 1,5.

Subtítulos (en todas sus jerarquías): Times New Roman, negrita, cuerpo 12 puntos, interlineado a 1,5.

Estilo de numeración: correlativa en números arábigos (no utilizar números romanos).

* Alineación

Todo el texto y los títulos deben estar alineados a la izquierda, sin utilizar sangrías ni tabulaciones. No dejar espacios entre párrafos.

Las citas textuales de más de 40 palabras deben colocarse en párrafo aparte con una sangría de 1,5 para todo el párrafo.

* Se deben respetar los signos diacríticos propios de cada idioma (diéresis, acentos ortográficos, etc.), incluso en las mayúsculas. Las frases no deben comenzarse con abreviaciones ni gerundios.

* Todas las imágenes (fotos, tablas, ilustraciones, gráficos, etc.) deben citarse en el texto, por ejemplo: (Gráfico 1) (Tabla 4).

* Los fragmentos, frases o palabras que se transcriban en idioma extranjero deben ponerse en letra cursiva. Se exceptúan los nombres geográficos, los nombres de entidades, organismos, instituciones, corporaciones, etc.; los nombres de acuerdos, pactos o tratados, etcétera.

* Las llamadas de las notas al pie se indican en números arábigos consecutivos en superíndice y, cuando corresponda, luego de los signos de puntuación, por ejemplo: ,³

* En el cuerpo del trabajo no deben emplearse ni subrayados ni negritas. En caso de que sea necesario enfatizar una palabra, se hará entre comillas dobles.

* Abreviaciones

Se deja un espacio después de todo signo de puntuación: A. L. Jiménez y no A.L. Jiménez.

Los acrónimos deben escribirse totalmente con mayúsculas y sin puntuación, por ejemplo: UBA (por Universidad de Buenos Aires).

* Tablas, cuadros y gráficos

Pueden ser realizados con Excel o Power Point, según sea necesario, y ser pegados en el archivo Word como imagen. Además, deberá enviarse el archivo original donde se realizaron para poder corregirlos, si fuera necesario.

* Ilustraciones, mapas, fotografías, dibujos

Deberán ser pegados en el archivo Word y además enviados por separado en alguno de los siguientes formatos: JPG, TIF, PNG, AI, PS en alta resolución.

Citas y bibliografía

Para las citas y las referencias bibliográficas, la RJA sigue el estilo de las normas APA (American Psychological Association) 7a edición. Se recomienda seguir los siguientes ejemplos:

Citas

Las referencias a autores deben estar insertas en el texto y no en nota al pie: (Bianchi, 2005).

Si la cita tiene dos autores, se colocan los dos apellidos: (Marcus y Perry, 1985).

Si la cita tiene tres o más autores, se coloca el primer apellido y “et al.”: (Álvarez et al., 2015).

Si la cita es textual y tiene menos de 40 palabras, se coloca entre comillas sin cursiva:

Las opiniones consultivas cumplen, pues, una función trascendente en el desarrollo de los principios de derecho internacional de los derechos humanos, ya que, como señala Buergenthal (1985), “parecen prestarse más fácilmente que los casos contenciosos a la articulación de principios legales generales” (p. 18).

Si tiene 40 palabras o más, se coloca en párrafo aparte con una sangría de 1,5, sin comillas ni cursiva:

Luego de arrogarse la atribución de no aplicar las leyes anticonstitucionales, la Corte Suprema la ejercitó con tanta moderación que transcurrió más de medio siglo sin que otra ley del Congreso fuera rechazada por el tribunal. Ello aconteció en 1857, en otro caso famoso, el de *Dred Scott v. Sandford*. (Bidegain, 1994, p. 127)

Las citas textuales en idioma extranjero se pondrán entre comillas y sin cursiva.

Se recomienda a los autores evitar la autorreferencialidad, es decir, citarse a sí mismo en el cuerpo del texto.

Bibliografía

Se ordena en orden alfabético de autores y en orden cronológico cuando se citen varios trabajos del mismo autor. Si hubiera trabajos del mismo autor con la misma fecha, se identificarán agregando una letra minúscula, por ejemplo: 2006a, 2006b.

Se recomienda seguir el siguiente estilo:

* Libro impreso

Apellido, N. (año). *Título del trabajo*. Editorial.

* Libro en línea

Apellido, N. y Apellido, N. (año). *Título del libro*. Editorial. <https://doi.org>.

Apellido, N. y Apellido, N. (año). *Título del libro*. Editorial. <https://www.url.com>.

* Libro con editor, coordinador, director

Apellido, N. (Ed.) (año). *Título del libro*. Editorial.

Apellido, N. y Apellido, N. (Coords.) (año). *Título del libro*. Editorial.

* Capítulo de libro

Apellido, N. (año). Título del capítulo o entrada. En Apellido, N. (Ed.), *Título del libro* (pp. inicio-fin del capítulo). Editorial.

Apellido, N. (año). Título del capítulo o entrada. En Apellido, N. (Ed.), *Título del libro* (xx ed., Vol. xx, pp. inicio-fin del capítulo). Editorial.

* Artículo en revista

Apellido, N. (año). Título del artículo. *Nombre de la revista, volumen*(número), número de las páginas xx-xx.

Apellido, N. (año). Título del artículo. *Nombre de la revista, volumen*(número), número de las páginas xx-xx. <https://doi.org>.

Apellido, N. (año). Título del artículo. *Nombre de la revista, volumen*(número), número de las páginas xx-xx. <https://www.url.com>.

* Artículo en periódico

Apellido, N. (día, mes, año). Título del artículo. *Nombre del periódico*, número de página.

Apellido, N. (día, mes, año). Título del artículo. *Nombre del periódico*. <https://www.url.com>.

* Artículo en periódico sin identificación del autor

Título del artículo. (día, mes, año). Nombre del periódico, número de página.

Título del artículo. (día, mes, año). Nombre del periódico. <https://www.url.com>.

- * Diccionarios o enciclopedias
Apellido Autor o Editor, N. (Ed., cuando es editor). (Año). *Nombre del diccionario o enciclopedia* (xx ed., Vol. xx). Editorial.
- * Tesis y doctorados
Apellido, N. (año). *Título de la tesis* (Tesis de pregrado, maestría o doctoral). Nombre de la institución, Ciudad.
Apellido, N. (año). *Título de la tesis* (Tesis de pregrado, maestría o doctoral). Nombre de la institución, Ciudad. <https://www.url.com>.
- * Referencia a páginas webs
Apellido, N. (año). *Nombre de la página*. <https://www.url.com>.
Apellido, N. (s.f.). *Título del artículo*. Nombre de la página. <https://www.url.com>.
Nombre de la página o institución. (s.f.). *Título del artículo*. <https://www.url.com>.
- * Ponencias y conferencias
Apellido, N. (año). *Título de la ponencia o conferencia*. Nombre de las jornadas o simposio donde se presentó. Ciudad, País, fecha.
- * Informes de instituciones
Nombre completo de la institución. (año). *Título del informe*. Editorial.
Nombre completo de la institución. (año). *Título del informe*. <https://www.url.com>.

Citas de legislación y jurisprudencia

Las referencias a la legislación y jurisprudencia citadas se colocarán en nota al pie (cuando sean citadas en el texto) o luego de la bibliografía, de acuerdo a la siguiente clasificación:

Legislación

- * Normas internacionales (pactos, convenios, declaraciones)
- * Normativa comunitaria
- * Leyes ratificatorias de tratados internacionales
- * Constituciones
- * Códigos
- * Leyes
- * Decretos
- * Resoluciones
- * Disposiciones

Estilo a seguir:

Constitución de la Nación Argentina.

Constitución de la Nación Argentina, artículo 75, inciso 2 (o 75.2.).

Leyes

Ley 11723.

Ley 11723 de Propiedad Intelectual, BO 30/09/1933.

Ley 11723 de Propiedad Intelectual, BO 30/09/1933, artículo 5.

Decretos

Decreto 245/2002.

Decreto 245/2002, BO 28/11/2002, artículo 5.

Resoluciones

Resolución 2030/2015.

Resolución 2030/2015, BO 12/06/2015, artículo 1.

Disposiciones

Disposición 306/2015.

Disposición 306/2015, BO 28/05/2015.

Jurisprudencia

* Corte Suprema (nacional, federal, provincial, internacional)

* Tribunales internacionales

* Tribunales del sistema interamericano

Estilo a seguir:

Corte Suprema de Justicia de la Nación, *Fernández Arias c/Poggio*, 19/09/1960, Fallos 247:646.

Suprema Corte de Justicia de Buenos Aires, *Vasena Marengo, José Francisco y otra c/ Rodríguez, Jorge Mario y otra*, 28/09/2004.

Cámara Federal de Casación Penal: *Di Plácido, Jorge Alberto*, 22/5/2014, [FBB/7963/2013/CFC1, Registro 864/14].

Suprema Corte de los Estados Unidos, *Wood v. Milyard*, 566 U.S. 463 (2012).

Suprema Corte de Carolina del Norte, *Bayard v. Singleton*, 1 N.C. 5 (1787).

Sentencia del Tribunal Constitucional, 83/2016, 28 de abril. [España].

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *Caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas, 26/09/2006, Serie C, N° 154. Fallos: 329:2316.

