

# REVISTA DE PROPIEDAD INTELECTUAL E INNOVACIÓN

# Contenidos

Autoridades	3
Carta Editorial	4
La apropiación cultural de los pueblos originarios en el Derecho Marcario Andino	5
Estrategias para impulsar la Competitividad en las PYMES Mexicanas a través de la PI	15
La Protección De Los Derechos De Autor En El Contexto De Ejercicio Del Derecho Al Olvido	25

# Autoridades

## **Directora del Consejo Editorial de la Revista**

Dra. María L. Vázquez Miró

## **Coordinación Editorial**

Mg. Marcela Ricosta  
Mg. Germán Stalker

## **Consejo Editorial**

Fernando Nogales  
Carolina Albanese  
Fernanda Viecens  
Pablo Palazzi  
Pablo Ianello  
Mariano Municoy  
Esteban Santamaría  
Julio Raffo  
Jorge Otamendi  
Guillermo Cabanellas  
Ivan Poli  
Irene Calboli

# Número inaugural de la Revista de Propiedad Intelectual e Innovación

## Carta editorial

Presentar el primer número de esta revista regional es, a la vez, un honor y una importante alegría. Nace con una vocación clara: escuchar y articular voces de toda América Latina para pensar, con rigor y sentido práctico, los desafíos y oportunidades de la propiedad intelectual en una época vertiginosa de tecnologías pujantes. Desde este espacio, asumimos una convicción que guía nuestro trabajo: la PI es una herramienta para aprovechar, un acelerador de la innovación, el desarrollo y el crecimiento económico de nuestra región.

Esta revista pretende convertirse en un punto de encuentro entre la investigación académica, la práctica profesional y las políticas públicas. Publicaremos trabajos que aborden la PI en su pluralidad -patentes, derecho de autor, marcas, secretos industriales, modelos, variedades vegetales, etc.- y en su intersección con inteligencia artificial, biotecnología y salud, industrias creativas, transferencia tecnológica, emprendimiento y sostenibilidad. Buscamos combinar excelencia académica con utilidad concreta para quienes toman decisiones en gobiernos, universidades, empresas y organizaciones de la sociedad civil. El espíritu es regional y federal: aprender de nuestras diversidades, tender puentes, y traducir conocimiento en impacto.

Quiero agradecer especialmente a las y los investigadores apasionados por la PI y convencidos de su potencial para América Latina. En especial, a todos aquellos que han pasado por nuestras aulas. Gracias especiales a los queridos y formidables colaboradores que trabajan de manera continua con nuestro Centro de Propiedad Intelectual e Innovación (CPINN), muchos de ellos egresados de nuestro programa de maestría, diseñada en conjunto con la OMPI -cuyo apoyo ha sido determinante y esencial para nuestro crecimiento- con el INPI, nuestra oficina nacional de patentes y marcas. Esta alianza académico-institucional ha permitido conformar una comunidad capaz de producir evidencia sólida, proponer soluciones concretas y sostener debates complejos y fecundos. Ha sido un privilegio enorme acompañar a este equipo de mentes inquietas, un gran escuadrón de pensadores de la innovación, en el desafío de repensar la PI en tiempos cambiantes, trabajando con rigor y alegría para acelerar el paso de la región y no quedar atrás.

La publicación de esta revista hace realidad un anhelo histórico del CPINN y, en lo personal, una convicción que me acompaña desde hace años. Por eso, mi agradecimiento muy especial a Marcela Ricosta y Germán Stalker, quienes asumieron con enorme compromiso la creación, el diseño editorial, la curaduría de contenidos y la puesta en marcha de este número inaugural. Extiendo también mi reconocimiento al comité editorial, a pares evaluadores, al equipo de producción y personas que nos acompañaron en este proceso.

Aspiramos a que este proyecto nos trascienda: que sea la primera de muchas ediciones que acompañen el despliegue del talento latinoamericano, que inspiren a nuestros creadores e inventores para que reciban el reconocimiento y la protección de PI que merecen para innovar; y que contribuya con nuestros sistemas de ciencia, tecnología y cultura para que encuentren en la PI una aliada para convertir conocimiento en valor social y económico, con equidad y proyección global.

Como directora del CPINN, es un honor dar inicio a este proyecto editorial. Invitamos a la comunidad a enviar sus contribuciones, a participar del debate y a construir, juntos, una agenda latinoamericana de PI e innovación que sea ambiciosa, plural y comprometida con la innovación y el desarrollo sostenible de nuestros países.

Con orgullo y gratitud,

Dra. María L. Vázquez Miró  
Directora, Centro de Propiedad Intelectual  
e Innovación - CPINN  
Universidad de San Andrés  
Buenos Aires, 1 de octubre, 2025

# La apropiación cultural de los pueblos originarios en el Derecho Marcario Andino

## The Cultural Appropriation of Indigenous Peoples under Andean Trademark Law

José Carlos Mallma Soto, Mtr.<sup>1</sup>  
<https://orcid.org/0000-0003-4107-5853>

### RESUMEN

El presente artículo pretende evidenciar la problemática de la apropiación cultural en el derecho marcario, partiendo de que muchas signos que pertenecen a las culturas y pueblos originarios en distintos países, han sido convertidos en marcas registradas, monopolizando su uso comercial por las empresas titulares y sin que la normativa de propiedad intelectual establezca límites al acceso a esos elementos de su identidad cultural. Particularmente en los países de la Comunidad Andina de naturaleza multiétnica y diversidad cultural este fenómeno representa un riesgo de abuso de derecho que debe ser abordado por la normativa comunitaria. Este artículo analiza cómo las marcas que incorporan elementos culturales de pueblos originarios pueden vulnerar la identidad inmaterial de estas comunidades. A partir de casos representativos y del marco jurídico de la Decisión Andina 486, se propone una reforma para prevenir el uso indebido de términos e imágenes propias de las cosmovisiones y lenguas originarias en la Comunidad Andina de Naciones (CAN).

*Palabras clave: Apropiación cultural, Derecho marcario, Pueblos originarios, Identidad cultural, Comunidad Andina, Decisión 486, Propiedad intelectual, Diversidad cultural, Signos distintivos.*

### ABSTRACT

This article aims to highlight the issue of cultural appropriation in trademark law, emphasizing that many signs originating from Indigenous cultures and peoples in various countries have been registered as trademarks, thereby monopolizing their commercial use by corporate owners. This occurs without intellectual property regulations establishing clear limits on the appropriation of elements tied to cultural identity. In particular, within the multiethnic and culturally diverse countries of the Andean Community, this phenomenon poses a risk of abuse of rights that must be addressed through supranational regulation. The article examines how trademarks incorporating cultural elements from Indigenous peoples can undermine the intangible identity of these communities. Drawing on representative cases and the legal framework of Andean Decision 486, the article proposes a regulatory reform to prevent the misappropriation of terms and imagery rooted in Indigenous worldviews and native languages within the Andean Community of Nations (CAN).

*Keywords: Cultural appropriation, Trademark law, Indigenous peoples, Cultural identity, Andean Community, Decision 486, Intellectual property, Cultural diversity, Distinctive signs*

## INTRODUCCIÓN

La diversidad cultural es una de las mayores fortalezas de los países andinos, donde conviven numerosas comunidades con idiomas, tradiciones y cosmovisiones propias. La UNESCO define a la cultura en la Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural como “El conjunto de rasgos distintivos espirituales, materiales, intelectuales y afectivos de una sociedad o grupo social, que comprende, además de las artes y las letras, los estilos de vida, las formas de convivencia, los sistemas de valores, las tradiciones y las creencias. Unesco (2001)”.

Sin embargo, esta riqueza enfrenta riesgos de apropiación indebida en el ámbito marcario. Ejemplos como los registros del término “Tambo”, “Tarí” y “Uchucuta” en el Perú, “Tajy”, “Moroti”, “Kurupí”, “Amandau”, “Yrendague”, “Mbocaya” en Paraguay o “Cherokee” y “Thunderbird” en Estados Unidos, se evidencian cómo elementos identitarios que son explotados comercialmente sin consentimiento de las comunidades.

Según el antropólogo José del Val, “la identidad cultural alude como concepto a una relación social, a las formas de articulación específicas que se dan entre grupos cuya conciencia de identidad se finca en aspectos de orden cultural, sean estos los que sean”. Del Val, J. (2007).

Esta definición destaca la importancia de reconocer y valorar las diversas manifestaciones culturales y la manera en que los individuos y grupos construyen su sentido de pertenencia a través de elementos culturales compartidos. Lo que incluye sus signos de identidad sean estos gráficos, fonético o conceptuales que los caracterizan y refuerzan su pertenencia.

A nivel regional, la Decisión Andina N° 486 de la CAN regula la propiedad industrial, y señala en el inciso g) del artículo 136 que “No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando: (...) g) consistan en el nombre de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales, o las denominaciones, las palabras, letras, caracteres o signos utilizados para distinguir sus productos, servicios o la forma de procesarlos, o que constituyan la expresión de su cultura o práctica, salvo que la solicitud sea presentada por la propia comunidad o con su consentimiento expreso; y,” Sin embargo, dicha prohibición, no se aplica de manera efectiva por las oficinas nacionales de propiedad intelectual, porque se limita únicamente a los nombres de las comunidades y no a las expresiones culturales en general. En consecuencia no impide la apropiación cultural de los signos que simbolizan

identidad cultural inmaterial de éstas comunidades.

A nivel de los países miembros de la comunidad andina como: Perú, aun cuando el Decreto Legislativo N° 1075, que establece disposiciones complementarias a la Decisión 486, no hace referencia a la prohibición de marcas que contengas nombre de comunidades indígenas o sus expresiones culturales, otras normas como la Ley N° 29785, Ley del Derecho a la Consulta Previa, establece el derecho de los pueblos indígenas y originarios a ser consultados frente a medidas legislativas y administrativas, lo que puede ser exigido en el registro de una marca que pueda afectar sus derechos o conocimientos colectivos. A su vez, Colombia, no existe una ley específica que desarrolle la prohibición de registro marcario analizado, pero el artículo 189 de la Ley 23 de 1982, establece que “El arte indígena, en todas sus manifestaciones, inclusive, danzas, canto, artesanías, dibujos y esculturas pertenece al patrimonio cultural”. Por su parte, en Ecuador en el artículo 195 de la Ley de Propiedad Intelectual del año 2006, referente a las prohibiciones absolutas del registro de marca, se omite la citada prohibición del inciso g) del artículo 136 de la Decisión N° 486. Finalmente en el caso de Bolivia, en la Ley N° 530 del Patrimonio Cultural Boliviano, en el numeral 14 del Artículo 4, establece que “El patrimonio cultural es de propiedad colectiva del pueblo boliviano y por tanto de interés público representado por el Estado en sus diferentes niveles”.

Por lo que, siguiendo al Diccionario DEI (Diversidad, Equidad e Inclusión) de The Oxford Review (2025), se define a la apropiación cultural como “la adopción o el uso de elementos de una cultura por parte de miembros de otra. Este concepto se suele abordar en el contexto de las dinámicas de poder, donde una cultura dominante se apropiá de una cultura minoritaria o marginada sin permiso, comprensión ni respeto por el contexto cultural original”.

Este artículo analiza el fenómeno de la apropiación cultural de los signos y expresiones de los pueblos indígenas y originarios en el Derecho Marcario Andino, enfocado en el problema de ¿Por qué no se aplica de manera efectiva la prohibición absoluta al registro de marca establecida en el inciso g) del artículo 136 de la Decisión 486 por las oficinas nacionales de propiedad intelectual?. Proponiendo reformas normativas para salvaguardar el patrimonio intangible de los pueblos originarios en el Derecho Comunitario Andino.

## DESCRIPCIÓN

El presente artículo adopta una metodología de enfoque cualitativo de diseño explicativo basado en: a) Revi-

sión normativa: análisis de la Decisión Andina N° 486 y su interpretación en casos de registro marcario; b) Estudio de casos: Análisis de casos nacionales e internacionales relacionados con la apropiación cultural marcaria; y, c) Propuesta normativa: Desarrollo de lineamientos para incorporar salvaguardias culturales en la normativa de la CAN.

Antes de analizar la normativa, la casuística y plantear soluciones en el presente artículo, corresponde identificar cuáles son los principales pueblos indígenas u originarios que coexisten e los países miembros de la Comunidad Andina.

**Cuadro N° 1: Pueblos Indígenas u Originarios en los Países de la Comunidad Andina de Naciones**

PAÍS	PRINCIPALES PUEBLOS INDÍGENAS U ORIGINARIOS
Bolivia	Aymara, Quechua, Guaraní, Chiquitano, Moxeño, Yuracaré, Tacana, Uru, Leco, Weenhayek, Ayoreo, Sirionó, Chimane, Movima, Itonama, Araona, Mosetén, Canichana, Pacahuara, Esse Ejja, Tapete, Toromona, Machineri, Cavineño, Yaminahua, Zamuco
Colombia	Wayuu, Nasa, Embera, Zenú, Arhuaco, Kankuamo, Kogui, Misak (Guambiano), Uitoto, Sikuani, Inga, Tukano, Pijao, Motilón-Barí, Pastos, Coreguaje, Cubeo, Curripaco, Desano, Kichwa, Yukpa, Awá, Puinave, Ticuna
Ecuador	Kichwa, Shuar, Achuar, Waorani, Cofán, Siona, Secoya, Zápara, Shiwiar, Andoa, Chachi, Epera, Tsáchila, Awá, Manta, Huancavilca, Cañari, Puruha, Saraguro
Perú	Quechua, Aymara, Asháninka, Shipibo-Konibo, Awa-jún, Wampis, Matsigenka, Achuar, Kukama-Kukamiria, Ese Ejja, Ticuna, Yagua, Urarina, Shawi, Bora, Yanesha, Harakbut, Cashinahua, Amarakaeri, Machiguenga, Ikitu, Kandozi, Sharanahua

*Elaboración propia. Fuentes: Instituto Nacional de Estadística (INE) - Bolivia, Departamento Administrativo Nacional de Estadística (DANE) - Colombia, Instituto Nacional de Estadística y Censos (INEC) - Ecuador y Base de Datos Oficial de Pueblos Indígenas u Originarios (BDPI) - Perú.*

### **La interpretación del inciso g) del artículo 136° de la Decisión N° 486:**

Para ARANA COURREJOLLES (2017), el literal g) del artículo 136° de la Decisión 486 tiene las siguientes características: i) Es una prohibición explícita para impedir que se obtenga un registro de marca no autorizado; ii) Afecta un derecho de terceros de naturaleza colectiva; iii) Los beneficiarios son las comunidades indígenas, afroamericanas o locales; iv) Este literal busca la protección de las denominaciones, términos o expresiones de la cultura o práctica de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales.

Sin embargo, nosotros discrepamos en el carácter iii) donde se señala que los beneficiarios de esta prohibición al registro marcario son solo las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, dado que las expresiones cultu-

rales de las comunidades debe ser protegida por toda la sociedad en su conjunto, no solo porque son bienes colectivos sino que mucho de estos signos son compartidos entre las comunidades y no existe una titularidad única.

Asimismo, cabe señalar que al clasificarse este inciso como una prohibición relativa a la registrabilidad, su análisis por el examinador está sujeta a la regla de la razón, es decir que se verificará caso a caso si las solicitudes incurren en el efecto prohibido por la norma, a diferencia de las prohibiciones absolutas que siguen la regla per se, que sanciona con nulidad a la sola verificación de la concurrencia del supuesto normativo. Por su parte el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA) en la interpretación prejudicial N° PROCESO 71-IP-2023, sobre la irregistrabilidad de signos que contienen términos de la cultura de una región señala: “Que existe un criterio jurídico interpretativo uniforme, estable y coherente sobre su objeto, contenido y alcance en los siguientes términos”:

“El objetivo es que el uso de esos símbolos o signos no sugieran una falsa relación entre el producto y/o servicio y la comunidad indígena, ya que el consumidor propenderá a atribuirle a los productos y/o servicios identificados, las cualidades y características inherentes a la imagen de la comunidad indígena aludida, y aún en el caso en que no atribuya una específica calidad, igualmente relacionará el producto o servicio con la comunidad, creyendo erróneamente que le pertenece la fabricación y la producción del mismo o que, en todo caso, se encuentra relacionada a la comunidad productora”.

De lo que se desprenden que la finalidad de esa prohibición para el TJCA no solo es salvaguardar los derechos propios de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales que comprende los elementos que los identifican como integrantes de su etnia o cultura. Sino que también se busca proteger al público consumidor de los riesgos de confusión y asociación de productos o servicios de origen y cualidades que poseen dichas comunidades.

Por último, para el TJCA lo que se prohíbe como registro de marca bajo los alcances del inciso en análisis es: a) el nombre de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, b) las denominaciones, las palabras, las letras, caracteres o signos utilizados para distinguir sus productos o servicios o la forma de procesarlos de esas comunidades; y, c) la expresión de la cultura o práctica de esas comunidades. De lo que se puede destacar que al ser los consumidores también los protegidos por esta prohibición, estos ostentan la legitimidad para oponerse al registro de marca que puede generar confusión o asociación con expresiones

culturales propias de comunidades indígenas, afroamericanas y locales.

Y una crítica a la postura del Tribunal es que mientras este colegiado analiza la cuestión desde una postura únicamente comercial como signos que distinguen productos o servicios puestos a disposición del mercado por estas comunidades, la cosmovisión de estas naciones entienden todas aquellos elementos de su expresión cultural como rasgos de su identidad, independientemente si ofertan bienes o servicios con esos signos o no.

### Análisis de Casos de Registro de Marcas con Apropiación Cultural:

Cuadro N° 2: Casos Representativos de Apropiación Cultural en el Derecho Marcario – Países de la Comunidad Andina

PAÍS	SIGNO DISTINTIVO	PUEBLO INDÍGENA O EXPRESIÓN CULTURAL
Colombia	DCARAWAK Quimbaya Guirkanan	Arawak Quimbaya Guirkanan (pueblo ancestral del norte) Culturas amazónicas Práctica indígena colectiva Coca (pueblo y planta sagrada)
	Hombre Jaguar Minga Mamacoca	
Ecuador	Huancavilca	Huancavilca (pueblo costeño ancestral)
Perú	Quechua Yarabela Tarí (Tariy) Katari Kemito Jentari (Kemitoshi) Inti Amaru Tanta Aimaras Harawi	Pueblo Quechua Pueblo Arabela Quechua (significa "descubrir") Aymara (serpiente sagrada) Pueblo amazónico Quechua (dios sol) Quechua (ser mitológico) Quechua (pan) Pueblo Aymara Quechua (poesía-canto tradicional)

Fuente: Elaboración propia.

### Revisión de casos nacionales de marcas ante Indecopi

Luego de una revisión aleatoria de 15 marcas registradas entre el 2008 y 2024 ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual – Indecopi del Perú, donde el signo protegido guarda similitud con los nombres de una comunidad indígenas o sus expresiones culturales se aprecia que los examinadores de la Dirección de Signos Distintivos no hacen el análisis de la prohibición del inciso g) del artículo 136° de la Decisión N° 486, repitiendo el mismo fundamento en todas las resoluciones revisadas “El signo no se encuentra comprendido en las prohibiciones del artículo 135 y 136 de la Decisión N° 486 CAN”.

Cuadro N° 3: Marcas registradas ante el INDECOPÍ sin observar prohibición inciso g) del artículo 136° de la Decisión N° 486

Marca Registrada y significado cultural	Clase Niza	Expediente y Fecha de Registro	Titular	Fundamento de Indecopi
MINERA QUECHUA (pertene- ciente o relativos a los quechuas - RAE)	39	364428- 2008-DSD 26/08/2008	Compañía Minera Quechua S.A.	
YARABELA (Arabe- la pueblo proveniente el río Arabela, tributario del río Napo – BDPI MINCUL)	01	424280- 2010-DSD 17/06/2010	Yara Internatio- nal ASA	El signo no se encuentra comprendido en las prohibiciones del artículo 136 de la D. 486.
 (Tari en que- chua significa descubrir)	30	468842- 2011-DSD 29/09/2011	Vega Peña Vizcargo Sergio Rodrigo	El signo no se encuentra comprendido en las prohibiciones del artículo 136 de la D. 486.
TARÍ (Tari en que- chua significa descubrir)	30	440657- 2010-DSD 14/12/2010	Vega Peña Vizcargo	El signo no se encuentra comprendido en las prohibiciones del artículo 136 de la D. 486.
			Sergio Rodrigo	
TAMBO MÁS (provien- de Tampu que significa posada)	30, 32, 35 y 43	603623- 2015-DSD 20/01/2015	Great Re- tail S.A.C.	
KATARI (Palabra quechua que significa serpiente)	30	622149- 2015-DSD 12/06/2015	Jacinto Pecho Jheyner Adolfo	
KEMITO JENTARI (Kemitoshi significa en Ashaninka hoja de cacao)	30	797667- 2019-DSD 14/05/2019	Medina Soto Diana Isabel	
QUECHUA TOURS (Pertene- ciente a los quechuas - RAE)	39	840820- 2020-DSD 09/03/2020	Quechua S.A.C.	
QUECHUA TOUR OPERADO (Pertene- ciente a los quechuas - RAE)	39	825807- 2029-DSD 14/11/2019	Quechua S.A.C.	

<b>INTI DE ORO</b> (Inti palabra quechua que significa sol)	41	830617-2019-DS	Inti Diplomatic S.A.C.	
<b>AMARU</b> (Palabra quechua que significa serpiente grande)	42	967397-2022-DS	Perez Marcelo Bryan Sebastian	
<b>AYMARAS HUANCANE</b> (Perteneciente o relativo a los aimaras - RAE)	41	961735-2022-DS	Asociación Cultural de Sikuris Los Aymaras Huancane	
<b>TANTA</b> (Palabra quechua que significa pan)	43	972871-2022-DS	Cinco Millas S.A.C.	
<b>COLECTIVO AYMARA</b> (Perteneciente o relativo a los aimaras - RAE)	41	968147-2022-DS	Perez Cornejo Brígida Dianicia	
<b>HARAWI</b> (Palabra quechua que significa canto triste)	41	027596-2024-DS	Borja Huallpa Gerson Crescencio	

Fuente: Elaboración propia – Sistema Busca tu marca – INDECOPI.

## Revisión de casos internacionales de marcas con apropiación cultural

### Casos con denegatoria de registro de marcas

A continuación presentamos casos, de países como Colombia y Ecuador, miembros de la Comunidad Andina donde resuelven solicitudes y acciones de nulidad de marcas aplicando la citada prohibición:

### Caso “DCARAWAK” (Colombia): Superintendencia de Industria y Comercio. (2023).

La Delegatura para la Propiedad Industrial, resolvió un recurso de apelación confirmando la negación del registro de la marca DCARAWAK solicitada por la compañía Laboratorios Pronabell S.A.S. para distinguir productos de perfumería y aseo personal. Al evaluar la solicitud presentada, la delegatura tuvo acceso a una sentencia proferida por los MAMU, máxima autoridad judicial del pueblo indígena ARHUACO, en la que se indica que la expresión ARAWAK significa para esa comunidad un “territorio sagrado de la medicina, de la alimentación, del conocimiento y de la sanación”. Siendo ello así, la Delegatura consideró que el signo que se pretendía registrar estaba incurso en la causal de irregistrabilidad del literal g del artículo 136

de la Decisión 486 y, por tanto, confirmó la negación de la solicitud de registro. Caso Dcarawak - SIC (2023).

### Caso “TISQUESUSA” (Colombia) Consejo de Estado

#### – Sala de lo Contencioso Administrativo: Banco de la República vs. Superintendencia de Industria y Comercio (2018).

“[P]ara la Sala no hay duda que habida cuenta que la marca registrada pretende amparar servicios de alimentación que se clasifican en la clase 43 de la Clasificación Internacional de Niza, el público consumidor podrá asumir erróneamente que los servicios ofrecidos tienen alguna relación en su origen, su procesamiento o su oferta con tradiciones milenarias de los indígenas Muiscas respecto de la denominación

Tisquesusa o respecto de los indígenas Quimbayas por la reproducción del Poporo Quimbaya. También podrían pensar que existe un aval o consentimiento expreso de la primera comunidad para la oferta de los servicios en el mercado pero en el expediente no se encuentra prueba alguna que lo demuestre”. Resolución del Consejo de Estado (2018).

“[P]ara la Sala es claro que las expresiones y las prácticas culturales hacen parte del patrimonio cultural intangible del Estado y que, en aplicación de los criterios establecidos por la interpretación Prejudicial y la normativa colombiana, debe impedirse su registro como marca, de conformidad con lo dispuesto en el tercer supuesto de la causal de irregistrabilidad del artículo 136, literal g), (...) Para la Sala, no cabe duda que el nombre Tisquesusa reproducido en la marca registrada, es una expresión de la cultura Muisca que hace parte del patrimonio cultural inmaterial del Estado de Colombia, habida cuenta que dicho patrimonio incluye a las personas creadoras o portadoras de las manifestaciones culturales”. Resolución del Consejo de Estado (2018).

### Caso “Guirkanan” Resolución N° 60873 (Colombia) del 30 de setiembre de 2020 recaída en el Expediente N° SD2019/0034161.



“Analizado el signo solicitado, esta Dirección colige que su parte gráfica refleja toda la cultura del pueblo indígena Kággabba, o Kogui, pueblo indígena que habita en la

Sierra Nevada de Santa Marta y que se caracterizan por vestir la “yakna” que es una ropa gruesa blanca tejida por ellos mismos y un pantalón denominado kalasuna llevando siempre mochilas, tal y como se puede observar en la etiqueta, a saber”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 346

“Por lo anterior, se observa que la imagen aportada junto al elemento denominativo hace referencia de manera directa a una manifestación de la cultura y práctica de una comunidad minoría étnica protegida por normas internacionales. En ese sentido el signo solicitado no puede ser adjudicado a la persona que lo solicita, dado que no se demuestra la legitimación para tener el uso exclusivo con autorización de los titulares originales o legítimos”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 347.

**Caso “Hombre Jaguar” Resolución N° 70251 (Colombia) del 03 de noviembre de 2020 recaída en el Expediente N° SD2019/0100325**



“La Delegatura considera que no le asiste la razón a SOCIEDAD COLOMBIANA DE CIRUGIA PLASTICA ESTETICA Y RECONSTRUCTIVA, toda vez que, como bien lo señaló en la Resolución N° 26095 del 3 de junio de 2020, la figura pretendida en registro si reproduce el símbolo indígena conocido como “hombrejaguar”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 350.

“En efecto, la única excepción que consagra el literal g) del artículo 136 de la Decisión Andina, consiste en que la solicitud sea presentada por la propia comunidad o con su consentimiento expreso, presupuestos que no se dan en el presente caso, pues

SOCIEDAD COLOMBIANA DE CIRUGIA PLASTICA ESTETICA Y RECONSTRUCTIVA, no aportó documento alguno, por medio del cual, la comunidad Piajo o Coyaima la autorice para registrar una marca cuyo elemento gráfico consista en un símbolo de su comunidad”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 352. “(...) ningún empresario puede registrar un signo que incluya o consista en el nombre de una comunidad local o de sus manifestaciones culturales, salvo que ella misma lo requiera o que exista su consentimiento, cuestión que no sucede en el presen-

te caso, por lo que se confirmará la resolución de primera instancia”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 353.

**Caso “Minga” Resolución N° 72240 (Colombia) del 11 de noviembre de 2020 recaída en el Expediente N° SD2019/0072907.**



“El término MINGA, el cual hace referencia a Argentina, Chile, Colombia, Ecuador, Paraguay y Perú. Reunión de amigos y vecinos para hacer algún trabajo gratuito en común, Ecuador y Perú. Trabajo agrícola colectivo y gratuito con fines de utilidad social, encontrándose adicionalmente que tiene su origen etimológico del quechua minka, por la cual se hace referencia a una “tradición precolombina de trabajo comunitario o colectivo voluntario con fines de utilidad social o de carácter recíproco”, siendo un término especialmente utilizado por los pueblos indígenas del país para hacer referencia a sus movilizaciones sociales y reuniones”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 357.

“(...) el término MINGA consiste en una expresión de la cultura o práctica de los pueblos indígenas colombianos y de otros países de la región. De esta manera, que una empresa se apropié a través de una marca de una denominación tan extendida y de recurrente utilización para diversas comunidades indígenas latinoamericanas, afecta indiscutiblemente su cultura e identidad. Además se fomentaría la pérdida de la memoria histórica de los pueblos de América, pues llevaría a la población futura a asociar el término MINGA no a su origen indígena, del que se tomó inicialmente el nombre, sino a un producto o servicio ofrecido por una empresa, lo cual no puede permitirse”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 358.

**Caso “Mamacoca” Resolución N° 20607 (Colombia) del 25 de abril de 2017 recaída en el Expediente N° 08125954.**



“El signo solicitado refiere de forma directa a la planta de coca o en su defecto a sus hojas, y como lo indica la

Corte Constitucional en su Sentencia T-477 de 25 de junio de 2012, el uso de la planta de la coca hace parte de la identidad cultural de diversas comunidades indígenas”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 364. “Lo anterior, si bien no implica que el uso de la palabra “coca” sea exclusivo de dichas comunidades, el término “MAMA COCA” consiste en una expresión cultural presente en diversas comunidades indígenas de la región andina, razón por la cual su uso en el comercio por parte de un tercero sin su debida autorización afectaría indebidamente el derecho de éstas”. Ibídem

**Caso “Huancavilca” Resolución N° 13654 (Ecuador) del 18 de diciembre de 2020 recaída en el Expediente N° SENADI-2020-4990.**

“(...), del informe remitido por parte de la Unidad de Gestión de Conocimientos Tradicionales, Expresiones Culturales Tradicionales y Recursos Genéticos Asociados de fecha 08 de septiembre de 2020, desprende que: “La palabra “Huancavilca” dentro del idioma Quechua y Kichwa tiene varias definiciones y manera de ser interpretados”. “Los Huancavilca fueron una cultura precolombina de la región litoral del Ecuador que se extendía desde la Isla Puná cerca a Guayaquil hasta tierra adentro hacia el sur de la Provincia del Guayas. La lengua actual del pueblo Huancavilca es la castellana. El pueblo Huancavilca, está asentado entre los cantones Salinas, Santa Elena y General Villamil (playas), en las provincias de Santa Elena y Guayas, conformada actualmente por 86 comunas”. Compendio de Resoluciones Andinas (2021). p. 368.

“Este término, forma parte del vocablo Kichwa el cual está formado por dos palabras Huanca-vilka la unión de estas dos palabras significa “palanca o peña sagrada”, dentro de las comunidades indígenas la palabra sagrada es considerada de gran importancia y valor espiritual. Esta palabra es muy utilizada dentro del lenguaje de los Kichwas del Ecuador. Adicionalmente debemos destacar que el término Huancavilca pertenece a un nombre de un pueblo son un grupo indígena denominados comuneros pen-insulares”. Ibídem.

## DISCUSIÓN

### La interpretación restrictiva en la casuística peruana

En el caso de las Resoluciones del Indecopi de Perú analizadas, se puede observar una interpretación restrictiva de la prohibición del inciso g) del artículo 136 de la Decisión N° 486, limitándolo únicamente a impedir la registrabilidad de oficio de aquellos signos que colisionan con los nombres o denominación de las comunidades indígenas,

afroamericanas y locales. Son menores los casos donde se protegen signos utilizados para distinguir los productos o servicios o sus formas de procesarlos de oficio, quedando la autoridad a expensas de una oposición al registro para actuar y donde el análisis se centra más la similitud marcaria más que en la protección de la expresión cultural.

Por último, Indecopi interpreta las expresiones culturales protegidas por esta prohibición cuando está asociada a la titularidad de las comunidades, es decir, que la práctica sea una expresión de cultura viva, dejando en indefensión a las expresiones culturales históricas de aquellos pueblos o comunidades desaparecidas cuya titularidad recae en el Estado como patrimonio de la nación.

Lo que se evidencia en la revisión de las resoluciones de la Dirección de Signos Distintivos del Indecopi, que califica a las palabras, letras y caracteres de la cultura quechua, aimara o nativas de la selva peruana que son solicitadas para su registro como marca, como signos que no están comprendidos en la prohibición del artículo 136 inciso g).

### La interpretación extensiva de la casuística colombiana y ecuatoriana

En el caso de las Resoluciones del SIC, Consejo de Estado de Colombia y SENADI de Ecuador analizadas se puede observar una interpretación extensiva de la prohibición del inciso g) del artículo 136 de la Decisión N° 486, interpretando que un signo entra en colisión con esta prohibición no solo al hacer alusión o guardar similitud con los nombres o denominaciones de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, sino que también se debe tutelar las expresiones culturales de las comunidades como práctica viva e histórica, así como garantizar el patrimonio cultural de cada nación. Esto se evidencia en el caso “Mamacoca” donde no se atribuye la titularidad de la palabra coca a una comunidad en específico sino es una expresión cultural extensiva a todas las comunidades andinas.

En el caso “Minga” se asocia a una expresión cultural histórica que si bien pervive como práctica en muchas comunidades con influencia de la cultura incaica, no es exclusiva de ninguna, sin embargo; el Estado tiene el deber de proteger evitando su apropiación cultural.

Por último, el caso del “hombrejaguar” es característico de la interpretación extensiva de la prohibición a la registrabilidad del inciso g) del artículo 136 de la Decisión 486, porque no se limita la literalidad de la norma, ya que el signo solicitado no afecta los nombres de las comunidades protegidas, tampoco es una palabra, letra, carácter o signo que distinga un producto o servicio de dichas comunidades y menos se puede atribuir su titularidad como una ex-

presión o práctica de la cultura de algún pueblo originario, ya que es una expresión cultural histórica que es común a muchas comunidades. Pero que sin embargo, el Estado protege no como expresión cultural viva susceptible de titularidad exclusiva sino como patrimonio histórico.

Eso también significa, que el consentimiento de las comunidades para el uso de ese signo no sería suficiente para conceder el registro, ya que es una expresión cultural compartida y tutelada por el Estado.

Aun cuando nos suscribimos en parte a esta interpretación extensiva de la prohibición relativa analizada, se debe evitar excesos donde al menor parecido de un signo con una expresión cultural se deniegue la solicitud. Por tanto, el análisis de similitud de una marca con un signo protegido como expresión cultural, más allá de la verificación de su dimensión gráfica, fonética y conceptual está sujeta a la regla de la razón, es decir, cada examen deberá realizarse de caso a caso, evitando las formulas generales.

#### **Nuestra interpretación del inciso g) del artículo 136 de la Decisión N° 486**

La Decisión Andina N° 486 Establece el Régimen Común sobre la Propiedad Industrial y de manera específica también regula el sistema marcario en los países de la CAN (Perú, Colombia, Ecuador y Bolivia).

La cual define en su artículo 134 a la marca como “cualquier signo que sea apto para distinguir productos o servicios en el mercado. Podrán registrarse como marcas los signos susceptibles de representación gráfica”.

Sin embargo, contempla en su artículo 136 las prohibiciones a la registrabilidad de una marca, cuando el signo afecta indebidamente un derecho de tercero. Lo que hace oponible al registro de una marca otros derechos de propiedad intelectual como otros signos distintivos comerciales o institucionales, derechos de autor, patentes u otros derechos de propiedad industrial como los diseños industriales e incluso las variedades vegetales. Pero no identifica de manera patrimonio histórico o cultural.

La única referencia que encontramos a la protección a los signos como expresión cultural es el inciso g) del citado artículo: “No podrán registrarse como marcas aquellos signos cuyo uso en el comercio afectara indebidamente un derecho de tercero, en particular cuando: (...) g) consistan en el nombre de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales, o las denominaciones, las palabras, letras, caracteres o signos utilizados para distinguir sus productos, servicios o la forma de procesarlos, o que constituyan la expresión de su cultura o práctica, salvo que la solicitud sea presentada por la propia comunidad o con su con-

timiento expreso; y;”

En la primera parte de este artículo encontramos, que se trata de una prohibición por infracción a derecho de terceros, es decir se busca identificar al titular protegido, lo cual recae en las comunidades indígenas, afroamericanas o locales. Siendo el primer elemento protegido sus nombres y en segundo orden los signos sean estos gráficos, denominativos o atípicos que distingan sus productos, servicios o procedimientos, independientemente de su puesta en el mercado.

Finalmente, lo más polémico del artículo en análisis es la parte in fine que hace referencia a protección de la expresión de su cultura o práctica, aquí existe dos postura de interpretación como hemos señalado; una restrictiva que solo busca tutelar la cultura viva de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales y otra extensiva, que protege también la expresión o práctica cultural histórica que no tiene un solo titular y cuya legitimidad es invocada por el Estado como parte de su patrimonio cultural.

Consideramos que esta última es la que representa mejor el espíritu de la norma, ya que las expresiones culturales no son parcelas privadas de cada pueblo, sino que son herencias compartidas de antepasados comunes.

#### **CONCLUSIONES**

La inadecuada aplicación de la prohibición del inciso g) del artículo 136 de la Decisión 486, por la Indecopi en Perú no puede ser atribuida a la carencia de recursos de búsqueda que poseen los examinadores de signos distintivos, dado que actualmente el Ministerio de Cultura del Perú posee una Base de Datos de Pueblos Indígenas y

Originarios y existen diversas publicaciones sobre vocabularios en idioma nativo del Ministerio de Educación. Desde luego corresponde hacer extensiva esa base de datos a recopilar las expresiones culturales vivas e históricas de estas comunidades para impedir su apropiación cultural.

La apropiación cultural en el ámbito marcario genera efectos negativos, como: a) la pérdida de identidad cultural viva e histórica de las comunidades protegidas; b) La mercantilización y monopolización de signos identitarios de las comunidades, así como las expresiones y prácticas del patrimonio cultural de la nación; c) la exclusión económica de las comunidades originarias al no poder distinguir sus productos, servicios y procedimientos con sus propios signos, y; d) el riesgo de confusión y asociación marcaria de los consumidores sobre origen y cualidades de los productos o servicios y con los nombres, signos o expresiones culturales de las comunidades.

Como propuesta normativa, se propone modificar el in-

ciso g) del artículo 136 de la Decisión 486 para incorporar: 1) Prohibición explícita: Irregistrabilidad de marcas que guarden similitud con las expresiones culturales históricas sin consentimiento del organismo competente del Estado; 2) Consentimiento informado: Obligación de consultar a las comunidades afectadas antes del registro de signos asociados a sus expresiones o prácticas culturales o en su defecto al Estado a través de su organismo competente como garante del patrimonio cultural. 3) Registro positivo: Creación de un inventario de signos o expresiones culturales protegidas en colaboración con las comunidades y los organismos competentes del Estado, y; 4) Sanción por

uso indebido: Penalidades claras y acciones de oficio para el uso no autorizado de expresiones o prácticas culturales de las comunidades y del patrimonio de la nación.

La inclusión de salvaguardias culturales en la normativa marcaria no solo protege la identidad de las comunidades, sino que también fomenta un desarrollo económico equitativo. En un contexto pluricultural como la Comunidad Andina, la reforma de la Decisión 486 es urgente para garantizar que el patrimonio cultural sea un recurso intangible, identitario y colectivo de las comunidades y la sociedad en su conjunto, evitando su apropiación como bien comercial.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. Arana Courrejolles María del Carmen. Protección de los Elementos Culturales y Expresiones Tradicionales de las Comunidades Indígenas y Locales: La prohibición de registro de marca del literal g) del artículo 136º de la Decisión 486. *Derecho & Sociedad* 49, Lima, Perú, 2017.
2. Base de Datos de Pueblos Indígenas y Originarios del Ministerio de Cultura del Perú: revisado el 19/03/2025, <https://bdpi.cultura.gob.pe/>
3. Compendio de Resoluciones Andinas en Materia de Marcas, 2021: revisado el 19/03/24, <https://www.comunidadandina.org/StaticFiles/202182316411marcas.pdf>
4. Decisión 486: Régimen Común sobre Propiedad Industrial de la Comunidad Andina de Naciones. Consultado el 01/03/2025, <https://www.comunidadandina.org>
5. Declaración Universal sobre la Diversidad Cultural de la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura – UNESCO, 2001, revisado el 01/03/2025, <https://www.scielo.org.mx/pdf/comso/n28/0188-252X-comso-28-00111.pdf>
6. Del Val, José. La identidad cultural en contextos de diversidad. Universidad Nacional Autónoma de México, 2007. revisado el 01/03/2025, [https://www.nacionmulticultural.unam.mx/portal/cultura\\_politica/jose\\_delval\\_20070606.html](https://www.nacionmulticultural.unam.mx/portal/cultura_politica/jose_delval_20070606.html)
7. La Propiedad Industrial preservación de la cultura y las costumbres: caso Dcarawak: revisado el 19/03/2025, <https://www.sic.gov.co/ruta-pi/noviembre-2023/jurisprudencia/la-propiedad-industria-l-preservacion-de-la-cultura-y-las-costumbres-caso-dcarawak>
8. Ñantsipe Ayoyetajeri Ashaninka, Vocabulario Pedagógico Ashaninka, Ministerio de Educación, Lima Perú, 2021.
9. Proceso 71-IP-2023. Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Interpretación Prejudicial. Consultante: Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de la República de Colombia, Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena, Año XL – Número 5303, Lima, Perú, 2023.
10. Resolución del Consejo de Estado 04/10/2018, Acción de Nulidad Relativa de la marca TISQUE-SUSA, revisado el 19/03/2025, <https://www.consejodeestado.gov.co/documentos/boletines/212/11001-03-24-000-2007-00012-00.pdf>
11. The Oxford Review (2025) revisado el 16/07/2025, <https://oxford-review.com/the-oxford-review-dei-diversity-equity-and-inclusion-dictionary/cultural-appropriation-definition-and-explanation/>

# Estrategias para impulsar la Competitividad en las PYMES Mexicanas a través de la PI

## Strategies to Promote Competitiveness in Mexican SMEs through Intellectual Property

Dr. José Roberto González Trejo  
robertotrejo@wissen.mx - +522225286793

Abg. Lucas Santiago Astudillo Peñafiel  
lucastudillo1998@gmail.com - +54 1138927469

### RESUMEN

Este artículo analiza el papel de la propiedad intelectual (PI) como motor de competitividad y crecimiento en las pequeñas y medianas empresas (PYMES) mexicanas. Actualmente, la gestión adecuada de la PI se convierte en un factor decisivo para la innovación y sostenibilidad empresarial. A partir de revisión de datos estadísticos, informes internacionales y revisión bibliográfica se evidencia cómo la protección de activos como marcas, patentes y derechos de autor ofrece ventajas significativas en términos económicos y de diferenciación en el mercado. Asimismo, se examinan los desafíos que enfrentan las PYMES en México, como el desconocimiento sobre la PI, el acceso limitado a financiamiento, la falta de formación especializada y las barreras institucionales para registrar sus activos. Mediante el análisis de casos internacionales, como la industria cinematográfica de Nigeria (Nollywood), y experiencias exitosas en otros países, se plantean estrategias concretas para fomentar el uso y aprovechamiento de la PI en el ecosistema empresarial mexicano. Estas incluyen la capacitación continua, el diseño de procesos registrales accesibles, programas de financiamiento adaptados a las PYMES y el fortalecimiento de las políticas públicas.

*Palabras clave:* *Estrategias, PYMES, competitividad, propiedad intelectual, impulso.*

### ABSTRACT

This article analyzes the role of intellectual property (IP) as a driving force behind competitiveness and growth in Mexican small and medium-sized enterprises (SMEs). Today, effective IP management has become a decisive factor for innovation and business sustainability. Through a review of statistical data, international reports, and relevant literature, the paper demonstrates how the protection of assets such as trademarks, patents, and copyrights provides meaningful advantages in terms of market differentiation and economic performance.

It also examines the core challenges faced by Mexican SMEs, including limited IP awareness, restricted access to financing, insufficient specialized training, and institutional barriers that complicate the registration of IP assets. By analyzing international examples—such as Nigeria's Nollywood film industry—and showcasing successful strategies from other countries, the paper proposes actionable measures to encourage greater IP adoption among Mexican SMEs. This article analyzes the role of intellectual property (IP) as a driving force behind competitiveness and growth in Mexican small and medium-sized enterprises (SMEs). Today, effective IP management has become a decisive factor for innovation and business sustainability. Through a review

of statistical data, international reports, and relevant literature, the paper demonstrates how the protection of assets such as trademarks, patents, and copyrights provides meaningful advantages in terms of market differentiation and economic performance. It also examines the core challenges faced by Mexican SMEs, including limited IP awareness, restricted access to financing, insufficient specialized training, and institutional barriers that complicate the registration of IP assets. By analyzing international examples—such as Nigeria's Nollywood film industry—and showcasing successful strategies from other countries, the paper proposes actionable measures to encourage greater IP adoption among Mexican SMEs. These include ongoing training, the design of accessible registration processes, financing programs tailored to SMEs, and the enhancement of public policy frameworks.

**Keywords:** *Strategies, SMEs, competitiveness, intellectual property, driver.*

## INTRODUCCIÓN

El potencial para generar ventajas competitivas a partir de la propiedad intelectual (PI) a una entidad económica es inmenso. A lo largo de la historia una gran cantidad de empresas construyeron trayectorias prósperas derivadas de la innovación y el conocimiento aplicado, combinados siempre con elementos de infraestructura física, que comúnmente condicionaron el éxito del modelo de negocio de dichas organizaciones, sin embargo, en las últimas décadas los activos intangibles han superado en relevancia a los tangibles.

El cambio es evidente considerando que en 1975 solo el 17% del valor de las 500 empresas más grandes del índice Standard & Poor's correspondía a bienes intangibles ya que prevalecían los bienes materiales como número de pozos petroleros, fábricas, etc. Para el 2018, el cambio fue tan abrupto que dicha cifra ascendió al 84% de bienes intangibles (Standard & Poor's 500, 2019) lo que se traduce en un cambio de visión para dichas empresas en la que sus activos intangibles adquieren mas prevalencia sobre los tangibles.

Este cambio no solo afecta a grandes corporaciones ya que otros actores menores del mercado también pueden verse beneficiados por una correcta gestión de sus activos intangibles como son las PYMES, esas micro, pequeñas y medianas empresas, que se caracterizan por contar con dimensiones con ciertos límites financieros y ocupacionales que se encuentran prefijados por los Estados (Pereira, 2019) Dichas dimensiones son: cantidad de empleados, facturación y activos con los que cuenten.

En México, la Secretaría de Economía ha establecido dos parámetros para determinar si una entidad económica

ca puede considerarse como PYME (Diario Oficial de la Federación, 2019). El primero es por el número de colaboradores y se le denomina PYME a una organización con menos de 250 miembros en su plantilla laboral. El segundo es por la cantidad de ingresos, en el cual una PYME es aquella organización que tiene ventas anuales menores a \$250,000,000.00 millones de pesos, los cuales a julio de 2025 equivalen a aproximadamente 12 millones de dólares americanos.

Las PYMES también han podido aprovechar la PI debido al cambio de la Economía Industrial a la era de la Economía del Conocimiento, pues es un escenario que ha propiciado un cambio drástico en la forma de hacer negocios. La digitalización ha facilitado que muchas PYMES operen sin infraestructura física, utilizando únicamente un sitio web, redes sociales o incluso una cuenta de WhatsApp Business como canal de negocio obteniendo y formando una buena cartera de clientes. Esto reduce costos operativos y pone en plano principal a los intangibles. En ese contexto, la PI no solo protege dichos activos, sino que también puede convertirse en un motor de competitividad que es uno de los elementos clave dentro del presente análisis.

La competitividad, en las organizaciones es un término difícil de definir, ya que se mantiene en constante evolución; definirla implica incluirla en el contexto de la época en que se desarrolló. Por ende, es imprescindible comprender su proceso evolutivo. Conocer los conceptos, definiciones y evolución de los enfoques de competitividad específicamente aplicada a las empresas permite entender sus diferentes definiciones, que van desde la calidad en general hasta la administración por calidad total (Cantú Delgado, 2011).

No obstante, aunque difícil de definir según Navarro en Carrasco Vega et. al (2021) es aquella capacidad que tienen las empresas para producir y mercadear sus productos y servicios en mejores condiciones de precio, calidad y oportunidad. Esta incluye atributos como durabilidad, facilidad de uso, seguridad y sostenibilidad (Juran, 2003) así como la capacidad de adaptarse con mayor rapidez a los cambios tan volátiles del mercado. Un producto califica como competitivo cuando sus características tangibles e intangibles satisfacen las necesidades del consumidor (Jacoby, 2019).

El ciclo se asemeja un poco a la paradoja del huevo y la gallina. Para generar competitividad las empresas deben gestionar adecuadamente sus activos intangibles, sin embargo, para poder concebir intangibles casi siempre es necesario pasar por etapas de estandarización tanto de procesos como de resultados, lo cual está inherentemente ligado a la calidad.

Una entidad económica nunca será competitiva si no es capaz de producir bienes con determinados atributos que les confieran una apreciación de calidad. Por tanto, no valdrá la pena proteger mediante patentes o derechos de autor dichos bienes o los procesos por los cuales se constituyen, mucho menos registrar una marca para identificarlos.

A su vez la innovación, protegida legalmente a través de la PI, ha sido la clave de en el éxito de empresas como TOYOTA (OMPI, 2022) o IG Kogyo (OMPI, 2022) que registraron patentes desde fechas tan lejanas como 1890 y 1970, respectivamente. Sin embargo, esta situación se aprecia de manera muy distinta en países en vías de desarrollo como México debido a que la innovación enfrenta obstáculos que se derivan de distintos factores como educativos, sociales y económicos.

Gracias a esto, comprender la relación causa-efecto entre la PI y competitividad en las PYMES mexicanas, no solo cobra relevancia sino una completa necesidad al entender como una correcta gestión estratégica de la PI puede generar mayor competitividad dentro de las PYMES en un entorno cada vez mas dinámico y basado en el conocimiento. No obstante, para alcanzar dicho objetivo el camino está lleno de obstáculos porque en la mayoría de países no existen estrategias que permitan aumentar y potenciar esa relación causa y efecto entre estas dos variables mencionadas anteriormente.

## COMO INFLUYE LA PI EN LA ECONOMÍA DE LOS PAÍSES

Aunque han existido diversas iniciativas para medir la

contribución de la PI en la competitividad empresarial, muchas han integrado una multiplicidad de indicadores que miden variables distintas al ámbito de la PI. Esto dificulta obtener mediciones precisas sobre el impacto de la misma en la en la economía de un país (IMPI & IP Key, 2019). Por esta razón, resulta relevante ceñirse a los datos oficiales que distintos organismos ponen al alcance de la población después de haber evaluado y medido la actividad económica y registral de la PI.

El primer esbozo de una investigación que estimaba el aporte de la PI a la economía de un país ocurrió en 2012, cuando la Oficina de Patentes y Marcas de Estados Unidos (USPTO por sus siglas en inglés) publicó un estudio enfocado en el tema. Los resultados sorprendieron: la contribución de la PI dentro del contexto económico estadounidense representó 34.8% del Producto Interno Bruto (PIB), 18.8% del empleo y 60.7% del total de las exportaciones. Además, mostró que los salarios semanales promedio fueron 42% superiores a los salarios en industrias no intensivas en el uso de derechos de PI (IPR, por sus siglas en inglés) (IMPI & IP Key, 2019).

Un año después de que la investigación de la USPTO se publicara, la Oficina Europea de Patentes, y la Oficina de PI de la Unión Europea (EUIPO) realizaró un estudio similar para con las organizaciones de su territorio arrojando conclusiones igual de contundentes que reflejan el papel estratégico de la PI en el desarrollo económico.

Si trasladamos esta discusión al contexto de países que se encuentran en vías de desarrollo, el caso de la industria cinematográfica en Nigeria, conocida como Nollywood resulta igual de ilustrativo. Su fama ha llevado a que se la compare con Hollywood, el gigante por excelencia de la industria cinematográfica. Nollywood es un claro ejemplo de cómo la protección y el aprovechamiento de las cintas cinematográficas a través de los derechos de autor también pueden actuar como motores de desarrollo económico para las empresas. Solo en 2014 se produjeron aproximadamente 1200 películas, equivalentes a unas 50 por semana, cifra que incluso superó Hollywood (Oh en Santamaría Hernández, 2022).

Gracias a la industria cinematográfica alrededor de un millón de personas consiguieron empleo, convirtiéndose en la segunda fuente de empleo después de la agricultura. Este fenómeno ha generado conciencia en población nigeriana sobre la importancia de registrar correctamente las obras ante las oficinas nacionales competentes.

Con este impulso, la industria cinematográfica en Nigeria es considerada como un elemento clave y de vital im-

portancia, no solo para el sector de artes, entretenimiento y recreación, sino también para el desarrollo económico del país. Su impacto se extiende a las pequeñas y medianas empresas y contribuye con un 2,3 % del Producto Interno Bruto (PIB) (PWC 2017). Este dato es un fiel reflejo la rentabilidad y competitividad que puede generar una correcta gestión de la PI en diversas industrias, no obstante, para llegar a este punto Nigeria tuvo que atravesar largos procesos de adaptación y adopción de políticas públicas más amigables con el objetivo de que las empresas de la industria cinematográfica entiendan la importancia de la PI.

El director general e la OMPI ha dejado muy en claro que el uso inteligente de la propiedad intelectual impulsa el crecimiento, fomenta la creatividad, y aporta soluciones que benefician a la gente (OMPI. 2025). Todo esto en un contexto cuando la OMPI anunció a las diez PYMES y empresas emergentes ganadoras de Premios Mundiales: Reconocimiento a la Innovación y el Impacto Impulsados por la PI, Edición 2025, que no solo buscaban ampliar sus negocios sino también contribuir económica y socialmente. Los proyectos de los ganadores stán enf medio ambiente e industrias creativas.

Estos estudios son valiosos porque evidencian los beneficios cuantificables que ofrece la PI a una empresa que se preocupa por protegerla y explotarla con diligencia. Además, refuerzan la idea de que proteger una marca, un diseño, un modelo o una patente no sólo es necesario, sino que agrega valor a un bien ofrecido a un consumidor y reditúa en múltiples beneficios (Post, 2017), haciendo que la empresa sea más competitiva.

## LA INFLUENCIA DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LE ECONOMÍA MÉXICANA

A nivel local, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) en colaboración con la oficina en Latinoamérica de IP Key, organismo dependiente de la Unión Europea, presentó en 2019 un reporte titulado “La Contribución Económica de la PI en México”. Dicho reporte utilizó la misma metodología utilizada previamente por la USPTO y la EUIPO, con el objetivo de determinar el margen en la que la PI se encuentra inmersa en la economía mexicana.

Los resultados obtenidos evidencian que las industrias intensivas generan valor de gran magnitud en el entorno económico, en el consumo, el empleo, las exportaciones y la inversión. De las 822 actividades productivas nombradas en el reporte, se identificaron 445 industrias intensivas en el uso de IPR. De éstas, 44.5% son intensivas en

más de un derecho de PI, lo cual denota que la mayoría de las empresas de ese sector además de contar con su marca registrada también cuentan con patentes o derechos de autor. Esta multifocalidad evidencia un aprovechamiento estratégico de los activos intangibles.

En términos de empleo, el aporte directo e indirecto de las industrias intensivas en IPR fue de 17.6 millones de plazas laborales, lo que representó el 33.6% del empleo total a nivel nacional denotando así la concentración del uso de la PI en ciertos actores económicos.

De la misma manera, estas industrias intensivas participaron con 47.8% del PIB en México, el cual alcanzó un valor total de \$24.2 billones de pesos. A su vez, en el comercio exterior aportaron el 74.7% del valor de las exportaciones, mientras que en el caso de las importaciones la cifra fue de 72.9% del total.

Entre las 20 principales industrias intensivas en patentes y diseños industriales predomina el sector manufacturero, mientras que en el caso de marcas predomina el de servicios. En ambos casos es notoria la participación de entidades extranjeras o conformadas por capital extranjero, lo que revela una apertura estructural en sectores claves de la economía.

Estos datos empatan con los rasgos de una economía en vías de desarrollo, debido a que, si bien los números de las industrias intensivas son contundentes, las empresas que aportan datos estadísticos positivos son una minoría si se considera el total de empresas que existen en México (Secretaría de Economía, 2020).

Un ejemplo de lo anteriormente dicho es la aportación de los diseños industriales: 19.2% al PIB, 13.7% al empleo, 56.3% a las exportaciones, 44% a las importaciones. Además, los salarios fueron 10.7% mayor a las industrias no intensivas. Lo que alimentaría la narrativa popular que el ingenio mexicano no tiene comparación y que como nación ofrece salidas prácticas a problemas técnicos complejos.

La realidad es que la aportación de los diseños es muy grande porque la contribución de las patentes -la verdadera expresión de la innovación y el conocimiento aplicado- es irrisorio. Esta brecha evidencia la necesidad de vincular estos datos económicos con políticas públicas robustas como inversión, educación, formación profesional, innovación, ciencia y tecnología.

En suma, el conjunto de estos indicadores permite reconocer que el valor de la propiedad intelectual se encuentra en constante crecimiento, sobre todo cuando se analiza desde la óptica del bienestar, desarrollo económico y competitividad en un mercado en el que resaltar del resto no

es una opción sino una necesidad, no obstante, surge la incógnita de si la PYMES mexicanas son conscientes de esta situación.

## ¿LAS PYMES MEXICANAS DAN IMPORTANCIA A LA PI?

Según un informe de la Secretaría de Economía Federal en octubre 2020, en México el 80% de las PYMES no cuenta con una marca registrada (Milenio Diario, 2020). Este dato refleja la realidad que a día de hoy persiste en el entorno empresarial mexicano: la escasez de protección de los activos de PI por parte de sus creadores, incluso en aquellos sectores que dependen de la innovación y conocimiento.

Son varios los factores que nos llevan a ese resultado, sin embargo, podemos avistar principalmente dos. El primero sin duda es el desconocimiento generalizado sobre procedimientos para proteger los activos intangibles, o incluso que esos procesos existan. El segundo radica en la falta de interés por parte del mediano, pequeño y micro empresario para proteger los activos intangibles de su organización por que no perciben a la PI como una herramienta estratégica para sus negocios.

Mientras un dueño o alto directivo de una gran empresa podrían con facilidad enumerar distintos beneficios de contar con marcas registradas, es común que al preguntarle al dueño de una PYME el motivo por el que no cuenta con la protección marcaria que su empresa requiere, su respuesta un tanto escéptico sea “¿y eso para qué me sirve?”. La respuesta es el resultado de una conjunción de diversos elementos, que van desde la falta de difusión por parte de instituciones oficiales hasta la informalidad que ha proliferado en la cultura empresarial de las PYMES. Si el ejercicio anterior se repite al preguntar la protección de derechos de autor o invenciones es muy común que el dueño de la PYME también desconozca sobre el tema.

La realidad del registro de marcas en México no es la que demanda un país que se sitúa como la economía mundial número 14 (OMC, 2020). Lo anterior se repite en los demás esquemas de protección a la PI, la sociedad mexicana tiende a la falta de formalización en el sector empresarial. Esto se ve reflejado en hechos como no proteger los derechos de autor o exhibir un índice de patentamiento sumamente bajo.

En 2021, el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) recibió alrededor de 17,184 solicitudes de patente, sin embargo, solamente el 8% (1,334), fueron realizadas por mexicanos, mientras que el 92% (15,850) provinieron de solicitantes extranjeros. Si se analizan las

solicitudes de patentes otorgadas, se podrá observar que de las 8,510 solo 407 (4.7%) les fueron concedidas a los mexicanos y 8,103 (95.22%) a extranjeros (Corona Vega, 2020).

Según el informe sobre el comercio mundial publicado por la OMC en 2019, la participación de los activos intangibles en la inversión empresarial de los países de la OCDE es significativa. Sin embargo, en México sólo representa el 2% (OMC, 2019).

Bajo este contexto, resulta imprescindible medir el nivel de aprovechamiento que tiene una PYME sobre sus activos de PI, pues, aunque en párrafos anteriores se ofrece una visión macro del sector empresarial y su relación con la PI, es imperativo conocer la situación de las micro, pequeñas y medianas empresas de México ya que son estas unidades económicas las que generan el 72% del empleo y 52% del PIB nacional (INEGI, 2021).

Comprender este comportamiento puede ser el preámbulo para generar herramientas de fácil acceso y apegadas a las necesidades de una PYME en la segunda década del Siglo XXI. Tales herramientas podrían maximizar las oportunidades competitivas que ofrece la propiedad intelectual en un entorno económico cada vez más dinámico y centrado en el valor de los activos intangibles.

## HACIA UNA ESTRATEGIA PARA GENERAR COMPETITIVIDAD EN LAS PYMES CON LA PI

Con todos los datos previamente analizados, podemos decir que la PI es un impulsor de competitividad y rentabilidad para las empresas. No obstante, no todas las empresas aprovechan y explotan estos beneficios como es el caso de las PYMES. Es por ese motivo que resulta esencial plantear estrategias que resulten ser efectivas para contrarrestar los dos factores principales por los cuales los empresarios de PYMES no protegen su PI, pues al identificar la problemática, también se puede ofrecer soluciones que nos permitan comprobar que la PI, de hecho, es un impulsor de competitividad también para las PYMES no solo a nivel mexicano sino a nivel mundial.

### 1.- Conocer y analizar a su propia empresa

Muchos propietarios de PYMES desconocen la situación económica real de sus

empresas, razón por la cual, replantear estrategias para ser más rentables, termina siendo una opción en lugar de una necesidad. En mercados que a día de hoy se encuentran marcados por la alta competitividad, esta visión actual resulta insuficiente para garantizar el crecimiento, o si quiera para ser rentables.

En este sentido, es fundamental que las PYMES tomen conciencia y destinen recursos en profesionales capacitados en analizar su empresa desde una perspectiva económica y financiera, pero con un enfoque modernizado. Esto tiene sentido ya que, tradicionalmente, el valor de una empresa se determina por la suma de todos los activos tangibles con los que cuenta en ese momento. No obstante, hoy en día los activos intangibles como marcas, derechos de autor, patentes y conocimientos técnicos, adquieren mayor relevancia. A pesar de esto, no significa que en la mayoría de las PYMES estos activos estén debidamente reflejados en su información financiera, dado que medirlos y controlarlos no es una tarea sencilla (Funes en Pardo-Cueva et al., 2017).

Trabajar sin adecuada gestión de estos activos implica que las PYMES estarían operando a ciegas, lo que impide identificar oportunidades para replantear modelos de negocio en caso de ser necesario, o aprovechar aquello con lo que ya cuentan actualmente. Las empresas que reconocen y valoran su capital intelectual, innovación y PI tienden a mostrar mayor flexibilidad y menos dependencia a esquemas tradicionales de presupuestación, lo que les permite adaptarse a escenarios cambiantes dentro del mercado (Tayles et al., 2007). Esta capacidad de adaptación es clave para destacar en entornos competitivos que entran con propuestas más creativas e innovadoras en las cuales la PI juega un papel cada vez más importante.

En consecuencia, no basta con analizar los activos intangibles de manera puntual; es necesario que los empresarios de las PYMES lo hagan de manera periódica. Los derechos de PI requieren vigilancia y control constante para identificar y prevenir posibles incumplimientos e infracciones. Se recomienda llevar a cabo una revisión anual de la situación de los derechos de PI, evaluar los cambios en la empresa, identificar nuevos elementos susceptibles de protección y mejorar los sistemas y procedimientos de resguardo de estos activos (Accountancy Europe, 2022).

## 2.- Capacitación y creación de concienciación sobre la PI:

Como se mencionó anteriormente, uno de los principales obstáculos para la protección de la PI en las PYMES es el desconocimiento. Esta carencia puede ser atendida directamente desde las aulas de las propias instituciones educativas primarias, secundarias e instituciones de educación superior, lo que coloca a las mismas en una posición en la que deberían estar prácticamente obligadas a implementar e integrar el estudio de la PI no solo en carreras como abogacía, sino también en disciplinas como ingeniería, medicina, economía y administración de empresas.

Universidades e institutos de educación superior se han convertido en verdaderos polos de innovación e investigación, dedicando importantes recursos ya proyectos de I+D. Por ello, los resultados de dichos proyectos deben estar debidamente protegidos. La gestión efectiva de la PI en entornos universitarios es de vital importancia para comprender sus necesidades y fomentar un ecosistema de protección adecuado (Restrepo, 2014).

Lamentablemente, la realidad y el entorno político, económico y social de Latinoamérica actualmente, lejos de ser perfecto, no permiten que estas instituciones eduquen a sus alumnos sobre la importancia y el proceso de patentar sus inventos. Temas como por qué y cómo patentar, los requisitos para registrar una marca o las ventajas competitivas de proteger un activo intangible suelen quedar relegados, a pesar de la relevancia estratégica para emprendedores e innovadores.

Las instituciones de educación no son los únicos actores que pueden y deben aportar con capacitación y creación de una cultura más amigable de la PI con la sociedad. Los organismos oficiales de cada país en materia de PI tienen la responsabilidad de promover campañas de capacitación y difusión sobre PI y sus procesos registrales. Un ejemplo de esto lo encontramos Reino Unido, donde la oficina de PI local implementó estrategias centrada en el sector de la misma. Al detectar el desconocimiento legal por parte del público en torno al consumo de piratería se lanzó una iniciativa dirigida a sensibilizar a los consumidores (Neville-Rolfe en Santamaría Hernández, 2022).

Una de las actividades más destacadas fue la organización y colaboración con una empresa de animación para crear un concurso donde los niños podrían comprender la importancia y relevancia que tienen los derechos de PI. En dicho concurso participaron niños y adolescentes de entre 4 a 16 años y los incentivos de un premio permitieron una sensibilización y toma de conciencia por parte de los participantes y de sus compañeros (Cracking Ideas Design Competition en Santamaría Hernández, 2022).

En México, también se han desarrollado iniciativas en esta línea. La empresa “Huevocartoon”, en colaboración con la Cámara Nacional de la Industria del Cine y Videograma, lanzó una campaña cuyo objetivo era educar y sensibilizar contra la piratería. Dicho video se pasaba previo a que iniciara cualquier película, razón por la cual, el público estaba al tanto del mismo (El Universal, 2012).

Todo esto demuestra que los principales responsables de capacitar y educar sobre PI y sus buenas prácticas son las instituciones educativas y el Estado, a través de sus or-

ganismos competentes, como las oficinas locales de PI o entidades relacionadas con el arte y la cultura.

Esta formación puede llevarse a cabo mediante campañas impulsadas en conjunto con instituciones educativas o en colaboración con el sector privado, ya sea a través de convenios marco o acuerdos específicos. No obstante, dichas campañas deben implementarse de manera constante y continua, ya que, de lo contrario, la sensibilización pierde el impacto y efecto deseado con el tiempo, especialmente en una era digital donde la piratería se ha vuelto más accesible.

### 3.- Ofrecer mecanismos de protección idóneos y fáciles para los derechos de PI.

La PI permite transformar ideas en activos rentables produciendo ingresos para las empresas. Aquellas empresas que gestionan correctamente sus activos intangibles suelen atraer a potenciales inversionistas, pues constituye un indicio positivo sobre cómo se maneja y gestiona la empresa de manera interna, generando una sensación de confianza en dichos inversionistas. En este sentido, cualquier estrategia dirigida a proteger los activos de PI es percibida positivamente dentro del entorno empresarial.

Sin embargo, cuando los mecanismos de protección no son adecuados, comprensibles o ágiles para sectores como las PYMES, se genera una barrera significativa. Muchos empresarios pueden llegar a considerar engorrosos o complicados los procesos para registrar su marca por falta de información, plataformas viejas y desactualizadas, incluso cuando lo han intentado se han encontrado con un proceso excesivamente prolongado lo que desalienta la protección de sus activos.

En países en vías de desarrollo, donde la PI no ha cobrado aún la relevancia necesaria para ofrecer mecanismos de protección más adecuados y amigables con el entorno de las PYMES, la falta de una protección correcta, oportuna y eficiente puede generar un escenario de incertidumbre para potenciales inversionistas. Esto afecta directamente la cadena de valor, pues la certeza jurídica sobre la titularidad de los derechos de PI y los contratos es un factor clave en esta cadena.

Un ejemplo ilustrativo es la industria cinematográfica de Nigeria (Nollywood) que se mencionó anteriormente, pues en su momento enfrentó obstáculos debido a la ausencia de prácticas formales para el registro de contratos. Esto limitaba a los profesionales de la industria a accionar legalmente en caso de conflictos (Oh en Santamaría Hernández, 2022). Esta situación reflejaba no solo una falta

de información institucional, sino también la inexistencia de procesos adecuados que fomentaran la práctica habitual de registrar obras, redactar contratos con bases sólidas en PI e inscribir dichos contratos de manera efectiva.

Para superar estas dificultades, se propone que las oficinas nacionales de PI de cada país ofrezcan a sus usuarios manuales de uso, optimicen y actualicen sus plataformas y ofrezcan herramientas de fácil uso. Como ejemplo positivo de esto se puede mencionar el caso del Instituto Nacional de la Propiedad Industrial (INPI) de Argentina que tiene implementada una función para que los usuarios puedan realizar de manera gratuita una búsqueda fonética de antecedentes previa para determinar la factibilidad de registro de la marca con solo colocar la denominación que quisieran registrar y verificar que dicha denominación no esté ya registrada o en trámite de registro, incluso sin asesoría legal especializada.

En contraste con lo anterior, el Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (SENADI) de Ecuador exige el pago de una tasa por este mismo servicio, la calidad de los resultados es muchas de las veces cuestionable por la falta de filtro con la que los examinadores realizan la búsqueda y los resultados pueden llegar a demorar 3 días hábiles o más. Aunque estas búsquedas de antecedentes realizadas por un particular, como el dueño de una PYME, no sean tan completas y exhaustivas como la de un asesor legal especializado en PI, su accesibilidad genera una percepción positiva sobre la posibilidad real de participar y ser parte del sistema. Sobre todo contar con herramientas al alcance de todos.

Es precisamente en esta dirección donde deben enfocarse los esfuerzos: en la construcción de un ecosistema de innovación sólido, mecanismos de protección con procesos eficientes y accesibles, que fomente la inversión extranjera y estimule el crecimiento del sector productivo. Un entorno en el que las herramientas tecnológicas simplifiquen los trámites de PI no solo incentivará a más emprendedores y empresas registrar sus activos intangibles, sino que también fortalecerá la rentabilidad y la competitividad a nivel local e internacional.

### 4.-Apoyo gubernamental y acceso a financiamiento.

Una de las barreras de entrada que tienen las PYMES en sus inicios es la falta de recursos económicos necesarios para implementar estrategias de protección de sus activos de PI. Frecuentemente, destinan su capital económico en I+D, estrategias de marketing y publicidad, dejando de lado los mecanismos formales de PI debido a los costos

elevados por ejemplo en materia de patentes y extensos tiempos de tramitación generando como consecuencia que recurran a otras estrategias de protección con más riesgos y menos efectivas que no siempre son fáciles de lograr (Noetinger, 2020).

Por esta razón, las PYMES, en función de la realidad actual y al ser uno de los principales motores del dinamismo y crecimiento económico de un país, necesitan acceso a financiamiento y apoyo gubernamental que les brinde ventajas para facilitar su crecimiento y garantizar su protección legal. Países como Ecuador han adoptado medidas que ofrecen descuentos desde un 50% hasta un 90% en las tasas de registro de marcas, depósito de derechos de autor y solicitudes de denominaciones de origen, siempre y cuando se acredite la calidad MIPYMEs (micro, pequeñas o medianas empresas), investigadores independientes, instituciones de educación superior, entidades del sector público, pequeños y medianos agricultores, organizaciones empresariales campesinas de producción agropecuaria, empresas de economía popular y solidaria y artesanos (SENADI, 2025).

Sin duda, esta medida representa uno de los mayores aciertos por parte de la oficina local de PI (SENADI), a manera de ejemplo la tarifa estándar para el registro de una marca asciende a USD 208 y con el descuento puede reducirse a la mitad, lo que incentiva la formalización legal de los activos intangibles de manera accesible, eficiente y estratégica, fortaleciendo así el ecosistema de innovación y emprendimiento en el país. Sin embargo, esta estrategia no debe implementarse de manera aislada, sino que siempre en colaboración con entidades públicas y privadas que difundan esta información constantemente.

Por otro lado, muchas PYMES enfrentan dificultades a la hora de acceder al financiamiento tradicional, pues el primer impulso es acudir a entidades financieras como bancos, cooperativas, mutualistas. Las entidades bancarias suelen exigir garantías tangibles como bienes inmuebles, muebles o de ese tipo de naturaleza, descartando activos intangibles como marcas, patentes o modelos de utilidad, y al estar empezando, las PYMES no siempre cuentan con ese tipo de activos. Esta práctica limita el desarrollo de nuevos proyectos y obstaculiza el crecimiento.

Esto dificulta que las PYMES tengan problemas para despegar sus proyectos y genera retraso en los mismos, por lo que una estrategia que permita contrarrestar esta problemática puede radicar en la implementación de programas de financiamiento colaborativos entre instituciones públicas y privadas para que acepten activos intangibles

como garantía fomentando de esta manera la inversión e innovación para que las PYMES tengan incentivos suficientes como para que las PYMES puedan implementar la protección de su PI desde el primer momento. El apoyo, financiación e iniciativas gubernamentales son puntos clave a la hora de potenciar la competitividad y rentabilidad de las PYMES.

## CONCLUSIONES

Los datos estadísticos y estrategias analizadas nos permiten afirmar que la PI constituye un impulsor clave de rentabilidad y competitividad para las PYMES. Las ventajas que ofrece su protección colocan a las empresas en una situación favorable frente a sus competidores en el mercado, aumentando su crecimiento y proyección a futuro. No obstante, dichos datos nos arrojan una realidad en la que podemos identificar una problemática clara sobre la informalidad y falta de iniciativa con la que operan las PYMES en materia de PI debido a factores internos y externos que han sido claramente identificados.

La solución a esta problemática requiere un esfuerzo conjunto. Trabajo interno por parte de las PYMES y externo por parte de los órganos gubernamentales a través de políticas públicas, campañas de información, acceso a financiación y capacitación temprana y constante para generar una concienciación de la importancia que tiene la PI en el mercado actual frente a competidores que se encuentran en constante innovación y adaptación a nuevas tecnologías como la IA.

Los riesgos que corren las PYMES al ignorar el valor agregado de los activos intangibles a su empresa son múltiples: pérdida de exclusividad de sus derechos, arriesgar los procesos de innovación e inversión por parte de terceros, copia por parte de sus competidores e incluso las propias PYMES pueden llegar a infringir derechos de PI de terceros por no estar correctamente informados y asesorados según Accountancy Europe (2022).

Las empresas deben adecuar su visión, dejar de un lado la improvisación e informalidad en la gestión correcta de activos intangibles. La identificación y registro de la PI no debe concebirse como un lujo ni un trámite burocrático, sino como una inversión estratégica que define el futuro de cualquier empresa que aspire a ser competitiva en el siglo XXI. Esto solo se logra a través de un trabajo conjunto y colaborativo entre todos los actores involucrados de toda la cadena de valor que componen la PI como motor e impulsor de la competitividad y rentabilidad.

En este proceso, los especialistas en PI desempeñan un

rol fundamental en el ecosistema de las PYMES, ya que la presencia de los mismos dentro de esta cadena se vuelve cada vez más necesaria para acompañar y asesorar de manera correcta desde el inicio de un negocio. Al estar presentes en los momentos oportunos y adecuados, realizan tareas de suma importancia que tienen impacto directo e indirecto.

La primera, es que al ser quienes crean y desarrollan la conciencia del empresario en que protegiendo sus activos intelectuales pueden generar valor, están de manera directa beneficiando a la PYME a la que asesoran. Esto los coloca en una posición en la que se genera una mayor certeza jurídica y libertad en el desenvolvimiento de la actividad comercial de la PYME al prevenir y evitar riesgos futuros que puedan entorpecer, o retrasar las metas de crecimiento económico que tengan las mismas al no tener registrada una marca, desconocer que activos pueden ser protegidos o incurrir involuntariamente en infracciones de derechos

de autor.

La segunda, es que gracias a esto los efectos de su intervención van más allá de la empresa asesorada. Una gestión correcta de la cartera de PI de una empresa genera una ventaja competitiva que otras PYMES observan y buscan replicar, fomentando una reacción en cadena dentro del ecosistema empresarial. Así, la PI se convierte en un pilar esencial para salir al mercado de manera sólida y diferencial.

En suma, este análisis no solo busca exponer con datos reales la situación que atraviesan las PYMES, sino también plantea una invitación concreta a que estas inviertan sus recursos en áreas legales que suelen quedar relegadas, como la propiedad intelectual.

Lejos de ser un complemento secundario, la PI es un componente esencial en la estrategia empresarial contemporánea.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

1. **Cantú Delgado, H. (2011).** Desarrollo de una Cultura de Calidad. Ciudad de México: McGraw Hill.
2. **Corona Vega. (21 de Noviembre de 2020).** Corona Vega. Obtenido de <https://coronavega.mx/patentes-favorecen-a-extranjeros-impi/>
3. **Diario Oficial de la Federación. (30 de Junio de 2019).** DOF. Obtenido de [https://www.economia.gob.mx/files/marco\\_normativo/A539.pdf](https://www.economia.gob.mx/files/marco_normativo/A539.pdf)
4. **IMPI & IP Key. (2019).** La Contribución Económica de la Propiedad Intelectual en México. IP Key Latinoamerica.
5. **INEGI. (26 de Agosto de 2021).** INEGI. Obtenido de <https://konfio.mx/tips/negocios/pymes-sector-que-sacara-a-mexico-adelante/> Jacoby, D. (2019). Guide to Supply Chain Management. Nueva York: The Economist.
6. **Juran, J. (2003).** Architect of Quality. McGraw Hill.
7. Milenio Diario. (24 de Octubre de 2020). Obtenido de <https://www.milenio.com/negocios/sin-registro-de-marca-80-de-empresas-en-el-est-ado>
8. **OMC. (2019).** Informe sobre el Comercio Mundial. Ginebra: OMC.
9. **OMC. (14 de Noviembre de 2020).** Expansión. Obtenido de <https://datosmacro.expansion.com/paises/grupos/g20>
10. **OMPI. (18 de Enero de 2022).** OMPI. Obtenido de [https://www.wipo.int/ipadvantage/es/details.jsp?id=11427&utm\\_source=Boletines+d+e+noticias+-+de+la+OMPI&utm\\_campaign=eafdo298ff-DIS\\_MARDIDNEWS\\_ES\\_180122&utm\\_medium=email&utm\\_term=o\\_45d95c3573-eafdo298ff-256901829](https://www.wipo.int/ipadvantage/es/details.jsp?id=11427&utm_source=Boletines+d+e+noticias+-+de+la+OMPI&utm_campaign=eafdo298ff-DIS_MARDIDNEWS_ES_180122&utm_medium=email&utm_term=o_45d95c3573-eafdo298ff-256901829)
11. **OMPI. (7 de Febrero de 2022).** OMPI. Obtenido de <https://www.wipo.int/ipadvantage/es/details.jsp?id=2683>
12. Post, R. (2017). Global Brand Integrity Management. McGraw Hill.
13. **Secretaría de Economía. (2020).** Tendencias de las PYMES en México.
14. **Standard & Poor's 500. (2019).** 2019 Intangible Assets Financial Statement Impact Comparison. Global Edition.
15. **OMPI, 2017a. El futuro de la PI:** oportunidades y desafíos. OMPI/Revista. (5): 2-7. Disponible en: [https://www.wipo.int/export/sites/www/wipo\\_magazine/es/pdf/2017/wipo\\_pub\\_121\\_2017\\_05.pdf](https://www.wipo.int/export/sites/www/wipo_magazine/es/pdf/2017/wipo_pub_121_2017_05.pdf).
16. **M. Noettinger. 2020.** Patentes y PI, una herramienta eficaz para la innovación y estrategia comercial de las PYME. Disponible en <https://noetingeryarmando.com/patentes-y-propiedad-intelectual-una-herramienta-e-ficaz-para-la-innovacion-y-estrategia-comercial-de-las-pyme/#:~:text=A%20pesar%20de%20todo%2C%20muchas%20Pymes%20descartan,que%20no%20siempre%20es%20f%C3%A1cil%20de%20lograr>.
17. **Servicios Nacional de derechos Intelectuales (SENADI). Ecuador. (2025)** <https://www.derechosintelectuales.gob.ec/el-senadi-crea-formularios-para-descuentos-en-tasas-de-servicios/>

# La Protección De Los Derechos De Autor En El Contexto De Ejercicio Del Derecho Al Olvido

## The Protection Of Copyright In The Context Of Exercising The Right To Be Forgotten

Martina Cukierman

(Abogada Mg. en Propiedad Intelectual e Innovación) \*

### RESUMEN

En situaciones que involucran la intersección de múltiples derechos, es fundamental lograr un equilibrio armónico. Dentro del marco del derecho al olvido, se encuentran en juego diversos derechos fundamentales, como el derecho a la privacidad del individuo, el derecho de acceso a la información por parte de la sociedad y, en determinados casos, los derechos de propiedad intelectual del autor. Este estudio explora si se logra un balance adecuado cuando la obra de un autor se ve afectada por solicitudes relacionadas con el derecho al olvido, las cuales buscan la desindexación, eliminación o bloqueo de contenido en motores de búsqueda.

El análisis plantea cuestiones clave, tales como: ¿Se protegen adecuadamente los derechos patrimoniales y morales del autor frente al derecho al olvido? ¿Puede este derecho limitar y/o afectar la capacidad futura del autor para disponer libremente de su obra o preservar su integridad? ¿Qué ocurre con el monopolio legal del autor sobre la reproducción, distribución, comunicación pública, adaptación y publicación de su obra?

Con un enfoque en el marco legal argentino, esta investigación examina si los legisladores y jueces priorizan la libertad de expresión y el acceso a la información, o si también contemplan los derechos de los autores frente a solicitudes de derecho al olvido. Aunque el análisis se centra en Argentina, los hallazgos y conclusiones pueden tener implicancias más amplias, contribuyendo al desarrollo de marcos legales más equitativos y balanceados en la era digital.

### ABSTRACT

In scenarios where multiple rights intersect, achieving a fair and harmonious balance becomes crucial. Within the framework of the right to be forgotten, various fundamental rights come into play, such as the individual's right to privacy, society's right to access information, and, in certain cases, the author's intellectual property rights. This study investigates whether an appropriate balance is struck when an author's work is affected by requests invoking the right to be forgotten, aiming for deindexation, removal, or blocking of content in search engines.

The analysis addresses key questions such as: Are the author's economic and moral rights adequately protected in the face of the right to be forgotten? Could this right hinder the author's future ability to manage or preserve the integrity of their work? What happens to the author's legal monopoly over the reproduction, distribution, public communication, adaptation, and publication of their work?

Focusing on the Argentine legal framework, this research examines whether legislators and judges prioritize

freedom of expression and access to information, or whether they also adequately consider authors' rights in cases involving the right to be forgotten. While the primary focus is on Argentina, the findings may have broader implications, contributing to the development of more balanced and equitable legal frameworks in the digital age.

## INTRODUCCIÓN

Desde su explosión comercial en la década del '90, Internet ha experimentado una transformación significativa. Fuimos testigos de un notable progreso de la forma en que las personas y la información interactúan en este espacio digital, y asimismo de cómo fue cambiando la manera en que se accede a ella, se la comparte y de cómo nos vincula con la inmensidad de datos que contiene.

Similar a una biblioteca que almacena libros, revistas y otros recursos de conocimiento, Internet contiene una enorme cantidad de datos en formato de texto, imagen, video, multimedia y más, que abarcan una amplia gama de temas y disciplinas. Esta información, generada por la humanidad y disponible a nivel global, subraya su papel fundamental como recurso intelectual esencial de la era actual.

En este contexto, es importante destacar dos aspectos positivos relevantes. Por un lado, Internet permite que prácticamente cualquier persona, en cualquier parte del mundo, acceda a una amplia variedad de fuentes de información. Esto la habilita a buscar, compartir y adquirir conocimientos de manera casi instantánea. Por otra parte, Internet ha fomentado la diversidad de voces y perspectivas al permitir que cualquier individuo exprese sus ideas y comparta información. Este impulso fortalece la libertad de expresión al dar voz a personas que de otra manera podrían no haber tenido la oportunidad de hacerse escuchar.

Sin embargo, esta evolución también ha generado riesgos para otros derechos fundamentales, como el derecho a la protección de los datos personales y el derecho a la privacidad, siendo su custodia uno de los mayores desafíos jurídicos de la actualidad. Esto se justifica debido a varios factores inherentes al entorno digital. En primer lugar, la recopilación masiva de datos en Internet ha facilitado la acumulación de gran cantidad de información personal de los usuarios, lo que plantea preocupaciones sobre quién tiene acceso a estos datos y cómo se utilizan. Esto podría dar lugar a la vigilancia no autorizada, el seguimiento invasivo y la manipulación de la información personal de los individuos.

Por otro lado, las prácticas de recopilación de datos no transparentes por parte de empresas y organizaciones generan preocupaciones sobre la privacidad en línea. En muchos casos, los usuarios no están completamente informados sobre cómo se recopilan, almacenan o utilizan sus datos, lo que limita su capacidad para controlar su información personal y tomar decisiones informadas sobre su privacidad.

Asimismo, la información compartida en línea, aunque inicialmente puede no tener un impacto inmediato en la vida de una persona, podría tener consecuencias negativas a largo plazo, como la afectación a su reputación, vida privada y/o profesional. Como respuesta a estas preocupaciones, varios países han reconocido el derecho al olvido. Esta figura jurídica faculta a los individuos a solicitar la desindexación, eliminación o bloqueo de enlaces que contengan información personal, con el fin de preservar la intimidad y evitar que una persona quede "prisionera de su pasado".

Muchas personas ejercitan el derecho al olvido con la esperanza de tener cierto control sobre la información en línea que les afecta directamente. Sin embargo, este ejercicio podría entrar en conflicto cuando la información está protegida por otros derechos, como los del autor de una obra.

Cuando la información objeto de solicitud se incorpora en una obra protegida por derechos de autor, emerge una tensión normativa entre el derecho a la privacidad y los derechos morales y patrimoniales del autor.

La facilidad de publicación y difusión en entornos digitales ha incrementado la exposición y accesibilidad de las creaciones, pero también ha acrecentado las infracciones a la propiedad intelectual. En este sentido, mecanismos como el "notice and take down" procuran salvaguardar los intereses del autor frente a usos no autorizados; sin embargo, el derecho al olvido carece de instancias que garanticen la participación del titular de derechos antes de que el contenido sea bloqueado, suprimido o desindexado.

Esta omisión puede menoscabar tanto derechos morales como patrimoniales, privando al autor del control legítimo sobre su creación. En la práctica judicial, los procesos

relativos al derecho al olvido suelen priorizar la ponderación entre derechos personalísimos, libertad de expresión e interés público, relegando la consideración de la propiedad intelectual.

La divergencia en el tratamiento resulta problemática: se ampara la creación frente a usos indebidos, pero no se asegura igual tutela cuando su bloqueo, supresión o desindexación obedece a solicitudes de derecho al olvido. En el ámbito comparado, el caso resuelto por el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción N.º 3 de Vilagarcía de Arousa (España, 2024) constituye un ejemplo de ponderación equilibrada, al reconocer la protección de una obra audiovisual frente a alegaciones de vulneración de derechos personalísimos, destacando que la creación y difusión forman parte del ámbito protegido por la propiedad intelectual.

En consecuencia, la adecuada resolución de casos en que el derecho al olvido incida sobre obras protegidas exige un análisis integral que contemple de forma equitativa la privacidad, la libertad de expresión, el interés público y los derechos de autor, evitando vacíos que comprometan la preservación de la propiedad intelectual en la era digital.

## DESCRIPCIÓN

En la actualidad, la tecnología ha simplificado la reproducción y distribución de obras a través de Internet y otros medios digitales. Los creadores enfrentan constantemente el desafío de preservar el valor y la integridad de sus obras frente a la posibilidad de ser copiadas, modificadas o distribuidas sin su consentimiento. Por esta razón, contar con un marco legal sólido para la protección de los derechos de autor es esencial para asegurar que los autores obtengan el reconocimiento y la compensación adecuada por su trabajo, al mismo tiempo que fomenta la innovación, la creatividad y el acceso público a la cultura.

Los derechos que un autor posee sobre su obra son fundamentales en la protección y promoción de la propiedad intelectual. Estos derechos, tanto morales como patrimoniales, protegen al autor de la obra, independientemente de si está plasmada en un medio físico o se encuentra publicada en línea.

La facilidad de publicación en línea ha permitido que autores, artistas y creadores compartan sus obras a nivel mundial de manera rápida y accesible. Sin embargo, esta mayor accesibilidad también ha traído consigo desafíos, como el aumento de infracciones a los derechos de autor en línea, donde terceros utilizan obras sin la debida autorización.

En concordancia con esta problemática, plataformas en

línea que facilitan la difusión de una amplia gama de contenidos han implementado el mecanismo de “notice and take down”. Este mecanismo se presenta como una herramienta eficaz para salvaguardar los derechos del autor en el ámbito de Internet, protegiendo sus creaciones y asegurando que su trabajo sea utilizado de acuerdo a sus deseos.

Al basarse en la premisa de que el uso no autorizado de sus obras por parte del público general conlleva la eliminación de dicho contenido, este es un proceso que termina resultando beneficioso para el autor. Esto quiere decir que, el notice and take down está diseñado para favorecer los intereses del autor, buscando equilibrar el acceso a la información en línea con la protección de la propiedad intelectual. De este modo, se garantiza que los autores conserven el control sobre sus creaciones en la era digital.

Por otro lado, el habeas data, inicialmente concebido para otorgar control sobre los datos personales en soportes físicos, ha evolucionado hacia la protección en el ámbito digital, dando lugar al reconocimiento del denominado “derecho al olvido” en distintas jurisdicciones.

Para definir el concepto de Derecho al Olvido, cito a Pablo A. Palazzi, quien lo caracteriza como “el principio a tenor del cual ciertas informaciones deben ser eliminadas de los archivos transcurrido un determinado espacio de tiempo desde el momento en que acaeció el hecho a que se refieren, para evitar que el individuo quede prisionero de su pasado (El “derecho al olvido” en la ley de protección de datos personales, Pablo A. Palazzi, Editorial Astrea).

El desarrollo de herramientas tecnológicas ha permitido la recopilación, procesamiento y análisis masivo de datos personales a partir de información compartida en la red, ya sea de manera voluntaria o por descuido. Los motores de búsqueda, como Google o Yahoo!, emplean algoritmos para indexar información y adaptar los resultados a las consultas de los usuarios.

No obstante, cuando una búsqueda está vinculada a una persona específica, puede generar una exposición desproporcionada de su información personal, comprometiendo su privacidad y su derecho a la intimidad. La vulneración al derecho a la intimidad se materializa cuando no hubo consentimiento para la recopilación, almacenamiento, uso o divulgación de información personal, tanto en entornos físicos como virtuales.

Desde esta perspectiva, el derecho al olvido desempeña un papel crucial en la preservación de la intimidad de las personas en el ámbito de Internet. Permite a los individuos solicitar la desindexación, eliminación o bloqueo de enlaces de contenido en línea cuando se trata de información

personal que consideran que afecta sus derechos personalísimos y que carece de relevancia para el interés público.

## DISCUSIÓN

En el contexto digital, la tensión entre el derecho al olvido y los derechos de autor es particularmente relevante. Los derechos de autor protegen las creaciones originales, otorgando a sus titulares derecho exclusivo como los de reproducción, distribución y comunicación pública de sus obras. Sin embargo, cuando una obra contiene información que una persona desea eliminar bajo el amparo del derecho al olvido, surge un conflicto entre la protección de la propiedad intelectual y el derecho a la privacidad.

Se han analizado diversos casos<sup>1</sup> sobre el derecho al olvido y su posible impacto en la propiedad intelectual. En todos, las decisiones se basaron en la evaluación de los derechos personalísimos de la persona afectada, el interés público, la libertad de expresión y el acceso a la información, sin considerar al autor del trabajo intelectual. Esta omisión deja al autor en la incertidumbre respecto de si sus derechos sobre el contenido se verán perjudicados o no con el resultado del proceso.

Asimismo, se ha examinado el formulario de Google<sup>2</sup> a través del cual un usuario puede solicitar el derecho al olvido de contenido en línea (ya que Google ostenta una posición dominante en el mercado actual<sup>3</sup>), y se ha advertido que no contempla la existencia ni los derechos del autor del contenido en disputa.

El alcance del derecho al olvido, diseñado para resguardar datos personales, podría afectar una obra intelectual en su totalidad. Eliminar, bloquear o desindexar una obra que el autor ha puesto a disposición del público en internet constituye una afrenta a su libertad de expresión y a su

derecho de tener control sobre su propia obra.

La omisión de los derechos de autor en la evaluación del derecho al olvido implica pasar por alto directamente la propiedad intelectual vinculada a un contenido en línea. Este vacío en el análisis tiene un impacto negativo en la preservación de la propiedad intelectual en el entorno digital, dejando al autor sin posibilidad de defender su obra.

El autor y/o el titular de los derechos de autor ha ejercido su derecho patrimonial de puesta a disposición de la obra; eligió compartirla y la publicó en internet, haciendo la accesible para los internautas. Posteriormente, el contenido es eliminado o desindexado sin su consentimiento, en favor de otros intereses, sin considerar en ningún momento los derechos y deseos del propio autor o titular de derechos.

Es evidente que la supresión del contenido en internet podría comprometer tanto los derechos morales, especialmente en lo que respecta a la integridad de la obra, como los derechos patrimoniales del autor.

Por otro lado, al restringir la visibilidad del contenido mediante su desindexación, dificultando su localización, se podría afectar el derecho patrimonial del autor en cuanto a la publicación y puesta a disposición del público de su obra en línea.

## EL AUTOR TIENE DERECHO A SER PROTEGIDO EN EL ENTORNO DIGITAL

El caso “S. R. A. c/ THX Medios S.A. sobre daños y perjuicios”, es un ejemplo claro de la protección que se otorga al autor en línea<sup>4</sup>. La sentencia condena a la demandada, una empresa de medios y comunicación, por utilizar sin autorización las obras fotográficas del demandante en su

1 Google Spain SL v. Agencia Española de Protección de Datos <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152065&doclang=ES>  
 Caso Denegri Natalia Ruth c/ Google Inc. <https://ar.microjuris.com/docDetail?idx=MJ-JU-M-137486-AR&links=NATAL,%20DENEGR>  
 Programa “Videomatch”: <https://www.youtube.com/watch?v=vVpgwiM2z4c>  
 Programa “Aunque usted no lo viera”: <https://www.youtube.com/watch?v=CzPSvuFqwHk>  
 Programa de America: <https://www.youtube.com/watch?v=kEQ-AkUlcX8>  
 Programa AM Telefe: <https://www.youtube.com/watch?v=UUb9aOonHs>  
 Programa Telefe <https://www.youtube.com/watch?v=Jle70Cw58pU> (minuto 6.55)  
 Programa Jorge Rial: <https://www.youtube.com/watch?v=EjLYtw6WY3c>  
 Caso F. Y. V. c/ Google Argentina <https://ar.microjuris.com/docDetail?idx=MJ-JU-M-82081-AR&links=F,%20V,%20C,%20GOOGL,%20ARGENTIN>  
 Estos medios informaron sobre lo acontecido en el Caso del futbolista Eden Hazard y su presunta solicitud del derecho al olvido: <https://www.elinformador.com.co/index.php/opinion/39-columnas-de-opinion/83252-el-deber-del-recuerdo> <https://hemeroteca.correodelsur.com/2014/08/17/64.php>  
<https://futbolizados.com/32243/seleccionado-belga-pide-a-google-que-borren-una-busqueda-del-historial/> <https://www.derechoolvido.es/principales-motivos-de-solicitudes-relacionadas-con-el-derecho-al-olvido/>  
<https://www.publimetro.com.mx/futbol-internacional/2014/08/14/hazard-le-pide-google-olvidar-mal-partido-contra-argentina.html> <https://www.unosantafe.com.ar/ovacion/el-insolito-pedido-un-jugador-belga-google-n2093582.html> <https://rpp.pe/futbol/mas-futbol/eden-hazard-y-el-insolito-pedido-que-le-hizo-a-google-noticia-716985>  
[https://www.whoateallthepies.tv/international\\_football/196953/world-cup-flop-eden-hazard-asks-google-to-remove-references-to-hisshoddy-performance-against-argentina.html](https://www.whoateallthepies.tv/international_football/196953/world-cup-flop-eden-hazard-asks-google-to-remove-references-to-hisshoddy-performance-against-argentina.html)  
<https://metro.co.uk/2014/08/14/eden-hazard-asks-google-to-remove-rubbish-world-cup-quarter-final-ratings-4832777/> <https://www.forbes.com/sites/realspin/2014/10/06/no-easy-answer-for-enforcing-the-european-right-to-beforgotten/?sh=4ef6c0aa820b>

2 <https://www.lanacion.com.ar/el-mundo/historico/juicio-antimonopolio-a-google-lo-que-esta-en-juego-y-los-alcances-del-caso-mas-importante-nid17092023/>

3 En el mismo sentido, causas: DI GREGORIO CONSTANZA C/ TANGO 1921 S.A. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS , I. M. S. A. C/ N. M. D. S/ DAÑOS Y PERJUICIOS , FAVRE PATRICIA SANDRA C/ CAFARO CARLOS MARCELO S/ COB. DE PESOS S/ INC. CAS. , SEIGUERMAN LUCIANO C/ GRECO HERNÁN Y OTRO S/ DAÑOS Y PERJUICIOS.

portal digital, reconociendo que estas son creaciones intelectuales merecedoras de protección. La resolución destaca que la utilización indebida y no autorizada de la obra del autor afecta los derechos patrimoniales exclusivos contemplados en la ley.

Aunque este caso no está directamente relacionado con el derecho al olvido, sí lo está con el derecho del autor sobre sus obras en línea. Es un contrasentido que se reconozcan y respeten los derechos de autor cuando su obra en línea se ve afectada, pero que no se le brinde protección en casos de derecho al olvido.

## CÓMO PODRÍAN SER ANALIZADAS LAS OBRAS EN CASOS DE DERECHO AL OLVIDO

Recientemente, el 31 de enero 2024, el Juzgado de Primera Instancia e Instrucción Número 3 de Vilagarcía de Arousa, España, dictó sentencia en el caso “Jose Francisco vs. TV S.A., Productora S.L. y OTT BV S/ DERECHO AL HONOR, INTIMIDAD E IMAGEN”. Si bien el caso no es sobre derecho al olvido, es sobre un conflicto que involucra a una obra protegida por derechos de autor y los derechos personalísimos del demandante.

El narcotraficante español José Francisco inició una acción solicitando que se reconociera la existencia de una intromisión ilegítima y vulneración de su derecho al honor como consecuencia del contenido de la serie de televisión “XXX”, producida por la co-demandada Productora S.L., y emitida por TV S.A. y OTT.

La serie relata el contrabando y el narcotráfico en la costa gallega durante los años ochenta y noventa, inspirándose en hechos reales conocidos. Uno de los personajes de la serie es Jose Francisco, cuyo nombre es utilizado en la trama como uno de los participes en actividades ilícitas.

La demandante sostiene que no se refleja fielmente su realidad personal, familiar y judicial durante los años a los que se refiere la serie, y ello afecta su reputación, relaciones sociales y por consiguiente su derecho al honor, la intimidad y la propia imagen.

Por ello, la parte actora solicitó al Tribunal que:

- i) se declarara que la conducta de las co-demandadas vulneró solidariamente el derecho al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del demandante;
- ii) se condenara a las co-demandadas a no continuar en la intromisión ilegítima en los derechos reconocidos constitucionalmente al honor, a la intimidad personal y familiar y a la propia imagen del demandante;
- iii) se condenara a las co-demandadas a abonar conjunta y solidariamente al actor la cantidad de 1.500.000

euros por la intromisión ilegítima en los derechos citados;

iv) se condenara a la co-demandadas a publicar, a su costa, el fallo de la resolución que en los diarios y a su difusión en todos los informativos de la cadena; y

v) se condenara solidariamente a las co-demandadas a abonar las costas causadas en el presente procedimiento.

Las co-demandadas alegaron que las escenas controvertidas se basan en sucesos similares documentados en diversas fuentes, como documentos judiciales, artículos periodísticos, piezas audiovisuales o publicaciones literarias.

Asimismo hicieron referencia a los actos propios del demandante y a su condición de personaje público:

1. sus apariciones reiteradas en medios de comunicación relatando ciertos episodios de la época que ahora nos ocupa;
2. el documental “¿Quién es Jose Francisco? Yo fui narco”, producido por CUARZO PRODUCCIONES y estrenado en DMAX en noviembre de 2018, en el que aparece el propio demandante;
3. la publicación de su libro autobiográfico “ Jose Francisco, toda la verdad”;
4. el registro por el demandante y su sociedad PEJURITO S.L., de marcas vinculadas a la Operación Nécora y la comercialización de productos con su nombre; o
5. la emisión de su propia miniserie con el título “ Jacobo”, emitida en plataformas como YouTube.

En resumen, los hechos controvertidos en el caso se centraron en determinar si hubo o no una violación del derecho al honor, la intimidad o la propia imagen del demandante como resultado del contenido de la serie de televisión. Esta cuestión se resolvió en base a la ponderación entre el derecho a la producción y creación artística y los derechos del demandante.

A continuación, se presentan extractos de la sentencia que muestran cómo se analizó la obra para determinar si realmente se afectaron los derechos reclamados por el demandante:

1) “la producción y emisión de la serie, debe ser entendida como una obra protegida por la propiedad intelectual (...). En este sentido, se enmarca el ejercicio del derecho a la producción y creación literaria y artística (...), entendido como una concreción de la libertad de expresión, pero con autonomía propia (...) tal y como expone la STC 51/2008, de 14 de abril en un caso en que la vulneración se imputaba a un pasaje de una novela. (La letra en negrita me pertenece)

2) Dicha Sentencia afirma que “Además hay que tener en cuenta que la creación literaria, al igual que la artís-

tica, tiene una proyección externa derivada de la voluntad de su autor, quien crea para comunicarse (...). De ahí que su ámbito de protección no se limite exclusivamente a la obra literaria aisladamente considerada, sino también a su difusión".(...). (La letra en negrita y el subrayado me pertenecen)

3) "las obras audiovisuales o literarias basadas en hechos reales (...) presentan una especial problemática. En la producción y difusión de estas obras puede observarse, en primer lugar, una potencialidad ofensiva del honor de determinadas personas (...) y, en segundo lugar, la concurrencia de ciertos rasgos propios de las libertades de expresión y de información que justificarían la concurrencia de los requisitos de legitimidad en su ejercicio exigidos por la jurisprudencia para estas libertades públicas". Lo anterior conduce (...) a tener que analizar los distintos elementos de la obra para determinar si tienen mayor preponderancia los elementos de una u otra libertad, entre las de información, expresión y creación artística y literaria. (La letra en negrita y el subrayado me pertenecen)

Finalmente, el juez defendió la obra artística frente a la supuesta violación de los derechos personales del demandante, concluyendo que no se había producido ninguna vulneración de sus derechos fundamentales.

Por lo tanto, desestimó la demanda concluyendo que "no puede afirmarse que la serie suponga un menoscabo de la consideración que la sociedad tenía del demandante como personaje público, por lo que no se entiende producida ninguna vulneración de su derecho al honor. Tampoco de su propia imagen, ni de su intimidad personal y familiar por las razones que se han expuesto previamente. Por todo ello, procede desestimar la pretensión del demandante consistente en declarar la vulneración de tales derechos fundamentales, lo que a su vez conlleva la desestimación del resto de pedimentos de su demanda."

Este fallo es ejemplificador sobre cómo debería abordarse el derecho al olvido cuando una obra protegida por derechos de autor está involucrada.

## CONCLUSIONES Y PROPUESTAS

### CONCLUSIÓN 1: UNA OBRA NO ES UN DATO DE UNA BASE DE DATOS

En el "Caso Costeja", se determinó que Google, como

motor de búsqueda, es responsable del tratamiento de datos, y, por lo tanto, debe cumplir con las leyes de protección de datos de la Unión Europea.<sup>5</sup>

Desde mi punto de vista, la desindexación, eliminación o bloqueo de obras en línea, por el simple hecho de contener información sobre una persona, sin reconocer el valor de estas obras como creaciones intelectuales, implicaría darle a dichas obras el tratamiento de un dato. Esto significa que se pasa por alto el carácter creativo y original de la obra en cuestión, y se reduce su importancia a una simple fuente de datos sobre una persona.

Tanto en el mecanismo de solicitud de derecho al olvido de Google, como la jurisprudencia examinada, tratan a la obra como un dato en lugar de reconocerla como una creación en sí misma, y por eso el autor es ignorado.

### CONCLUSIÓN 2: EL AUTOR TAMBIÉN PUEDE SER RESPONSABLE

Desde otro punto de vista, el autor debe ser parte del proceso, aún cuando no se inicie acción contra él, porque puede ser responsable y responder por los perjuicios que su obra pueda ocasionar.

Cuando una persona se siente afectada por un contenido que fue publicado en Internet, si bien a través de los procedimientos de los motores de búsqueda podría solicitar el derecho al olvido, nada le impide el accionar contra el autor de ese contenido directamente. (Me remito al argumento de Google Argentina en la causa F. Y. V. c/ GOOGLE ARGENTINA)

### CONCLUSION 3: NOTICE AND TAKE DOWN

Resulta incongruente que se busque proteger al autor de una obra publicada en línea mediante el mecanismo del notice and take down, pero no se lo considere en situaciones en las que su obra esté implicada en solicitudes de derecho al olvido.

### CONCLUSIÓN 4: HAY UNA PROTECCIÓN ADICIONAL A LA LIBERTAD DE EXPRESIÓN QUE ES OMITIDA

Como individuo, el autor tiene el derecho a la libertad de expresión, que está plasmada en su obra. Cuando además la obra cumple los requisitos para ser protegida por derecho de autor, tiene una protección adicional que no debe obviarse. (Me remito al caso "Jose Francisco vs. TV

5 "1) (...) la actividad de un motor de búsqueda, que consiste en hallar información publicada o puesta en Internet por terceros, indexarla de manera automática, almacenarla temporalmente y, por último, ponerla a disposición de los internautas según un orden de preferencia determinado, debe calificarse de «tratamiento de datos personales», (...), cuando esa información contiene datos personales, y, por otro, el gestor de un motor de búsqueda debe considerarse «responsable» de dicho tratamiento, (...)." (La letra en negrita y el subrayado me pertenecen.)

"el gestor de un motor de búsqueda está obligado a eliminar de la lista de resultados obtenida tras una búsqueda efectuada a partir del nombre de una persona vínculos a páginas web, publicadas por terceros y que contienen información relativa a esta persona,

S.A., Productora S.L. y OTT BV S/ DERECHO AL HONOR, INTIMIDAD E IMAGEN” en donde se hace expreso reconocimiento a la libertad de expresión del autor en su obra).

Mi investigación ha revelado que en la aplicación del derecho al olvido, la creación intelectual y el ejercicio de los derechos del autor no son considerados. Esto resalta la necesidad imperante de encontrar un equilibrio en el ejercicio del derecho al olvido con los derechos involucrados, incluyendo al derecho de autor de la obra que se percibe como problemática en el entorno en línea.

## PROPUESTAS

1) Considerar los posibles derechos del autor en todas las instancias de los procesos administrativos y judiciales donde estén involucradas obras que podrían ser afectadas.

En el procedimiento de Google, debería incluirse en su formulario una sección para requerir información sobre el autor del contenido, solicitando datos como su nombre y cualquier detalle adicional que permita identificar a la persona responsable del contenido. Una vez presentada la solicitud, Google debería notificar al autor, brindándole la oportunidad de expresar su punto de vista sobre el asunto. Esto sería crucial para evaluar la validez de la solicitud y asegurar el respeto por los derechos de autor.

Si la información del autor no estuviese disponible inicialmente, Google debería permitir la opción de proporcionar estos datos luego de presentada la solicitud. Esta medida reforzaría la integridad del proceso en beneficio de todas las partes involucradas.

Es preocupante que los propios autores de contenidos desconozcan sus propios derechos, especialmente en procesos donde no se los tiene en cuenta. El Magistrado debe velar por el reconocimiento de todos los derechos involucrados en estos asuntos, incluyendo el de los autores, y notificarles de su participación en el proceso, brindándoles la oportunidad de ser escuchados.

2) Concebir al autor como un tercero interesado, ya que según las normas de derecho procesal estaría legitimado para demandar o ser demandado en el juicio. En tal caso, el autor actuará como litisconsorte y con plenas fa-

cultades procesales (Arg. Artículos 90 y 91 CPCCN)<sup>6</sup>, amparándose incluso en el artículo 16 de la Ley 25.326<sup>7</sup>.

3) Que los autores tengan la posibilidad de involucrarse en estos procesos, expresar sus posturas y defensas acerca de la eliminación, bloqueo o desindexación de su obra, sin que sus derechos sean pasados por alto.

4) Que se evalúe la posibilidad de compensar al autor, en caso que se le occasionen perjuicios a sus derechos morales y patrimoniales sobre su obra.

5) Tomar en cuenta los lineamientos sentados en la sentencia “Jose Francisco vs. TV S.A., Productora S.L. y OTT BV S/ DERECHO AL HONOR, INTIMIDAD E IMAGEN”.

Para lograr esto, sería necesario un proceso de concientización que podría llevarse a cabo a través de:

1. Recomendaciones impartidas por organizaciones internacionales, tales como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y la Organización de las Naciones Unidas para la educación, la ciencia y la cultura (UNESCO), que orienten a los jueces y árbitros en casos que involucren tanto el derecho al olvido como el derecho de autor. Estas guías deberían fijar estándares para involucrar al autor contemplando las diferentes tipos de obras que puedan potencialmente verse afectadas.

2. La concientización a los autores por parte de las sociedades de gestión colectiva de derechos de autor, los gremios y sindicatos de escritores, artistas y músicos, que representan y defienden los intereses de autores, sobre la importancia de la protección y resguardo de sus derechos sobre sus obras publicadas en internet.

## CONSIDERACIONES FINALES

Si los derechos del autor son tenidos en cuenta de manera adecuada en los procesos en que se solicita el derecho al olvido, se garantizaría un equilibrio entre todos los derechos involucrados. Este enfoque, no solo contribuiría a incentivar el trabajo intelectual de los creadores, sino que también les proporcionaría confianza para publicarlo en línea sin temor a que sus derechos se puedan ver afectados por el derecho al olvido.

### 6 INTERVENCIÓN VOLUNTARIA

Art. 90. - Podrá intervenir en un juicio pendiente en calidad de parte, cualquiera fuere la etapa o la instancia en que éste se encontrare, quien:

1) Acredite sumariamente que la sentencia pudiere afectar su interés propio.

2) Según las normas del derecho sustancial, hubiese estado legitimado para demandar o ser demandado en el juicio.

### CALIDAD PROCESAL DE LOS INTERVINIENTES

Art. 91. - En el caso del inciso 1. del artículo anterior, la actuación del interviniénte será accesoria y subordinada a la de la parte a quien apoyare, no pudiendo alegar ni probar lo que estuviese prohibido a ésta.

En el caso del inciso 2. del mismo artículo, el interviniénte actuará como litisconsorte de la parte principal y tendrá sus mismas facultades procesales.

7 ARTÍCULO 16. — (Derecho de rectificación, actualización o supresión). (...) La supresión no procede cuando pudiese causar perjuicios a derechos o intereses legítimos de terceros, o cuando existiera una obligación legal de conservar los datos.

## REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

### Legislación:

- Constitución Nacional Argentina
- Declaración Universal de Derechos Humanos
- Régimen legal de la Propiedad Intelectual 11.723
- Protección de los Datos Personales Ley 25.326
- Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas
- Código Procesal Civil y Comercial de la Nación Argentina

### Doctrina:

- “Nuevos temas de Derechos de Autor y Derechos Conexos”, de Delia Lipszyc, editorial CERLALC, año 2017.
- “Propiedad intelectual” Miguel A. Emery, editorial ASTREA, año 2019
- Jurisprudencia:
  - Google Spain SL v. Agencia Española de Protección de Datos <https://curia.europa.eu/juris/document/document.jsf?docid=152065&doclang=ES>
  - Caso Denegri I Natalia Ruth c/ Google Inc. <https://ar.microjuris.com/docDetail?Idx=MJ-JU-M-137486AR&links=NATAL,%20DENEGR>
  - Caso F. Y. V. c/ Google Argentina <https://ar.microjuris.com/docDetail?Idx=MJ-JU-M-82081-AR&links=F,%20V,%20C,%20GOOGL,%20ARGENTIN>
  - Caso “Jose Francisco vs. TV S.A., Productora S.L. y OTT BV S/ DERECHO ALHONOR, INTIMIDAD E IMAGEN”
  - Caso “S. R. A. c/ THX Medios S.A. sobre daños y perjuicios”

### Papers y artículos:

- Tesis “La protección de los derechos de autor en el contexto de ejercicio del derecho al olvido” por Martina Cukierman
- <https://dspaceapi.live.udesa.edu.ar/server/api/core/bitstreams/98607c91-5e28-495b-a3d2-dbbc8cfc3765/content>
- El “derecho al olvido en la ley de protección de datos personales” por Pablo A. Palazzi. <https://fragmentosdederechoshumanos.wordpress.com/wp-content/uploads/2018/05/el-derecho-al-olvido-en-la-ley-de-protección-de-datos-personales->

palazzi-pablo.pdf

- “La aplicación del derecho al olvido en España tras la STJUE Google contra AEPDy Mario Costeja” por Juan María Martínez Otero [http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci\\_arttext&pid=S2070-81572017000100004](http://www.scielo.org.bo/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S2070-81572017000100004) <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=2015672>

### Otras fuentes:

- Proyecto de Ley de Protección de Datos Personales de Argentina
- Caso futbolista Eden Hazard <https://www.elinformador.com.co/index.php/opinion/39-columnas-deopinion/83252-el-deber-del-recuerdo> <https://hemeroteca.correodelsur.com/2014/08/17/64.php> <https://futbolizados.com/32243/seleccionado-belga-pide-a-google-que-borren-una-búsqueda-del-historial/> <https://www.derechoolvido.es/principales-motivos-de-solicitudes-relacionadas-con-el-derecho-al-olvido/> <https://www.publimetro.com.mx/futbol-internacional/2014/08/14/hazard-le-pide-google-olvidar-malpartido-contra-argentina.html> <https://www.unosantafe.com.ar/ovacion/el-insolito-pedido-un-jugador-belga-google-n2093582.html> <https://rpp.pe/futbol/mas-futbol/eden-hazard-y-el-insolito-pedido-que-le-hizo-a-google-noticia-716985> [https://www.whoateallthepies.tv/international\\_football/196953/world-cup-flop-eden-hazard-asks-google-to-remove-references-to-his-shoddy-performance-against-argentina.html](https://www.whoateallthepies.tv/international_football/196953/world-cup-flop-eden-hazard-asks-google-to-remove-references-to-his-shoddy-performance-against-argentina.html) <https://metro.co.uk/2014/08/14/eden-hazard-asks-google-to-remove-rubbish-world-cup-quarter-final-ratings-from-searches-4832777/> <https://www.forbes.com/sites/realspin/2014/10/06/no-easy-answer-for-enforcing-the-european-right-to-be-forgotten/?sh=4ef6coaa82ob>
- Agencia Española de Protección de Datos - Derecho de supresión (“al olvido”): buscadores de internet. <https://www.aepd.es/areas-de-actuacion/internet-y-redes-sociales/derecho-al-olvido>
- Nota del diario La Nación “Histórico juicio antimonopolio a Google: lo qué está en juego y los alcances del caso más importante en décadas en EE.UU.” <https://www.lanacion.com.ar/el-mundo/historico-juicioantimonopolio-a-google-lo-que-esta-en-juego-y-los-alcances-del-caso-mas-importante-nid17092023/>
- Guía detallada sobre cómo funciona la Búsqueda de Google <https://developers.google.com/search/docs/>

fundamentals/how-search-works?hl=es

- Guidelines, Recommendations, Best Practices - European Data Protection Board [https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/general-guidance/guidelines-recommendations-best-practices\\_en](https://www.edpb.europa.eu/our-work-tools/general-guidance/guidelines-recommendations-best-practices_en)
- Grupo de Trabajo del articulo 29 [https://www.edpb.europa.eu/about-edpb/who-we-are/legacy-art-29working-party\\_es](https://www.edpb.europa.eu/about-edpb/who-we-are/legacy-art-29-working-party_es)
- Descripción General del Derecho al Olvido a traves de Google <https://support.google.com/legal/answer/10769224?hl=es>
- Contenidos - Caso Natalia Denegri:  
Programa “Videomatch”: <https://www.youtube.com/watch?v=vVpgwiM2z4c>

Programa “Aunque usted no lo viera”: <https://www.youtube.com/watch?v=CzPSvuFqwHk>

Programa de America: <https://www.youtube.com/watch?v=kEQ-AkUIcX8>

Programa AM Telefe: <https://www.youtube.com/watch?v=UUlb9aOonHs>

Programa Telefe <https://www.youtube.com/watch?v=Jle-70Cw58pU> (minuto 6.55)

Programa Jorge Rial: <https://www.youtube.com/watch?v=EjLYtw6WY3c>

- Proyecto de Ley de Protección de Datos Personales de Argentina