



SUMARIO TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

	Pág.
PROCESO 642-IP-2018	Interpretación Prejudicial Consultante: Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de la República de Colombia Expediente interno del Consultante: 11001032400020130001300 Referencia: Signo involucrado EBEL PARIS (mixto) 2
PROCESO 645-IP-2018	Interpretación Prejudicial Consultante: Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia Expediente interno del Consultante: 291/2017-CA Referencia: Métodos de Valoración Aduanera 19
PROCESO 717-IP-2018	Interpretación Prejudicial Consultante: Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira de la Rama Judicial del Concejo Superior de la Judicatura de la República del Colombia Expediente interno del Consultante: 66001310300420170001700 Referencia: Derecho de Autor 52



TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

Quito, 19 de noviembre de 2019

Proceso: 642-IP-2018

Asunto: Interpretación Prejudicial

Consultante: Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de la República de Colombia

Expediente de Origen: 03-72203

Expediente interno del Consultante: 11001032400020130001300

Referencia: Signo involucrado **EBEL PARIS** (mixto)

Magistrado Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero

VISTOS

El Oficio N° 4377 del 7 de noviembre del 2018, recibido vía correo electrónico el 8 del mismo mes y año, mediante el cual la Sección Primera de la Sala de lo Contencioso Administrativo del Consejo de Estado de la República de Colombia, solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 135 Literales i) y l) y 137 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina, a fin de resolver el proceso interno N° 11001032400020130001300, y;

El Auto de 19 de agosto del 2019, mediante el cual este Tribunal admitió a trámite la presente Interpretación Prejudicial.

A. ANTECEDENTES

Partes en el Proceso Interno

Demandante: EBEL INTERNATIONAL LIMITED



Demandada: SUPERINTENDENCIA DE INDUSTRIA Y COMERCIO – SIC – DE LA REPÚBLICA DE COLOMBIA

Terceros Interesados: YAMBAL DE COLOMBIA S.A.
FÉDÉRATION DÉS INDUSTRIES DE LA PARFUMÉRIE

B. ASUNTOS CONTROVERTIDOS

De la revisión de los documentos remitidos por la Sala consultante respecto del proceso interno, este Tribunal considera que los temas controvertidos son:

1. Si el signo **EBEL PARIS** (mixto) solicitado por EBEL INTERNATIONAL LIMITED puede generar un engaño en el consumidor en cuanto a la procedencia de los productos comprendidos en la clase 3 de la Clasificación Internacional de Niza.
2. Si el signo **EBEL PARIS** (mixto) es irregistrable debido a que presuntamente consiste en una indicación geográfica.
3. Si los términos **PARIS, FRANCIA, FRANCÉS, FRANCESA** y **FRENCH** son de uso común respecto de los productos contenidos en la Clase 3 de la Clasificación Internacional de Niza.
4. Si el signo **EBEL PARIS** (mixto) fue solicitado con el fin de perpetrar, facilitar o consolidar un acto de competencia desleal.

C. NORMAS A SER INTERPRETADAS

La Sala consultante solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 135 Literales i) y l) y 137 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina¹ los cuales se interpretarán por ser pertinentes.

¹ Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. –

**Artículo 135.- No podrán registrarse como marcas los signos que:*

(...)

i) puedan engañar a los medios comerciales o al público, en particular sobre la procedencia geográfica, la naturaleza, el modo de fabricación, las características, cualidades o aptitud para el empleo de los productos o servicios de que se trate;

(...)

l) consistan en una indicación geográfica nacional o extranjera susceptible de inducir a confusión respecto a los productos o servicios a los cuales se aplique.

(...)"

Artículo 137.- Cuando la oficina nacional competente tenga indicios razonables que le permitan inferir que un registro se hubiese solicitado para perpetrar, facilitar o consolidar un acto de competencia desleal, podrá denegar dicho registro."



De oficio se llevará a cabo la Interpretación Prejudicial del Artículo 135 Literal g) de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina² con el fin de tratar el tema de palabras de uso común en la conformación de marcas.

D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Irregistrabilidad de signos engañosos.
2. Irregistrabilidad de un signo por consistir en una indicación geográfica nacional o extranjera.
3. Palabras de uso común en la conformación de marcas.
4. Solicitud de registro de un signo para perpetrar un acto de competencia desleal.

E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Irregistrabilidad de signos engañosos

- 1.1. Dado que el demandante manifestó que el signo **EBEL PARIS** (mixto) no induce a un engaño al consumidor respecto de la procedencia geográfica de los productos identificados con el mismo, se procederá a la interpretación de lo establecido en la norma.
- 1.2. Los signos engañosos son aquellos que por sí mismos puedan engañar a los medios comerciales o al público en general sobre la procedencia geográfica, la naturaleza, etc. de los productos o servicios que buscan identificar.
- 1.3. El Literal i) del Artículo 135 de la Decisión 486 dispone:

"Artículo 135.- No podrán registrarse como marcas los signos que:

(...)

- i) *puedan engañar a los medios comerciales o al público, en particular sobre la procedencia geográfica, la naturaleza, el modo de fabricación, las características, cualidades o aptitud para el empleo de los productos o servicios de que se trate;*

(...)"

- 1.4. Se trata de una prohibición de carácter general que se configura con la posibilidad de que el signo induzca a engaño, sin necesidad de que este se produzca efectivamente. La citada prohibición se desarrolla a través de una enumeración no exhaustiva de supuestos que tienen en común el motivo que impide su registro, el cual es que el signo engañoso no cumple las funciones

² Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. –

"Artículo 135.- No podrán registrarse como marcas los signos que:

(...)

- g) *consistan exclusivamente o se hubieran convertido en una designación común o usual del producto o servicio de que se trate en el lenguaje corriente o en la usanza del país;*

(...)"



propias del signo distintivo, toda vez que en lugar de indicar el origen empresarial del producto o servicio a que se refiere y su nivel de calidad, induce a engaño en torno a estas circunstancias a los medios comerciales o al público consumidor o usuario, y de este modo enturbia el mercado.³

- 1.5. El engaño se produce cuando un signo provoca en la mente del consumidor una distorsión de la realidad acerca de la naturaleza del bien o servicio, sus características, su procedencia, su modo de fabricación, la aptitud para su empleo y otras informaciones que induzcan al público a error. La prohibición de registrar signos engañosos, tal como se ha pronunciado este Tribunal se dirige a precautelar el interés general o público; es decir, del consumidor. El carácter engañoso es relativo, esto quiere decir, que no hay signos engañosos en sí mismos. Podrán serlo según los productos o servicios que vayan a distinguir.⁴
- 1.6. En el presente caso se deberá determinar si el signo **EBEL PARIS** (mixto) podría o no generar engaño en cuanto a la procedencia geográfica de los productos que identifica.

2. Irregistrabilidad de un signo por consistir en una indicación geográfica nacional o extranjera⁵

- 2.1. Debido a que en el proceso interno se cuestiona si el signo **EBEL PARIS** (mixto) consiste en una indicación geográfica susceptible a inducir a confusión respecto a los productos que identifica, se abordará esta causal de irregistrabilidad.
- 2.2. En efecto, en caso de que se produzca un engaño a los medios comerciales o al público en general, en cuanto a la procedencia de un producto, se debe tener en consideración la prohibición del Artículo 135 de la Decisión 486:

*"Artículo 135.- No podrán registrarse como marcas los signos que:
(...)*

- l) consistan en una indicación geográfica nacional o extranjera susceptible de inducir a confusión respecto a los productos o servicios a los cuales se aplique";
(...)"*

- 2.3. La Decisión 486 no enuncia un concepto de lo que se entiende por indicación geográfica, en su Título XII se señala como tema general las Indicaciones Geográficas, para luego subdividir el título en dos capítulos que son: I) las Denominaciones de Origen y II) las Indicaciones de Procedencia.

³ Ver Interpretación Prejudicial 120-IP-2015 de 3 de junio de 2015.

⁴ Ibidem.

⁵ De modo referencial, ver Procesos 311-IP-2016 de 14 de diciembre de 2018 y 315-IP-2016 de 17 de febrero de 2017.



Protección jurídica de las Denominaciones de Origen. Definiciones⁶

- 2.4. El Artículo 201 de la Decisión 486, al describir qué se entiende por Denominación de Origen enuncia que:

"Artículo 201.- Se entenderá por denominación de origen, una indicación geográfica constituida por la denominación de un país, de una región o de un lugar determinado, o constituida por una denominación que sin ser la de un país, una región o un lugar determinado se refiere a una zona geográfica determinada, utilizada para designar un producto originario de ellos y cuya calidad, reputación u otras características se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico en el cual se produce, incluidos los factores naturales y humanos."

- 2.5. De dicha definición se desprenden dos elementos que individualizan el concepto de Denominación de Origen:

- 2.5.1. **Primer elemento:** que la Denominación de Origen debe estar constituida por el nombre de un país, región o lugar determinado; o, la Denominación que sin ser la de un país, región o lugar determinado se refiera a uno de ellos.

El criterio para determinar los límites de dicha referencia deberá ser analizado de acuerdo con el caso concreto, considerando que se tenga suficientemente acreditado que en la vida del tráfico comercial se emplea dicha Denominación para distinguir al producto objeto de protección⁷.

- 2.5.2. **Segundo elemento:** que la reputación u otras características del producto se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico referido con la Denominación, es decir, que el producto protegido como Denominación de Origen sea producto de factores culturales, naturales y humanos, lo que significa, que si el producto no se produjera, elaborara, extrajera o cultivara en la región geográfica determinada con dichos factores, no tendría las mismas características y, por tanto, constituiría un producto diferente⁸.

- 2.6. Por su parte, el Artículo 214 de la Decisión 486⁹ establece las características

⁶ Este acápite fue desarrollado con base en la Interpretación Prejudicial recaída en el proceso 311-IP-2016, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 3641.

⁷ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 119-IP-2014 del 15 de julio de 2015.

⁸ Ibidem.

⁹ Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. –

**Artículo 214.- La protección de las denominaciones de origen se inicia con la declaración que al efecto emita la oficina nacional competente.*

El uso de las mismas por personas no autorizadas que cree confusión, será considerado una infracción al derecho de propiedad industrial, objeto de sanción, incluyendo los casos en que vengán acompañadas de indicaciones tales como género, tipo, imitación y otras similares que creen confusión



de protección territorial de las Denominaciones de Origen, incluyendo entre ellas las siguientes: el inicio de la protección y los casos de infracción a este derecho concedido¹⁰.

- 2.7. La Denominación de Origen se protege en el país donde es presentada la solicitud a partir de la declaración que a tales efectos emita la autoridad competente. En este sentido, en principio, la norma reconoce la protección territorial de la Denominación de Origen¹¹.
- 2.8. De otro lado, el citado Artículo reconoce que todo uso no autorizado de la Denominación de Origen que cree confusión constituye una infracción al derecho de propiedad industrial. Dicho supuesto no solo es sancionado en casos de usos como Denominación de Origen, sino como signo distintivo, o como descripción referencial de las características del producto; es decir, no se podrá utilizar la Denominación protegida en referencias que incluyan indicaciones como "género, tipo, imitación", o similares¹².
- 2.9. Sobre la protección de la Denominaciones de Origen comunitario, el Artículo 218 de la Decisión 486 establece que: *"Las oficinas nacionales competentes podrán reconocer las denominaciones de origen protegidas en otro País Miembro, cuando la solicitud la formulen sus productores, extractores, fabricantes o artesanos que tengan legítimo interés o las autoridades públicas de los mismos", y que "Para solicitar dicha protección, las denominaciones de origen deben haber sido declaradas como tales en sus países de origen."*
- 2.10. La Declaración Oficial de reconocimiento que puede otorgar un País Miembro a una Denominación de Origen de otro País Miembro es título suficiente para que los efectos de su protección se apliquen de la misma manera en el país en que se otorga tal reconocimiento¹³.
- 2.11. Por otro lado, sobre el reconocimiento de las Denominaciones de Origen extracomunitario para su protección, en virtud a lo dispuesto en el Artículo 219 de la Decisión 486¹⁴, este Tribunal ha manifestado lo siguiente:

"(...)

El reconocimiento de una denominación de origen de un tercer país (no comunitario), está supeditado a la compatibilidad con el reconocimiento de denominaciones de origen nacionales o comunitarias debidamente reconocidas por el país. En este sentido, si un país andino reconociere una denominación de origen de un tercer país que sea incompatible con el uso

en el consumidor."

¹⁰ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 474-IP-2016 del 16 de marzo de 2016.

¹¹ Ibidem.

¹² Ibidem.

¹³ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 119-IP-2014 del 15 de julio de 2015.

exclusivo y derecho de ius prohibendi de registro de una denominación de origen andina reconocida en el país, incurriría en incumplimiento de la normativa comunitaria. En el caso de que la denominación de origen andina no esté reconocida en el País Miembro en que se solicita la denominación de origen extracomunitaria, se deberá dar prioridad de reconocimiento a la denominación de origen andina. La Autoridad Nacional Competente que conozca el caso, deberá notificar al País Miembro interesado para que, si éste estima conveniente, ejerza su legítimo derecho.

Cabe precisar que una denominación de origen de un tercer país, sólo podrá ser reconocida, en sus derechos de uso exclusivo y de ius prohibendi de registro, cuando haya existido el reconocimiento formal del país, por Convenio en compatibilidad con los derechos protegidos de denominaciones de origen nacionales o comunitarias reconocidas. (...)"¹⁵

2.12. En ese sentido, para que un País Miembro otorgue protección a una Denominación de Origen extracomunitaria deberán cumplirse con los siguientes presupuestos¹⁶:

- Que exista, necesariamente, un Convenio del cual el País Miembro sea parte;
- La Denominación de Origen que se solicita debe haber sido declarada como tal en su país de origen; y,
- La Denominación de Origen que se solicita deberá cumplir con los requisitos establecidos para la protección de una Denominación de Origen en el País Miembro, entre ellos, la exigencia del examen de incompatibilidad con los derechos protegidos de las Denominaciones de Origen. En el caso de que no se dé cumplimiento a estos presupuestos, se estaría aplicando erróneamente la norma comunitaria.

2.13. Los reconocimientos analizados en párrafos anteriores implican la protección de la Denominación de Origen —comunitaria o extracomunitaria— y, por lo tanto, la exclusividad de su uso a los titulares del derecho reconocido en el país donde nace el mismo, así como el ius prohibendi del registro de la Denominación como signo distintivo en su territorio.

2.14. Resulta necesario señalar que para invocar una causal de irregistrabilidad del registro de un signo o una acción de nulidad de una marca, debido a que reproduce, imita o contenga una Denominación de Origen, se requiere que

¹³ Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina. —

"Artículo 219.- Tratándose de denominaciones de origen o indicaciones geográficas protegidas en terceros países, las oficinas nacionales competentes podrán reconocer la protección, siempre que ello esté previsto en algún convenio del cual el País Miembro sea parte. Para solicitar dicha protección, las denominaciones de origen deben haber sido declaradas como tales en sus países de origen."

¹⁵ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 76-IP-2007 del 15 de julio de 2007.

¹⁶ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 120-IP-2015 del 3 de junio de 2015.



la expresada Denominación de Origen se encuentre protegida; es decir, debe estar reconocida por declaración de la autoridad competente.

Indicaciones de procedencia¹⁷

- 2.15. Entre los elementos no susceptibles de registro como signos distintivos se encuentra el denominado lugar de origen; esta prohibición que radica en el hecho de que esa utilización produce que en la mente del consumidor se asocie el signo con una determinada localidad o zona geográfica.
- 2.16. En caso de que se produzca un engaño a los medios comerciales o al público en general, en cuanto a la procedencia de un producto, conviene la correcta aplicación de lo dispuesto en los Artículos 221 y 222 de la aludida Decisión 486 que expresan:

"Artículo 221.- Se entenderá por indicación de procedencia un nombre, expresión, imagen o signo que designe o evoque un país, región, localidad o lugar determinado.

Artículo 222.- Una indicación de procedencia no podrá usarse en el comercio en relación con un producto o un servicio, cuando fuese falsa o engañosa con respecto a su origen o cuando su uso pudiera inducir al público a confusión con respecto al origen, procedencia, calidad o cualquier otra característica del producto o servicio.

A efectos de lo dispuesto en el párrafo anterior, también constituye uso de una indicación geográfica en el comercio el que se hiciera en la publicidad y en cualquier documentación comercial relativa a la venta, exposición u oferta de productos o servicios."

- 2.17. Para que se configure el supuesto expresado, es importante que se constituya el artificio en cuanto al lugar de procedencia, para lo cual es necesario que concurren los siguientes presupuestos:
- Que el signo consista en una Indicación de Procedencia o un símbolo que directa o indirectamente designe un lugar geográfico determinado.
 - Que el lugar geográfico directa o indirectamente designado, se caracterice por la fabricación de los bienes respectivos, es decir, que exista un estrecho vínculo entre el lugar geográfico y éstos.
 - Que los bienes para los cuales ha sido solicitado el registro no tengan el origen o procedencia geográfica a la que el signo hace alusión.
- 2.18. En definitiva, si un signo exclusivamente designa o describe un lugar de origen, sin que medien otros elementos que lo puedan hacer distintivo, no es apto para ser registrado.

¹⁷ Este acápite fue desarrollado con base en la Interpretación Prejudicial recaída en el proceso 311-IP-2016, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 3641.



Ámbito de protección de una Indicación de Procedencia¹⁸

- 2.19. Para que un País Miembro otorgue protección a una Indicación de Procedencia deberá cumplirse con lo señalado en el Artículo 223 de la Decisión 486, que dice *"Toda persona podrá indicar su nombre o su domicilio sobre los productos que comercialice, aún cuando éstos provinieran de un país diferente, siempre que se presente acompañado de la indicación precisa, en caracteres suficientemente destacados, del país o lugar de fabricación o de producción de los productos o de otra indicación suficiente para evitar cualquier error sobre el verdadero origen de los mismos."*
- 2.20. Dando aplicación a esta norma, cuando un signo contenga un nombre geográfico deberá indicar al pie de ella, en forma visible y claramente legible, el lugar de fabricación del producto. De ser una denominación caprichosa o de fantasía, tal exigencia debe también cumplirse.

Irregistrabilidad de un signo por consistir en una indicación geográfica nacional o extranjera susceptible de inducir a confusión respecto a los productos a los cuales se aplique¹⁹

- 2.21. El Artículo 135 Literal l) señala lo siguiente:

*"Artículo 135.- No podrán registrarse como marcas los signos que:
(...)*

- l) consistan en una indicación geográfica nacional o extranjera susceptible de inducir a confusión respecto a los productos o servicios a los cuales se aplique.
(...)"*

- 2.22. Para que se dé el supuesto enunciado en el Artículo 135 literal l) de la Decisión 486, es necesario que concurren los siguientes presupuestos:

- 2.22.1. Que el signo solicitado consista en una indicación geográfica nacional o extranjera susceptible de inducir a confusión respecto a los productos o servicios a los cuales se aplique.
- 2.22.2. Que en su empleo pueda inducir al público a error con respecto al origen, procedencia, cualidades o características de los bienes para los cuales se usa la marca.

- 2.23. Finalmente, es preciso tener en cuenta que basta que exista riesgo de inducir a error al público consumidor respecto a la procedencia del producto para no registrar el signo solicitado.

- 2.24. En el caso en análisis se deberá determinar si en efecto el signo **EBEL PARIS** (mixto) solicitado por EBEL INTERNATIONAL LIMITED consiste en una

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ Este acápite fue desarrollado con base en la Interpretación Prejudicial recaída en el proceso 315-IP-2016, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2975.





indicación geográfica nacional o extranjera y si su registro pudiere crear confusión al consumidor, respecto del origen, procedencia, cualidades o características de los productos, en este caso los de la Clase 3 de la Clasificación Internacional de Niza.

3. Palabras de uso común en la conformación de marcas

3.1. Teniendo en cuenta que en el proceso interno se argumentó que las denominaciones **PARIS, FRANCIA, FRANCÉS, FRANCESA** y **FRENCH** son de uso común respecto de los productos contenidos en las Clases 3 de la Clasificación Internacional de Niza, resulta pertinente desarrollar los alcances del presente tema.

3.2. El Literal g) del Artículo 135 de la Decisión 486 dispone:

"Artículo 135.- No podrán registrarse como marcas los signos que:
(...)

g) consistan exclusivamente o se hubieran convertido en una designación común o usual del producto o servicio de que se trate en el lenguaje corriente o en la usanza del país;
(...)"

3.3. En el marco del Literal g) del Artículo 135 de la Decisión 486, se entiende por signo común o usual aquel que se encuentra integrado exclusivamente por uno o más vocablos o indicaciones de los que se utilizan en el lenguaje corriente o en el uso comercial del país en que se ha solicitado el registro del signo, para identificar los productos o servicios de que se trate.

3.4. En este caso, el signo no será suficientemente distintivo y no podrá otorgarse a su titular el derecho al uso exclusivo de las indicaciones comunes o usuales que lo integren.

3.5. La prohibición alcanza tanto a los signos denominativos como a los gráficos: en efecto, cuando la disposición alude a la indicación que se utiliza en el lenguaje corriente, cabe interpretar que se refiere al signo denominativo, y cuando trata de la indicación común en el uso comercial, cabe considerar que la prohibición se refiere también al signo gráfico.²⁰

3.6. En la doctrina, Otamendi ha señalado que las designaciones usuales son las que *"habitualmente se utilizan para un producto, además de las necesarias. Es aquí donde se incorporan las palabras extranjeras, el lunfardo y otras palabras inventadas que adquieran una cierta popularidad en su uso. Son las palabras que no encontraremos en los diccionarios con las acepciones que éstos les atribuyen, pero sí, en el lenguaje de todos los días, tal vez de mucha gente, tal vez de unos pocos cuando se trata de términos técnicos"*.²¹

²⁰ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 378-IP-2016 del 9 de marzo del 2017.

²¹ OTAMENDI, Jorge. *Derecho de Marcas*. Editorial LexisNexis Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 2002, p. 71.





- 3.7. Si bien la norma transcrita prohíbe el registro de signos conformados exclusivamente por designaciones comunes o usuales, las palabras o partículas de uso común al estar combinadas con otras pueden generar signos completamente distintivos, caso en el cual se puede proceder a su registro. En este último caso, el titular de dicha marca no puede impedir que las expresiones de uso común puedan ser utilizadas por los otros empresarios. Ello, significa que su marca es débil porque tiene una fuerza limitada de oposición, ya que las partículas genéricas o de uso común se deben excluir del cotejo de la marca.²²
- 3.8. No obstante, si la exclusión de los componentes de esas características (de uso común) llegare a reducir el signo de tal manera que resultara imposible hacer una comparación, puede hacerse el cotejo considerando de modo excepcional dichos componentes, bajo la premisa que el signo que los contenga tendría un grado de distintividad débil, en cuyo escenario se deberá analizar los signos en su conjunto, la percepción del público consumidor o cualquier circunstancia que eleve o disminuya el grado de distintividad de los signos en conflicto.²³
- 3.9. La carga de la prueba de la veracidad de los hechos que se alegan, corresponde a la parte que lo alega, en este sentido si una parte señala que nos encontramos ante un elemento común, le corresponderá acreditarlo. Ello sin perjuicio del examen de registrabilidad que efectúa la autoridad administrativa.
- 3.10. En tal sentido, se debe determinar si los signos presentan elementos de uso común en la correspondiente clase de la Clasificación Internacional de Niza, para establecer su carácter distintivo o no y, posteriormente, realizar el cotejo excluyendo los elementos de uso común, siendo que su presencia no impedirá el registro de la denominación en caso que el conjunto del signo se halle provisto de otros elementos que lo doten de distintividad suficiente.
- 4. Solicitud de registro de un signo para perpetrar un acto de competencia desleal**
- 4.1. Debido a que en el proceso interno se cuestiona si el signo **EBEL PARIS** (mixto) habría sido solicitado con la intención de consolidar, perpetuar o facilitar un acto de competencia desleal, se procederá analizar este tema.
- 4.2. El Artículo 137 de la Decisión 486 dispone que:

"Cuando la oficina nacional competente tenga indicios razonables que le permitan inferir que un registro se hubiese solicitado para perpetrar, facilitar o consolidar un acto de competencia desleal, podrá denegar dicho registro."

²² Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 536-IP-2015 de fecha 23 de junio de 2016.

²³ De modo referencial, ver Proceso 327-IP-2015 del 19 de mayo de 2016.



Definición de competencia desleal

- 4.3. Se entiende por competencia desleal todo acto contrario a la buena fe empresarial, contrario al normal desenvolvimiento de las actividades económicas basado en el esfuerzo empresarial legítimo. Sobre el particular, el Tribunal ha considerado que son actos contrarios a los usos y prácticas honestos aquellos que se producen con la intención de causar daño o de aprovecharse de situaciones que puedan perjudicar al competidor²⁴.
- 4.4. Un empresario puede captar más clientes si ofrece en el mercado productos o servicios a menores precios, de mejor calidad, en mayor variedad y/o de más fácil acceso, todos estos beneficios que pueden resumirse en un solo concepto: eficiencia económica. Esta eficiencia se logra mejorando la administración de la empresa; investigando e innovando; reduciendo los costos de producción; optimizando los canales de comercialización; contratando a los mejores trabajadores, proveedores y distribuidores; ofreciendo servicios de postventa idóneos y oportunos, etc.
- 4.5. El esfuerzo empresarial legítimo, expresado como eficiencia económica, da como fruto la atracción de clientes y el incremento de las ventas. El daño concurrencial lícito ocurre precisamente cuando un empresario atrae una mayor clientela —lo que supone la pérdida de clientes de otro u otros empresarios— debido a su capacidad de ofrecer en el mercado algo más atractivo de que lo que ofrecen sus competidores. Y esta es la virtud del proceso competitivo: la presión existente en el mercado por ofrecer las mejores condiciones (precio, calidad, variedad y/o acceso) en beneficio de los consumidores.
- 4.6. Lo ilícito, y que constituye un acto desleal o de competencia desleal, es atraer clientes o dañar al competidor, no sobre la base del esfuerzo empresarial legítimo (eficiencia económica), sino debido a actos contrarios a la buena fe comercial, actos que atentan contra el normal desenvolvimiento de las actividades económicas que pueden perjudicar igualmente a los consumidores y al interés general, tales como la inducción a error (actos de engaño y de confusión), la denigración al competidor (con información falsa), la explotación indebida de la reputación ajena, la violación de secretos comerciales, entre otros similares.
- 4.7. De conformidad con lo establecido en el Artículo 258 de la Decisión 486, se considera desleal todo acto vinculado a la propiedad industrial realizado en el ámbito empresarial que sea contrario a los usos y prácticas honestos. Según lo establecido en el Literal a) del Artículo 259 de la norma comunitaria, constituyen actos de competencia desleal vinculados a la propiedad industrial, entre otros;

"cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea,

²⁴

Al respecto, ver Proceso 38-IP-98, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 419, de 17 de marzo de 1999.



respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor."

- 4.8. De lo anterior se desprende que no hay una lista taxativa que indique cuáles actos se consideran desleales. Será desleal todo acto vinculado a la propiedad industrial que realizado en el ámbito empresarial sea contrario a los usos y prácticas honestos²⁵.
- 4.9. En cuanto al concepto de acto contrario a los usos y prácticas honestos, el Tribunal ha considerado que son actos que se producen, precisamente, cuando se actúa con la intención de causar daño o de aprovecharse de situaciones que puedan perjudicar al competidor²⁶.
- 4.10. El concepto de usos honestos parte de lo que se denomina buena fe comercial; es decir, que se encuentra relacionada con la buena fe que debe prevalecer entre los comerciantes y que responde a una práctica que atiende los mandatos de honestidad, confianza, honorabilidad, lealtad y sinceridad²⁷.
- 4.11. La doctrina jurídica señala que para que un acto pueda ser constitutivo de competencia desleal, el mismo debe reunir dos elementos fundamentales: un acto de competencia (la finalidad concurrencial del acto), y que este acto de competencia sea calificable como desleal (el medio empleado para competir y atraer la clientela es desleal)²⁸. Veamos en detalle ambos elementos:
- Es un acto de competencia porque la realiza un competidor en el mercado con la finalidad de atraer clientes.
 - Es desleal porque en lugar de atraer clientes sobre la base de la eficiencia económica (esfuerzo empresarial), lo hace a través de métodos deshonestos, contrario a la buena fe empresarial, como la inducción a error (actos de engaño y de confusión), el descrédito o denigración del competidor (con información falsa), la explotación indebida de la reputación ajena, la comparación indebida, la imitación sistemática, la violación de secretos comerciales, entre otros.

El acto de competencia desleal atenta contra el normal desenvolvimiento de las actividades económicas en el mercado, por lo que afecta (daño efectivo o daño potencial) al competidor o competidores, a los consumidores y al

²⁵ De modo referencial, ver Interpretación Prejudicial recalda en el Proceso 217-IP-2015 del 24 de agosto de 2015.

²⁶ Ibidem.

²⁷ JAECKEL KOVÁKS, Jorge. *Apuntes sobre Competencia Desleal*. Seminarios 8. Centro de Estudios de Derecho de la Competencia, Universidad Javeriana, Bogotá, 1996, p. 45.

²⁸ JAECKEL KOVÁKS, Jorge y MONTOYA NARANJO, Claudia. *La deslealtad en la competencia desleal. Qué es, cómo se establece en las normas, qué se debe probar y quién la debe probar*. En: *Rev. Derecho Competencia*, Bogotá, vol.9, N° 9, enero-diciembre 2013, p. 143.



interés general. La competencia desleal afecta el normal desenvolvimiento del mercado, afecta el principio de buena fe.

4.12. La legislación andina trata de prevenir conductas que atenten contra los usos mercantiles honestos; por tanto, la protección a los competidores, al público consumidor y al interés general, en relación con una competencia deshonesto o desleal, se desprenden de la misma, a fin de propiciar un correcto funcionamiento del sistema competitivo²⁹.

4.13. En el Artículo 259 de la Decisión 486 se consideran los actos de competencia desleal vinculados a la propiedad intelectual que, como ya se dijo, no configuran una lista taxativa los siguientes:

- "a) cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor;
- b) las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; o,
- c) las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos".

4.14. Los actos de competencia desleal por confusión, recogidos en el Literal a) previamente citado, gozan de las siguientes características³⁰:

- (i) No se refiere propiamente al análisis de confundibilidad de los signos distintivos, aunque pueden presentarse situaciones en que la imitación de un signo distintivo genere riesgo de confusión o asociación en el público consumidor. No se trata de establecer un análisis en materia de confundibilidad de signos distintivos, ya que esto es un tema regulado en otra normativa. Se trata, entonces, de determinar si dichos actos, en relación con un competidor determinado, generan confusión en el público consumidor respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor.
- (ii) La norma se refiere a cualquier acto capaz de crear confusión por cualquier medio. Lo anterior quiere decir que se pueden presentar diversas maneras de crear confusión respecto de los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor. Pueden, en efecto, darse en forma de artificios, engaños, aseveraciones, envío de información, imitación, productos, envases, envolturas, etc. En este sentido, la utilización de un signo distintivo ajeno para hacer pasar como propios productos ajenos es considerada como una práctica

²⁹ Ibidem.

³⁰ Ver a modo referencial la Interpretación Prejudicial expedida en el Proceso 110-IP-2010 de fecha 11 de noviembre de 2010.



desleal.

- (iii) Para catalogar un acto como desleal, es condición necesaria que los competidores concurren en un mismo mercado, puesto que, si no hay competencia; es decir, si los actores no concurren en un mismo mercado no se podría hablar de competencia desleal. En relación con este punto, el Tribunal ha manifestado:

"En todo caso, procede tener en cuenta que, a los fines de juzgar sobre la deslealtad de los actos capaces de crear confusión, es necesario que los establecimientos, los productos o la actividad industrial o comercial de los competidores concurren en un mismo mercado. En la doctrina se ha dicho sobre el particular que "para que un acto sea considerado desleal, es necesario que la actuación se haya producido en el mercado, esta actuación sea incorrecta y pueda perjudicar a cualquiera de los participantes en el mercado, consumidores o empresarios, o pueda distorsionar el funcionamiento del propio sistema competitivo. (...) para que el sistema competitivo funcione hay que obligar a competir a los empresarios e impedir que al competir utilicen medios que desvirtúen el sistema competitivo en sí (...)" (FLINT BLANCK, Pinkas: "Tratado de defensa de la libre competencia"; Pontificia Universidad Católica del Perú, Lima, 2002, p. 115)"³¹.

- 4.15. El Tribunal, sobre los actos de competencia desleal regulados por la Decisión 486, y en especial sobre dichos actos vinculados a la propiedad industrial, ha manifestado: *"En un régimen de libre competencia, se justifica que, en el encuentro en el mercado entre la oferta de productores y comerciantes y la demanda de clientes intermedios y consumidores, un competidor alcance, en la venta de sus productos o en la prestación de sus servicios, una posición de ventaja frente a otro u otros, si ha obtenido dicha posición a través de medios lícitos (...)"³².*
- 4.16. La licitud de medios, en el ámbito vinculado con la propiedad industrial, significa que la conducta competitiva del agente económico debe ser compatible con los usos y prácticas consideradas honestas por quienes participan en el mercado, toda vez que la realización de actos constitutivos de una conducta contraria al citado deber de corrección provocaría desequilibrios en las condiciones del mercado y afectaría negativamente los intereses de competidores y consumidores.
- 4.17. La disciplina de estos actos encuentra así justificación en la necesidad de tutelar el interés general de los participantes en el mercado, por la vía de ordenar la competencia entre los oferentes y prevenir los perjuicios que pudieran derivar de su ejercicio abusivo.
- 4.18. Con relación a los actos de competencia desleal por confusión, cabe reiterar

³¹ De modo referencial, ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 116-IP-2004 de fecha 13 de enero de 2005.

³² Ver a modo referencial la Interpretación Prejudicial expedida en el Proceso 110-IP-2010 de fecha 11 de noviembre de 2010.



que los mismos no se refieren propiamente a la confundibilidad entre los signos distintivos de los productos de los competidores, toda vez que tal situación se encuentra sancionada por un régimen específico, sino a la confusión que aquellos actos pudieran producir en el consumidor en lo que concierne al establecimiento, los productos o la actividad económica de un competidor determinado, impidiéndole elegir debidamente, según sus necesidades y deseos.

- 4.19. En tal sentido, quien alega la causal de irregistrabilidad del Artículo 137, deberá probar que el registro se hubiese solicitado para perpetrar, facilitar o consolidar un acto de competencia desleal.

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina deja consignada la presente Interpretación Prejudicial para ser aplicada por la Sala consultante al resolver el Proceso Interno **11001032400020130001300**, la que deberá adoptarla al emitir el correspondiente fallo de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en concordancia con el Artículo 128 párrafo tercero de su Estatuto.

La presente Interpretación Prejudicial se firma por los Magistrados que participaron de su adopción de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 90 del Estatuto del Tribunal.



Cecilia Luisa Ayllón Quinteros
MAGISTRADA



Luis Rafael Vergara Quintero
MAGISTRADO



Hernán Rodrigo Romero Zambrano
MAGISTRADO



Hugo Ramiro Gómez Apac
MAGISTRADO





De acuerdo con el Artículo 90 del Estatuto del Tribunal, firman igualmente la presente Interpretación Prejudicial el Presidente y el Secretario.



Hugo Ramiro Gómez Apac
PRESIDENTE



Luis Felipe Aguilar Feijoó
SECRETARIO

Notifíquese a la Sala consultante y remítase copia de la presente Interpretación Prejudicial a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

| PROCESO 642-IP-2018 |



**TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA****Quito, 13 de diciembre de 2019**

Proceso: 645-IP-2018

Asunto: Interpretación Prejudicial

Consultante: Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia

Expediente de origen: 118-0114-2014-054047

Expediente interno del Consultante: 291/2017-CA

Referencia: Métodos de Valoración Aduanera

Magistrado Ponente: Dr. Hernán Rodrigo Romero Zambrano.

VISTOS

El Oficio No. 333/2018 del 17 de octubre de 2018, recibido vía correo electrónico el 09 de noviembre del mismo año, mediante el cual la Sala Contenciosa y Contenciosa Administrativa, Social y Administrativa Primera del Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia, solicitó Interpretación Prejudicial de los Artículos 3, 4, 11, 13, 17 y 18 de la Decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina, y Artículos 5 y 53 Numeral 1 Literal c) de la Resolución 1684 denominada Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571, a fin de resolver el Proceso Interno 291/2017-CA; y,

El Auto del 25 de marzo de 2019, mediante el cual este Tribunal admitió a trámite la presente interpretación prejudicial.

A. ANTECEDENTES**Partes en el Proceso Interno**

Demandante: Agencia Despachante de Aduana Calancha y Ramírez S.R.L.



Demandada: Autoridad General de Impugnación Tributaria

Tercero Interesado: Gerente Regional La Paz de la Aduana Nacional de Bolivia

B. ASUNTOS CONTROVERTIDOS

De la revisión de los documentos remitidos por la Sala consultante respecto del proceso interno, este Tribunal considera que los temas controvertidos son los siguientes:

- (i) Si la Administración aduanera aplicó correctamente el procedimiento de duda razonable.
- (ii) Si la Administración aduanera aplicó correctamente el sexto método de valoración aduanera.

C. NORMAS A SER INTERPRETADAS

La Sala consultante solicitó Interpretación Prejudicial de los Artículos 3, 4, 11, 13, 17 y 18 de la Decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina, y Artículos 5 y 53 Numeral 1 Literal c) de la Resolución 1684 denominada Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión Valor en Aduana de las Mercancías Importadas.

Se interpretarán los Artículos 3, 4, 17 y 18 de la Decisión 571¹, Artículos 5

¹ Decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina.-

***Artículo 3.- Métodos para determinar el valor en aduana.**

De conformidad con lo establecido por el Acuerdo sobre Valoración de la OMC, los métodos para determinar el valor en aduana o base imponible para la percepción de los derechos e impuestos a la importación, son los siguientes:

1. Primer Método: Valor de Transacción de las mercancías importadas
2. Segundo Método: Valor de Transacción de mercancías idénticas
3. Tercer Método: Valor de Transacción de mercancías similares
4. Cuarto Método: Método del Valor Deductivo
5. Quinto Método: Método del Valor Reconstruido
6. Sexto Método: Método del "Último Recurso"

***Artículo 4.- Orden de aplicación de los métodos.**

Según lo dispuesto en la Nota General del Anexo I del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, los métodos señalados en el artículo anterior deben aplicarse en el orden allí indicado.

El valor de transacción de las mercancías importadas es la primera base para la determinación del valor en aduana y su aplicación debe privilegiarse siempre que se cumplan los requisitos para ello.

El orden de aplicación de los métodos señalados en los numerales 4 y 5 del artículo anterior, puede ser invertido, si lo solicita el importador y así lo acepta la Administración Aduanera."

***Artículo 17.- Dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado.**

Cuando le haya sido presentada una declaración y la Administración de Aduana tenga motivos para



y Numeral 1, Literal c) del Artículo 53 de la Resolución 1684², a fin de

dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado o de los datos o documentos presentados como prueba de esa declaración, la Administración de Aduanas solicitarán a los importadores explicaciones escritas, documentos y pruebas complementarios, que demuestren que el valor declarado representa la cantidad total realmente pagada o por pagar por las mercancías importadas, ajustada de conformidad con las disposiciones del artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

El valor en aduana de las mercancías importadas no se determinará en aplicación de método del Valor de Transacción, por falta de respuesta del importador a estos requerimientos o cuando las pruebas aportadas no sean idóneas o suficientes para demostrar la veracidad o exactitud del valor en la forma antes prevista."

"Artículo 18.- Carga de la prueba. En la determinación del valor en aduana, así como en las comprobaciones e investigaciones que emprendan las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, en relación con la valoración, la carga de la prueba le corresponderá, en principio, al importador o comprador de la mercancía. Cuando el importador y el comprador no sean la misma persona, la carga de la prueba corresponderá tanto al importador como al comprador de la mercancía importada; y cuando el importador o comprador sea una persona jurídica a su representante legal y al autorizado para hacerlo en su nombre."

² Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina - Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 - Valor en Aduana de las Mercancías Importadas.-

***Artículo 5. Requisitos para aplicar el Método del Valor de Transacción.**

Para que el Método del Valor de Transacción pueda ser aplicado y aceptado por la Administración Aduanera, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- a) *Que la mercancía a valorar haya sido objeto de una negociación internacional efectiva, mediante la cual se haya producido una venta para la exportación con destino al territorio aduanero comunitario.*
- b) *Que se haya acordado un precio real que implique la existencia de un pago, independientemente de la fecha en que se haya realizado la transacción y de la eventual fluctuación posterior de los precios.*
- c) *Que en los anteriores términos, pueda demostrarse documentalmente el precio realmente pagado o por pagar, directa o indirectamente al vendedor de la mercancía importada, de la forma prevista en el artículo 8 del presente Reglamento.*
- d) *Que se cumplan todas las circunstancias exigidas en los literales a), b), c) y d) del numeral 1 del artículo 1 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.*
- e) *Que si hay lugar a ello, el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías importadas, se pueda ajustar con base en datos objetivos y cuantificables, según lo previsto en el artículo 20 del presente Reglamento.*
- f) *Que las mercancías importadas estén conformes con las estipulaciones del contrato, en relación a la negociación, teniendo en cuenta lo expresado en el artículo 18 de este Reglamento.*
- g) *Que la factura comercial reúna los requisitos previstos en el artículo 9 del presente Reglamento.*
- h) *Que la información contable que se presente esté preparada conforme a los principios de contabilidad generalmente aceptados."*

***Artículo 53. Dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado y sobre los documentos probatorios.**

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 y en el capítulo V de la Decisión 571, las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, harán uso del procedimiento que se establece a continuación para la verificación y comprobación del valor declarado:

1. A los fines de lo previsto en el artículo 17 de la Decisión 571 se tendrá en cuenta lo siguiente:

(...)

c) antes de adoptar una Decisión definitiva, la Administración Aduanera comunicará al importador, mediante medios físicos, electrónicos o digitales, sus motivos para dudar de la veracidad o exactitud de los datos o documentos presentados y le dará un plazo razonable para responder. Una vez adoptada la Decisión definitiva, la Administración Aduanera comunicará al importador



abordar el tema del procedimiento de duda razonable llevado a cabo por la Administración aduanera.

Se realizará la interpretación de los Artículos 11 y 13 de la Decisión 571³ para dar respuesta a las preguntas formuladas por la Sala consultante.

Por otra parte, de oficio se interpretarán el Artículo 36 y los demás numerales del Artículo 53 de la Resolución 1684⁴, por cuanto son

mediante medios físicos, electrónicos o digitales, indicando los motivos que la inspiran.

En los casos en que este control se realice durante el despacho, el importador podrá retirar las mercancías, si presta una garantía suficiente en forma de fianza, depósito u otro medio apropiado, que cubra el pago de los derechos, tasas e impuestos a la importación a que puedan estar sujetas en definitiva las mercancías."

³ **Decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina.-**

"Artículo 11.- Elaboración, Firma y Presentación. La Declaración Andina del Valor deberá ser elaborada y firmada por el importador o comprador de la mercancía; y cuando la legislación nacional del País Miembro así lo disponga por su representante legal o por quien esté autorizado para hacerlo en su nombre. La Declaración Andina del Valor deberá ser presentada ante la autoridad aduanera, de manera conjunta con la declaración en aduana de las mercancías importadas, por el importador o por quien esté autorizado para hacerlo en su nombre, según lo establezca la legislación aduanera nacional."

"Artículo 13.- Responsabilidades. De acuerdo a lo establecido en el artículo 11 de la presente Decisión, quien elabora y firma la Declaración Andina del Valor será responsable de:

- a) La veracidad, exactitud o integridad de los elementos que figuren en la declaración del valor;
- b) La autenticidad de los documentos presentados en apoyo de estos elementos; y,
- c) La presentación y suministro de toda información o documento adicionales necesarios para determinar el valor en aduana de las mercancías. La infracción de lo dispuesto en este artículo será considerado como una falta administrativa sin perjuicio de lo que al efecto dispongan las disposiciones comunitarias y nacionales sobre control y fraude aduanero."

"Artículo 17.- Dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado.

Cuando le haya sido presentada una declaración y la Administración de Aduana tenga motivos para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado o de los datos o documentos presentados como prueba de esa declaración, la Administración de Aduanas solicitarán a los importadores explicaciones escritas, documentos y pruebas complementarios, que demuestren que el valor declarado representa la cantidad total realmente pagada o por pagar por las mercancías importadas, ajustada de conformidad con las disposiciones del artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

El valor en aduana de las mercancías importadas no se determinará en aplicación de método del Valor de Transacción, por falta de respuesta del importador a estos requerimientos o cuando las pruebas aportadas no sean idóneas o suficientes para demostrar la veracidad o exactitud del valor en la forma antes prevista."

"Artículo 18.- Carga de la prueba. En la determinación del valor en aduana, así como en las comprobaciones e investigaciones que emprendan las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, en relación con la valoración, la carga de la prueba le corresponderá, en principio, al importador o comprador de la mercancía. Cuando el importador y el comprador no sean la misma persona, la carga de la prueba corresponderá tanto al importador como al comprador de la mercancía importada; y cuando el importador o comprador sea una persona jurídica a su representante legal y al autorizado para hacerlo en su nombre."

⁴ Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina - Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 - Valor en Aduana de las Mercancías Importadas.-

"Artículo 36. Aplicación de los Métodos Secundarios.



indispensables para el abordaje del tema de la aplicación de los métodos secundarios y del procedimiento de la duda razonable.

Finalmente, para desarrollar el tema específico de la aplicación del sexto método de valoración aduanera, se interpretarán de oficio el Artículo 7 del Acuerdo sobre valoración aduanera de la OMC⁵, y los Artículos 48 y 49

1. Cuando no se cumplan los requisitos mencionados en el artículo 5 de este Reglamento para la aplicación del Método del Valor de Transacción de las mercancías importadas, se aplicarán los métodos secundarios de valoración mencionados en los numerales 2 a 6 del artículo 3 de la Decisión 571 en el orden sucesivo señalado en el artículo 4 de la misma.
2. Para la determinación del valor en aduana en aplicación de los métodos secundarios, además de los documentos justificativos correspondientes se tendrá en cuenta, cualquier otra información que pueda ser aportada por el importador o investigada en otras fuentes, en la forma y condiciones que establezcan las legislaciones nacionales."

"Artículo 53. Dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado y sobre los documentos probatorios.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 13 y en el capítulo V de la Decisión 571, las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, harán uso del procedimiento que se establece a continuación para la verificación y comprobación del valor declarado:

1. A los fines de lo previsto en el artículo 17 de la Decisión 571 se tendrá en cuenta lo siguiente:
 - a) cuando la Administración Aduanera tenga motivos para dudar de la Declaración Andina del Valor presentada respecto a la veracidad, exactitud e integridad de los elementos que figuren en esa declaración, o en relación con los documentos presentados como prueba de esa declaración, pedirá al importador por medios físicos, electrónicos o digitales, explicaciones complementarias, así como documentos u otras pruebas, con el fin de efectuar las debidas comprobaciones y determinar el valor en aduana que corresponda.
 - b) si, una vez recibida la información complementaria o, a falta de respuesta, la Administración Aduanera tiene aún dudas razonables acerca de la veracidad, exactitud o integridad del valor declarado, podrá decidir, teniendo en cuenta las disposiciones del artículo 11 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, que el valor en aduana de las mercancías importadas no se puede determinar en aplicación del Método del Valor de Transacción y la valoración de las mercancías se realizará conforme a los métodos secundarios, según lo señalado en los numerales 2 a 6 del artículo 3 de la Decisión 571.
 - c) antes de adoptar una Decisión definitiva, la Administración Aduanera comunicará al importador, mediante medios físicos, electrónicos o digitales, sus motivos para dudar de la veracidad o exactitud de los datos o documentos presentados y le dará un plazo razonable para responder. Una vez adoptada la Decisión definitiva, la Administración Aduanera comunicará al importador mediante medios físicos, electrónicos o digitales, indicando los motivos que la inspiran.

En los casos en que este control se realice durante el despacho, el importador podrá retirar las mercancías, si presta una garantía suficiente en forma de fianza, depósito u otro medio apropiado, que cubra el pago de los derechos, tasas e impuestos a la importación a que puedan estar sujetas en definitiva las mercancías."

⁵ **Acuerdo sobre valoración de la OMC.-**

"Artículo 7

1. Si el valor en aduana de las mercancías importadas no puede determinarse con arreglo a lo dispuesto en los artículos 1 a 6 inclusive, dicho valor se determinará según criterios razonables, compatibles con los principios y las disposiciones generales de este Acuerdo y el artículo VII del GATT de 1994, sobre la base de los datos disponibles en el país de importación.
2. El valor en aduana determinado según el presente artículo no se basará en:
 - a) el precio de venta en el país de importación de mercancías producidas en dicho país;





de la Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina - Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 - Valor en Aduana de las Mercancías Importadas⁶.

- b) *un sistema que provea la aceptación, a efectos de valoración en aduana, del más alto de dos valores posibles;*
 - c) *el precio de mercancías en el mercado nacional del país exportador;*
 - d) *un costo de producción distinto de los valores reconstruidos que se hayan determinado para mercancías idénticas o similares de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6;*
 - e) *el precio de mercancías vendidas para exportación a un país distinto del país de importación;*
 - f) *valores en aduana mínimos;*
 - g) *valores arbitrarios o ficticios.*
3. *Si así lo solicita, el importador será informado por escrito del valor en aduana determinado de acuerdo con lo dispuesto en el presente artículo y del método utilizado a este efecto."*

⁶ Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina - Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 - Valor en Aduana de las Mercancías Importadas.-

**"Sección V
Sexto Método: Método del "Último Recurso"**

Artículo 48. Procedimiento.

1. *Para la valoración de las mercancías mediante la aplicación de este método, deben tenerse en cuenta las disposiciones del artículo 7 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC y su Nota Interpretativa.*
2. *En la mayor medida posible, los valores en aduana que se determinen de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, deberán basarse en los valores en aduana determinados en aplicación de los métodos anteriores.*
3. *Si el valor en aduana de las mercancías importadas no se puede determinar aplicando los métodos indicados en los numerales 1 a 5 del artículo 3 de la Decisión 571, desarrollados en los capítulos I y II del presente título, se aplicará el método del último recurso, conforme a las disposiciones del artículo 7 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, y su Nota Interpretativa, y la Opinión Consultiva 12.1, de la siguiente manera:*
 - a) **Flexibilidad razonable.**

Cuando no sea posible aplicar el método principal del Valor de Transacción ni los secundarios de que tratan los capítulos I y II de este título, se aplicarán de nuevo los primeros cinco métodos del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Opinión Consultiva 12.2 del Comité Técnico de Valoración en lo que respecta al orden de prioridad.

Para efectos de establecer el momento aproximado, la flexibilidad razonable será reglamentada por la legislación nacional de los Países Miembros.

No podrán considerarse de manera flexible, aquellos preceptos que le dan fundamento al Método del Valor de Transacción y cuyo incumplimiento motivó su rechazo en su momento, como son, la no influencia de la vinculación en el precio pactado, la existencia de una venta tal como está definida en el literal p) del artículo 2 de este Reglamento, la existencia de un precio real ligado a esta venta y la utilización de información o datos soportados documentalmente, entre otros.

Tampoco podrá interpretarse de manera flexible, la consideración de mercancías que no eran idénticas o similares a la importada y que impidió, en su oportunidad, la aplicación del segundo y del tercer método de valoración.

En la aplicación del Método Deductivo, no podrán tomarse con flexibilidad las ventas entre



D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. La Duda Razonable. Oportunidad dentro de la cual se puede presentar la Duda Razonable. Procedimiento de la Duda Razonable. Las facultades de la Autoridad Aduanera. La carga de la prueba. La fundamentación de la Duda Razonable. Procedencia del procedimiento de Duda Razonable por observaciones planteadas por el administrado.
2. Explicación de los métodos de valoración aduanera.
3. El Sexto Método: Método del Último Recurso.
4. Respuesta a las preguntas formuladas por la Sala consultante.

partes vinculadas.

En general, no podrá acudirse, en aras de la flexibilidad, a alguna de las prohibiciones establecidas en el artículo 49 de este Reglamento o desvirtuar los principios básicos del Acuerdo de Valoración de la OMC y del artículo VII del GATT ni tomar valores estimados o teóricos.

b) Criterios razonables.

i. Cuando no sea posible aplicar el método principal del Valor de Transacción ni los secundarios de que tratan los capítulos I y II de este título, ni aun considerando la flexibilidad a que se refiere el literal a) del presente artículo, se permite el uso de criterios y procedimientos razonables, compatibles con los principios y las disposiciones del acuerdo mencionado y del artículo VII del GATT de 1994, sobre la base de los datos disponibles en el territorio aduanero comunitario, sin perjuicio de la utilización de precios de referencia según lo establecido en el numeral 5 del artículo 55 de este Reglamento.

ii. Los criterios y procedimientos razonables aplicables a casos especiales de valoración se establecen mediante Resolución de la Secretaría General y supletoriamente en la legislación nacional de cada uno de los Países Miembros. Los casos especiales de valoración se determinan por la particular naturaleza de las mercancías que se han de valorar, o por las circunstancias de las operaciones determinantes de la importación, o porque se presenta un cambio de régimen o destino aduanero."

*Artículo 49. Prohibiciones.

La flexibilidad permitida o la posibilidad de utilizar criterios razonables en el método del "Último Recurso" no podrá interpretarse en el sentido de utilizar procedimientos arbitrarios que sean contrarios a los principios y disposiciones del Acuerdo sobre Valoración de la OMC y del artículo VII del GATT; por tanto el valor en aduana determinado según el Método del "Último Recurso" no se basará en:

- a. *El precio de venta en el territorio aduanero comunitario de mercancías producidas en dicho territorio.*
- b. *Un sistema que prevea la aceptación, a efectos de valoración en aduana, del más alto de dos valores posibles.*
- c. *El precio de mercancías en el mercado nacional del país exportador.*
- d. *Un costo de producción distinto de los valores reconstruidos que se hayan determinado para mercancías idénticas o similares de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.*
- e. *El precio de mercancías vendidas para exportación a un país distinto del territorio aduanero comunitario.*
- f. *Valores en aduana mínimos.*
- g. *Valores arbitrarios o ficticios."*





E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. La Duda Razonable. Oportunidad dentro de la cual se puede presentar la Duda Razonable. Procedimiento de la Duda Razonable. Las facultades de la Autoridad Aduanera. La carga de la prueba. La fundamentación de la Duda Razonable. Procedencia del procedimiento de Duda Razonable por observaciones planteadas por el administrado

1.1. Introducción

1.1.1. En el proceso interno se discute si la Autoridad Aduanera debió llevar a cabo el procedimiento administrativo interno de Duda Razonable, respecto de las mercancías importadas.

1.1.2. Resulta pertinente empezar señalando que los métodos para determinar el valor en aduana o base imponible para la recaudación de los derechos e impuestos a la importación, de acuerdo con lo dispuesto en el Acuerdo sobre Valoración en Aduanas de la OMC y la normativa comunitaria sobre la materia⁷, son seis: i) valor de transacción de las mercancías importadas; ii) valor de transacción de mercancías idénticas; iii) valor de transacción de mercancías similares; iv) valor deductivo; v) valor reconstruido; y, vi) último recurso.⁸

1.1.3. El primer método tiene por objeto determinar el precio que realmente se pagó o se pagará por las mercancías importadas (valor de transacción), razón por la cual, es conocido como método "principal". Los cinco métodos restantes o "secundarios", establecen, de manera subsidiaria, otros parámetros para determinar el valor en aduana o base imponible. Es decir, son aplicados en su orden y de manera subsecuente, ante la imposibilidad de establecer el valor de transacción⁹.

1.1.4. En ese contexto, corresponde señalar que, el procedimiento de Duda Razonable solo entra en escena cuando se aplica el método de Valor de Transacción. Es decir, cuando la administración aduanera tenga motivos para dudar acerca de la veracidad o exactitud del valor declarado por el importador o de los documentos presentados como soporte de dicha declaración.

⁷ Artículos 2, 3 y 4 de la Decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina.

⁸ Ver Interpretación Prejudicial 51-IP-2012 de 26 de noviembre de 2012.

⁹ Sobre esto se puede ver: SÁNCHEZ, Julia Inés. *Valoración Aduanera*. Secretaría General de la Comunidad Andina, Proyecto de Cooperación UE-CAN. Asistencia Relativa al Comercio I. Primera edición Julio 2007. Pág. 55., quien afirma que "(...) *en el supuesto que no se pudiera determinar el valor en aduana con arreglo a este criterio principal, el Acuerdo sobre Valoración prevé los otros cinco procedimientos, los que deben aplicarse en el orden jerárquico establecido, con excepción de los métodos 4 y 5, cuyo orden de aplicación puede invertirse a petición del importador y si así lo acepta la Administración Aduanera*".



- 1.1.5. En consecuencia, si después de llevar a cabo el procedimiento de Duda Razonable, aún no es posible para la Administración Aduanera determinar con exactitud el valor de transacción, así lo expresará y aplicará los métodos secundarios.
- 1.1.6. Con esas precisiones, a continuación, se desarrollarán los siguientes aspectos: (i) la Duda Razonable; (ii) oportunidad dentro de la cual se puede presentar la Duda Razonable; (iii) procedimiento de la Duda Razonable; (iv) las facultades de la Autoridad Aduanera; (v) la carga de la prueba; (vi) la fundamentación de la Duda Razonable; y, (vii) procedencia del procedimiento de Duda Razonable por observaciones planteadas por el administrado.

1.2. La Duda Razonable

- 1.2.1. Cuando la autoridad aduanera tenga motivos para dudar de la declaración del valor presentada por el importador respecto de la veracidad, exactitud e integridad de los elementos que figuren en esa declaración, o con relación a los documentos presentados como prueba de esa declaración, pedirá al importador explicaciones complementarias, así como documentos u otras pruebas, con el fin de efectuar las debidas comprobaciones y determinar el valor en aduana que corresponda.
- 1.2.2. Al respecto, el Artículo 17 de la Decisión 571 dispone que:

“Artículo 17.- Dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado.

Cuando le haya sido presentada una declaración y la Administración de Aduana tenga motivos para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado o de los datos o documentos presentados como prueba de esa declaración, la Administración de Aduanas solicitará a los importadores explicaciones escritas, documentos y pruebas complementarios, que demuestren que el valor declarado representa la cantidad total realmente pagada o por pagar por las mercancías importadas, ajustada de conformidad con las disposiciones del artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

El valor en aduana de las mercancías importadas no se determinará en aplicación de método del Valor de Transacción, por falta de respuesta del importador a estos requerimientos o cuando las pruebas aportadas no sean idóneas o suficientes para demostrar la veracidad o exactitud del valor en la forma antes prevista.”

- 1.2.3. Cuando la autoridad tiene duda de que la Declaración Aduanera contiene inconsistencias requiere al importador la información que le hace falta.
- 1.2.4. A través de la Duda Razonable, la autoridad obtiene las explicaciones necesarias por parte del importador, para así poder pronunciarse de manera adecuada respecto del valor que debe pagar el administrado por las mercancías importadas y, por su parte, el importador tiene así el derecho a defenderse frente a la Administración Aduanera con los respectivos documentos y pruebas que demuestren que el valor que





declara es el valor real pagado o por pagar por su ingreso de productos al país.

1.3. Oportunidad dentro de la cual se puede presentar la Duda Razonable

1.3.1. La normativa andina y la de la OMC no señalan un plazo de tiempo dentro del cual se puede presentar la Duda Razonable por parte de la Autoridad Aduanera, por lo que esta puede ser antes de la admisión de la declaración aduanera; durante el despacho —esto es, desde el momento de la admisión de la declaración hasta el momento del levante o embarque de las mercancías—; o, a partir del levante o el embarque de las mercancías despachadas —esto es, con posterioridad a la entrega de las mercancías—¹⁰.

1.3.2. La Decisión 6.1 del Comité Técnico de Valoración de la OMC tampoco señala un plazo, dejando abierta la posibilidad al no precisar el momento en que se puede presentar la Duda Razonable.

1.4. Procedimiento de la Duda Razonable

1.4.1. El procedimiento de la Duda Razonable se encuentra contemplado en el Artículo 51 del Reglamento Comunitario de la Decisión 571, el mismo que se resume de la siguiente manera:

- a) Ante una duda debidamente motivada respecto de la veracidad, exactitud e integridad de los elementos que formen parte de la Declaración Andina de Valor o de los documentos de soporte, la Administración de Aduanas requerirá al importador las explicaciones del caso, así como los documentos de soporte para comprobar que el valor sea el correspondiente.
- b) Si con la información proporcionada o sin ella, la Administración de Aduanas continuara teniendo dudas razonables, podrá tomar una decisión de acuerdo con lo establecido en el Artículo 11 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC. Si el valor en aduana de las mercancías importadas no se puede determinar en aplicación del método del Valor de Transacción y la valoración de las mercancías, la valoración se la efectuará conforme a los métodos secundarios, según lo señalado en los numerales 2 a 6 del Artículo 3 de la Decisión 571.
- c) La Administración de Aduanas está obligada, previo a emitir una decisión, a comunicar por escrito al importador, de los motivos para dudar de la veracidad o exactitud de los datos o documentos presentados, otorgándole un plazo razonable para responder. No se enuncia cuanto tiempo es por lo que aplicaría el principio de complemento indispensable, siendo el plazo que la norma interna contemple, de ser el caso.

¹⁰ Ver Interpretación Prejudicial 180-IP-2015 de 7 de julio de 2016.





- d) Emitida la respectiva resolución, la Administración de Aduanas la debe comunicar por escrito al importador, indicando los motivos que la inspiran.
- e) Si la duda razonable se presenta durante el despacho de las mercancías, el importador podrá rendir garantía para su retiro, en la cual cubra los derechos, tasas e impuestos de importación a los que eventualmente están sujetas las mercancías.
- f) Si los documentos probatorios para la aplicación de los métodos secundarios no satisfacen los requerimientos exigidos por la Administración Aduanera, o no se presentaron durante el plazo requerido, podrá la autoridad aplicar el método siguiente, utilizando los elementos de que disponga.

1.5. Las facultades de la Autoridad Aduanera

- 1.5.1. Para realizar una adecuada inspección de los valores declarados por el importador, la Administración está facultada para realizar, de oficio, todos los controles e investigaciones necesarias para el efecto, dentro de los que se encuentran los controles previos¹¹ y durante el despacho¹², así como los posteriores¹³ a la importación (Artículos 14 y 15 de la Decisión 571¹⁴).

¹¹ El control previo es el ejercido por la Administración Aduanera antes de la admisión de la declaración aduanera.

¹² El control durante el despacho es el ejercido por la Administración desde el momento de la admisión de la declaración hasta el momento del levante o embarque las mercancías. Comprende la comprobación de la declaración en aduana de las mercancías importadas y los datos contenidos en la Declaración Andina del Valor y en sus documentos justificativos. Cuando se requiera, la Administración aduanera podrá solicitar mayores pruebas y justificaciones.

¹³ El control posterior es el ejercido por la Administración a partir del levante o el embarque de las mercancías despachadas. Comprende, además, los datos comerciales de los interesados registrados en los libros y sistemas, así como solicitar la presentación posterior de mayores pruebas y justificaciones, teniendo en cuenta lo establecido en el Literal c) del Artículo 13, Artículos 16, 17 y 18 de la Decisión 571.

¹⁴ Decisión 571 de la Comisión de la Comunidad Andina.-

"Artículo 14.- Facultad de las Aduanas de los Países Miembros de la Comunidad Andina.

Según lo establecido en el Artículo 17 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, considerado de manera conjunta con lo establecido en el párrafo 6 del Anexo III del mismo, las Administraciones Aduaneras de los Países Miembros de la Comunidad Andina, tienen el derecho de llevar a cabo los controles e investigaciones necesarios, a efectos de garantizar que los valores en aduana declarados como base imponible, sean los correctos y estén determinados de conformidad con las condiciones y requisitos del Acuerdo sobre Valoración de la OMC."

"Artículo 15.- Control del Valor en Aduana.

Teniendo en cuenta lo señalado en el artículo anterior, las Administraciones Aduaneras asumirán la responsabilidad general de la valoración, la que comprende, además de los controles previos y durante el despacho, las comprobaciones, controles, estudios e investigaciones efectuados después de la importación, con el objeto de garantizar la correcta valoración de las mercancías importadas."



- 1.5.2. En la Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 44-IP-2009 de fecha 28 de agosto de 2009, sobre el objetivo de los mencionados controles, este Tribunal ha determinado, teniendo en cuenta el Reglamento Comunitario de la Decisión 571, los siguientes aspectos:

"Garantizar que se han cumplido las condiciones previstas en el artículo 1 relativas a la utilización del valor de transacción, venta, partes relacionadas, entre otros;

Determinar si el valor declarado comprende el precio total pagado por pagar por el importador por las mercancías importadas;

Determinar si los ajustes previstos en el artículo 8 han sido incluidos en el valor aduanero declarado;

Verificar la aplicación correcta de los métodos secundarios de valoración cuando estos deban utilizarse;

Prevenir y evitar la utilización de prácticas prohibidas, por ejemplo, la utilización de valores teóricos o estimados, o sencillamente fraudulentos; y,

Tales controles se deben cumplir en varias etapas: previa al despacho, en el momento del despacho y en la fase posterior al despacho."

- 1.5.3. Es muy importante tener en cuenta que las Autoridades Aduaneras nacionales deben prever todas las condiciones técnicas y normativas para realizar los controles aduaneros, lo que supone mantener al importador informado de los aspectos técnicos y legales cuando así lo solicite, tal y como lo establecen los Artículos 7 y 16 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC¹⁵.

- 1.5.4. Al respecto, el Artículo 49 del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 dispone un procedimiento único comunitario que brinda un trato indiscriminado a todas las importaciones de mercancías efectuadas al territorio aduanero comunitario, conforme se puede apreciar a continuación:

"Artículo 49. Factores de riesgo.

Como consecuencia de los controles y comprobaciones efectuadas por la autoridad aduanera, pueden surgir discrepancias respecto a los siguientes aspectos, entre otros:

(...)

e) Pagos de cánones por el uso de derechos de propiedad intelectual especificados en el artículo 26 de este Reglamento.

(...)

Cuando sobre la base de los factores de riesgo antes indicados o cualquier otro que pueda surgir, se hubiere detectado una duda razonable, la autoridad aduanera deberá dejar constancia escrita sobre el hecho encontrado, con la indicación de los justificativos correspondientes.



Fundamentada la duda, se dará inicio a la investigación pertinente del valor, dándole la oportunidad al importador para que pueda aportar las pruebas requeridas teniendo en cuenta lo establecido en los artículos 16, 17 y 18 de la Decisión 571."

- 1.5.5. Conforme a la precitada norma, uno de los factores de riesgo es precisamente el relacionado con el pago de cánones por el uso de derechos de propiedad intelectual, enunciándose en su inciso final que sobre la base de los factores de riesgo se hubiera detectado una duda razonable, la autoridad aduanera deberá dejar constancia escrita del hecho encontrado, con la indicación de los justificativos respectivos.
- 1.5.6. Una vez fundamentada la duda se da paso a la investigación correspondiente, debiendo dársele al importador la oportunidad para que presente las pruebas respectivas, de acuerdo con lo determinado en los artículos 16, 17 y 18 de la Decisión 571.
- 1.5.7. El derecho a la defensa del importador juega un papel importante, toda vez que debe dársele la oportunidad de presentar los respectivos descargos para que así la Autoridad Aduanera, pueda a su vez detectar con claridad si el factor de riesgo debe o no incluirse en la declaración aduanera.
- 1.5.8. El Artículo 16 de la Decisión 571, dispone quien está obligado a suministrar información a la Autoridad Aduanera respecto de las operaciones de importación de las mercancías o de las operaciones posteriores relativas a ellas, estando involucrado la persona que directa o indirectamente se relacione con la importación, así como cualquier persona que haya actuado ante la Aduana en relación con la declaración aduanera de las mercancías, así como la persona a la que la Aduana le haya solicitado información o pruebas para la valoración aduanera.
- 1.5.9. La persona obligada a dar información, deberá entregar a la Autoridad Aduanera de manera oportuna y en la forma y términos que se los establezca en la norma interna de cada país.
- 1.5.10. De conformidad con el Artículo 17 de la Decisión 571, cuando le haya sido presentada una declaración y la Administración de Aduana tenga motivos para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado o de los datos o documentos presentados como prueba de dicha declaración, la Administración de Aduanas debe solicitar al importador los soportes que demuestren que el valor declarado represente la cantidad total realmente pagada, ajustada a las disposiciones del Artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

1.6. La carga de la prueba

- 1.6.1. Se abordará el presente tema a fin de determinar sobre quien recae la carga de la prueba en la determinación del valor en aduana.





- 1.6.2. Al respecto, el Artículo 18 de la Decisión 571 establece que, en principio, la carga de la prueba le corresponde al importador o comprador de las mercancías, y en el caso de que el importador y el comprador no sean la misma persona, la carga de la prueba recaerá tanto en importador como en el comprador, y tratándose de personas jurídicas en la persona de su representante legal o persona autorizada.
- 1.6.3. En consecuencia, en la determinación del valor en aduana y en las eventuales comprobaciones e investigaciones en relación con la valoración en aduana que realice la Autoridad Aduanera competente de cada país miembro, lo cual evidentemente comprende el procedimiento de Duda Razonable, la carga de la prueba recaerá, en principio, sobre el importador o al comprador; y, en caso el importador y el comprador no sean la misma persona, también al comprador de la mercancía importada.

1.7. La fundamentación de la Duda Razonable

- 1.7.1. Al determinar la existencia de una Duda Razonable, la Autoridad Aduanera deberá necesariamente¹⁶:
- a) Fundamentar la Duda Razonable detectada sobre la base de un factor de riesgo determinado, dejando constancia escrita de los hechos encontrados, con la indicación de los justificativos correspondientes;
 - b) Comunicar por escrito al importador los motivos que tenga para dudar de la declaración de valor presentada respecto a la veracidad, exactitud e integridad de los datos consignados que figuren en esa declaración, o en relación con los documentos presentados como prueba de la misma;
 - c) Requerir al importador explicaciones complementarias, así como documentos u otras pruebas con el fin de acreditar la veracidad o exactitud de dichos datos; y,
 - d) Otorgar al importador un plazo razonable para responder y presentar las pruebas requeridas.
- 1.7.2. En consecuencia, la normativa andina establece una obligación para la Administración Aduanera, aquella de fundamentar la Duda Razonable sobre la base de determinados factores de riesgo objetivos —aunque no enumerados de manera exhaustiva—, dejando constancia escrita de los hechos encontrados e indicando las respectivas justificaciones; para posteriormente dar inicio al procedimiento correspondiente, comunicándole al importador los motivos de la Duda Razonable y

¹⁶

Ver Interpretación Prejudicial 38-IP-2016 de 5 de septiembre de 2016.



otorgándole un plazo razonable para responder y presentar las pruebas requeridas¹⁷.

1.8. Procedencia del procedimiento de Duda Razonable por observaciones planteadas por el administrado

1.8.1. El Artículo 17 de la Decisión 571 establece la procedencia del procedimiento de Duda Razonable cuando la Autoridad Aduanera tenga motivos para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado o de los datos o documentos presentados como prueba de esa declaración.

1.8.2. En las secciones anteriores se ha señalado que el procedimiento de Duda Razonable se inicia ante una duda debidamente motivada, y que la Autoridad Aduanera tiene la obligación de fundamentar adecuadamente la existencia de la Duda Razonable. Es más, dicha autoridad debe identificar el factor de riesgo¹⁸ que genera la Duda Razonable. Una vez fundamentada la duda, recién es posible iniciar la investigación pertinente sobre el valor de la mercancía. Es evidente, pues, que la identificación de una Duda Razonable no se encuentra al libre albedrío discrecional de la Autoridad Aduanera, sino que esta debe justificar adecuadamente su actuación.

1.8.3. En ese contexto, cuando un administrado solicita de manera excepcional a la Autoridad Aduanera el inicio del procedimiento de Duda Razonable, dicha autoridad debe entender que el administrado está ejerciendo tanto su derecho de petición como su derecho de defensa, así como que es una oportunidad para encontrar la verdad material. Veamos cada uno de estos puntos.

1.8.4. Con relación a lo primero, al solicitar de manera excepcional el inicio del procedimiento de Duda Razonable, el administrado está ejerciendo su derecho de petición, por lo que la Autoridad Aduanera tiene la obligación de pronunciarse y por escrito, lo que supone que debe dar las razones y motivos por los cuales acepta o deniega la solicitud. En caso de que la respuesta sea negativa, esta no puede basarse en el mero ejercicio de una discrecionalidad, sino que dicha autoridad debe fundamentar y justificar adecuadamente las razones que la llevan a considerar que resulta innecesario tramitar el procedimiento de Duda Razonable.

1.8.5. Dicho en otros términos, cuando es el propio importador quien solicita el inicio del procedimiento de Duda Razonable, dicha solicitud debe ser interpretada en el marco del derecho de petición de los administrados que, por una parte, están facultados a formular solicitudes a la Administración Pública y, por otra, tienen el derecho de recibir una respuesta oportuna, motivada y clara por parte de los órganos administrativos.

¹⁷ Ibidem.

¹⁸ Teniendo en cuenta que el listado del Artículo 49 del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 —referido a los factores de riesgo— no es taxativo.





- 1.8.6. En segundo lugar, la solicitud excepcional de inicio del Procedimiento de Duda Razonable por parte del administrado debe ser entendida como el ejercicio del derecho de defensa, por lo que la Autoridad Aduanera tiene el deber de permitir que el administrado pueda presentar alegatos y ofrecer medios probatorios, así como la obligación de meritar tales alegatos y medios probatorios. Garantizar el ejercicio del derecho de defensa supone aceptar que el administrado puede plantear reparos u observaciones, y la autoridad tiene el deber de pronunciarse sobre dichos reparos u observaciones a través de un pronunciamiento debidamente motivado.
- 1.8.7. Tercero, la Autoridad Aduanera, en tanto autoridad administrativa, guía su actuación por el principio de verdad material, por lo que ante una solicitud excepcional de inicio del Procedimiento de Duda Razonable, tiene una oportunidad para efectuar las indagaciones y evaluaciones que sean necesarias para verificar que lo declarado por el administrado es correcto o no. Es más, es una oportunidad para ejercer un adecuado control de la información y documentación que presente el administrado, lo que permitirá asegurar que la declaración sea correcta, de modo que el administrado no pague más ni menos de lo que corresponde.
- 1.8.8. Asimismo, tomando en cuenta que las Autoridades Aduaneras deben asegurar la materialización del debido proceso en todas sus actuaciones, especialmente en aquellas que puedan afectar o menoscabar de alguna manera los derechos de los administrados, corresponde que dichas autoridades se pronuncien en todos los casos y valoren debidamente todos los documentos y pruebas que sean presentadas como sustento de las solicitudes o peticiones.
- 1.8.9. A manera de conclusión, si bien en casos excepcionales el administrado podrá solicitar que la Autoridad Aduanera inicie el procedimiento de Duda Razonable, la Autoridad Aduanera se pronunciará de manera fundamentada sobre dicha solicitud, valorando además los documentos y pruebas presentadas por el administrado, observando el derecho de petición, de defensa y del debido proceso, especialmente cuando decida no iniciar el procedimiento solicitado, de conformidad con la normativa nacional e internacional aplicable.
- 1.8.10. Sin perjuicio de lo anterior, los países, vía complemento indispensable, (legislación y jurisprudencia nacional) pueden fortalecer las garantías y derechos a favor del importador.

2. Explicación de los métodos de valoración aduanera

- 2.1. En el presente caso la demandante señala que la Autoridad Aduanera descartó injustificadamente la aplicación de los 5 primeros métodos, por lo que se aborda este tema.

De acuerdo con lo previsto en el Artículo 3 de la Decisión 571 los



métodos para determinar el valor en aduana son: (i) valor de transacción de las mercancías importadas; (ii) valor de transacción de mercancías idénticas; (iii) valor de transacción de mercancías similares; (iv) valor deductivo; (v) valor reconstruido; y, (vi) último recurso.

2.2. El primer método de valoración aduanera (el valor de transacción)

2.2.1. El primer método consiste en aplicar como valoración aduanera el valor de transacción declarado por el administrado¹⁹.

2.2.2. Para que la autoridad aduanera aplique el primer método deben cumplirse los requisitos previstos en el Artículo 5 de la Resolución 1684²⁰ y los supuestos a), b), c) y d) del Numeral 1 del Artículo 1 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

2.2.3. El Artículo 5 de la Resolución 1684 establece los siguientes requisitos para que la autoridad aduanera pueda aplicar el primer método de valoración:

“Artículo 5. Requisitos para aplicar el Método del Valor de Transacción.

Para que el Método del Valor de Transacción pueda ser aplicado y aceptado por la Administración Aduanera, es necesario que concurren los siguientes requisitos:

- a) *Que la mercancía a valorar haya sido objeto de una **negociación internacional efectiva**, mediante la cual se haya producido una venta para la exportación con destino al territorio aduanero comunitario.*
- b) *Que se haya acordado un precio real que implique la **existencia de un pago**, independientemente de la fecha en que se haya realizado la transacción y de la eventual fluctuación posterior de los precios*
- c) *Que en los anteriores términos, pueda **demostrarse documentalmente el precio realmente pagado o por pagar**, directa o indirectamente al vendedor de la mercancía importada, de la forma prevista en el artículo 8 del presente Reglamento.*
- d) *Que se cumplan todas las **circunstancias exigidas en los literales a), b), c) y d) del numeral 1 del artículo 1** del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.*
- e) *Que si hay lugar a ello, el precio realmente pagado o por pagar por*

¹⁹ En efecto, el Numeral 2 del Artículo 4 de la Resolución 1684 define el valor de transacción como *...el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías, cuando éstas se venden para su exportación al territorio aduanero comunitario...”.*

²⁰ Ver Artículo 5 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.



las mercancías importadas, se pueda **ajustar con base en datos objetivos y cuantificables**, según lo previsto en el artículo 20 del presente Reglamento.

- f) Que las mercancías importadas estén **conformes con las estipulaciones del contrato**, en relación a la negociación, teniendo en cuenta lo expresado en el artículo 18 de este Reglamento.
- g) Que la **factura comercial reúna los requisitos previstos en el artículo 9 del presente Reglamento**.
- h) Que la información contable que se presente esté preparada conforme a los **principios de contabilidad generalmente aceptados**."

(Énfasis agregado)

2.2.4. Las circunstancias exigidas en los Literales a), b), c) y d) del Numeral 1 del Artículo 1 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC son:

"Artículo 1

1. El valor en aduana de las mercancías importadas será el valor de transacción, es decir, el precio realmente pagado o por pagar por las mercancías cuando éstas se venden para su exportación al país de importación, ajustado de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8, siempre que concurren las siguientes circunstancias:
 - a) **que no existan restricciones a la cesión o utilización de las mercancías por el comprador**, con excepción de las que:
 - i. impongan o exijan la ley o las autoridades del país de importación;
 - ii. limiten el territorio geográfico donde puedan revenderse las mercancías; o
 - iii. no afecten sustancialmente al valor de las mercancías;
 - b) que la venta o el precio **no dependan de ninguna condición o contraprestación** cuyo valor no pueda determinarse con relación a las mercancías a valorar;
 - c) que **no revierta directa ni indirectamente al vendedor parte alguna del producto de la reventa o de cualquier cesión o utilización ulteriores de las mercancías por el comprador**, a menos que pueda efectuarse el debido ajuste de conformidad con lo dispuesto en el artículo 8; y
 - d) que no exista una vinculación entre el comprador y el vendedor o que, en caso de existir, el valor de transacción sea aceptable a efectos aduaneros en virtud de lo dispuesto en el párrafo 2.



(...)"

(Énfasis agregado)

2.2.5. En los casos en que la autoridad aduanera tuviera elementos de juicio para dudar del valor de transacción declarado (primer método) por el importador, deberá utilizar el **procedimiento de duda razonable**. Si después de utilizar este procedimiento, persiste la duda respecto del valor declarado, la administración aduanera aplicará los métodos secundarios en orden correlativo de acuerdo con lo dispuesto en el Artículo 3 de la Decisión 571.

2.3. La Duda Razonable respecto del valor de transacción

2.3.1. El Artículo 17 de la Decisión 571 dispone que:

"Artículo 17.- Dudas sobre la veracidad o exactitud del valor declarado.

Cuando le haya sido presentada una declaración y la Administración de Aduana tenga motivos para dudar de la veracidad o exactitud del valor declarado o de los datos o documentos presentados como prueba de esa declaración, la Administración de Aduanas solicitará a los importadores explicaciones escritas, documentos y pruebas complementarios, que demuestren que el valor declarado representa la cantidad total realmente pagada o por pagar por las mercancías importadas, ajustada de conformidad con las disposiciones del artículo 8 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.

El valor en aduana de las mercancías importadas no se determinará en aplicación de método del Valor de Transacción, por falta de respuesta del importador a estos requerimientos o cuando las pruebas aportadas no sean idóneas o suficientes para demostrar la veracidad o exactitud del valor en la forma antes prevista."

2.3.2. El procedimiento de duda razonable se inicia cuando surge la incertidumbre para la administración aduanera de que la declaración aduanera realizada por el administrado contiene inconsistencias. A través de la duda razonable la autoridad aduanera obtiene las explicaciones necesarias por parte del importador para pronunciarse de manera adecuada respecto del valor que debe pagar el importador por las mercancías importadas y, por su parte, el importador tiene el derecho a defenderse frente a la administración aduanera con los respectivos documentos y pruebas que demuestren que el valor que declara es el valor real pagado o por pagar (primer método) por su ingreso de productos al país.

2.3.3. Si después de llevar a cabo el procedimiento de duda razonable aún no es posible para la administración aduanera determinar con exactitud el valor de transacción, así lo expresará y aplicará de forma progresiva





los otros cinco métodos secundarios.

- 2.3.4. La forma correcta de utilizar cada uno de los métodos secundarios es únicamente cuando ha sido descartado —con razones válidas desde el punto de vista técnico y legal— el método del valor de transacción de las mercancías importadas (primer método).
- 2.3.5. Los métodos secundarios se aplicarán en orden progresivo; esto es, primero se aplicará el valor de transacción de mercancías idénticas (segundo método), luego el valor de transacción de mercancías similares (tercer método), después el valor deductivo (cuarto método), seguidamente el valor reconstruido (quinto método) y finalmente el último recurso (sexto método).
- 2.3.6. Por lo tanto, solo se llega al método del "último recurso" cuando ninguno de los anteriores pudo aplicarse.

2.4. Los métodos secundarios de valoración aduanera²¹

2.4.1. El segundo método de valoración aduanera (valor de transacción de mercancías idénticas)²²

2.4.1.1. Si no se pudiese determinar el valor de las mercancías mediante la aplicación del primer método, se utilizará el segundo método, mediante el cual el valor de transacción se calculará **respecto de mercancías idénticas**, y de conformidad con los siguientes criterios²³:

- a) ser iguales en todos los aspectos, incluyendo sus características físicas, calidad y prestigio comercial. Sin embargo, si solo se tratara de algunas diferencias accesorias, estas no deberán influir, debiendo considerarse a dichas mercancías como "idénticas";
- b) deben haberse producido en el mismo país que las mercancías objeto de valoración; y,
- c) que las haya producido el productor de las mercancías objeto de valoración.

2.4.1.2. Al respecto, la OMC ha señalado que para que pueda aplicarse el segundo método, la mercancía objeto de comparación debe haberse vendido al mismo país de importación que la mercancía objeto de valoración, y además haberse exportado en el mismo momento que la mercancía objeto de valoración, o en un momento aproximado.²⁴

²¹ Ver Artículo 36 de la Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

²² Ver Artículos 37 al 40 de la Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

²³ Fuente: Página web de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Al respecto, consultar: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/cusval_s/cusval_info_s.htm#2 (Visitado el 19 de junio de 2019).

²⁴ Ibidem.



En este punto, se aceptan algunas excepciones:

- a) cuando no existan mercancías idénticas producidas por el mismo fabricante en el mismo país de producción que las mercancías objeto de valoración, podrán tenerse en cuenta mercancías idénticas producidas por un fabricante diferente en el mismo país;
- b) en caso de que existan pequeñas diferencias de aspecto entre las mercancías, estas no impedirán que se consideren como idénticas si en todo lo demás se ajustan a la definición.

2.4.1.3. Cabe señalar que se excluyen las mercancías importadas que contengan trabajos de ingeniería, trabajos artísticos, entre otros, suministrados por el comprador al productor de las mercancías gratis o a precio reducido, realizados en el país de importación y que no hayan sido objeto de un ajuste de acuerdo con lo indicado en el Artículo 8 del Acuerdo sobre valoración de la OMC.

2.4.2. **El tercer método de valoración aduanera (valor de transacción de mercancías similares)**²⁵

2.4.2.1. Si no se pudiese determinar el valor de las mercancías mediante la aplicación del segundo método, se utilizará el tercer método, según el cual el valor de transacción se calculará **respecto de mercancías similares**, y de conformidad con los siguientes criterios²⁶:

"(...)

- a) *que sean muy semejantes a las mercancías objeto de valoración en lo que se refiere a su composición y características;*
- b) *que puedan cumplir las mismas funciones que las mercancías objeto de valoración y ser comercialmente intercambiables;*
- c) *que se hayan producido en el mismo país y por el mismo productor de las mercancías objeto de valoración. Para que pueda aplicarse este método, las mercancías deben haberse vendido al mismo país de importación que las mercancías objeto de valoración. Además, deben haberse exportado en el mismo momento que las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado.*

(...)"

2.4.2.2. Cabe agregar que, de conformidad con lo dispuesto en el Numeral 2 del Literal b) del Artículo 15 del Acuerdo sobre valoración de la OMC, para determinar la existencia de mercancías similares se tomará en

²⁵ Artículos 41 al 44 de la Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

²⁶ Fuente: Página web de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Al respecto, consultar: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/cusval_s/cusval_info_s.htm#3 (Visitado el 19 de junio de 2019).



consideración la calidad, el prestigio comercial y la existencia de una marca comercial. Estos criterios no son los únicos, pues la normativa en mención al precisar "entre otros" deja abierta la posibilidad de establecer otros parámetros.

2.4.2.3. Al aplicar el presente método, el valor en aduana se determinará utilizando el valor de transacción de mercancías similares vendidas al mismo nivel comercial y sustancialmente en las mismas cantidades que las mercancías objeto de la valoración. Cuando no exista tal venta, se utilizará el valor de transacción de mercancías similares vendidas a un nivel comercial diferente y/o en cantidades diferentes, ajustado para tener en cuenta las diferencias atribuibles al nivel comercial y/o a la cantidad, siempre que estos ajustes puedan hacerse sobre la base de datos comprobados que demuestren claramente que aquellos son razonables y exactos, tanto si suponen un aumento como una disminución del valor.

2.4.2.4. En relación con el ajuste, es necesario tener en cuenta lo señalado por el Artículo 42 de la Resolución 1684²⁷, el cual precisa que en caso de realizarse cualquier ajuste como consecuencia de diferencias de nivel comercial o de cantidad, dicho ajuste ha de sustentarse en datos objetivos y cuantificables. Tales datos son, entre otros, aquellos que estén contenidos en listas de precios vigentes y fidedignos en las que se indiquen los precios correspondientes a diferentes niveles comerciales y cantidades.

2.4.3. *El cuarto método de valoración aduanera (método del valor deductivo)*²⁸

2.4.3.1. Cuando no sea posible determinar el valor en aduana sobre la base del valor de transacción de las mercancías importadas o de mercancías idénticas o similares, el referido valor se determinará sobre la base del **precio unitario** al que se venda —en esas condiciones²⁹— la mayor cantidad total de las mercancías importadas o de otras mercancías importadas que sean idénticas o similares a ellas, en el momento de la importación de las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado, a personas que no estén vinculadas con aquellas a las que compren dichas mercancías³⁰.

2.4.3.2. En tal sentido, el comprador y el vendedor en el país importador no deberán estar vinculados y la venta deberá realizarse en el momento de la importación de las mercancías objeto de valoración o en un

²⁷ Ver Artículo 38 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

²⁸ Ver Artículos 45 y 46 de la Resolución 1684 y Artículos 41 y 42 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

²⁹ Esto es, en las mismas condiciones o estado en las que se encuentra la mercancía objeto de valoración.

³⁰ Ver Artículo 5 del Acuerdo sobre valoración de la OMC.



momento aproximado. Si no se han realizado ventas en el momento de la importación o en un momento aproximado podrán utilizarse como base las ventas realizadas hasta noventa (90) días después de la importación de las mercancías objeto de valoración³¹.

2.4.3.3. El precio unitario a que se venda la mayor cantidad total de las mercancías es el precio a que se venda el mayor número de unidades a personas no vinculadas al primer nivel comercial después de la importación al que se efectúen dichas ventas. Para determinar esa mayor cantidad total de mercancías, se reúnen todas las ventas realizadas a un precio dado y se compara la suma de todas las unidades de mercancías vendidas a ese precio con la suma de todas las unidades de mercancías vendidas a cualquier otro precio. El mayor número de unidades vendidas a un precio representa la mayor cantidad total.

2.4.4. *El quinto método de valoración aduanera (método del valor reconstruido)*³²

2.4.4.1. Según la OMC este es el método más complicado y menos utilizado ya que el valor en aduana se determina sobre la base del costo de producción de las mercancías objeto de valoración más una cantidad por concepto de beneficios y gastos generales igual a la reflejada habitualmente en las ventas de mercancías de la misma especie o clase del país de exportación al país de importación³³.

2.4.5. *Sexto Método de valoración aduanera (Método del "Último Recurso". (Artículo 7 y su Nota Interpretativa)*

2.4.5.1. Este método procede cuando el valor en aduana no puede determinarse por ninguno de los métodos citados anteriormente. Este método en la medida de lo posible deberá basarse en los valores y métodos determinados anteriormente, pero con una **flexibilidad razonable** en su aplicación. Es decir, podrá determinarse según **criterios razonables** compatibles con los principios y las disposiciones generales del Acuerdo sobre valoración aduanera de la OMC y del Artículo VII del GATT de 1994 sobre la base de los datos disponibles en el país de importación.³⁴

³¹ Fuente: Página web de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Al respecto, consultar: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/cusval_s/cusval_info_s.htm#4 (Visitado el 19 de junio de 2019).

³² Ver Artículo 47 de la Resolución 1684 y Artículo 43 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina, y Artículo 6 del Acuerdo sobre valoración de la OMC.

³³ Fuente: Página web de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Al respecto, consultar: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/cusval_s/cusval_info_s.htm#5 (Visitado el 19 de junio de 2019).

³⁴ Fuente: Página web de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Al respecto, consultar: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/cusval_s/cusval_info_s.htm#6 (Visitado el 19 de junio de 2019).



2.4.5.2. En atención a lo indicado, y conforme a lo previsto en el Artículo 48 de la Resolución 1684³⁵, al aplicar este método, la utilización de los criterios razonables no podrá interpretarse en el sentido de utilizar procedimientos arbitrarios que sean contrarios a los principios y disposiciones del Acuerdo sobre Valoración de la OMC y del Artículo VII del GATT. Sobre el particular, el Artículo 49 de la referida Resolución³⁶ establece las siguientes excepciones en las que no se basará su aplicación:

- a) El precio de venta en el territorio aduanero comunitario de mercancías producidas en dicho territorio.
- b) Un sistema que prevea la aceptación, a efectos de valoración en aduana, del más alto de dos valores posibles.
- c) El precio de mercancías en el mercado nacional del país exportador.
- d) Un costo de producción distinto de los valores reconstruidos que se hayan determinado para mercancías idénticas o similares de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.
- e) El precio de mercancías vendidas para exportación a un país distinto del territorio aduanero comunitario.
- f) Valores en aduana mínimos.
- g) Valores arbitrarios o ficticios.

3. El sexto método de valoración aduanera

- 3.1. El presente caso resulta pertinente revisar de forma particular el sexto método de valoración de aduanas que establece la norma comunitaria, en razón de que no ha sido factible la aplicación de los métodos en los Artículos 1 del Acuerdo de Valoración de la OMC.
- 3.2. Cuando el valor en aduana no pueda determinarse por ninguno de los métodos citados anteriormente, podrá realizarse a través de la aplicación del sexto método de valoración de aduanas o del "último recurso" conforme las disposiciones del Artículo 7 del Acuerdo sobre valoración aduanera de la OMC, que expresamente dispone:

"Artículo 7

1. *Si el valor en aduana de las mercancías importadas no puede determinarse con arreglo a lo dispuesto en los artículos 1 a 6 inclusive, dicho valor se determinará según criterios razonables, compatibles con los principios y las disposiciones generales de este Acuerdo y el artículo VII del GATT de 1994, sobre la base de los datos disponibles en el país de importación.*
2. *El valor en aduana determinado según el presente artículo no se basará en:*

³⁵ Ver Artículo 44 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

³⁶ Ver Artículo 45 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.





- a) *el precio de venta en el país de importación de mercancías producidas en dicho país;*
 - b) *un sistema que prevea la aceptación, a efectos de valoración en aduana, del más alto de dos valores posibles;*
 - c) *el precio de mercancías en el mercado nacional del país exportador;*
 - d) *un costo de producción distinto de los valores reconstruidos que se hayan determinado para mercancías idénticas o similares de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6;*
 - e) *el precio de mercancías vendidas para exportación a un país distinto del país de importación;*
 - f) *valores en aduana mínimos;*
 - g) *valores arbitrarios o ficticios.*
3. *Si así lo solicita, el importador será informado por escrito del valor en aduana determinado de acuerdo con lo dispuesto en el presente Artículo y del método utilizado a este efecto."*

3.3 En este mismo sentido el Artículo 48 de la Resolución 1684³⁷

³⁷ Resolución 1684 de la Secretaría General de la Comunidad Andina - Actualización del Reglamento Comunitario de la Decisión 571 - Valor en Aduana de las Mercancías Importadas.

*"Sección V
Sexto Método: Método del "Último Recurso"*

Artículo 48. Procedimiento.

1. *Para la valoración de las mercancías mediante la aplicación de este método, deben tenerse en cuenta las disposiciones del artículo 7 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC y su Nota Interpretativa.*
2. *En la mayor medida posible, los valores en aduana que se determinen de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, deberán basarse en los valores en aduana determinados en aplicación de los métodos anteriores.*
3. *Si el valor en aduana de las mercancías importadas no se puede determinar aplicando los métodos indicados en los numerales 1 a 5 del artículo 3 de la Decisión 571, desarrollados en los capítulos I y II del presente título, se aplicará el método del último recurso, conforme a las disposiciones del artículo 7 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, y su Nota Interpretativa, y la Opinión Consultiva 12.1, de la siguiente manera:*
 - a) *Flexibilidad razonable.*

Quando no sea posible aplicar el método principal del Valor de Transacción ni los secundarios de que tratan los capítulos I y II de este título, se aplicarán de nuevo los primeros cinco métodos del Acuerdo sobre Valoración de la OMC, teniendo en cuenta lo dispuesto en la Opinión Consultiva 12.2 del Comité Técnico de Valoración en lo que respecta al orden de prioridad.

Para efectos de establecer el momento aproximado, la flexibilidad razonable será



³⁸ establece el procedimiento para la aplicación del sexto método de valoración aduanera indicando que deben tomarse en cuenta las disposiciones del referido Artículo 7 del Acuerdo sobre valoración de la OMC y su nota interpretativa³⁹.

reglamentada por la legislación nacional de los Países Miembros.

No podrán considerarse de manera flexible, aquellos preceptos que le dan fundamento al Método del Valor de Transacción y cuyo incumplimiento motivó su rechazo en su momento, como son, la no influencia de la vinculación en el precio pactado, la existencia de una venta tal como está definida en el literal p) del artículo 2 de este Reglamento, la existencia de un precio real ligado a esta venta y la utilización de información o datos soportados documentalmente, entre otros.

Tampoco podrá interpretarse de manera flexible, la consideración de mercancías que no eran idénticas o similares a la importada y que impidió, en su oportunidad, la aplicación del segundo y del tercer método de valoración.

En la aplicación del Método Deductivo, no podrán tomarse con flexibilidad las ventas entre partes vinculadas.

En general, no podrá acudirse, en aras de la flexibilidad, a alguna de las prohibiciones establecidas en el artículo 49 de este Reglamento o desvirtuar los principios básicos del Acuerdo de Valoración de la OMC y del artículo VII del GATT ni tomar valores estimados o teóricos.

b) Criterios razonables.

i. Cuando no sea posible aplicar el método principal del Valor de Transacción ni los secundarios de que tratan los capítulos I y II de este título, ni aun considerando la flexibilidad a que se refiere el literal a) del presente artículo, se permite el uso de criterios y procedimientos razonables, compatibles con los principios y las disposiciones del acuerdo mencionado y del artículo VII del GATT de 1994, sobre la base de los datos disponibles en el territorio aduanero comunitario; sin perjuicio de la utilización de precios de referencia según lo establecido en el numeral 5 del artículo 55 de este Reglamento.

ii. Los criterios y procedimientos razonables aplicables a casos especiales de valoración se establecen mediante Resolución de la Secretaría General y supletoriamente en la legislación nacional de cada uno de los Países Miembros. Los casos especiales de valoración se determinan por la particular naturaleza de las mercancías que se han de valorar, o por las circunstancias de las operaciones determinantes de la importación, o porque se presenta un cambio de régimen o destino aduanero."

³⁸ Ver Artículo 44 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

³⁹ Notas Interpretativas del Anexo I del Acuerdo sobre valoración de la OMC. -

Nota al artículo 7

1. *En la mayor medida posible, los valores en aduana que se determinen de conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 deberán basarse en los valores en aduana determinados anteriormente.*
2. *Los métodos de valoración que deben utilizarse para el artículo 7 son los previstos en los artículos 1 a 6 inclusive, pero se considerará que una flexibilidad razonable en la aplicación de tales métodos es conforme a los objetivos y disposiciones del artículo 7.*
3. *Por flexibilidad razonable se entiende, por ejemplo:*

a) Mercancías idénticas: el requisito de que las mercancías idénticas hayan sido exportadas en el mismo momento que las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado, podría interpretarse de manera flexible; la base para la valoración en aduana podría estar constituida por mercancías importadas idénticas, producidas en un país distinto del que haya exportado las mercancías objeto de valoración; podrían utilizarse los valores en aduana ya determinados para mercancías idénticas importadas conforme a lo dispuesto en los artículos 5 y 6.





- 3.3. Por lo tanto, solo se llega al método de "último recurso" cuando ninguno de los anteriores (métodos secundarios) pudo utilizarse. Los métodos de valoración que deben utilizarse para la aplicación de este método deberán basarse en los parámetros de: a) valores determinados anteriormente, b) flexibilidad razonable y c) criterios razonables.
- 3.4. En lo que respecta a la flexibilidad razonable, el Artículo 48 de la Resolución 1684⁴⁰, prevé lo siguiente:
- (i) A los efectos de establecer el momento aproximado, la flexibilidad razonable debe ser reglamentada por la legislación interna de los países miembros.
 - (ii) No se puede considerar de manera flexible el incumplimiento de preceptos que le dan fundamento al primer método de valoración aduanera (valor de transacción) y que motivaron su rechazo.
 - (iii) No se puede considerar de manera flexible la consideración de mercancías que no eran idénticas o similares a la importada, lo cual haya impedido en su momento aplicar el segundo y tercer método.
 - (iv) No puede considerarse de manera flexible las ventas entre las partes vinculadas para la aplicación del método deductivo (cuarto método).
 - (v) No pueden considerarse de manera flexible las prohibiciones establecidas en el Artículo 49 de la Resolución 1684, o la inobservancia de los principios básicos de la valoración aduanera previstos en el Acuerdo de valoración de la OMC y del Artículo 7 del Acuerdo sobre valoración aduanera de la OMC.
- 3.5. La Opinión consultiva 12.2 del Comité Técnico de Valoración en Aduana de la OMC⁴¹ explica que el Acuerdo sobre valoración de la OMC no exige

b) Mercancías similares: *el requisito de que las mercancías similares hayan sido exportadas en el mismo momento que las mercancías objeto de valoración, o en un momento aproximado, podría interpretarse de manera flexible; la base para la valoración en aduana podría estar constituida por mercancías importadas similares, producidas en un país distinto del que haya exportado las mercancías objeto de valoración; podrían utilizarse los valores en aduana ya determinados para mercancías similares importadas conforme a lo dispuesto en los artículos 5 y 6.*

c) Método deductivo: *el requisito previsto en el artículo 5, párrafo 1 a), de que las mercancías deben haberse vendido "en el mismo estado en que son importadas" podría interpretarse de manera flexible; el requisito de los "90 días" podría exigirse con flexibilidad."*

⁴⁰ Ver Artículo 44 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

⁴¹ Instrumentos que contienen la información y el asesoramiento suministrados por el Comité Técnico de Valoración en Aduana.-

**"OPINION CONSULTIVA 12.2
ORDEN DE PRIORIDAD AL APLICAR EL ARTÍCULO 7 DEL ACUERDO**

1. Al aplicar el artículo 7, ¿es necesario respetar el orden de prioridad de los métodos de valoración de los artículos 1 a 6?



que la utilización de los métodos secundarios de aplicación del sexto método de valoración aduanera deba respetar el orden de aplicación preestablecido, sin embargo, el Artículo 7 exige que se debe recurrir a criterios razonables, por lo tanto, cuando sea razonablemente posible se deberá respetar el orden de aplicación previsto.

- 3.6. Al respecto debe quedar claro que en los casos en los que se deba definir el valor de transacción de las mercancías siempre tendrá que privilegiarse la aplicación del primero de los métodos y si este método no resulta aplicable se deben utilizar los siguientes métodos en el orden que aparecen.
- 3.7. Por otra parte, la Opinión consultiva 12.3 del Comité Técnico de Valoración en Aduana de la OMC⁴² establece la posibilidad que la autoridad aduanera pueda utilizar información proporcionada por el importador que provenga de fuentes extranjeras, tomando en consideración que tratándose de negociaciones internacionales es natural que la fuente de la información provenga de otros países⁴³, siempre que la información esté disponible en el país de importación y que pueda comprobarse su veracidad o exactitud.
- 3.8. De acuerdo con lo previsto en la Opinión Consultiva 12.1 del Comité Técnico de Valoración en Aduana de la OMC⁴⁴ en concordancia con el

2. *El Comité Técnico de Valoración en Aduana expresó la opinión siguiente:*

*El Acuerdo no contiene disposición alguna que exija expresamente que, al aplicar el artículo 7, haya que respetar el orden de prioridad prescrito en los artículos 1 a 6. Sin embargo, el artículo 7 exige que se recurra a criterios razonables, compatibles con los principios y las disposiciones generales del Acuerdo, lo que indica que cuando sea razonablemente posible deberá respetarse el orden de prioridad. Así pues, cuando sea posible utilizar varios métodos aceptables para determinar el valor en aduana según el artículo 7, debería respetarse el orden de prioridad prescrito.**

⁴² Instrumentos que contienen la información y el asesoramiento suministrados por el Comité Técnico de Valoración en Aduana. -

***OPINION CONSULTIVA 12.3
UTILIZACION DE INFORMACIONES DE FUENTE EXTRANJERA
AL APLICAR EL ARTICULO 7**

1. *Al aplicar el artículo 7, ¿pueden las Aduanas utilizar informaciones proporcionadas por el importador que éste haya obtenido de fuentes extranjeras?*
2. *El Comité Técnico de Valoración en Aduana expresó la opinión siguiente:*

*Tratándose de transacciones que tienen su origen fuera del país de importación, puede suponerse que ciertas informaciones proceden de fuentes extranjeras. Ahora bien, el artículo 7 no hace mención alguna del origen de la información que ha de utilizarse al aplicarlo, sino que establece simplemente que los datos deben encontrarse disponibles en el país de importación. Por lo tanto, el origen de la información no impedirá en sí que se utilice para aplicar el artículo 7, siempre que tal información esté disponible en el país de importación y que las Aduanas puedan comprobar su veracidad o exactitud.**

Julia Inés Sánchez, *Valoración aduanera*, Secretaría General de la Comunidad Andina, Lima, 2007, p. 181. Disponible en: <http://www.comunidadandina.org/Publicaciones.aspx?tema=67&tipo=&busca=&x=35&y=7>

⁴⁴ Instrumentos que contienen la información y el asesoramiento suministrados por el Comité





Artículo 48 de la Resolución 1684⁴⁵, para la aplicación del método del último recurso la valoración aduanera deberá realizarse utilizando los métodos secundarios, pero aplicando una **flexibilidad razonable**. Si aun aplicando una flexibilidad razonable no puede determinarse el valor en aduana, este puede determinarse aplicando otros **criterios razonables** siempre que el segundo párrafo del Artículo 7 del Acuerdo sobre valoración de la OMC no los prohíba.

- 3.9. Para asegurar la aplicabilidad de criterios razonables se deben tomar en cuenta la compatibilidad con los principios sobre valoración aduanera según lo establecido en el Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT de 1947), sobre la base de los datos disponibles en el territorio aduanero comunitario, sin perjuicio de la utilización de precios de referencia, es decir:
- (i) El valor en aduana de las mercancías importadas debería basarse en el **valor real de la mercancía importada** a la que se aplique el derecho o de una mercancía similar y no en el valor de una mercancía de origen nacional, ni en valores arbitrarios o ficticios.
 - (ii) El "valor real" debería ser el **precio al que, en tiempo y lugar determinados por la legislación del país importador, las mercancías importadas u otras similares son vendidas u ofrecidas para la venta** en el curso de operaciones comerciales normales efectuadas en condiciones de libre competencia.
 - (iii) Cuando sea imposible determinar el valor real, el valor en aduana **debería basarse en el equivalente comprobable que se aproxime**

Técnico de Valoración en Aduana. -

*"OPINIÓN CONSULTIVA 12.1
FLEXIBILIDAD SEGÚN EL ARTÍCULO 7 DEL ACUERDO*

1. *Al aplicar el artículo 7, ¿pueden utilizarse métodos diferentes de los establecidos en los artículos 1 a 6, si no están prohibidos por el artículo 7.2 a) a f) y son compatibles con los principios y las disposiciones generales del Acuerdo y del artículo VII del GATT de 1994?*

2. *El Comité Técnico de Valoración en Aduana expresó la opinión siguiente:*

El párrafo 2 de la Nota interpretativa al artículo 7 establece que los métodos de valoración que deben utilizarse conforme al artículo 7 son los previstos en los artículos 1 a 6 inclusive, pero aplicados con una flexibilidad razonable.

No obstante, si aplicando incluso de manera flexible estos métodos no puede determinarse un valor en aduana, éste puede determinarse, en último recurso, aplicando otros métodos razonables siempre que el artículo 7.2 no los prohíba.

Al determinar el valor en aduana según el artículo 7, el método que se utilice debe de ser compatible con los principios y las disposiciones generales del Acuerdo y del artículo VII del GATT de 1994."

Ver Artículo 44 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.



más a dicho valor.

- (iv) En el valor en aduana de todo producto importado **no debería computarse ningún impuesto interior aplicable en el país de origen o de exportación** del cual haya sido exonerado el producto importado o cuyo importe haya sido o habrá de ser reembolsado.

3.10. Los criterios y procedimientos razonables aplicables para los casos especiales de valoración aduanera (determinados por la especial naturaleza, circunstancias de las operaciones, o porque se presenten cambios de régimen o destino aduanero de las mercancías a valorar), deben establecerse mediante Resolución de la Secretaría General de la Comunidad Andina y de manera supletoria por la legislación nacional de los países miembros.

3.11. Al respecto, el Acuerdo sobre valoración de la OMC impide cualquier tipo de arbitrariedad, por lo que se da la posibilidad al importador de indagar con la administración de aduanas la forma y el método con el cual se le determinó el valor en aduana de las mercancías importadas.

3.12. En atención a lo indicado, y conforme a lo previsto en el Artículo 48 de la Resolución 1684⁴⁶, al aplicar este método, la utilización de los criterios razonables no podrá interpretarse en el sentido de utilizar procedimientos arbitrarios que sean contrarios a los principios y disposiciones del Acuerdo sobre Valoración de la OMC y del Artículo VII del GATT. Sobre el particular, el Artículo 49 de la referida Resolución⁴⁷ establece las siguientes excepciones en las que no se basará su aplicación:

- a) El precio de venta en el territorio aduanero comunitario de mercancías producidas en dicho territorio.
- b) Un sistema que prevea la aceptación, a efectos de valoración en aduana, del más alto de dos valores posibles.
- c) El precio de mercancías en el mercado nacional del país exportador.
- d) Un costo de producción distinto de los valores reconstruidos que se hayan determinado para mercancías idénticas o similares de conformidad con lo dispuesto en el artículo 6 del Acuerdo sobre Valoración de la OMC.
- e) El precio de mercancías vendidas para exportación a un país distinto del territorio aduanero comunitario.
- f) Valores en aduana mínimos.
- g) Valores arbitrarios o ficticios.

3.13. Cabe resaltar que no deben utilizarse criterios de valoración que dependan de valores en aduana mínimos, ni tampoco de valores arbitrarios o ficticios

⁴⁶ Ver Artículo 44 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

⁴⁷ Ver Artículo 45 de la Resolución 846 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.



que logren percibir una mayor cantidad de impuestos en las importaciones de manera indebida. Así, el valor en aduana determinado según el método del "Último Recurso", no se basará en: valores en aduana mínimos, ni en valores arbitrarios o ficticios. Sería, en efecto, arbitrario valorar por ejemplo en base a precios de mercancías producidas en el país de importación, a precios internos del país exportador.

- 3.14. Los valores arbitrarios o ficticios se dan cuando no existe soporte documental alguno y que no han podido ser fehacientemente probados por la autoridad aduanera⁴⁸.
- 3.15. En ese sentido, se deberá tener en cuenta lo señalado en la presente Interpretación Prejudicial respecto a los supuestos que deben concurrir a efectos de aplicar correctamente el Sexto Método de Valoración, en cumplimiento de las normas comunitarias que regulan la materia.

4. Respuesta a las preguntas formuladas por la Sala consultante

Antes de dar respuesta a las siguientes preguntas formuladas, es necesario precisar que este Tribunal no brindará respuestas que resuelvan el caso concreto, siendo que se limitará a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, así como tampoco calificará los hechos materia del proceso.

4.1. ¿Sobre la Declaración Andina del Valor, quien es el responsable de la veracidad, exactitud e integridad de su contenido?

De conformidad con lo establecido en el Artículo 13 de la Decisión 571 quien elabora y firma la Declaración Andina del Valor será responsable de los siguientes aspectos:

- a) La veracidad, exactitud e integridad de los elementos que figuren en la declaración del valor;
- b) La autenticidad de los documentos presentados en apoyo de estos elementos; y,
- c) La presentación y suministro de toda información o documento adicionales necesarios para determinar el valor en aduana de las mercancías.

4.2. ¿Cómo debe entenderse la responsabilidad del importador o comprador de la mercancía en la determinación del valor en aduana?

⁴⁸ Luis Miguel Antón Bajo, *El despacho aduanero*, FC Editorial, Madrid, 2000, p. 167.



Para dar respuesta a esta pregunta la Sala consultante deberá remitirse a lo señalado en el Tema 1 del Apartado E de la presente Interpretación Prejudicial.

4.3. ¿Sobre quien recae la carga de la prueba respecto al valor declarado en aduana?

Para dar respuesta a esta pregunta la Sala consultante deberá remitirse a lo señalado en el Punto 1.6 del Tema 1 del Apartado E de la presente Interpretación Prejudicial.

4.4. ¿Cómo debe entenderse el hecho de que la normativa prevé que la valoración aduanera debe ser emitida única y exclusivamente contra el importador y no contra el Despachante de Aduana o contra la Agencia Despachante de Aduana?

Al tratarse de una pregunta que resuelve directamente el caso, no le corresponde a este Tribunal pronunciarse al respecto.

Sin embargo, la Sala consultante debe tomar en consideración que en materia aduanera la figura del despachador de aduana o agencia de aduana, que generalmente, es una persona natural o jurídica facultada para realizar en nombre de otros, los trámites y diligencias correspondientes a la importación o exportación y demás operaciones aduaneras. Se deberá tomar en consideración las facultades otorgadas por el importador a esta figura.

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina deja consignada la presente Interpretación Prejudicial para ser aplicada por el Tribunal consultante al resolver el proceso interno **291/2017-CA**, la que deberá adoptarla al emitir el correspondiente fallo de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en concordancia con el Artículo 128 párrafo tercero de su Estatuto.

La presente Interpretación Prejudicial se firma por los Magistrados que participaron de su adopción de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 90 del Estatuto del Tribunal.



Cecilia Luisa Ayllón Quinteros
MAGISTRADA



Luis Rafael Vergara Quintero
MAGISTRADO





Hernán Rodrigo Romero Zambrano
MAGISTRADO



Hugo Ramiro Gómez Apac
MAGISTRADO

De acuerdo con el Artículo 90 del Estatuto del Tribunal, firman igualmente la presente Interpretación Prejudicial el Presidente y el Secretario.



Hugo Ramiro Gómez Apac
PRESIDENTE



Luis Felipe Aguilar Feijóo
SECRETARIO

Notifíquese al Tribunal consultante y remítase copia de la presente Interpretación Prejudicial a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.



**TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA**

Quito, 13 de diciembre de 2019

Proceso: 717-IP-2018
Asunto: Interpretación Prejudicial
Consultante: Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira de la Rama Judicial del Concejo Superior de la Judicatura de la República del Colombia
Expediente de origen: 2-2017-3090
Expediente interno del Consultante: 66001310300420170001700
Referencia: Derecho de Autor
Magistrada Ponente: Luis Rafael Vergara Quintero

VISTOS

El Oficio N°. 1151 del 22 de octubre de 2018 recibido físicamente el 14 de diciembre del mismo año, mediante el cual el Juzgado Cuarto Civil del Circuito de Pereira de la Rama Judicial del Concejo Superior de la Judicatura de la República del Colombia, solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 21, 31 y 54 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, a fin de resolver el proceso interno 66001310300420170001700; y,

El Auto del 25 de noviembre de 2019, mediante el cual este Tribunal admitió a trámite la presente interpretación prejudicial.

A. ANTECEDENTES**Partes en el Proceso Interno**

Demandante: MARÍA LIGIA ACEVEDO
Demandado: GOBERNACIÓN DEL RISARALDA



Tercer interesado: INSTITUTO PEDAGÓGICO DE FORMACIÓN INTEGRAL – IPFI

B. ASUNTO CONTROVERTIDO

De la revisión de los documentos remitidos por el Juzgado consultante respecto del proceso interno, este Tribunal considera que los temas controvertidos son:

1. Si la GOBERNACIÓN DEL RISARALDA cometió infracción de Derecho de Autor al reproducir, distribuir, comunicar públicamente y al modificar o transformar las obras de la autora MARIA LIGIA ACEVEDO, sin contar con su previa autorización.
2. Si existe un contrato de licencia entre MARÍA LIGIA ACEVEDO y CORPORACIÓN INSTITUTO PEDAGÓGICO DE FORMACIÓN INTEGRAL – IPFI.
3. Si existe responsabilidad solidaria entre la GOBERNACIÓN DEL RISARALDA y la CORPORACIÓN INSTITUTO PEDAGÓGICO DE FORMACIÓN INTEGRAL – IPFI, por presunta infracción de los derechos de autor de MARÍA LIGIA ACEVEDO.
4. Si la utilización de las obras en cabeza de MARIA LIGIA ACEVEDO cabe dentro de las limitaciones y excepciones de derechos de autor.
5. Si MARIA LIGIA ACEVEDO tiene el derecho de indemnización al presuntamente haberse afectado sus derechos patrimoniales y morales.

C. NORMAS A SER INTERPRETADAS

El Juzgado consultante solicitó la Interpretación Prejudicial de los Artículos 21, 31 y 54 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena¹ la cual procede por ser pertinente.

¹ Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. -

"Artículo 21.- Las limitaciones y excepciones al Derecho de Autor que se establezcan mediante las legislaciones internas de los Países Miembros, se circunscribirán a aquellos casos que no atenten contra la normal explotación de las obras o no causen perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular o titulares de los derechos."

"Artículo 31.- Toda transferencia de los derechos patrimoniales, así como las autorizaciones o licencias de uso, se entenderán limitadas a las formas de explotación y demás modalidades pactadas expresamente en el contrato respectivo."

"Artículo 54.- Ninguna autoridad ni persona natural o jurídica, podrá autorizar la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radiodifusión o prestar su apoyo



De oficio se llevará acabo la Interpretación Prejudicial de los Artículos 11 Literal c), 13, 14, 15, 22, 30 y 57 Literal a) de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena² a fin de determinar el derecho

para su utilización, si el usuario no cuenta con la autorización expresa previa del titular del derecho o de su representante. En caso de incumplimiento será solidariamente responsable."

² **Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena. -**

"Artículo 11.- El autor tiene el derecho inalienable, incmbargable, imprescriptible e irrenunciable de:

(...)

c) *Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor.*

(...)"

"Artículo 13 El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

a) *La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;*

b) *La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;*

b) *La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;*

d) *La importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho;*

e) *La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra."*

"Artículo 14.- Se entiende por reproducción, la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento."

"Artículo 15.- Se entiende por comunicación pública, todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, y en especial las siguientes:

a) *Las representaciones escénicas, recitales, disertaciones y ejecuciones públicas de las obras dramáticas, dramático-musicales, literarias y musicales, mediante cualquier medio o procedimiento;*

b) *La proyección o exhibición pública de las obras cinematográficas y de las demás obras audiovisuales;*

c) *La emisión de cualesquiera obras por radiodifusión o por cualquier otro medio que sirva para la difusión inalámbrica de signos, sonidos o imágenes.*

El concepto de emisión comprende, asimismo, la producción de señales desde una estación terrestre hacia un satélite de radiodifusión o de telecomunicación;

c) *La transmisión de obras al público por hilo, cable, fibra óptica u otro procedimiento análogo, sea o no mediante abono;*

d) *La retransmisión, por cualquiera de los medios citados en los literales anteriores y por una entidad emisora distinta de la de origen, de la obra radiodifundida o televisada;*





- f) La emisión o transmisión, en lugar accesible al público mediante cualquier instrumento idóneo, de la obra difundida por radio o televisión;
- g) La exposición pública de obras de arte o sus reproducciones;
- h) El acceso público a bases de datos de ordenador por medio de telecomunicación, cuando éstas incorporen o constituyan obras protegidas; o,
- i) En general, la difusión, por cualquier procedimiento conocido o por conocerse, de los signos, las palabras, los sonidos o las imágenes."

"Artículo 22.- perjuicio de lo dispuesto en el Capítulo V y en el artículo anterior, será lícito realizar, sin la autorización del autor y sin el pago de remuneración alguna, los siguientes actos:

- a) Citar en una obra, otras obras publicadas, siempre que se indique la fuente y el nombre del autor, a condición de que tales citas se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga;
- b) Reproducir por medios reprográficos para la enseñanza o para la realización de exámenes en instituciones educativas, en la medida justificada por el fin que se persiga, artículos lícitamente publicados en periódicos o colecciones periódicas, o breves extractos de obras lícitamente publicadas, a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro;
- c) Reproducir en forma individual, una obra por una biblioteca o archivo cuyas actividades no tengan directa ni indirectamente fines de lucro, cuando el ejemplar respectivo se encuentre en la colección permanente de la biblioteca o archivo, y dicha reproducción se realice con los siguientes fines:
 - 1) Preservar el ejemplar y sustituirlo en caso de extravío, destrucción o inutilización; o,
 - 2) Sustituir, en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado.
- d) Reproducir una obra para actuaciones judiciales o administrativas, en la medida justificada por el fin que se persiga;
- e) Reproducir y distribuir por la prensa o emitir por radiodifusión o transmisión pública por cable, artículos de actualidad, de discusión económica, política o religiosa publicados en periódicos o colecciones periódicas, u obras radiodifundidas que tengan el mismo carácter, en los casos en que la reproducción, la radiodifusión o la transmisión pública no se hayan reservado expresamente;
- f) Reproducir y poner al alcance del público, con ocasión de las informaciones relativas a acontecimientos de actualidad por medio de la fotografía, la cinematografía o por la radiodifusión o transmisión pública por cable, obras vistas u oídas en el curso de tales acontecimientos, en la medida justificada por el fin de la información;
- g) Reproducir por la prensa, la radiodifusión o la transmisión pública, discursos políticos, así como disertaciones, alocuciones, sermones, discursos pronunciados durante actuaciones judiciales u otras obras de carácter similar pronunciadas en público, con fines de información sobre los hechos de actualidad, en la medida en que lo justifiquen los fines perseguidos, y conservando los autores sus derechos a la publicación de colecciones de tales obras;
- h) Realizar la reproducción, emisión por radiodifusión o transmisión pública por cable, de la imagen de una obra arquitectónica, de una obra de las bellas artes, de una obra fotográfica o de una obra de artes aplicadas, que se encuentre situada en forma permanente en un lugar abierto al público;
- i) La realización, por parte de los organismos de radiodifusión, de grabaciones efímeras mediante sus propios equipos y para su utilización en sus propias emisiones de radiodifusión,





moral a la integridad de la obra, los derechos patrimoniales del autor o derechohabientes, las limitaciones y excepciones del derecho de autor, las licencias de uso de una obra protegida y la reparación o indemnización en caso de infringir los derechos de autor.

D. TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Derechos morales. Derecho moral a la integridad de la obra.
2. Derechos patrimoniales. Facultad exclusiva para realizar, autorizar o prohibir la reproducción, distribución y comunicación pública de una obra.
3. Las licencias de uso de las obras protegidas.
4. De los límites a la protección del Derecho de Autor.
5. La responsabilidad solidaria a la que se refiere el Artículo 54 de la Decisión 351.
6. Indemnización por daños y perjuicios en los casos de derechos de autor.

E. ANÁLISIS DE LOS TEMAS OBJETO DE INTERPRETACIÓN

1. Derechos morales. Derecho moral a la integridad de la obra

1.1. MARÍA LIGIA ACEVEDO demandó a la Gobernación de Risaralda por presunta infracción a sus derechos de autor (vulneración a la integridad de su obra), por lo que corresponde abordar este tema, el derecho moral a la integridad de la obra.

1.2. Teniendo en cuenta cual es el objeto de protección del derecho de autor, corresponde en este punto mencionar aquellos derechos con los que cuenta el autor de una obra, los cuales se pueden catalogar en dos

de una obra sobre la cual tengan el derecho para radiodifundirla. El organismo de radiodifusión estará obligado a destruir tal grabación en el plazo o condiciones previstas en cada legislación nacional;

- j) *Realizar la representación o ejecución de una obra en el curso de las actividades de una institución de enseñanza por el personal y los estudiantes de tal institución, siempre que no se cobre por la entrada ni tenga algún fin lucrativo directo o indirecto, y el público esté compuesto exclusivamente por el personal y estudiantes de la institución o padres o tutores de alumnos y otras personas directamente vinculadas con las actividades de la institución;*

La realización de una transmisión o retransmisión, por parte de un organismo de radiodifusión, de una obra originalmente radiodifundida por él, siempre que tal retransmisión o transmisión pública, sea simultánea con la radiodifusión original y que la obra se emita por radiodifusión o se transmita públicamente sin alteraciones."

"Artículo 30.- Las disposiciones relativas a la cesión o concesión de derechos patrimoniales y a las licencias de uso de las obras protegidas, se regirán por lo previsto en las legislaciones internas de los Países Miembros."

"Artículo 57.- La autoridad nacional competente, podrá asimismo ordenar lo siguiente:

- a) *El pago al titular del derecho infringido de una reparación o indemnización adecuada en compensación por los daños y perjuicios sufridos con motivo de la violación de su derecho;*

(...)"





grupos: los derechos morales y los derechos patrimoniales. Sobre el particular, se desarrollará únicamente el tema de los derechos morales toda vez que el caso versa sobre la afectación al derecho moral a la integridad de la obra.

Derechos morales

- 1.3. Los derechos morales protegen la correlación autor-obra sobre la base de los intereses intelectuales y espirituales del autor en relación con su obra. El Artículo 11 de la Decisión 351 plasma las características de los derechos morales: inalienables, inembargables, imprescriptibles e irrenunciables.
- 1.4. Aunque la norma no lo diga expresamente, los derechos morales en atención a su naturaleza no son limitados en el tiempo y, por lo tanto, a la muerte de su autor no se extinguen, ya que estos continúan en cabeza de sus causahabientes y posteriormente su defensa estará a cargo del Estado y otras instituciones designadas para el efecto en relación con el derecho de paternidad e integridad de la obra (párrafo segundo del Artículo 11 de la Decisión 351).
- 1.5. El mismo artículo consagra también ciertas facultades que se enmarcan dentro del grupo de derechos morales. Siguiendo la pertinente clasificación que Delia Lipszyc hace en su libro "*Derecho de Autor y Derecho Conexos*"³, se tiene que las facultades pueden ser positivas o negativas (defensivas). Las primeras engloban todas las acciones que el titular del derecho de autor puede hacer con su obra, como las facultades de divulgar la obra, modificarla y retirarla (Literal a) del Artículo 11 de la Decisión 351). Las segundas, son todas aquellas acciones tendientes a defender la paternidad de la obra (Literales b) y c) del Artículo 11 de la Decisión 351).
- 1.6. De conformidad con el Artículo 12 de la Decisión 351, los Países Miembros pueden reconocer otros derechos de carácter moral, diferentes a los enunciados en el Artículo 11 de la Decisión 351.

Derecho moral a la integridad de la obra

- 1.7. Ahora bien, respecto del derecho moral a la integridad de la obra, el Literal c) del Artículo 11 de la Decisión antes referida establece que el autor tiene el derecho inalienable, inembargable, imprescriptible e irrenunciable de oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor.

³ LIPSZYC, Delia. *Derecho de autor y derechos conexos*. Ediciones UNESCO, Buenos Aires, 1993, p. 61.



- 1.8. Respecto a la integridad de la obra, la autora Marisela González López señala lo siguiente:

"Otra de las facultades personales que la LPI reconoce expresamente al autor es la de 'exigir el respeto a la integridad de la obra o impedir cualquier deformación, modificación, alteración o atentado contra ella que suponga perjuicio a sus legítimos intereses o menoscabo a su reputación' (art. 14.4). Se trata del denominado por la doctrina francesa 'derecho al respeto' (droit au respect), cuyo reconocimiento tiene como fundamento el hecho de ser la obra expresión de la personalidad del autor y como finalidad el protegerlo contra las modificaciones o alteraciones de la obra por terceros.

Ciertamente, no se considera lícito que terceros que actúen por lucro, mala fe, negligencia o inconsciencia atenten contra la creación genuinamente concebida por el autor, y de ahí que éste resulte legitimado por la ley para tutelar la integridad de su obra contra maniobras abusivas que desacrediten su personalidad como creador (...)"⁴

- 1.9. Por su parte, la Organización Mundial de Propiedad Intelectual - OMPI señala lo siguiente:

"(...)

c. Derecho a la integridad de la obra

El derecho a la integridad de la obra es el derecho que tiene el autor a impedir que su obra sufra una modificación o deformación sin su consentimiento. Este derecho está estrechamente relacionado con el derecho de divulgación, pues garantiza al autor la facultad de vigilar, tras su divulgación, que su obra no sea desnaturalizada. Por ejemplo, en una obra literaria, la supresión de capítulos, sin autorización del autor, o en una obra cinematográfica, el coloreado de las películas en blanco y negro. Este derecho viene definido en la Convención de Berna como el derecho que tiene el autor a 'oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra modificación de la obra o a cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación'.⁵

- 1.10. En ese sentido, el derecho moral a la integridad de la obra faculta al autor de la misma a oponerse a toda deformación, mutilación o modificación de la obra, entendiéndose por dichos supuestos lo siguiente⁶:

⁴ GONZÁLEZ LÓPEZ, Marisela. Monografías Jurídicas: El derecho moral del autor en la ley española de propiedad intelectual. Marcial Pons, Madrid, 1993, p. 179.

⁵ Contenido del Derecho de Autor. El Autor, La Obra, Limitaciones y Excepciones. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, Oficina Europea de Patentes y Oficina Española de Patentes y Marcas, 2014, p. 7.

En: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/ompi_pi_ju_lac_04/ompi_pi_ju_lac_04_18.doc (Consulta: 13 de junio de 2017).

⁶ De modo referencial, ver Interpretaciones Prejudiciales recaídas en los Procesos 59-IP-2014 del 22 de julio de 2014 y 147-IP-2015 del 24 de marzo de 2015.



- Por **deformación** debe entenderse algo que pierde su forma regular o natural, dando lugar a una interpretación errónea; este supuesto se verifica cuando se trastoca el contenido de la obra;
- Por **mutilación** debe entenderse cuando se corta o cercena una parte del cuerpo de la obra, eliminando una parte o porción de la misma; y,
- Por **modificación** debe entenderse una transformación o cambio en el contenido de la obra.

1.11. Por tanto, en primer lugar deberá analizarse si la actividad que supuestamente vulnera el derecho moral a la integridad de la obra entra en alguno de los tres supuestos antes referidos (deformación, mutilación o modificación). En segundo lugar, de encajar en alguno de dichos supuestos, se exigirá como requisito adicional que se atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor.

1.12. Respecto del decoro de la obra, es preciso indicar que este se encuentra vinculado a la honra, pureza, honestidad o recato de la misma⁷. En este sentido, una deformación, mutilación o modificación de una obra no puede atentar la honra, pureza, honestidad o recato de esta.

1.13. Respecto de la reputación del autor, cabe señalar que esta se encuentra vinculada a la opinión o consideración que se tiene de él, así como de su prestigio y estima⁸. Al respecto Ignacio Vidal Portabales señala:

"[E]n lo que respecta a la reputación, el término debe considerarse referido a la reputación artística y profesional del autor, pudiendo conceptuarse como el sentimiento personal del autor sobre la propia capacidad creativa en relación a una obra determinada (...) cuando se

⁷ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (RAE). *Diccionario de la RAE*. Definición de "Decoro":
Del lat. decōrum.
 1. m. Honor, respeto, reverencia que se debo a una persona por su nacimiento o dignidad.
 2. m. Circunspección, gravedad.
 3. m. Pureza, honestidad, recato.
 4. m. Honra, pundonor, eslimación.
 (...)"

En: <http://dle.rae.es/srv/fetch?id=Byz2tNBjByzF6MM>. (Consulta: 28 de junio de 2017)

⁸ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (RAE). *Diccionario de la RAE*. Definición de "Reputación":
Del lat. reputatio, -ōnis.

1. f. Opinión o consideración en que se tiene a alguien o algo.
 2. f. Prestigio o estima en que son tenidos alguien o algo."

En: <http://dle.rae.es/srv/search?m=30&w=reputaci%C3%B3n>. (Consulta: 28 de junio de 2017)

habla de menoscabo a la reputación nos estamos refiriendo a elementos como convicciones, los ideales, la conciencia, y los sentimientos del autor, con independencia de su naturaleza moral, religiosa, política artística o científica.”⁹

2. Derechos patrimoniales. Facultad exclusiva para realizar, autorizar o prohibir la reproducción, distribución y comunicación pública de una obra

- 2.1. En el proceso interno, la demandante señaló que se habría vulnerado los derechos patrimoniales de reproducción, distribución, comunicación pública dado que sus obras presuntamente fueron editadas, publicadas y distribuidas en 115 escuelas del departamento de Risaralda, sin contar con la autorización previa para ello. En virtud de lo anterior, corresponde analizar el tema propuesto.
- 2.2. Teniendo en cuenta el objeto de protección del derecho de autor, corresponde en este punto mencionar aquellos derechos con los que cuenta el autor de una obra, los cuales se pueden catalogar en dos grupos: los derechos morales y los derechos patrimoniales.
- 2.3. Al respecto, en este acápite se analizarán únicamente los derechos patrimoniales del derecho de autor, específicamente, el derecho que tiene el titular de una obra para realizar, autorizar o prohibir su reproducción y comunicación pública, toda vez que el caso versa sobre esas presuntas afectaciones.

Derechos patrimoniales

- 2.4. Los derechos patrimoniales protegen la explotación económica a la cual tiene derecho el autor, en relación con sus obras, los cuales se encuentran contemplados en el Capítulo V de la Decisión 351.
- 2.5. Sobre su definición, Alfredo Vega Jaramillo sostiene lo siguiente:

“Los derechos patrimoniales son las facultades exclusivas que le permiten al autor controlar los distintos actos de explotación económica de la obra, sea que el autor explote directamente la obra o que, como es lo usual, autorice a terceros a realizarla, y participe en esa explotación obteniendo un beneficio económico.

Los derechos patrimoniales son oponibles a todas las personas (erga omnes), son transmisibles, su duración es temporal y las legislaciones

⁹ VIDAL PORTABALES, Ignacio. *Comentario a la sentencia de la AP Alicante (Sección 8) de 11 de marzo de 2011 Núm 112/20100(AC/2011/1159) (Sobre la vulneración del derecho a la integridad de la obra plástica por cambio del contexto espacial y otras cuestiones)*. En: Actas de derecho industrial y derecho de autor. Tomo 32, Madrid, 2011-2012, p. 584.



*establecen algunas limitaciones y excepciones al derecho de autor.*¹⁰
(Énfasis agregado).

- 2.6. Los derechos patrimoniales, contrariamente a los derechos morales, en atención a su propia naturaleza, son exclusivos, de contenido ilimitado, disponibles, expropiables, renunciables, embargables y temporales¹¹.
- 2.7. El Artículo 13 de la Decisión 351 establece una lista enunciativa, mas no taxativa, sobre los derechos exclusivos que le permiten al autor o sus derechohabientes realizar, autorizar o prohibir los siguientes actos de explotación:

- "a) La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento;
- b) La comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos, los sonidos o las imágenes;
- c) La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;
- d) La importación al territorio de cualquier País Miembro de copias hechas sin autorización del titular del derecho;
- e) La traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra."

(Subrayado agregado)

- 2.8. De conformidad con el Artículo 17 de la Decisión 351, los Países Miembros pueden reconocer otros derechos de carácter patrimonial, diferentes a los contemplados en el Artículo 13 del mencionado cuerpo normativo.
- 2.9. A continuación, se analizará cada una de las figuras antes señaladas en el párrafo 6.3., a fin de que se pueda determinar si existió o no infracción al derecho de autor dentro del procedimiento interno.

Facultad exclusiva para realizar, autorizar o prohibir la reproducción de una obra

- 2.10. Dado que, en el proceso interno, la demandante señaló que se habría vulnerado los derechos patrimoniales de reproducción corresponde analizar el presente acápite.
- 2.11. El Literal a) del Artículo 13 de la Decisión 351 dispone que el autor tiene el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la reproducción de

¹⁰ VEGA JARAMILLO, Alfredo. *Manual de Derecho de Autor*. Dirección Nacional de Derecho de Autor - Unidad Administrativa Especial del Ministerio del Interior y de Justicia de Colombia, Bogotá, 2010, p. 35.

¹¹ ANTEQUERA PARILLI, Ricardo. *Derecho de Autor*. Servicio Autónomo de la Propiedad Intelectual de la Dirección Nacional de Derecho de Autor, 2da Edición, Caracas, 1994, p. 395.



la obra por cualquier forma o procedimiento.¹²

2.12. Lo anterior guarda correlato con lo dispuesto en el Artículo 9 del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, el cual dispone que los autores de obras literarias y artísticas gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma.¹³

2.13. Asimismo, el Artículo 14 de la Decisión 351 define a la reproducción como: "(...) la fijación de la obra en un medio que permita su comunicación o la obtención de copias de toda o parte de ella, por cualquier medio o procedimiento."

2.14. Del mismo modo, en relación a este derecho en específico, Delia Lipszyc señala lo siguiente:

"(...)

*El derecho de reproducción es la facultad de explotar la obra en su forma original o transformada, mediante su fijación material en cualquier medio y por cualquier procedimiento que permita su comunicación y la obtención de una o de varias copias de todo o parte de ella.*³⁷

Se entiende por reproducción la realización de uno o más ejemplares de una obra o de partes de ella en cualquier forma material, con inclusión de la grabación sonora y visual (...)

³⁷ Vid. España, arts. 18 y 19.

¹² **Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.-**

"Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

a) *La reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento; (...)"*

¹³ **Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas**

"Artículo 9

Derecho de reproducción: 1. En general; 2. Posibles excepciones; 3. Grabaciones sonoras y visuales]

1) *Los autores de obras literarias y artísticas protegidas por el presente Convenio gozarán del derecho exclusivo de autorizar la reproducción de sus obras por cualquier procedimiento y bajo cualquier forma.*

2) *Se reserva a las legislaciones de los países de la Unión la facultad de permitir la reproducción de dichas obras en determinados casos especiales, con tal que esa reproducción no atente a la explotación normal de la obra ni cause un perjuicio injustificado a los intereses legítimos del autor.*

3) *Toda grabación sonora o visual será considerada como una reproducción en el sentido del presente Convenio." (subrayado agregado)*



(...)"¹⁴

2.15. En consecuencia, el derecho patrimonial de reproducción tiene como objetivo que el autor o titular pueda generar copias totales o parciales de la obra original o transformada, por cualquier medio o procedimiento, lo que implica la facultad de explotar la obra. Siendo ello así, cualquier persona que no cuente con la autorización del titular de la obra para su reproducción infringe este derecho, por lo tanto esta conducta constituirá una infracción al derecho de autor y, en consecuencia, deberá ser sancionada.

Facultad exclusiva para realizar, autorizar o prohibir la distribución de una obra

2.16. Dado que, MARÍA LIGIA ACEVEDO alegó que habría realizado la distribución de sus obras sin su autorización, corresponde analizar el presente acápite.

2.17. El Literal c) del Artículo 13 de la Decisión 351 dispone que el autor tiene el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir la distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler¹⁵.

2.18. Dicha facultad es una expresión clara de una prerrogativa de la cual goza el titular de una obra para disponer de ella, bien sea a título oneroso o gratuito. El artículo mencionado parece circunscribir la distribución de la obra a la venta, arrendamiento o alquiler.¹⁶

2.19. Lo anterior debe ser interpretado de conformidad con la definición que de distribución al público establece el Artículo 3 de la Decisión 351, es decir, la "[p]uesta a disposición del público del original o copias de la obra mediante su venta, alquiler, préstamo o de cualquier otra forma."¹⁷

¹⁴ LIPSZYC, Della. *Derecho de autor y derechos conexos*. Edit. UNESCO, CERLALC y ZAVALIA; Buenos Aires; 1993; p. 179.

¹⁵ Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.-

"Artículo 13.- El autor o, en su caso, sus derechohabientes, tienen el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir:

(...)

c) La distribución pública de ejemplares o copias de la obra mediante la venta, arrendamiento o alquiler;

(...)"

¹⁶ A modo referencial, ver Interpretaciones Prejudiciales números 110-IP-2007 de fecha 4 de diciembre de 2007, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 1588 del 20 de febrero de 2008, y 248-IP-2014 de fecha 5 de noviembre de 2015, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N° 2688 del 18 de marzo de 2016.

¹⁷ Ibidem.





- 2.20. De conformidad con la definición trascrita, el derecho de distribución pública de la obra no solo se circunscribe a los actos jurídicos determinados en el Literal c) del Artículo 13, sino a cualquier otro acto jurídico que ponga la obra a disposición del público, que bien puede ser a título gratuito u oneroso.¹⁸
- 2.21. En consecuencia, dentro del proceso interno se deberá determinar si existió una vulneración del derecho patrimonial de distribución, respecto de las obras de titularidad de la demandante, tomando en consideración lo analizado en el presente acápite.

Facultad exclusiva para realizar, autorizar o prohibir la comunicación pública de una obra

- 2.22. Dado que en el presente caso se alegó que se comunicó públicamente las obras de titularidad de MARIA LIGIA ACEVEDO, corresponde analizar el presente acápite.
- 2.23. El Artículo 13 de la Decisión 351, reconoce al autor y, en su caso, a sus herederos el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir, entre otros, la comunicación pública de la obra por cualquier medio que sirva para difundir las palabras, los signos y las imágenes.
- 2.24. Se entiende por comunicación pública a todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra sin previa distribución de ejemplares a cada una de ellas, ello de conformidad con lo establecido en el Artículo 15 de la Decisión 351.
- 2.25. Al respecto, sobre dicho concepto, Delia Lipszyc, también señala lo siguiente:

"(...)

Se entiende por comunicación pública de una obra todo acto por el cual una pluralidad de personas puede tener acceso a todo o parte de ella, en su forma original o transformada, por medios que no consisten en la distribución de ejemplares.

La comunicación se considera pública, cualesquiera que fuera sus fines, cuando tiene lugar dentro de un ámbito que no sea estrictamente familiar o doméstico y, aun dentro de este, cuando está integrado o conectado a una red de difusión de cualquier tipo (...)"¹⁹ (subrayado es nuestro)

- 2.26. De lo anterior, podemos establecer que existen dos elementos que deben presentarse para que se configure un acto de comunicación pública de

¹⁸ Ibidem.

¹⁹ LIPSZYC, Delia. *Derecho de autor y derechos conexos*. Edit. UNESCO, CERLALC y ZAVALIA; Buenos Aires; 1993; p. 183.





manera indebida de obra protegida por el derecho de autor. La primera es que un tercero, que no cuenta con la autorización de autor o titular de la obra, disponga su acceso a una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar. La segunda es que no exista previa distribución de ejemplares a dichas personas²⁰. Asimismo, el acto de comunicación será público cuando se produzca para la colectividad, exceptuándose el ámbito familiar o doméstico.²¹

2.27. Por ejemplo, si una obra artística (un dibujo o pintura o cerámica artística, etc.), sin autorización del titular, es colocada en una vitrina en medio de un parque, donde existe la posibilidad de que concurren una pluralidad de personas, dicha acción calificaría como un acto de comunicación pública indebido. También lo será, si alguien toma una fotografía o una grabación de dicha obra y ella es subida a internet, sin consentimiento del titular. No obstante a lo anterior, si la obra artística fuese colocada o exhibida en un ámbito doméstico dicha acción no podrá ser considerada como un acto de comunicación pública indebida; y, por tanto, no constituiría una infracción al derecho de autor.

2.28. Asimismo, el Artículo 15 de la Decisión 351, adicionalmente al supuesto indicado en el párrafo anterior, contempla una lista enunciativa de las formas de comunicación pública de una obra. Dichas modalidades han sido desarrolladas por este Tribunal mediante interpretación prejudicial recaída en el Proceso 398-IP-2016 del 5 de abril de 2017, donde se ha manifestado que son las siguientes:

a) **Representación y ejecución pública.** - Constituye uno de los procedimientos para hacer comunicar las obras artísticas y literarias a varias personas, a través de medios distintos de la distribución de ejemplares. Sus principales requisitos consisten en la inexistencia de un vehículo material para que se pueda acceder a la obra y en la destinación de la comunicación a una pluralidad de personas calificadas como "público".

La noción estricta de representación se refiere a las obras dramáticas, dramático-musicales, coreográficas o pantomímicas, comunicadas a través de la escenificación.

b) **Recitación o declamación.** - Hablamos de dicho derecho cuando se hace la lectura de obras literarias, en alta voz, para un público presente o con la utilización de procedimientos

²⁰ Tercer Seminario Regional sobre Propiedad Intelectual para jueces y fiscales de América Latina. Organizado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) conjuntamente con la Oficina Europea de Patentes (OEP). Documento preparado por Emilia Aragón. *Contenido del Derecho Autor. El Autor, la Obra, Limitaciones y Excepciones*. Pág. 13. En: http://www.wipo.int/edocs/mdocs/mdocs/es/OMPI_pi_ju_lac_04/OMPI_pi_ju_lac_04_23.pdf (Consultado: 24 de julio de 2018).

²¹ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 33-IP-1999 del 1 de diciembre de 1999.



diferentes de la radiodifusión, sin que medie la previa distribución de ejemplares.

Las obras comunicadas al público en forma oral, expresamente mencionadas en el Convenio de Berna (Artículo 2.1), también están protegidas por el derecho de autor: las conferencias, alocuciones, sermones y otras de la misma naturaleza, inclusive las clases que se dictan, en el marco de las actividades docentes.

- c) **Exhibición o proyección cinematográfica.** - Entre las modalidades del derecho de comunicación pública indirecta se encuentra la facultad reservada al autor de autorizar o prohibir la proyección o exhibición públicas de las obras cinematográficas, asimiladas a éstas las obras expresadas por un proceso análogo a la cinematografía, así entendidas las secuencias de imágenes y/o sonidos grabados en toda clase de soportes materiales, para proyección ante un público presente.
- d) **Exposición.** - El derecho de exposición de las obras de arte plásticas es un derecho similar al derecho de representación.

El acceso público a las obras, o a una copia de la obra, puede darse de forma "**directa**", denominada genéricamente de "exposición", o "**indirecta**" mediante la utilización de un dispositivo que puede ser una película, un dispositivo, presentado por lo general en una pantalla. Con la aparición de nuevas técnicas que utilizan medios electrónicos, la forma indirecta de presentación de las obras de arte y fotografías ha adquirido importancia creciente, poniendo de relieve la necesidad de una protección expresa y efectiva, en salvaguardia de los derechos exclusivos del autor.

- e) **Transmisión.** - "Se entiende por transmisión el acto de enviar a distancia obras, datos, informaciones o la representación, ejecución o recitación de la obra, sin trasladarla materialmente, por medios idóneos, alámbricos o inalámbricos."²²
En ese sentido, la transmisión se puede hacer por **radiodifusión**, que se entiende a la comunicación a distancia de sonidos y/o imágenes para su recepción por el público en general por medio de ondas radioeléctricas, a través de la radio, la televisión, o de un satélite²³; y, por cable **distribución**, el cual consiste en la distribución de señales portadoras de imágenes

²² X Congreso Internacional sobre la Protección de los Derechos Intelectuales, (del autor, el artista y el productor) 1ra. Edición, noviembre 29 a diciembre 2 de 1995, Quito, página 77, 78, 79 y 80.

²³ Ver Interpretación Prejudicial recaída en el Proceso 39-IP-1999 del 1 de diciembre de 1999.





y/o sonidos, para el público a través de hilo, cable, fibra óptica, entre otros²⁴.

2.29. En consecuencia, dentro del proceso interno se deberá determinar si existió una vulneración del derecho patrimonial de comunicación pública por parte de la demandada, respecto de obras de titularidad de la demandante, tomando en consideración lo analizado en el presente acápite.

3. Las licencias de uso de las obras protegidas²⁵

3.1. Debido que en el proceso interno se discute existe o no un contrato de licencia entre MARÍA LIGIA ACEVEDO y CORPORACIÓN INSTITUTO PEDAGÓGICO DE FORMACIÓN INTEGRAL – IPFI, es pertinente abordar el presente tema.

3.2. El Artículo 30 de la Decisión 351 es muy claro en afirmar que las licencias de uso en relación con las obras protegidas por el derecho de autor se regirán por lo previsto en la normativa interna de los países miembros. En este sentido, por la propia remisión que hace la normativa comunitaria, las características, requisitos, eficacia y validez de dichas licencias deben ser reguladas en la normativa interna.

3.3. De todas maneras, la Decisión 351 en sus Artículos 31 y 32 prevé ciertas pautas de actuación. Por un lado, propugna por el respeto de la autonomía de la voluntad privada al encuadrar las licencias de uso a las formas y modalidades de explotación pactadas en el contrato respectivo, lo que implica que las demás formas o modalidades de explotación no hacen parte del objeto contractual; y, por otro lado, fija un piso de protección frente a las licencias legales u obligatorias que puedan ser reguladas en la normativa interna: no "*podrán exceder los límites permitidos por el Convenio de Berna para protección de las obras literarias y artísticas o por la Convención Universal sobre Derecho de Autor*". Esto es de suma importancia, ya que la normativa andina si bien deja en libertad a los países miembros para la regulación de las licencias de uso, les pone un límite en el sistema internacional multilateral de protección del derecho de autor.

4. De los límites a la protección del Derecho de Autor

4.1. En el presente caso se alegó que existía una limitación a los derechos de autor debido a que la edición y difusión de las obras de MARÍA LIGIA ACEVEDO eran destinadas para la enseñanza a establecimientos educativos, razón por la cual es pertinente analizar el presente tema.

²⁴ Ibidem.

²⁵ Ver Interpretación Prejudicial N° 177-IP-2013 de fecha 13 de noviembre de 2013, publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena N.º 2300 del 20 de febrero de 2014



- 4.2. En este punto, se deberá tomar en cuenta que se entiende por "comunicación pública", todo acto por el cual una pluralidad de personas, reunidas o no en un mismo lugar, pueda tener acceso a la obra mediante la emisión de cualesquiera obras por cualquier medio que sirva para la difusión inalámbrica de signos, sonidos o imágenes. El concepto de emisión comprende, asimismo, la producción de señales desde una estación terrestre hacia un satélite de radiodifusión o de telecomunicación (Literal c) del Artículo 15 de la Decisión 351).
- 4.3. Al respecto, la norma comunitaria prevé la posibilidad de que las legislaciones internas de los Países Miembros establezcan limitaciones y excepciones a la protección por el derecho de autor, pero somete tales limitaciones y excepciones a la exigencia de que se trate de usos honrados, es decir, de usos que no atenten contra la explotación normal de las obras y que no causen perjuicio injustificado a los intereses legítimos del titular o titulares de los derechos (Artículo 21 de la Decisión 351).
- 4.4. En el orden comunitario, tales limitaciones y excepciones significan la posibilidad de realizar lícitamente, sin la autorización del autor y sin el pago de remuneración alguna, los siguientes actos, enumerados en el Artículo 22 de la Decisión 351:

"(...)

- a) *Citar en una obra, otras obras publicadas, siempre que se indique la fuente y el nombre del autor, a condición de que tales citas se hagan conforme a los usos honrados y en la medida justificada por el fin que se persiga;*
- b) *Reproducir por medios reprográficos para la enseñanza o para la realización de exámenes en instituciones educativas, en la medida justificada por el fin que se persiga, artículos lícitamente publicados en periódicos o colecciones periódicas, o breves extractos de obras lícitamente publicadas, a condición de que tal utilización se haga conforme a los usos honrados y que la misma no sea objeto de venta u otra transacción a título oneroso, ni tenga directa o indirectamente fines de lucro;*
- c) *Reproducir en forma individual, una obra por una biblioteca o archivo cuyas actividades no tengan directa ni indirectamente fines de lucro, cuando el ejemplar respectivo se encuentre en la colección permanente de la biblioteca o archivo, y dicha reproducción se realice con los siguientes fines:*
 - 1) *Preservar el ejemplar y sustituirlo en caso de extravío, destrucción o inutilización; o,*



- 2) *Sustituir, en la colección permanente de otra biblioteca o archivo, un ejemplar que se haya extraviado, destruido o inutilizado.*
- d) *Reproducir una obra para actuaciones judiciales o administrativas, en la medida justificada por el fin que se persiga;*
- e) *Reproducir y distribuir por la prensa o emitir por radiodifusión o transmisión pública por cable, artículos de actualidad, de discusión económica, política o religiosa publicados en periódicos o colecciones periódicas, u obras radiodifundidas que tengan el mismo carácter, en los casos en que la reproducción, la radiodifusión o la transmisión pública no se hayan reservado expresamente;*
- f) *Reproducir y poner al alcance del público, con ocasión de las informaciones relativas a acontecimientos de actualidad por medio de la fotografía, la cinematografía o por la radiodifusión o transmisión pública por cable, obras vistas u oídas en el curso de tales acontecimientos, en la medida justificada por el fin de la información;*
- g) *Reproducir por la prensa, la radiodifusión o la transmisión pública, discursos políticos, así como disertaciones, alocuciones, sermones, discursos pronunciados durante actuaciones judiciales u otras obras de carácter similar pronunciadas en público, con fines de información sobre los hechos de actualidad, en la medida en que lo justifiquen los fines perseguidos, y conservando los autores sus derechos a la publicación de colecciones de tales obras;*
- h) *Realizar la reproducción, emisión por radiodifusión o transmisión pública por cable, de la imagen de una obra arquitectónica, de una obra de las bellas artes, de una obra fotográfica o de una obra de artes aplicadas, que se encuentre situada en forma permanente en un lugar abierto al público;*
- i) *La realización, por parte de los organismos de radiodifusión, de grabaciones efímeras mediante sus propios equipos y para su utilización en sus propias emisiones de radiodifusión, de una obra sobre la cual tengan el derecho para radiodifundirla. El organismo de radiodifusión estará obligado a destruir tal grabación en el plazo o condiciones previstas en cada legislación nacional;*
- j) *Realizar la representación o ejecución de una obra en el curso de las actividades de una institución de enseñanza por el personal y los estudiantes de tal institución, siempre que no se*



cobre por la entrada ni tenga algún fin lucrativo directo o indirecto, y el público esté compuesto exclusivamente por el personal y estudiantes de la institución o padres o tutores de alumnos y otras personas directamente vinculadas con las actividades de la institución;

k) *La realización de una transmisión o retransmisión, por parte de un organismo de radiodifusión, de una obra originalmente radiodifundida por él, siempre que tal retransmisión o transmisión pública, sea simultánea con la radiodifusión original y que la obra se emita por radiodifusión o se transmita públicamente sin alteraciones."*

(Subrayado agregado)

- 4.5. Se trata de limitaciones y excepciones que alcanzan a restringir derechos patrimoniales del autor, no sus derechos morales.
- 4.6. Para que proceda la aplicación del Literal j) del Artículo 22 de la Decisión 351 se deben cumplir con las condiciones determinadas por la norma comunitaria: i) que la representación o la ejecución de las obras audiovisuales, musicales y/o fonogramas sea con finalidades educativas, (v.g., un colegio, instituto, universidad, etc.); ii) siempre que no tenga un fin lucrativo, directo o indirecto; y, iii) a condición de que el público esté compuesto exclusivamente por personas directamente vinculadas con las actividades de dicha institución.
- 4.7. De acuerdo con lo expuesto, en el presente caso se deberá analizar si en el presente caso el demandado se encontraba realizando la ejecución pública de ejecución de las obras dentro de los límites y excepciones a la protección del Derecho de Autor previstos en la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena.
- 5. La responsabilidad solidaria a la que se refiere el Artículo 54 de la Decisión 351**
- 5.1. En atención a los solicitado por el Juzgado consultante y debido a que el demandante alegó la existencia de responsabilidad civil por parte de todas las personas vinculadas a los hechos del proceso interno, resulta necesario abordar el tema de responsabilidad solidaria.
- 5.2. El Artículo 54 de la Decisión 351 dispone que ninguna autoridad pública, ni persona natural o jurídica, podrá autorizar la utilización de una obra, interpretación, producción fonográfica o emisión de radiodifusión o prestar su apoyo para su utilización, si el usuario no cuenta con la autorización expresa previa del titular del derecho o de su representante. En caso de incumplimiento, dicha autoridad pública, o la persona natural o jurídica de que se trate, será solidariamente responsable.





- 5.3. Tratándose del incumplimiento efectuado por una autoridad pública, en una anterior interpretación prejudicial el Tribunal señaló lo siguiente:

"Igualmente, es solidariamente responsable la autoridad judicial o administrativa que estando en conocimiento de la violación de los referidos derechos, tolere o haga caso omiso de ésta, debiendo entenderse tal hecho una prestación de apoyo para su utilización, toda vez que 'apoyo' es amparo, respaldo, asistencia, cooperación y colaboración, razón por la cual debe considerarse que la prestación de apoyo no sólo incluye actos positivos o de acción, sino también actos negativos o de omisión.

En tal sentido, todo proceder o comportamiento dirigido a secundar, respaldar, proteger o permitir usos no autorizados de obras amparadas por el derecho de autor, y en este caso, de programas de ordenador, aun cuando se trate de conductas omisivas, encuadran dentro del supuesto de hecho contenido en el Artículo 54 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena"²⁶.

- 5.4. La responsabilidad solidaria que nace del incumplimiento previsto en el Artículo 54 de la Decisión 351 se aplica a las respectivas responsabilidades que emergen del referido incumplimiento, las que pueden tener tanto naturaleza civil como administrativa.
- 5.5. En efecto, la responsabilidad solidaria a que se refiere el Artículo 54 de la Decisión 351 implica el deber de satisfacer las remuneraciones debidas por el uso, el resarcimiento de los daños y perjuicios causado con la explotación ilícita y, de ser el caso, el pago de las multas emergentes de la responsabilidad administrativa aplicable²⁷.
- 5.6. En el presente caso, se deberá determinar si la Alcaldía del Municipio de Güicán de la Sierra (Boyacá) incurrió o no en el incumplimiento previsto en el Artículo 54 de la Decisión 351 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena y, de ser el caso, los alcances de la responsabilidad solidaria correspondiente.

6. Indemnización por daños y perjuicios en los casos de derechos de autor

- 6.1. MARÍA LIGIA ACEVEDO solicitó en su demanda el pago de una indemnización de perjuicios materiales (daño emergente y lucro cesante)

²⁶ Interpretación Prejudicial 24-IP-98 del 25 de septiembre de 1998.

²⁷ "La responsabilidad solidaria implica el deber de satisfacer las remuneraciones debidas por el uso, así como de resarcir los daños y perjuicios causados con la explotación ilícita, sin perjuicio de la administrativa o penal que pueda corresponderle de acuerdo a la propia ley autoral u otras leyes." (ANTEQUERA PARILLI, Ricardo y FERREYROS CASTAÑEDA, Marysol. *El Nuevo Derecho de Autor en el Perú*. Perú Reporting, 1996, Lima, p. 149)



y una similar suma por concepto de indemnización de los daños morales, por lo que corresponde analizar dicho tema.

6.2. El Artículo 57 de la Decisión 351 señala lo siguiente:

“Artículo 57.- La autoridad nacional competente, podrá asimismo ordenar lo siguiente:

a) *El pago al titular del derecho infringido de una reparación o indemnización adecuada en compensación por los daños y perjuicios sufridos con motivo de la violación de su derecho; (...).”*

6.3. En anteriores pronunciamientos, este Tribunal ha dicho que la indemnización por daños y perjuicios debe ser integral y, por tanto, incluir el daño emergente, el lucro cesante y el daño moral.²⁸

6.4. La doctrina sostiene que el daño emergente es la pérdida patrimonial sufrida efectivamente por la víctima. En tal sentido, se habla de daño emergente cuando un bien económico sale efectivamente de la esfera patrimonial de la víctima.

6.5. El lucro cesante es el conjunto de ganancias que la víctima habría obtenido en caso de no haberse realizado la afectación, lo que equivale a decir que es aquella parte del patrimonio que la víctima dejó de percibir como consecuencia de la afectación.

6.6. Por su parte, el daño moral o extrapatrimonial es la afectación a aquellos bienes que son difíciles de valorar en dinero y que están relacionados directamente con la vida personal y afectiva de cada persona, tales bienes pueden ser la libertad, la intimidad, la tranquilidad, entre otros.

6.7. El concepto de reparación o indemnización es mucho más amplio que el simple pago compensatorio de las remuneraciones dejadas de percibir (lucro cesante), pues también incluye la reparación pecuniaria por lo que efectivamente perdió (daño emergente) y la reparación por la afectación de ciertos bienes que pertenecen a la esfera personal o subjetiva (daño moral).

6.8. Ahora bien, la reparación o indemnización del daño, sea cual fuere el tipo de afectación que se haya realizado (daño emergente, lucro cesante o daño moral) implica el traslado de la afectación a aquella persona que la produjo. En esa línea se ha pronunciado la doctrina al señalar que *“la reparación del daño no es otra cosa que trasladar las consecuencias*

²⁸ Véase las Interpretaciones Prejudiciales recaídas en los Procesos 07-IP-2014 del 3 de julio de 2014 y 124-IP-2014 del 10 de abril de 2015.



negativas que sufre el damnificado por las pérdidas sufridas a causa del daño".²⁹

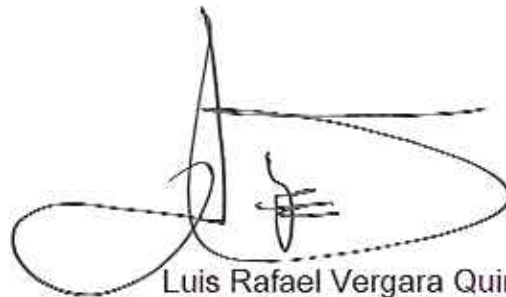
- 6.9. Corresponde a los Países Miembros regular, mediante su legislación interna, las vías (sede administrativa o instancia judicial) a través de las cuales las personas pueden obtener la reparación o indemnización por los daños generados por la configuración de infracciones contra sus derechos de autor.

En los términos expuestos, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina deja consignada la presente Interpretación Prejudicial para ser aplicada por el Juzgado consultante al resolver el proceso interno **66001310300420170001700**, la que deberá adoptarla al emitir el correspondiente fallo de conformidad con lo dispuesto en el Artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en concordancia con el Artículo 128 párrafo tercero de su Estatuto.

La presente Interpretación Prejudicial se firma por los Magistrados que participaron de su adopción de acuerdo con lo dispuesto en el último párrafo del Artículo 90 del Estatuto del Tribunal.



Cecilia Luisa Ayllón Quinteros
MAGISTRADA



Luis Rafael Vergara Quintero
MAGISTRADO



Hernán Rodrigo Romero Zambrano
MAGISTRADO



Hugo Ramiro Gómez Apac
MAGISTRADO

²⁹

PEREZ FUENTES, Gisela María. *El Daño Moral en Iberoamérica*. Universidad Juárez Autónoma de Tabasco. México. 2006. p 205.



De acuerdo con el Artículo 90 del Estatuto del Tribunal, firman igualmente la presente Interpretación Prejudicial el Presidente y el Secretario.



Hugo Ramiro Gómez Apac
PRESIDENTE



Luis Felipe Aguilar Feijóo
SECRETARIO

Notifíquese al Juzgado consultante y remítase copia de la presente Interpretación Prejudicial a la Secretaría General de la Comunidad Andina para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena.

| PROCESO 717-IP-2018 |

