

# EXTENSIÓN DEL CONCEPTO DE FUNCIÓN SOCIAL A LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN COLOMBIA

---

SANTIAGO RENDÓN CORRALES\*

## RESUMEN

La función social de la propiedad es un concepto que necesariamente se encuentra ligado con el concepto del derecho de propiedad en general y sin distinción alguna, por lo cual dicho concepto resulta extensivo a las múltiples modalidades o tipologías del derecho de propiedad.

Aquel reconoce ciertas garantías e impone a su vez múltiples limitaciones en su ejercicio al titular del derecho, cambiando de esa forma la tradicional concepción individualista de los derechos subjetivos, adicionando el componente del interés general como variable al momento de su ejercicio.

Teniendo en cuenta lo anterior, el presente artículo se propone exponer los fundamentos constitucionales que permiten concluir con alto grado de certeza que el concepto de función social de la propiedad resulta extensivo a la institución de la propiedad intelectual.

*Palabras clave:* derecho de propiedad; propiedad intelectual; función social; Constitución Política; derechos fundamentales; Asamblea Nacional Constituyente; interés general; derechos subjetivos.

\* Abogado de la Universidad Externado de Colombia. Contacto: [santiago.rendon@est.uexternado.edu.co](mailto:santiago.rendon@est.uexternado.edu.co). Fecha de recepción: 18 de abril de 2022. Fecha de aceptación: 11 de octubre 2022. Para citar el artículo: Rendón Corrales, Santiago. "Extensión del concepto de función social a la propiedad intelectual en Colombia", en *Revista La Propiedad Inmaterial* n.º 34, Universidad Externado de Colombia, julio-diciembre 2022, pp. 73-88. DOI: <https://doi.org/10.18601/16571959.n34.03>

EXTENSION OF THE CONCEPT OF THE SOCIAL FUNCTION  
OF PROPERTY IN COLOMBIA

ABSTRACT

The social function of property is a concept that is necessarily linked to the concept of the right to property in general and without any distinction whatsoever, which is why such concept is extensive to the multiple modalities or typologies of the right to property.

The former recognizes certain guarantees and imposes in turn multiple limitations in its exercise to the holder of the right, thus changing the traditional individualistic conception of subjective rights, adding the component of the general interest as a variable at the time of its exercise.

In view of the foregoing, this article sets out to explain the constitutional foundations that allow us to conclude with a high degree of certainty that the concept of the social function of property is extensive to the institution of intellectual property.

*Keywords:* Property Right; Intellectual Property Rights; Social Function of Property; Social Function of Intellectual Property; Fundamental Rights; National Constituent Assembly; Subjective Rights.

INTRODUCCIÓN

El artículo 58 de la Constitución Política de Colombia reconoce el derecho a la propiedad privada, al mismo tiempo que les impone a sus titulares una serie de obligaciones derivadas del concepto función social de la propiedad, buscando así garantizar la preponderancia del interés general sobre el particular.

Se debe destacar que el texto constitucional impone este gravamen sobre el derecho de propiedad en general, sin distinción alguna, desvirtuando que aquel sea absoluto, exclusivo o perpetuo, como anteriormente había sido concebido<sup>1</sup>.

El concepto de función social en la legislación colombiana tiene una marcada influencia en la tesis del jurista León Duguit, la cual justamente modificó la concepción de todo el derecho privado<sup>2</sup>. Este autor planteaba que, en contraposición al derecho subjetivo, se encontraba la función social como una consecuencia de la

1 Pérez Solano, Jimmy Antony. "Conceptualización de la función social de la propiedad en el derecho español y colombiano". *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, vol. VIII, n.º 16, 2016, pp. 176-191. Disponible en: [https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/marioalariodfilippo/article/view/1538/pdf\\_25](https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/marioalariodfilippo/article/view/1538/pdf_25) [Consulta: 15 de abril de 2022].

2 Dorantes Díaz, Francisco Javier. "La función social de la propiedad. Su evolución, metodología y prospectiva en la Constitución mexicana". En: J. A. Cruz Parceró (coord.). *Los derechos sociales en México. Reflexiones sobre la Constitución de 1917* (pp. 155-169). UNAM, Colección IECEQ, 2020. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6409/7.pdf> [Consultado: 15 de abril de 2022].

vida en comunidad, y esa función social generaba la necesidad de superponer lo social sobre lo individual<sup>3</sup>.

Duguit aseguraba que el propietario en tanto poseedor de riqueza tiene que cumplir una función social, y siempre que cumpla con dicha función su derecho debe ser protegido por el Estado; por el contrario, en caso de incumplirlo o no cumplirlo totalmente debe el Estado intervenir y obligarlo a cumplir con la carga que tiene el titular del derecho de emplear las riquezas que posee conforme su finalidad<sup>4</sup>.

En Colombia el primer acercamiento al concepto de función social de la propiedad se dio con el acto legislativo 01 del 5 de agosto de 1936, el cual posteriormente fue modificado en la Carta Política de 1991, donde principalmente se amplía y fortalece el alcance y contenido de la cláusula<sup>5</sup>, pues entre otros cambios se incluye una modernización del concepto de propiedad<sup>6</sup> y con ello de una consecuente modernización del concepto de función social que le es inherente.

La mencionada modernización del concepto de propiedad y por extensión de la función social resulta sumamente relevante en esta investigación dado que demuestra la conciencia que tenía el constituyente de 1991 de la necesidad de actualizar la institución jurídica de la propiedad y sus implicaciones a la nueva realidad jurídica y económica, las cuales presentaban nuevas necesidades, dentro de las cuales se encontraba la propiedad intelectual<sup>7</sup>.

En ese sentido, resulta claro que el derecho de propiedad sea cual sea la naturaleza del bien sobre el que se ejerza deberá hacerse con un sentido social, garantizando el interés general, abandonando de esa forma la concepción meramente individualista del derecho<sup>8</sup>.

Este artículo estará dividido en cinco puntos que permiten contextualizar de forma general la cláusula de función social de la propiedad en Colombia. En un primer momento explicaré el fundamento constitucional de la función social de propiedad en Colombia. En segundo lugar, expondré de forma general cuál es la finalidad de la función social de la propiedad. En tercer lugar, estudiaré el alcance de la función social de la propiedad en el ordenamiento jurídico colombiano. En el cuarto punto esbozaré de forma general cuál es el contenido de la cláusula de

3 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-595 de 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

4 Duguit, León. *Las transformaciones generales del derecho privado desde el Código de Napoleón*, citado en Sentencia C-295 de 1993.

5 Romero Pérez, Xiomara Lorena. *La propiedad también implica obligaciones*. Universidad Externado de Colombia, Serie Documentos de Trabajo Departamento de Derecho Constitucional, n.º 28, 2015. Disponible en: <https://icrp.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/sites/4/2015/05/DOC-DE-TRABAJO-28.pdf>.

6 *Gaceta constitucional* #46 del 15 de abril de 1991, pp. 25-28.

7 *Ibid.*

8 Aguirre Soriano, David Andrés. "La patentabilidad del software y la función social de la propiedad". *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, n.º 10, diciembre 2013, pp. 2-28. Disponible en: <https://vlex.com.co/vid/patentabilidad-software-social-propiedad-514190450> [Consulta: 15 de abril de 2022].

función social de la propiedad. Finalmente, en el punto cinco expondré los límites constitucionales de la cláusula y cuál es su panorama actual en el ordenamiento jurídico colombiano, de cara a las nuevas instituciones jurídicas, como lo es la propiedad intelectual.

## I. CONCEPTUALIZACIÓN DE LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD EN LA JURISPRUDENCIA CONSTITUCIONAL

En primera medida es importante aclarar que, al margen de zanjar la discusión jurisprudencial y doctrinal referente a si el derecho de propiedad tiene o es función social, partiré de los puntos comunes de ambas posturas respecto de los efectos de la función social sobre el derecho de propiedad. El estudio se centrará en el origen de las obligaciones que limitan el ejercicio y el alcance del derecho de propiedad inicialmente por razones de interés general y utilidad pública.

### A. FUNDAMENTO CONSTITUCIONAL DE LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD

Desde los primeros años de entrada en vigor de la Constitución de 1991, se ha cuestionado cuál es el fundamento, alcance y contenido de la cláusula función social de la propiedad ahí contenida. La Corte Constitucional dentro de sus primeras consideraciones sobre el derecho de propiedad y la función social, realizando una interpretación sistemática a la carta política, estableció que el derecho de propiedad está directamente relacionado con la cláusula de Estado Social de Derecho del artículo primero de la Constitución<sup>9</sup>.

Sumado a lo anterior, la concepción solidarista introducida por León Duguít y adoptada en nuestro sistema jurídico consiste en reconocer la posibilidad de ejercer poder sobre un bien con libertad de hacer lo que es conveniente para la sociedad. Si el propietario no cumple la “función social” para la cual está destinado el bien, el Estado puede intervenir para garantizarlo<sup>10</sup>.

En virtud de lo anterior, encontramos que, para el alto tribunal en el contexto de un Estado Social de Derecho, los principios y derechos reconocidos por el Estado modifican de manera tangencial la interpretación y el funcionamiento de la organización política, y dentro de ella la institución jurídica del derecho de propiedad.

Por lo tanto, con la promulgación de la Constitución de 1991, el derecho de propiedad cambia su fundamento; ahora deben entenderse tanto su contenido,

9 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-595 de 1999 M. P. Carlos Gaviria Díaz.

10 Batista Pereira, Eliécer y Corral Lucero, James Iván. “La función social de la propiedad: la recepción de León Duguít en Colombia”. *Criterio Jurídico*, vol. 10, n.º 1, 2010, pp. 59-90. Disponible en: <https://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/criteriojuridico/article/view/341/1180> [Consulta: 8 de octubre de 2022].

como sus límites, a partir de la función social como reflejo del principio de solidaridad y la prevalencia del interés general<sup>11</sup>.

El alto tribunal sostiene que en un Estado Social de Derecho se atribuyen derechos a las personas miembros de la sociedad, pero en contraprestación estas se encuentran obligadas por los principios de solidaridad y prevalencia del interés general<sup>12</sup>. Este principio de solidaridad sobre el que se funda el Estado social de derecho en Colombia implica para los ciudadanos la existencia de un deber de colaboración con el Estado para alcanzar los fines propuestos en beneficio de todos, lo que trae consigo una suerte de obligaciones y límites en el ejercicio de derechos y libertades.

En síntesis, como consecuencia de este vínculo derecho de propiedad, función social de la propiedad y Estado Social de Derecho (con los principios y valores que lo irradian) nace un deber de solidaridad y colaboración en cabeza del titular del derecho de propiedad con el Estado para alcanzar los fines establecidos en el modelo estatal que se haya adoptado.

Para el caso en concreto del Derecho de dominio, este deber se materializa en la función social de la propiedad<sup>13</sup>. Todo lo anterior nos permite evidenciar que las limitaciones al derecho de propiedad que existen y las que eventualmente puedan existir encuentran su justificación en el principio de solidaridad impuesto por el modelo de Estado adoptado en Colombia.

## B. FINALIDAD DE LA CLÁUSULA DE FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD

El constituyente de 1991 dentro de las múltiples discusiones que sostuvo relativas al derecho de propiedad estableció que la institución de la propiedad es un sistema de ordenamiento económico para crear riqueza y extenderla en beneficio de toda la comunidad<sup>14</sup>. Concepto que ejemplifica el componente social que acompaña al modelo de Estado escogido por el constituyente de 1991.

Frente a esta estrecha relación entre función social y el derecho de propiedad los constituyentes afirmaron que “propiedad no tiene nada que ver con la función social si es monopolista, si es improductiva, si aumenta riqueza para unos y empobrece a otros”<sup>15</sup>; carácter social del derecho de propiedad incorporado mediante la cláusula de función social de la propiedad, que como elemento inseparable del derecho de propiedad condiciona su existencia, el ejercicio y el alcance del derecho mismo.

11 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-006 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

12 *Ibid.*

13 Romero Pérez, *La propiedad también implica obligaciones*, op. cit.

14 *Gaceta constitucional* #46 del 15 de abril de 1991, pp. 25-28. Disponible en: <http://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll26/id/3796>.

15 *Gaceta constitucional* #58 del 24 de abril de 1991, p. 6. Disponible en: <http://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll26/id/3712>

En cuanto al componente social del derecho de propiedad, la Corte Constitucional en sentencia C-006 de 1993 adujo:

La naturaleza social de la atribución del derecho determina que la misma esté condicionada a la realización de funciones y de fines que traza la ley, los cuales señalan los comportamientos posibles, dentro de los cuales puede moverse el propietario, siempre que al lado de su beneficio personal se utilice el bien según el más alto patrón de sociabilidad, concebido en términos de bienestar colectivo y relaciones sociales más equitativas e igualitarias.

Así, es posible afirmar que el constituyente al regular el derecho de propiedad le atribuyó un componente social mediante la cláusula de función social. Esta cláusula inherente al derecho de propiedad implica un cambio paradigmático en cuanto al contenido y el ejercicio del derecho, pues debe cumplir con unas cargas dentro del modelo de Estado adoptado.

En ese sentido, cabe preguntarse: ¿cuál sería la carga en términos generales del componente social que impone al titular del derecho como consecuencia de la función social de la propiedad?

Sobre el particular la Corte Constitucional afirmó en esa misma sentencia que como consecuencia del desarrollo económico y social la noción que la sociedad colombiana le da al derecho de propiedad ha cambiado, y que, si bien está plenamente garantizado en la carta magna, ahora su fundamento y base económica deben entenderse en relación con el interés general y la función social, en los siguientes términos:

En términos generales, la vinculación intrínseca de la propiedad privada a la función social ha querido subordinar la garantía de la misma a los requerimientos de la producción y de la generación de riqueza<sup>16</sup>.

La idea de que los propietarios tienen obligaciones sociales con los demás ha sido reconocida y desarrollada de manera muy diferente en los distintos sistemas jurídicos, políticos, económicos y sociales del mundo<sup>17</sup>.

En este punto es importante advertir que la institución de la propiedad intelectual no ha sido ajena al debate entre el interés general y el interés particular, pues se ha encargado de estudiar y regular de cierta forma la justicia en la adjudicación de la propiedad<sup>18</sup>, y el interés general sobre bienes que no encuentran en el mercado

16 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-006 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz. Frente a este punto encontramos relevante también la Sentencia C-223 de 1994.

17 Revisión de la ley de Fordham: Foster, Sheila y Bonilla, Daniel. "The Social Function of Property: A Comparative Law Perspective". *Fordham Law Review*, vol. 80, 2011, pp. 101 y ss., Fordham Law Legal Studies Research Paper No. 1960022. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1960022>

18 Merges, Robert P. "Justifying Intellectual Property". En: *Justifying Intellectual Property* (cap. 1). Harvard University Press, 2011. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1924567>.

un sustituto y son fundamentales, ya sea para preservar la vida humana o para el desarrollo de nuevas invenciones<sup>19</sup>.

Todo lo anterior permite concluir que la voluntad del constituyente de 1991 era la de armonizar el concepto de derecho de propiedad con la cláusula de Estado Social mediante la función social. Conciliando de esa forma la realización de los intereses particulares del titular del derecho de propiedad con el interés general<sup>20</sup>, imponiéndole una carga de producción y generación de riqueza individual y social en busca de desarrollo económico y del beneficio general, un punto en común con la regulación y el desarrollo de la institución de la propiedad intelectual.

### C. ALCANCE DE LA CLÁUSULA DE FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD

La modernización del derecho de propiedad ha sido objeto de estudio dentro de la jurisprudencia constitucional, en la ya referida sentencia C-006 de 1993 la Corte Constitucional adujo:

Las exigencias que plantea el desarrollo económico, la aparición de nuevos actores y la sucesiva declinación de otros, conjuntamente con la variación de las fuerzas políticas que expresan en cada momento el consenso correspondiente al nuevo equilibrio del poder social, entre otros factores, se reflejan en las opciones que entre los intereses en conflicto se ofrecen al legislador histórico. *Sus respuestas, como se verá a continuación, lo llevaron a aplicar el paradigma ya acuñado a la propiedad industrial (i); favorecer la actividad empresarial frente a manifestaciones puramente estáticas y rentistas de la propiedad inmobiliaria (ii); estimular y regular formas de riqueza en las cuales titularidad y control se divorcian (iii); supeditar la titularidad del dominio de la tierra (iv), del suelo urbano (v) y de la minería privada (vi) a su efectiva y adecuada explotación y utilización conforme a lo señalado por la ley; [...] [cursivas añadidas].*

Lo anterior nos permite evidenciar que la Constitución de 1991 garantiza el derecho de propiedad desde una perspectiva modernizada teniendo en cuenta el desarrollo económico y social que ha sufrido la sociedad y que inexorablemente afectan la institución de la propiedad. Esta actualización del derecho de propiedad también nos permite establecer que el concepto de función social también ha sido modernizado en tanto debe adaptarse a las nuevas formas del derecho de propiedad como parte fundamental del mismo.

19 Hull, Gordon. "Clearing the Rubbish: Locke, the Waste Proviso, and the Moral Justification of Intellectual Property". *Public Affairs Quarterly*, vol. 23, n.º 1, 2009, pp. 67-93, p. 78. Disponible en: <http://www.jstor.org/stable/40441517> [Consulta: 9 de diciembre de 2020].

20 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-238 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.

Para efectos del presente artículo nos centraremos en el alcance de la función social sobre la propiedad privada, definida por el constituyente como aquella que “actúa en función del lucro monetario directo”<sup>21</sup>.

En ese contexto debe señalarse que la existencia del derecho de propiedad permite a cualquier persona tener un medio económico de supervivencia y al mismo tiempo permite el uso y mantenimiento más eficiente de los recursos disponibles<sup>22</sup>.

Por lo cual, es importante señalar que, si bien la Constitución reconoce la existencia de diferentes tipos de propiedad, no distingue entre las diferentes modalidades del derecho de propiedad a cuál aplica la función social, y por el contrario establece un vínculo indisoluble entre la función social y el derecho de propiedad en general.

Ahora bien, para el caso de la propiedad intelectual la aplicación del concepto de función social es totalmente diferente al de la propiedad material, pues aquella se fundamenta en la posesión material de los bienes, característica inexistente en el caso de la propiedad intelectual por su naturaleza misma<sup>23</sup>.

En efecto, la propiedad intelectual regula principalmente lo relacionado con las creaciones e invenciones del intelecto humano, las cuales dentro de la perspectiva jurídica occidental estas creaciones protegidas por el derecho generan, entre otros, los derechos de exclusividad y explotación económica<sup>24</sup>.

Esta nueva realidad necesariamente debe conducir a orientar las discusiones jurídicas respecto de la generación de normas tendientes a equilibrar los intereses particulares y generales que surgen alrededor de las nuevas realidades y contribuir de esa forma a una pacífica convivencia y armonía social, también en el campo de los bienes intangibles<sup>25</sup>.

Lo anterior ha llevado a la Corte Constitucional a reconocer que la propiedad como concepto tiene diferentes regímenes jurídicos aplicables que varían según el tipo de bien, el titular del derecho, entre otros<sup>26</sup>. Dentro de la mencionada variedad indiscutiblemente debemos ubicar a la propiedad intelectual como un tipo o régimen dentro de varios regímenes a los cuales les resulta aplicable el artículo 58 constitucional.

21 *Ibid.*

22 Granados Moreno, Palmira. “Justificación teórica de las patentes sobre información genética humana”. En: M. Hevia y F. M. Rojo. *Propiedad Intelectual: fundamento y crítica*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2017, p. 107.

23 Uribe, Carlos; Contreras, Juan y Arbouin, Felipe. “La aplicación de la función social de la propiedad intelectual a través del abuso del derecho: un análisis necesario para el sistema de derecho civil”. *Vniversitas*, vol. 68, n.º 139, 2019. <https://doi.org/10.11144/10.11144/Javeriana.vj139.afsp>.

24 Rengifo García, A., “Propiedad intelectual: razón y justificación de las patentes”. En: Ernesto Rengifo (dir.). *Derecho de patentes* (pp. 61-66). Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2016.

25 Ceballos Delgado, José Miguel. “Función social de la propiedad industrial - Licencias Obligatorias”. Cámara de Comercio de Bogotá, s. f. [en línea]. Disponible en: <https://www.ccb.org.co/La-Camara-CCB/Camara-de-Comercio-Internacional-ICC/Articulos-sobre-propiedad-intelectual-ICC-Colombia/Funcion-social-de-la-propiedad-industrial-Licencias-Obligatorias> [Consulta: 8 de octubre de 2022].

26 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-006 DE 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

Frente a este punto, concuerdo con la propuesta del profesor Santaella<sup>27</sup> de entender que el concepto de propiedad de la Constitución de 1991 es completamente diferente al considerado por el Código Civil; por ende, es un concepto autónomo que trae unas consecuencias necesarias bajo el prisma constitucional, rico en principios y derechos colectivos, sociales y económicos que esta comprende.

Debe considerarse, además, dado el desarrollo económico y social que ha estado presente en el mundo y del cual Colombia no ha sido la excepción, que es posible evidenciar cómo se ha restado sustancialmente la importancia a la propiedad inmueble y su régimen legal, para dar paso a las nuevas formas del derecho de propiedad, que generan desarrollo y crecimiento económico, efecto que trae como consecuencia necesaria el bienestar social<sup>28</sup>, lo que en el marco de una economía globalizada representa un mayor valor.

Todo lo anterior para significar que en nuestros tiempos la propiedad privada se presenta de múltiples formas, las cuales deben ser adecuadas al régimen constitucional de 1991<sup>[29]</sup>, tanto en su protección como en los deberes que de ella se derivan.

Y, por lo tanto, en la actualidad adoptar una posición del derecho de propiedad estrictamente en los términos del Código Civil implicaría excluir de la garantía constitucional múltiples relaciones jurídico-patrimoniales que no recaen sobre objetos tradicionales, los cuales tienen gran relevancia dentro del sistema económico y son dignos tanto de los deberes como de la protección que establece la Constitución<sup>30</sup>.

Ahora bien, en lo referente a la aplicación de la función social frente al concepto actualizado o autónomo si se quiere de propiedad, el contenido de esta depende del régimen o el tipo de derecho gravado. La Corte Constitucional en sentencia C-589 de 1995 estableció una subregla fundamental para entender el alcance mismo de la cláusula de función social de la propiedad:

*La función social de la propiedad presenta diversas y matizadas caracterizaciones, las cuales están determinadas por la naturaleza de los bienes, su clase, y la entidad que es titular de los derechos que de ella emanan, así como también por la posición económica de las personas que la poseen. La función social tiene, por una parte, el significado de moderar y restringir el alcance del derecho de propiedad, mientras que, por otra parte, le corresponde el de implicar una mayor afirmación de ciertas clases de propiedad<sup>31</sup> [cursivas añadidas].*

En pocas palabras, la forma en que se manifiesta la función social como elemento inseparable del derecho de propiedad no es igual en todos los casos; aquella presenta

27 Santaella Quintero, Héctor. “Notas sobre el concepto y la garantía de la propiedad en la Constitución colombiana”. *Revista de Derecho Privado*, vol. 21, dic. 2011, pp. 233-253.

28 Rengifo García, “Propiedad intelectual: razón y justificación de las patentes”, *op. cit.*, p. 77.

29 *Ibid.*

30 Santaella Quintero, “Notas sobre el concepto y la garantía de la propiedad en la Constitución colombiana”, *op. cit.*

31 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-589 de 1995, M. P. Fabio Morón Díaz.

variaciones en su manifestación dependiendo de las diferentes características que presente la tipología del derecho de propiedad gravado.

En ese orden de ideas, siempre que exista derecho de propiedad en cualquiera de sus tipologías, indudablemente estará acompañado de la función social, circunstancia a la que, como se verá, la propiedad intelectual no es ajena.

#### D. CONTENIDO GENERAL DE LA CLÁUSULA DE FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD

Para la materialización de la función social de la propiedad encontramos dentro de la jurisprudencia algunos elementos que han sido reconocidos por la Corte como parte de la función social, las cuales en términos generales pueden delimitar en principio el contenido de la cláusula, a saber: (i) supresión de ciertas facultades, (ii) ejercicio condicionado del derecho y (iii) imposición del ejercicio de algunas obligaciones<sup>32</sup>.

Respecto del contenido en rasgos generales de la cláusula de función social de la propiedad la Corte Constitucional en sentencia T-427 de 1995 determinó que la configuración legal del derecho de propiedad puede tener diferente contenido dependiendo del caso en concreto, y en todo caso puede incluir supresión de facultades, ejercicio condicionado del derecho o inclusive la obligación de ejercer algunas prerrogativas.

En esa misma línea argumentativa, el Alto Tribunal Constitucional en sentencia C-192 de 2016 afirmó que, si bien desde la perspectiva de la Constitución el derecho de propiedad tiene varias tipologías y regímenes, siempre puede restringirse su ejercicio a la luz de la función social y el ordenamiento jurídico provee instrumentos para materializarla:

La configuración constitucional del derecho de propiedad pone de presente que se trata de un derecho que tiene variadas formas de manifestarse pero que, en todo caso, es restringible. En síntesis, el ordenamiento jurídico puede prever diferentes instrumentos para configurarlo:

- (i) Delimitando las formas de su ejercicio y, por ello, las facultades que ampara,
- (ii) Estableciendo límites a dichas posiciones,
- (iii) imponiéndole en algunos casos gravámenes y, en eventos extraordinarios
- (iv) Privando a su titular, del derecho de propiedad mediante la expropiación. Estas intervenciones dan lugar, en cada caso, a la definición de las diferentes posiciones jurídicas del propietario o titular del derecho<sup>33</sup>.

32 Romero Pérez, *La propiedad también implica obligaciones*, op. cit.

33 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-192 de 2016, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

Para el caso de la propiedad intelectual, dentro del limitado desarrollo jurisprudencial<sup>34</sup> en la materia se pueden identificar una serie de subreglas que permiten, al menos de forma preliminar, identificar lo que podría llegar a ser el contenido de la cláusula de función social para esta tipología del derecho de propiedad, las cuales se enuncian a continuación:

- Aquellas limitaciones de los derechos de propiedad intelectual que busquen encontrar un equilibrio entre el interés general y el interés particular del creador o inventor.
- Aquellas limitaciones en el ejercicio los derechos derivados de la propiedad intelectual por razones de interés general.
- Todos aquellos mecanismos de protección a la propiedad intelectual que desarrolle el legislador deben armonizarse con el principio de función social para que sean constitucionales.

Todo lo anterior permite evidenciar que, si bien el contenido de la cláusula de función social en principio es de libre configuración legislativa, el ordenamiento jurídico y la práctica jurisprudencial han estandarizado parte de su contenido, el cual en todo caso está limitado por el denominado núcleo esencial del derecho, como se pasa a explicar en el siguiente acápite.

#### E. LÍMITE DE LA FUNCIÓN SOCIAL DE LA PROPIEDAD

Como lo mencionamos anteriormente, el artículo 58 de la Constitución Política determinó en cabeza del legislador la competencia para dotar de contenido la cláusula de función social de la propiedad para cada caso en concreto, dependiendo de diversos factores. Sin embargo, el mismo artículo establece una protección al derecho de propiedad; por ende esas limitaciones legales no pueden ser absolutas y en todo caso deberán respetar un mínimo de goce del derecho.

En este punto debemos precisar que no existe un concepto constitucional de propiedad que haya sido desligado de la concepción civilista del dominio. Por lo cual encontramos varios inconvenientes al momento de examinar los límites de las intervenciones estatales con las que puede dotar de contenido el legislador a la cláusula de función social sin que constituyan una vulneración del denominado núcleo esencial del derecho. Problemas que surgen principalmente por la multiplicidad de naturalezas que puede presentar el derecho de dominio y las prerrogativas que pueden incluir diferentes a las tradicionales de uso, goce y disposición<sup>35</sup>.

La delimitación del derecho de propiedad que compete a la ley no puede desvirtuar la existencia de este. El derecho de dominio goza expresamente de una garantía constitucional contemplada en el artículo 58; además está vinculado con

<sup>34</sup> Corte Constitucional de Colombia, sentencias C-032 de 2009, C-234 de 2019, C-751 de 2008, C-053 de 2001 y C-262 de 1996.

<sup>35</sup> Santaella Quintero, “Notas sobre el concepto y la garantía de la propiedad en la Constitución colombiana”, *op. cit.*

valores fundamentales de nuestro sistema jurídico como la libertad económica<sup>36</sup>, la libertad de empresa y, además, el constituyente primario de 1991 la consideró como la base del sistema económico<sup>37</sup>.

La Corte Constitucional ha manifestado la importancia jurídica y económica de la propiedad, por lo cual su regulación siempre debe dejar un margen de satisfacción del interés privado reflejado en un mínimo de goce y disposición del derecho<sup>38</sup>.

Ese margen se ha denominado dentro de la jurisprudencia como el núcleo esencial del derecho de propiedad. Dicho núcleo irreductible está garantizado por la Constitución en los siguientes términos:

Reivindicando el concepto de la función social, el legislador le puede imponer al propietario una serie de restricciones a su derecho de dominio en aras de la preservación de los intereses sociales, respetando, sin embargo, el núcleo del derecho en sí mismo, relativo al nivel mínimo de goce y disposición de un bien que permita a su titular obtener utilidad económica en términos de valor de uso o de valor de cambio que justifiquen la presencia de un interés privado en la propiedad<sup>39</sup>.

Respecto del mínimo del atributo de disposición, la Corte Constitucional ha manifestado que su limitación debe obligatoriamente ser razonada y proporcional. Dentro de estas limitaciones se encuentran, por ejemplo, las prohibiciones de enajenación temporales y las intemporales si y solo si con ellas se busca preservar el interés general y la realización de los fines del Estado, manteniendo eso sí inalterados los atributos de uso, goce y explotación<sup>40</sup>.

La Corte Constitucional en sentencia C-189 de 2006 analiza múltiples regímenes legales del derecho de propiedad<sup>41</sup>, en donde se limita la enajenación de diferentes bienes y derechos ya sea de forma temporal e intemporal sin que se vulnere el núcleo esencial del derecho de propiedad llegando a la siguiente conclusión:

Es compatible con el núcleo esencial del derecho a la propiedad privada que el legislador establezca prohibiciones temporales o absolutas de enajenación sobre algunos bienes, siempre y cuando se acredite que las mismas, además de preservar un interés superior que goce de prioridad en aras de salvaguardar los fines del Estado Social de

36 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-006 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

37 *Gaceta constitucional* #46 del 15 de abril de 1991, pp. 25-28.

38 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-006 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

39 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-427 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero. Esta postura es reiterada también en sentencias: C-074 de 1993, C-238 1997, y T-245 de 1997.

40 Corte Constitucional de Colombia, Sentencia, C-189 de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil.

41 Dentro de los cuales encontramos: el artículo 1866 del Código Civil establece el principio general en materia de enajenación de bienes, los derechos de autor, el régimen aplicable a los predios rurales adjudicador por el Incora, entre otros.

Derecho, mantienen a salvo el ejercicio de los atributos de goce, uso y explotación, los cuales no sólo le confieren a su titular la posibilidad de obtener utilidad económica, sino también le permiten legitimar la existencia de un interés privado en la propiedad.

La regulación existente en materia de propiedad intelectual no ha sido ajena a estas consideraciones, pues, según parte de la doctrina, la función social constituye un límite externo al legítimo propietario<sup>42</sup>, que no puede desconocer ese núcleo esencial.

En efecto, la Corte Constitucional se ha pronunciado en diversas oportunidades<sup>43</sup>, manifestando que si bien es competencia del legislador establecer la regulación del acceso, alcance y limitaciones del reconocimiento y protección que el Estado otorga a la institución de la propiedad intelectual, dicha regulación legal deberá siempre atender a los principios constitucionales y los instrumentos internacionales sobre la materia, de los cuales Colombia es parte.

En síntesis, si bien la función social que le es inherente al derecho de propiedad no implica de ninguna manera el desconocimiento de la existencia del derecho, las obligaciones que surjan como parte del contenido de la cláusula de función social no pueden soslayar el núcleo esencial del derecho de propiedad, entendido como un mínimo de aprovechamiento de los atributos de goce y disposición para la explotación económica del bien y la realización de los intereses individuales del titular del derecho.

## CONCLUSIONES

Para terminar, algunas conclusiones para este artículo cuya finalidad es la de dar unas nociones generales de la posible extensión de la cláusula de función social de la propiedad respecto de su (i) fundamento, (ii) alcance, (iii) contenido y (iv) limitaciones.

Es posible afirmar que el concepto de derecho de propiedad y por extensión el de función social han sido objeto de modernización por parte del constituyente de 1991, con la finalidad de regular jurídicamente las nuevas realidades económicas y sociales como consecuencia del desarrollo de la época.

Este concepto renovado de ambas figuras abarca situaciones jurídico-patrimoniales más allá de la propiedad sobre inmuebles, dentro de las que necesariamente ubicamos a la propiedad intelectual, ambas tipologías del derecho de propiedad que en el marco de un Estado social de derecho ameritan tanto la protección constitucional como las cargas conexas a dicha garantía.

Podemos establecer, además, que bajo el modelo de Estado Social de Derecho adoptado en 1991 resultan constitucionalmente admisibles las obligaciones y

<sup>42</sup> Padilla Herrera, Julio César. “La función social del derecho de autor”. *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, n.º 14, Universidad de los Andes, 2015.

<sup>43</sup> Sentencias C-334 de 1993, C-489 de 1999, C-519 de 1999, C-509 de 2004, C-833 de 2007, C-871 de 2010, C-069 de 2019.

cargas que la función social impone al titular del derecho de propiedad en términos generales, en virtud del principio de solidaridad sobre el cual se funda el Estado colombiano.

Así mismo, es posible afirmar que esas limitaciones que impone el legislador al derecho de propiedad varían para cada caso en concreto y su contenido depende del régimen de propiedad que se vaya a restringir, la naturaleza del bien y el titular del derecho, premisas que nos permiten asegurar la existencia de la función social para la propiedad intelectual, eso sí con un contenido que no desconozca su especial naturaleza.

Finalmente, encontramos que estas obligaciones y restricciones a imponer por el legislador frente al derecho de propiedad no son absolutas. Existe una garantía constitucional del derecho de propiedad que impide en todo caso soslayar el núcleo esencial del derecho, el cual ha sido definido dentro de la práctica jurisprudencial, pero que es incompleto dada la ausencia de un concepto constitucionalmente autónomo de la propiedad.

Todo lo anteriormente expuesto permite afirmar con un alto grado de certeza que a la propiedad intelectual, como una tipología del derecho de propiedad contemplado en la Constitución, le resulta extensiva la cláusula de función social, la cual variará en su forma de manifestarse en atención a la especial naturaleza de aquella institución, pero que esta, en todo caso, le es aplicable con la finalidad de equilibrar el interés particular y el interés general que subyacen frente a este tipo especial de propiedad.

## BIBLIOGRAFÍA

### JURISPRUDENCIA

- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia, C-189 de 2006, M. P. Rodrigo Escobar Gil.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-006 de 1993, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia T-427 de 1998, M. P. Alejandro Martínez Caballero.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-589 de 1995, M. P. Fabio Morón Díaz.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-238 de 1997, M. P. Vladimiro Naranjo Mesa.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C- 544 de 2007, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-595 DE 1999, M. P. Carlos Gaviria Díaz.

- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-032 de 2009, 27 de enero de 2009, M. P. Marco Gerardo Monroy Cabra.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-234 de 2019, 29 de mayo de 2019, M. P. Diana Fajardo Rivera.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-751 de 2008, 24 de julio de 2008, M. P. Manuel José Cepeda Espinosa.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-053 de 2001, 24 de enero de 2001, M. P. Cristina Pardo Schlesinger.
- Corte Constitucional de Colombia, Sentencia C-262 de 1996, 13 de junio de 1996, M. P. Eduardo Cifuentes Muñoz.

## DOCTRINA

- Aguirre Soriano, David Andrés. “La patentabilidad del software y la función social de la propiedad”. *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, n.º 10, diciembre 2013, pp. 2-28. Disponible en: <https://vlex.com.co/vid/patentabilidad-software-social-propiedad-514190450> [Consulta: 15 de abril de 2022].
- Batista Pereira, Eliécer y Corral Lucero, James Iván. “La función social de la propiedad: la recepción de León Duguit en Colombia”. *Criterio Jurídico*, vol. 10, n.º 1, 2010, pp. 59-90. Disponible en: <https://revistas.javerianacali.edu.co/index.php/criteriojuridico/article/view/341/1180> [Consulta: 8 de octubre de 2022].
- Ceballos Delgado, José Miguel. “Función social de la propiedad industrial - Licencias Obligatorias”. Cámara de Comercio de Bogotá, s. f. [en línea]. Disponible en: <https://www.ccb.org.co/La-Camara-CCB/Camara-de-Comercio-Internacional-ICC/Articulos-sobre-propiedad-intelectual-ICC-Colombia/Funcion-social-de-la-propiedad-industrial-Licencias-Obligatorias> [Consulta: 8 de octubre de 2022].
- Dorantes Díaz, Francisco Javier. “La función social de la propiedad. Su evolución, metodología y prospectiva en la Constitución mexicana”. En: J. A. Cruz Parceró (coord.). *Los derechos sociales en México. Reflexiones sobre la Constitución de 1917* (pp. 155-169). UNAM, Colección IECEQ, 2020. Disponible en: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6409/7.pdf> [Consultado: 15 de abril de 2022].
- Foster, Sheila y Bonilla, Daniel. “The Social Function of Property: A Comparative Law Perspective”. *Fordham Law Review*, vol. 80, 2011, pp. 101 y ss., Fordham Law Legal Studies Research Paper No. 1960022. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1960022>.
- Granados Moreno, Palmira. “Justificación teórica de las patentes sobre información genética humana”. En: M. Hevia y F. M. Rojo. *Propiedad Intelectual: fundamento y crítica*. Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2017.

- Hull, Gordon. "Clearing the Rubbish: Locke, the Waste Proviso, and the Moral Justification of Intellectual Property". *Public Affairs Quarterly*, vol. 23, n.º 1, 2009, pp. 67-93, p. 78. Disponible en: <http://www.jstor.org/stable/40441517> [Consulta: 9 de diciembre de 2020].
- Merges, Robert P. "Justifying Intellectual Property". En: *Justifying Intellectual Property* (cap. 1). Harvard University Press, 2011. Disponible en SSRN: <https://ssrn.com/abstract=1924567>
- Padilla Herrera, Julio César. "La función social del derecho de autor". *Revista de Derecho, Comunicaciones y Nuevas Tecnologías*, n.º 14, Universidad de los Andes, 2015.
- Pérez Solano, Jimmy Antony. "Conceptualización de la función social de la propiedad en el derecho español y colombiano". *Revista Jurídica Mario Alario D'Filippo*, vol. VIII, n.º 16, 2016, pp. 176-191. Disponible en: [https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/marioalariodfilippo/article/view/1538/pdf\\_25](https://revistas.unicartagena.edu.co/index.php/marioalariodfilippo/article/view/1538/pdf_25) [Consulta: 15 de abril de 2022]
- Rengifo García, A. "Propiedad intelectual: razón y justificación de las patentes". En: Ernesto Rengifo (dir.). *Derecho de patentes* (pp. 61-66). Bogotá, Universidad Externado de Colombia, 2016.
- Romero Pérez, Xiomara Lorena. *La propiedad también implica obligaciones*. Universidad Externado de Colombia, Serie Documentos de Trabajo Departamento de Derecho Constitucional, n.º 28, 2015. Disponible en: <https://icrp.uexternado.edu.co/wp-content/uploads/sites/4/2015/05/DOC-DE-TRABAJO-28.pdf>.
- Santaella Quintero, Héctor. *La propiedad privada constitucional: una teoría*. Madrid: Marcial Pons, 2019, pp. 233-253.
- Santaella Quintero, Héctor. "Notas sobre el concepto y la garantía de la propiedad en la Constitución colombiana". *Revista de Derecho Privado*, vol. 21, dic. 2011, pp. 233-253.
- Uribe, Carlos; Contreras, Juan y Arbouin, Felipe. "La aplicación de la función social de la propiedad intelectual a través del abuso del derecho: un análisis necesario para el sistema de derecho civil". *Vniversitas*, vol. 68, n.º 139, 2019. <https://doi.org/10.11144/10.11144/Javeriana.vj139.afsp>.

#### DOCUMENTOS OFICIALES

- Gaceta constitucional* #46 del 15 de abril de 1991, pp. 25-28. Disponible en: <http://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll26/id/3796>.
- Gaceta constitucional* #58 del 24 de abril de 1991, p. 6. Disponible en: <http://babel.banrepcultural.org/digital/collection/p17054coll26/id/3712>