

RÉPLICAS A, AA, TRIPLE A Y CUATRO A: DEFINICIÓN ACADÉMICA

Replicas A, AA, Triple A and Four A: academic definition

Laura Lorena Pinto Tavera*

UNISANGIL

San Gil, Santander, Colombia

Resumen

En el mercado de los artículos de lujo, las réplicas ilegales, conocidas como A, AA, Triple A y Cuatro A se han convertido en un problema para titulares de marca y consumidores; la ausencia de definición doctrinaria y la falta de criterios para la clasificación ofertada convierten en imperioso un pronunciamiento de la academia. En la presente disertación se parte desde una construcción de los caracteres generales hasta los diferenciadores, pasando por su caracterización desde ámbitos como su comercialización.

Palabras clave: réplicas, titulares de marca, definición doctrinaria, consumidores, comercialización.

Abstract

In the luxury goods market, illegal replicas, known as A, AA, Triple A and Four A, have become a problem for brand owners and consumers; the absence of a doctrinal definition and the lack of criteria for the offered classification make a pronouncement of the academy imperative. The present dissertation start from a construction of the general characters to the differentiators going through their characterization from areas such as marketing.

Key words: Replicas; trademark holders; doctrinal definition; consumers; marketing.

Introducción

Encontrar en el mercado web o en otros canales mercantiles, réplicas ofertadas bajo las denominaciones como las A, AA, (Triple A) AAA y (Cuatro A) AAAA no es una gran proeza; es así que desde hace ya 10 años su comercialización en el país se ha ido afianzando como una actividad altamente rentable e incluso una economía paralela. Es el comercio de lo “imitado”, “chiveado”, “no original” o “replicado” que está creciendo en Colombia y que podría mover en el país un promedio de \$10.000 millones al año, de acuerdo con los cálculos de la Dijín y los empresarios afectados por el oscuro y lucrativo negocio (Bohórquez, 2008, párr. 3). Así, el panorama y con una cifra monetaria significativa, resulta necesaria y casi obligatoria la pregunta ¿Qué son las réplicas A, AA, Triple A, y Cuatro A? Atendiendo a que solo algunos portales web ofrecen pequeñas reseñas, delimitar la definición de lo que son desde un punto de vista académico, deviene en un trabajo realmente urgente e imperioso, siendo ese el principal objetivo del texto.

Como uno de los hallazgos investigativos se evidencia que existen los elementos necesarios para una definición generosa de las réplicas mencionadas, la cual podrá ser nutrida posteriormente como continuación del trabajo científico desarrollado.

* Estudiante de la Facultad de Derecho y Ciencias Jurídicas y Políticas de la Fundación Universitaria de San Gil, UNISANGIL

El documento presenta como resultado, la concreción de parámetros de clasificación, bajo caracteres teorizantes, para lo cual, se parte desde lo general hasta lo particular iniciando con un marco teórico, aproximaciones conceptuales con forma de marco conceptual, un marco legal, apuntes frente a la comercialización de réplicas de productos de lujo, observaciones frente a la ilegalidad de las réplicas abordadas, la afectación a consumidores y la presentación de caracteres diferenciales como parte de las conclusiones del artículo.

2. Marco teórico

Las marcas como signos distintivos se ubican dentro de un gran género conocido como propiedad intelectual. Su protección en el ordenamiento jurídico colombiano se fundamenta bajo el paradigma del positivismo jurídico, con una notoriedad mayor en asuntos de trámites; teóricamente su soporte se halla en lo que Herbert Lionel Adolphus Hart más conocido como H. L. A. Hart, describió en sus ensayos como las nociones de obligación jurídica y deber, poder legislativo, gobierno limitado jurídicamente, la existencia de una constitución que confiere poderes legislativos y que limita jurídicamente su competencia, así como en las nociones de validez e invalidez jurídica, como distinto de lo jurídicamente permitido y prohibido que resguarda la propiedad intelectual y sanciona las transgresiones a los derechos conferidos a sus titulares (Pinto, 2018).

No obstante, otra posición desde la cual se concibe la propiedad intelectual se encuentra en la propuesta de Stephan Kinsella, abogado experto en patentes, escritor y conferencista libertario y desde donde se conciben las leyes de propiedad intelectual bajo argumentos de derecho natural al estilo lockeano, sosteniendo que la justificación dada a la restricción del uso de la propiedad intelectual se ha fundamen-

tado en la equiparación de las creaciones con cosas tangibles frente a las cuales se predica la escasez, y la intención de dirimir las disputas entre sujetos que quieran usar bienes escasos, no obstante, según esta teoría, se afirma que realmente no existe escasez en las creaciones de la propiedad intelectual y, por ende, al existir abundancia infinita no hay una necesidad estricta de exclusividad (Pinto, 2018).

Kinsella (2013), también refiere en sus argumentos a otros libertarios, como el anarquista David Friedman quien analiza y asocia la justificación de las normas y prohibiciones sobre propiedad intelectual sobre bases legales y económicas y una estructura institucional utilitarista. Sostiene que el argumento utilitarista presupone que se deban elegir leyes y normas que maximicen la “riqueza” o la “utilidad”, desviando el sentido natural de estas expresiones. De conformidad con las posiciones plasmadas en precedencia, la ubicación teórica de la propiedad intelectual se desarrolla entre el positivismo jurídico y el derecho natural con justificaciones abismalmente opuestas.

3. Aproximaciones conceptuales - Marco conceptual

Para la RAE, Real Academia Española (2017), una definición es una proposición que expone con claridad y exactitud los caracteres genéricos y diferenciales de algo material o inmaterial. Así las cosas, una definición puede darse desde múltiples disciplinas o ámbitos como pueden serlo el científico, comercial, informal o académico; una definición académica es, entonces, aquella que resulta como producto de la construcción investigativa desde ese ámbito. Con la finalidad de construir definiciones sobre réplicas A, AA, Triple A y Cuatro A, corresponde exponer inicialmente los caracteres genéricos de todas ellas y, después, los diferenciales para cada una.

Como punto genérico de partida para arribar a los caracteres señalados genéricos y diferenciales enunciados, la expresión piratería deviene en el referente conceptual más cercano a los términos réplica A, AA, Triple A y Cuatro A. En el contexto latinoamericano para el Instituto de Propiedad Intelectual de Chile, Inapi (s.f.), la expresión piratería consiste en la ejecución de ciertos actos de utilización que no han sido autorizados por el titular de derechos de autor o de derechos conexos, ni están contemplados en alguna excepción establecida expresamente por la ley respectiva, sobreviniendo entonces en usos ilegítimos que afectan la normal explotación de las producciones intelectuales que generan autores, artistas e industrias creativas.

El término piratería se emplea, de manera regular, en materia de propiedad intelectual para referirse a las conductas ilícitas de reproducción (copia) y distribución de ejemplares de obras y producciones intelectuales, los cuales se generan como ya se mencionó sin obtener la debida autorización en el país de origen en que se realiza la copia y constituyendo, a su vez, una infracción a derechos de autor o derechos conexos en el país de destino al que llegan tales ejemplares para su posterior distribución por diversos canales (Inapi, s.f.).

Con alguna semejanza, y algunas veces de manera indistinta frente al concepto de piratería, aparece el término falsificación, con el cual en materia de propiedad industrial se hace referencia al uso malicioso, con fines comerciales, de una marca igual o semejante a otra para los mismos productos, servicios o establecimientos. Al arribar así al ámbito de las marcas como signos distintivos es preciso, entonces, aproximarse al concepto de réplica en general.

Según el Diccionario de la RAE, (2017) la palabra réplica puede ser definida como “Copia exacta de una obra artística”. Bajo el supuesto

en que esta sea realizada con autorización a este efecto, una réplica no constituye vulneración alguna a los derechos de autor y encuadra dentro de la legalidad; en caso contrario, esto es sin autorización del titular de los derechos de propiedad intelectual, se considera una réplica ilegal.

Existen también las réplicas de productos reconocidos bajo signos distintivos. En esta situación el objeto sobre el cual es puesta la marca está intrínsecamente ligado al signo distintivo como diferenciador frente a artículos ofertados por competidores.

Una réplica ilegal consiste en la reproducción o copia de una obra artística o producto distinguido por medio de una marca, de la cual se está realizando un uso indebido como signo distintivo objeto de protección según la normativa internacional vigente en materia de propiedad industrial, y con la cual se genera una infracción a los derechos del o los titulares de marca.

4. Marco legal

La normativa aplicable en materia de marcas dentro de la que se resalta la Decisión 486 de la Comunidad Andina, el Convenio de París mediante la Ley 178 de 1994, el acuerdo sobre los Adpic de la OMC, mediante la Ley 170 de 1994, más recientemente el Protocolo del Acuerdo de Madrid mediante la Ley 1455 de 2011 y, adicionalmente, las resoluciones supletivas de la Superintendencia de Industria y Comercio, SIC, constituyen el marco legal de la presente disertación.

De acuerdo con lo establecido en la Ley 256 de 1996 y la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina la producción y comercialización de réplicas puede constituirse en un acto de competencia desleal e infracción marcaria.

5. Caracterización de las réplicas A, AA, Triple A y Cuatro A

La descripción de las réplicas A, AA, Triple A y Cuatro A, ha sido abordada en menor detalle solo por algunas páginas de internet con carácter informal como lo hace Aprendiz (s.f.) así: En materia de réplicas están las denominadas réplicas A, de muy baja calidad y con poca similitud al producto original ofrecidas a un precio bastante accesible; paso seguido están las réplicas AA denominadas de calidad media y con apariencias genuinas; de otro lado, se encuentran las réplicas AAA o triple A, las más famosas y aceptadas en el mercado, se caracterizan por ser de excelente calidad y gran precisión en sus acabados, tanto así que es difícil diferenciarlas del producto original.

En la última clasificación están las réplicas AAAA, son menos sencillas de encontrar y se trata de copias en las cuales la diferencia con el original es casi imperceptible. Este producto, por lo general se vende para el consumo interno de China, se ofrecen a la venta con marcas registradas propias. Estas marcas registradas son nombres muy similares al original (NOKIA = NKIA, IPHONE = APHONE), pagan impuestos, pasan por estricta inspección de calidad y mantienen la estética del modelo original, con cambios muy pequeños (Aprendiz, s.f.).

Según el portal web makeupjunkiegt.com, Make Up Junkie Ale (2018), al referirse específicamente a las réplicas cosméticas de maquillaje las réplicas A las califica como las peores de todas por ofrecer productos que los titulares de marca legítimos no tienen dentro de su catálogo, las réplicas AA, se diferencian porque posiblemente se oferte de productos que los titulares de marca legales realmente sí venden, sin embargo, su principal característica, es la diferencia en colores frente al producto origi-

nal junto con otras particularidades de las que podría inferirse una mala calidad; por último, respecto a las réplicas AAA resalta que muchas mujeres confunden estos productos con los originales obteniendo una falsa idea respecto a su calidad, sin embargo, al desconocerse las sustancias con las que fueron elaboradas no pueden catalogarse como seguras sino solo como las de mayor similitud con el producto original.

En Colombia, las más populares en sitios web y mercadillos son las descritas como réplica Triple A o réplicas AAA. Las prendas y accesorios de vestir, junto con los cosméticos, son los productos de los cuáles es más fácil encontrar este tipo de imitaciones, no siendo los únicos segmentos afectados en tanto la perfumería y productos de belleza también han sido permeados (Pinto, 2018).

Si bien las réplicas ilegales pueden presentarse de cualquier producto distinguido bajo cualquier marca, lo más común es encontrarlas bajo la clasificación de A, AA, AAA o AAAA en lo que se describirá a continuación como productos de lujo, considerados como aquellos que los consumidores con ingresos económicos promedio, en condiciones normales o habituales, no puede conseguir, es decir, es usual o común de las clases económicas altas o individuos adinerados que pagan más por el reconocimiento, sensación o beneficio social de lo que obtienen que por lo que en realidad cuesta objetivamente el producto o servicio (Pinto, 2018).

6. Frente a la comercialización de réplicas de productos de lujo

Aunado a lo anterior la comercialización de réplicas ilegales de productos de lujo como las A, AA, Triple A y Cuatro A constituye un negocio altamente rentable soportado en el lucro

del esfuerzo ajeno con grandes gratificaciones económicas, pero con importantes desmedros para los titulares de los derechos de propiedad industrial como se esboza en adelante.

El negocio de la comercialización de réplicas permite grandes ganancias en la medida en que quien produce una réplica solo se encarga de lograr un producto terminado para la venta sin necesidad de invertir cuantiosas sumas de dinero en mercadeo; la labor de posicionamiento de la marca está ya bastante avanzada tras el costoso trabajo de muchos años por parte de las compañías que ofrecen los productos genuinos y a sus publicistas y expertos en marketing. Como el producto de lujo genuino se ofrece al público a un costo elevado, solo algunos individuos pueden adquirirlo, sin embargo, no son solo ellos a quienes les apetece, para alguien que por sus ingresos económicos no puede comprar el producto original, la réplica ilegal se convierte en una opción para satisfacer dicho deseo, así sea de manera ilusoria.

El desmedro económico para quien obtiene una licencia de marca de lujo o quien simplemente es titular, puede observarse desde varios puntos de vista, el principal de ellos, la pérdida de posicionamiento de marca por la presencia de réplicas ilegales en el mercado como se expone a continuación.

7. De la ilegalidad de las réplicas A, AA, Triple A y Cuatro A

Al abordar el lucro del esfuerzo ajeno, se arriba a la afectación que sufren los titulares de marca desde el punto de vista del posicionamiento de la misma según los siguientes supuestos: Una marca como signo distintivo de un producto de lujo, para algunas compañías o asociados, llega a considerarse como un intangible de gran valor dado el posicionamiento en la mente del consumidor; este es obtenido por

medio de varias estrategias de mercado como la exclusividad, el direccionamiento a segmentos sociales específicos de clases sociales altas. Sin ahondar mucho en la explicación y aplicación de las estrategias de posicionamiento de una marca, es de resaltar que, para lograrlo, las compañías titulares de derechos invierten enormes sumas de dinero y tiempo impactando la mente de sus clientes potenciales a fin de influenciar su decisión de consumo y crear un concepto de la marca.

Así las cosas, bajo los supuestos planteados en precedencia, un individuo puede preferir y decidir su opción de consumo hacia un producto distinguido por una marca de lujo influenciado por el impacto que la estrategia de posicionamiento de la misma le ha generado, inducido además por la oferta de un producto exclusivo, propio de una clase económica alta, o de uso común de individuos con un estándar de vida envidiable y que puede despertarle una sensación de sentirse privilegiado al adquirirlo.

En el momento en que este individuo observa que en el mercado alguien que no cumple con el prototipo de persona que el concepto de marca le ha creado respecto al consumidor del producto, obtiene o porta un bien de apariencia mínimamente similar, un poco similar, muy similar o idéntico al bien genuino por el que él paga o pagaría una considerable suma de dinero y lo cual podría ser una réplica según las descripciones que ya se han presentado (A, AA, Triple A o Cuatro A) el posicionamiento de la marca sufre un desmedro motivado en el quebranto de las ideas de exclusividad, estatus social, beneficio, privilegio y demás ya mencionadas en precedencia.

Como una afirmación lógica, si una marca pierde posicionamiento, pierde parte de su valor agregado como intangible, resultando entonces obvio que si la comercialización o presencia en el mercado de una réplica ya sea A,

AA, Triple A o Cuatro A ocasiona la pérdida de dicho posicionamiento, ningún titular otorga autorización alguna para su producción o mercantilización, pues equivaldría a que él mismo estuviese aprobando su perjuicio. Así las cosas, se entiende que una réplica como las ya enunciadas no cuentan con autorización del titular de los derechos otorgados por la legislativa en materia de propiedad intelectual y, de esta forma, se convierte en ilegal.

8. Afectación a consumidores

El problema de las réplicas ilegales no afecta solo a productores, titulares, comercializadores o distribuidores que acatan la normativa vigente y encajan dentro de la legalidad y que contribuyen desde sus posibilidades al posicionamiento de una marca, los consumidores también acarrear las consecuencias nocivas que estas generan, independientemente que exista el conocimiento y conciencia de estar adquiriendo una réplica o de haber sido víctima de un engaño para su adquisición; las copias ilegales en muchas ocasiones, aunque conservan la apariencia física según la clasificación en A, AA, AAA o AAAA abordada previamente, es en la calidad de sus materias primas o elementos de acabados donde distan abismalmente de los productos originales distinguidos por marcas que garantizan a mercados objetivos ciertas cualidades y condiciones de calidad.

Como asunto lamentable las copias ilegales al buscar un aspecto físico similar, pero a muy bajo costo de producción, emplean sustancias tóxicas, materiales nocivos, procesos de producción generadores de derivados riesgosos y hasta componentes prohibidos, diversos reportes en diarios dan cuenta de esta situación, con un vistazo rápido, noticias como la presentada por Agencia EFE, El Espectador (2008), hace ya 10 años con el titular "Incautan más de un millón de productos chinos fabricados

con cuero tóxico", Brodmeier en El Herald (2017) "Maquillaje de imitación, un problema para la salud" y el afamado portal de belleza Vogue (2016) titulado "Las falsificaciones de los labiales de Kylie Jenner son más peligrosas de lo que parece", reporte donde las usuarias manifestaban que sus copias de labiales contenían pegamento, permiten una visión de esta alarmante situación en donde las complicaciones de salud pueden llegar a ser incluso mortales. Sustancias como el plomo y el arsénico, encontradas en réplicas cosméticas, resultan potencialmente tóxicas y pueden llegar a generar daños irreversibles en la salud humana y en palabras de Londoño, Londoño y Muñoz (2016), tan graves como efectos teratogénicos, cáncer e incluso la muerte.

Se tiene entonces que desde las aproximaciones conceptuales abordadas una réplica ilegal según su clasificación en A, AA, Triple A o Cuatro A reúne varias características que permiten integrar sus definiciones, las cuales se presentan a manera conclusiva del documento así:

9. Conclusiones

9.1. Caracteres genéricos

Las réplicas cuya clasificación es dada como A, AA, Triple A o Cuatro A, son propias o comunes al mercado de artículos de lujo.

Las réplicas A, AA, Triple A y Cuatro A, derivan del concepto de piratería. Dentro de la piratería se relacionan con el término falsificación y constituyen un uso indebido de una marca, partiendo de la premisa según la cual no resulta lógico que sean producidas o comercializadas con autorización del titular de los derechos de propiedad industrial. De este modo se afirma que el hecho que un titular de marca autorice su producción o mercantilización estaría aprobando su propio perjuicio económico por pérdida de posicionamiento de la marca lo que no resulta coherente.

Dado que no cuentan con autorización del titular de marca, las citadas réplicas contravienen los derechos protegidos por la normativa internacional en materia de propiedad industrial y de esta forma devienen en ilegales.

Como copias ilegales que ocasionan pérdida de posicionamiento de una marca afectan gravemente a los titulares de los derechos de propiedad industrial.

Constituyen la fuente del lucro del esfuerzo ajeno al explotar una reputación y posicionamiento ajeno, lo cual convierte su comercialización en un negocio altamente lucrativo al no conllevar inversiones en marketing y publicidad.

El uso de materiales tóxicos o de baja calidad en la fabricación de réplicas ilegales, constituyen o un riesgo para la salud de los consumidores o una potencial pérdida de dinero con ocasión a su posible mal funcionamiento.

9.2. Caracteres diferenciales

Con apoyo de los componentes descritos en la reseña presentada por el portal web Aprendiz (s.f.) se expone la siguiente construcción teórica:

Las réplicas A: son de muy baja calidad, con poca similitud al producto original y se ofertan a un bajo precio, puede considerarse común en ellas el empleo de sustancias tóxicas o materias primas o de acabados prohibidos en razón a su costo mínimo.

Las réplicas AA: son de calidad media y con apariencias genuinas de nivel intermedio por lo que su precio puede ser más elevado que el de las réplicas A.

Las réplicas AAA o triple A son las más comunes en el mercado, se caracterizan por ser de

excelente calidad y gran precisión en sus acabados resultando difícil diferenciarlas del producto original; por su parte las réplicas AAAA o Cuatro A son copias en las cuales la diferencia con el original no es percibida por un comprador incauto, emplean materiales de mejor calidad que las empleadas en las otras formas de réplicas, motivo por el que sus precios pueden resultar elevados en comparación con las otras clasificaciones y muy cercano al del producto original.

Referencias

- I. Agencia EFE. (2008). Incautan más de un millón de productos chinos fabricados con cuero tóxico. Recuperado de <https://www.elespectador.com/articulo-incautan-mas-de-un-millon-de-productos-chinos-fabricados-cuero-toxico>
- II. Aprendiz. (s.f.). Guía exclusiva cómo importar réplicas de las grandes marcas. Recuperado de: <http://www.taringa.net/posts/economia-negocios/17610431/Guia-Exclusiva-Como-Importar-Replicas-de-las-Grandes-Marcas.html>
- III. Bohórquez, E. (2008). La economía de lo chiviado. Recuperado de <https://www.elespectador.com/impreso/negocios/articuloimpreso-economia-de-chiviado>
- IV. Brodmeier, K. (2017). Maquillaje de imitación, un problema para la salud. Recuperado de <https://www.elheraldo.co/entretenimiento/maquillaje-de-imitacion-un-problema-para-la-salud-351817>
- V. Kinsella, S. (2013). *Contra la propiedad intelectual*. Auburn, Alabama: Ludwig Von Mises Institute.
- VI Instituto Nacional de Propiedad Industrial, Inapi, Chile. (s.f.). Observancia piratería falsificación. Recuperado de <https://www.inapi.cl/protege-tu-idea/pirateria-y-falsificacion>
- VII. Make Up Junkie Ale. (2018). ¿Qué son las réplicas AAA? Recuperado de <https://makeupjunkiegt.com/que-son-las-replicas-aaa/>
- VIII. Londoño, L. Londoño, P. y Muñoz, F. (2016). Los riesgos de los metales pesados en la salud humana y animal. Recuperado de <http://www.scielo.org.co/pdf/bsaa/v14n2/v14n2a17.pdf>
- IX. Pinto, L. (2018). *Mecanismos legales frente a la comercialización de réplicas* (Tesis de maestría). Bucaramanga, Colombia: Universidad Pontificia Bolivariana.
- X. Real Academia Española, RAE. (2017). *Diccionario de la lengua española. Definición*. Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=C2nxHO5>
- XI. Real Academia Española, RAE. (2017). *Diccionario de la lengua española. Réplica*. Recuperado de <http://dle.rae.es/?id=C2nxHO5>
- XII. Vogue. (2016). Las falsificaciones de los labiales de Kylie Jenner son más peligrosas de lo que parece. Recuperado de <https://www.vogue.es/moda/news/articulos/labiales-kylie-jenner-falsos/27260>