

Acuerdo sobre aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionado con el comercio (A.D.P.I.C.)

INTRODUCCIÓN

Las ideas y los conocimientos constituyen una parte cada vez más importante del comercio. La mayor parte del valor de los medicamentos y otros productos nuevos de alta tecnología reside en la cantidad de invención, innovación, investigación, diseño y pruebas que requieren. Las películas, las grabaciones musicales, los libros, los programas de ordenador y los servicios en línea se compran y venden por la información y la creatividad que contienen, no por los materiales de plástico, metal o papel utilizados en su elaboración. Muchos productos que solían ser objeto de comercio como productos de baja tecnología contienen actualmente una mayor proporción de invención y diseño en su valor: por ejemplo, las prendas de vestir de marca o las obtenciones vegetales.

Se puede otorgar a los creadores el derecho de impedir que otros utilicen sus invenciones, diseños o demás creaciones y de valerse de ese derecho para negociar la percepción de un pago por permitir esa utilización. Son los “derechos de propiedad intelectual”. Revisten una serie de formas: por ejemplo, los libros, las pinturas y las películas quedan protegidos por el derecho de autor; las invenciones pueden patentarse; los nombres comerciales y los logotipos de productos pueden registrarse como marcas de fábrica o de comercio; y así sucesivamente. Los gobiernos y los parlamentos han conferido a los creadores esos derechos como incentivo para generar ideas que beneficien a la sociedad en su conjunto.

El grado de protección y observancia de esos derechos varía considerablemente en los distintos países del mundo y, a medida que la propiedad intelectual fue adquiriendo mayor importancia en el comercio, esas diferencias se convirtieron en una fuente de tensiones en las relaciones económicas internacionales. Así pues, se consideró que la manera de que hubiera más orden y previsibilidad y se pudieran resolver más sistemáticamente las diferencias era establecer nuevas normas comerciales internacionalmente convenidas en la esfera de los derechos de propiedad intelectual.

En el acuerdo se reconoce que la gran diversidad de normas destinadas a proteger y a hacer respetar los derechos de propiedad intelectual y la falta de un marco multilateral de principios, normas y disciplinas relacionados con el comercio internacional de mercancías falsificadas han sido una fuente cada vez mayor de tensiones en las relaciones económicas internacionales. Se requerían normas y disciplinas para eliminar esas tensiones. A tal fin, en el acuerdo se aborda la aplicabilidad de los principios básicos del Acuerdo General y de los acuerdos internacionales pertinentes sobre propiedad intelectual, el reconocimiento de derechos de propiedad intelectual adecuados, la provisión de medidas eficaces para hacer respetar esos derechos, la solución multilateral de diferencias y las disposiciones transitorias.

El principal objetivo social de la protección del derecho de autor y los derechos conexos es fomentar y recompensar la labor creativa.

CONTENIDO

ACUERDO SOBRE ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONAOD CON EL COMERCIO

(A.D.P.I.C.)

1.

ORIGEN

El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo sobre los ADPIC o, en inglés, TRIPS), es el Anexo 1C del Convenio por el que se crea la OMC firmado en 1994. En él se establece una serie de principios básicos sobre la propiedad intelectual tendientes a armonizar estos sistemas entre los países firmantes y en relación al comercio mundial.

2.

¿QUE ES EL ADPIC?

El acuerdo ADPIC se caracteriza por ser un instrumento de “mínimos”, que se erige sobre el principio “*single undertaking*” y el principio de *no discriminación*, y otro rasgo particular es su capacidad de interactuar con el “sistema” jurídico internacional de los derechos de propiedad intelectual mediante *cláusulas de remisión*, *cláusulas de conformidad* y al utilizar los instrumentos internacionales de este sistema como *criterios* o *parámetros de interpretación*.

Claramente, el ADPIC no constituye un instrumento internacional *aislado* e *independiente*, pues para su formulación se ha tomado como punto de partida la experiencia y los anteriores tratados de la OMPI sobre las distintas modalidades de propiedad intelectual. Asimismo, mediante un acuerdo de cooperación este organismo especializado de la ONU se ha comprometido con la OMC a prestar asistencia técnica a sus miembros mediante la Oficina Internacional en todo lo que se relaciona con el ADPIC, y también, a ofrecer asistencia técnica a los países en desarrollo, fueran o no miembros de la OMPI.

El acuerdo sobre los ADPIC consta de 7 partes:

1. Parte I: Disposiciones generales y principios básicos
2. Parte II: Normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad intelectual
3. Parte III: Observancia de los derechos de propiedad intelectual
4. Parte IV: Adquisición y mantenimiento de los derechos
5. Parte V: Prevención y solución de diferencias
6. Parte VI: Disposiciones transitorias

7. Parte VII: Disposiciones institucionales; disposiciones finales

El Acuerdo de la OMC sobre los ADPIC constituye un intento de reducir las diferencias en la manera de proteger esos derechos en los distintos países del mundo y de someterlos a normas internacionales comunes. En él se establecen niveles mínimos de protección que cada gobierno ha de otorgar a la propiedad intelectual de los demás Miembros de la OMC. Al hacerlo, establece un equilibrio entre los beneficios a largo plazo y los posibles costos a corto plazo resultantes para la sociedad. Los beneficios a largo plazo para la sociedad se producen cuando la protección de la propiedad intelectual fomenta la creación y la invención, especialmente cuando expira el período de protección y las creaciones e invenciones pasan a ser del dominio público. Los gobiernos están autorizados a reducir los costos a corto plazo que puedan producirse mediante diversas excepciones, por ejemplo hacer frente a los problemas relativos a la salud pública. Y actualmente, cuando surgen diferencias comerciales con respecto a derechos de propiedad intelectual, puede recurrirse al sistema de solución de diferencias de la OMC.

3.

OBJETIVOS DEL ACUERDO ADPIC

La protección y la observancia de los derechos de propiedad intelectual deberán contribuir a:

- La promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología,
- en beneficio recíproco de los productores y de los usuarios de conocimientos tecnológicos,
- de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones.

Estos objetivos se erigen en el *principio del interés público* y el *principio de prevención de los abusos* de los derechos de propiedad intelectual por sus titulares.

Los objetivos de este Acuerdo fueron precisados en los siguientes términos: “La protección y la observancia de los derechos de propiedad intelectual deberán contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco de los productores y de los usuarios de conocimientos tecnológicos y de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones” (art. 7 del ADPIC). Además, se ha fijado como propósito: “Reducir las distorsiones del comercio internacional y los obstáculos al mismo, y teniendo en cuenta la necesidad de fomentar una protección eficaz y adecuada de los derechos de propiedad intelectual y de asegurarse de que las medidas y procedimientos destinados a hacer respetar dichos derechos no se conviertan a su vez en obstáculos al comercio legítimo” (Preámbulo del ADPIC).

En lo substantivo, el ADPIC presenta básicamente las siguientes características:

- Reconocimiento de los principios y contenido establecidos en los Convenios de París y de Berna, la Convención de Roma y el Tratado sobre Propiedad Intelectual respecto de Circuitos Integrados (IPIC).
- Reafirmación de los principios básicos de trato nacional y de trato de la nación más favorecida, consagrados en los otros convenios.
- Preocupación por mantener un equilibrio entre los intereses de los titulares de derechos intelectuales y los usuarios, utilizando al respecto instituciones jurídicas como plazos de protección, excepciones y limitaciones de los derechos, pero también consideraciones de salud pública, de nutrición de la población, o de sectores vitales para el desarrollo socioeconómico y tecnológico del país.
- Consagración de normas mínimas protección en materia de patentes; derecho de autor y derechos conexos; marcas de fábrica o de comercio; dibujos y modelos industriales; esquemas de trazado de circuitos integrados; información no divulgada (secretos comerciales); indicaciones geográficas. Sin perjuicio de ello los países son libres para adoptar una protección más amplia y elegir los métodos necesarios para aplicar el nivel.
- Se prevén normas especiales sobre el control de las prácticas anticompetitivas en las licencias contractuales, con el fin de evitar efectos perjudiciales para el comercio y pueden impedir la transferencia y la divulgación de la tecnología.
- Se contemplan procedimientos y recursos para la observancia eficaz y respeto de los derechos de propiedad intelectual, con el fin de que éstos puedan hacerse valer en el marco de las leyes nacionales y de que las sanciones por infracción sean lo bastante severas para disuadir de nuevas violaciones.

4.

LA ESTRUCTURA

El Acuerdo sobre los ADPIC aprovecha los principales convenios y convenciones sobre derechos de propiedad intelectual incorporando (por remisión) la mayoría de las disposiciones de éstos. También prevé que los países podrán, en cumplimiento de esos convenios, garantizar una protección más amplia que la exigida por el propio Acuerdo, siempre que tal protección no infrinja las disposiciones del mismo.

Las principales disposiciones del Acuerdo pueden clasificarse en los cinco grupos siguientes:

- Principios básicos y obligaciones generales;
- Normas mínimas de protección, que abarcan:
 - La materia protegida,
 - Los derechos conferidos,
 - Las excepciones a esos derechos,
 - La duración mínima de la protección.
- Las prácticas anticompetitivas en las licencias contractuales.
- Los procedimientos y recursos internos para la observancia y respeto de los derechos de propiedad intelectual.
- Disposiciones transitorias para la aplicación de las reglas en el ámbito nacional.

5.

ELEMENTOS DEL A.D.P.I.C.

Los tres principales elementos del Acuerdo son los siguientes:

- **Normas.** Con respecto a cada uno de los principales sectores de la propiedad intelectual que abarca el Acuerdo sobre los ADPIC, éste establece las normas mínimas de protección que ha de prever cada Miembro. Se define cada uno de los principales elementos de la protección: la materia que ha de protegerse, los derechos que han de conferirse y las excepciones permisibles a esos derechos, y la duración mínima de la protección. El Acuerdo establece esas normas exigiendo, en primer lugar, que se cumplan las obligaciones sustantivas estipuladas en los principales convenios de la OMPI: el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (el Convenio de París) y el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (el Convenio de Berna) en sus versiones más recientes. Con excepción de las disposiciones del Convenio de Berna sobre los derechos morales, todas las principales disposiciones sustantivas de esos Convenios se incorporan por referencia al Acuerdo sobre los ADPIC y se convierten así en obligaciones para los países Miembros de dicho Acuerdo. Las disposiciones pertinentes figuran en el párrafo 1 del artículo 2 y en el párrafo 1 del artículo 9 del Acuerdo sobre los ADPIC, que se refieren, respectivamente, al Convenio de París y al Convenio de Berna. En segundo lugar, el Acuerdo sobre los ADPIC añade un número sustancial de obligaciones en aspectos que los convenios antes existentes no tratan o tratan de modo que se consideró insuficiente. Así pues, a veces se llama al Acuerdo sobre los ADPIC el Acuerdo de Berna y de París ampliado.
- **Observancia.** El segundo principal conjunto de disposiciones se refiere a los procedimientos y recursos internos encaminados a la observancia de los derechos de propiedad intelectual. En el Acuerdo se establecen algunos principios generales aplicables a todos los procedimientos de observancia de los DPI. Además, contiene disposiciones sobre procedimientos y recursos civiles y administrativos, medidas provisionales, prescripciones especiales relacionadas con las medidas en frontera, y procedimientos penales, en las que se especifican con cierto detalle los procedimientos y recursos que deben existir para que los titulares de DPI puedan efectivamente hacer valer sus derechos.
- **Solución de diferencias.** En virtud del Acuerdo, las diferencias entre Miembros de la OMC con respecto al cumplimiento de las obligaciones en la esfera de los ADPIC quedan sujetas al procedimiento de solución de diferencias de la OMC.

Por otra parte, en el Acuerdo se recogen determinados principios fundamentales -por ejemplo, los de trato nacional y trato de la nación más favorecida- y algunas normas generales encaminadas a evitar que las dificultades de procedimiento para adquirir o mantener los DPI anulen las ventajas sustantivas resultantes del Acuerdo. Las obligaciones dimanantes del Acuerdo se aplican igualmente a todos los países Miembros, pero los países en desarrollo disponen de un plazo más largo para su aplicación. Existen también disposiciones transitorias especiales para los casos en que los países en desarrollo no presten actualmente protección

por medio de patentes de productos al sector de los productos farmacéuticos.

El Acuerdo sobre los ADPIC es un acuerdo de normas mínimas, que permite a los Miembros prestar una protección más amplia a la propiedad intelectual si así lo desean. Se les deja libertad para determinar el método apropiado de aplicación de las disposiciones del Acuerdo en el marco de sus sistemas y usos jurídicos.

6.

ASPECTOS FUNDAMENTALES DEL ACUERDO

1.

Principios básicos

En el Acuerdo se reafirma el principio básico del trato nacional consagrado en los diversos convenios y convenciones sobre los derechos de propiedad intelectual. En particular, se prescribe que, en materia de “existencia, adquisición, alcance, mantenimiento y observancia” de los derechos de propiedad intelectual, los países no concederán a los extranjeros un trato menos favorable que el que otorguen a sus propios nacionales.

Trato nacional, trato nación más favorecida (NMF) y protección equilibrada

Al igual que en el GATT y en el AGCS, el punto de partida del Acuerdo sobre la propiedad intelectual son los principios básicos y, al igual también que en los otros dos Acuerdos, reviste especial importancia el principio de no discriminación: trato nacional (igualdad de trato para nacionales y extranjeros) y trato de la nación más favorecida (igualdad de trato para los nacionales de todos los interlocutores comerciales en el marco de la OMC). El otorgamiento de trato nacional es también un principio fundamental en otros acuerdos sobre propiedad intelectual ajenos a la OMC.

En el Acuerdo sobre los ADPIC se enuncia un importante principio adicional: la protección de la propiedad intelectual debe contribuir a la innovación técnica y a la transferencia de tecnología. Deben beneficiarse — se dice — tanto los productores como los usuarios y debe acrecentarse el bienestar económico y social.

2.

Normas

1.

Derecho de autor

En el Acuerdo sobre los ADPIC se establece que los programas de ordenador serán protegidos como obras literarias en virtud del Convenio de Berna y se dispone cómo deberán protegerse las bases de datos.

El Acuerdo amplía también las normas internacionales en materia de derecho de autor para abarcar los derechos de arrendamiento. Los autores de programas de ordenador y los productores de grabaciones de sonido deben gozar del derecho de prohibir el arrendamiento comercial al público de sus obras. Se aplica un derecho exclusivo similar a las películas cinematográficas: el arrendamiento comercial ha dado lugar a una realización muy extendida de copias de esas obras, lo que afecta a los ingresos que los titulares del derecho de autor podrían obtener de sus películas.

En el Acuerdo se establece que también los artistas intérpretes o ejecutantes deben tener derecho a impedir por plazo no inferior a 50 años la grabación, reproducción o radiodifusión sin su consentimiento de sus interpretaciones o ejecuciones (grabaciones ilícitas). Los productores de grabaciones de sonido deben tener el derecho de prohibir la reproducción de sus grabaciones sin su consentimiento por un plazo de 50 años.

2.

Marcas de fábrica o de comercio

En el Acuerdo se establece qué tipos de signos deben merecer protección como marcas de fábrica o de comercio y cuáles deben ser los derechos mínimos conferidos a sus titulares. Las marcas de servicios deben protegerse de la misma manera que las marcas de fábrica o de comercio utilizadas para los productos. Las marcas que hayan alcanzado notoriedad en un determinado país gozan de protección adicional.

3.

Indicaciones geográficas

A veces se utilizan nombres de lugares para identificar un producto. Esa "indicación geográfica" no sólo denota dónde se elaboró el producto sino que, lo que es más importante, identifica también las características especiales del producto resultantes de sus orígenes.

Son ejemplos notorios "champagne", "Scotch", "tequila" y queso "Roquefort". A los fabricantes de vinos y bebidas espirituosas les preocupa especialmente la utilización de nombres de lugares para identificar los productos, por lo que el Acuerdo sobre los ADPIC contiene disposiciones especiales con respecto a esos productos. Ahora bien, la cuestión es

también importante en lo que se refiere a otros tipos de artículos.

La utilización del nombre de un lugar cuando el producto se haya fabricado en otro lugar o cuando no posea las características habituales puede inducir a error a los consumidores y puede dar lugar a una competencia desleal. En el Acuerdo sobre los ADPIC se establece que los países han de impedir esa mala utilización de los nombres geográficos.

En lo que se refiere a los vinos y bebidas espirituosas, en el Acuerdo se prevén mayores niveles de protección, es decir, aunque no exista peligro de que se induzca a error al público.

Se permiten algunas excepciones; por ejemplo, si el nombre está ya protegido como marca de fábrica o de comercio o si se ha convertido en un término genérico. Es el caso del término "cheddar", que actualmente se refiere a un determinado tipo de queso no necesariamente fabricado en Cheddar, Reino Unido. Ahora bien, todo país que desee hacer una excepción por esos motivos debe estar dispuesto a entablar negociaciones con el país que desee proteger la indicación geográfica en cuestión.

En el Acuerdo se prevé la celebración de nuevas negociaciones en el marco de la OMC para establecer un sistema multilateral de notificación y registro de las indicaciones geográficas de vinos. Esas negociaciones forman actualmente parte del Programa de Doha para el Desarrollo y abarcan las bebidas espirituosas. También se debate en la OMC la cuestión de negociar o no la aplicación de ese mayor nivel de protección a otros productos además de los vinos y las bebidas espirituosas.

4.

Dibujos y modelos industriales

En virtud del Acuerdo sobre los ADPIC, los dibujos y modelos industriales deben gozar de protección por un plazo mínimo de 10 años. Los titulares de dibujos o modelos protegidos deben poder impedir la fabricación, venta o importación de artículos que ostenten o incorporen un dibujo o modelo que sea una copia del dibujo o modelo protegido.

5.

Patentes

Se establece en el Acuerdo que la protección de las invenciones mediante patentes debe durar como mínimo 20 años. Debe poder obtenerse protección por este medio tanto para productos como para procedimientos, en prácticamente todos los campos de la tecnología. Los gobiernos pueden negarse a otorgar una patente con respecto a una invención cuando esté prohibida su explotación comercial por razones de orden público o moralidad. Pueden excluir asimismo los métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos, las plantas y los animales (excepto los microorganismos), y los procedimientos biológicos para la producción de plantas o animales (que no sean procedimientos microbiológicos).

Sin embargo, las obtenciones vegetales deben ser objeto de protección mediante patentes o mediante un sistema especial (por ejemplo, los derechos de seleccionador previstos en los convenios de la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV)).

En el Acuerdo se establecen los derechos mínimos de que debe gozar el titular de una patente. Pero se permiten también algunas excepciones. El titular de una patente podría abusar de sus derechos: por ejemplo, no suministrando el producto en el mercado. Para prevenir esa posibilidad, en el Acuerdo se dispone que los gobiernos pueden expedir “licencias obligatorias” por las que se autorice a un competidor a fabricar el producto o utilizar el procedimiento objeto de licencia. No obstante, sólo puede hacerse en determinadas condiciones encaminadas a salvaguardar los intereses legítimos del titular de la patente.

Cuando la patente se otorgue para un procedimiento de producción, los derechos deberán hacerse extensivos al producto directamente obtenido por ese procedimiento. En determinadas condiciones, un tribunal podrá ordenar a presuntos infractores que demuestren que no han utilizado el procedimiento patentado.

Una cuestión que se ha planteado recientemente es cómo garantizar que la protección de los productos farmacéuticos por medio de patentes no impida a personas de países pobres tener acceso a los medicamentos, manteniendo al mismo tiempo la función del sistema de patentes de dar incentivos para la realización de actividades de investigación y desarrollo encaminadas a crear medicamentos nuevos. En el Acuerdo sobre los ADPIC se prevén ciertas flexibilidades, como la expedición de licencias obligatorias, pero algunos gobiernos no estaban seguros de cómo se interpretarían esas flexibilidades y hasta qué punto se respetaría su derecho a valerse de ellas.

La cuestión se resolvió en gran parte cuando los Ministros de los países Miembros de la OMC publicaron una declaración especial en la Conferencia Ministerial de Doha, en noviembre de 2001. Convinieron en que el Acuerdo sobre los ADPIC no impide ni deberá impedir que los Miembros adopten medidas para proteger la salud pública. Subrayaron la capacidad de los países para valerse de las flexibilidades previstas en el Acuerdo sobre los ADPIC y convinieron en prorrogar las exenciones relativas a la protección de los productos farmacéuticos por medio de patentes hasta 2016 en el caso de los países menos adelantados. Con respecto a una cuestión subsistente, encomendaron al Consejo de los ADPIC una tarea: determinar cómo otorgar flexibilidad adicional para que los países que no tengan capacidad de fabricación en el sector farmacéutico puedan importar productos farmacéuticos patentados fabricados al amparo de licencias obligatorias. El 30 de agosto de 2003 se acordó una exención por la que se otorgaba esta flexibilidad.

6.

Esquemas de trazado de los circuitos integrados

La base de la protección prevista en el Acuerdo sobre los ADPIC para los esquemas de trazado (“topografías”) de los circuitos integrados es el Tratado de Washington sobre la

Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados, concluido en el marco de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Se adoptó en 1989, pero aún no ha entrado en vigor. En el Acuerdo sobre los ADPIC se añaden una serie de disposiciones: por ejemplo, la protección debe otorgarse por un plazo mínimo de 10 años.

7.

Información no divulgada y secretos comerciales

Los secretos comerciales y otros tipos de “información no divulgada” que tengan valor comercial deben estar protegidos contra abusos de confianza y otros actos contrarios a los usos comerciales honestos. Ahora bien, deben haberse adoptado medidas razonables para mantener secreta la información. También deben estar protegidos contra todo uso comercial desleal los datos de pruebas facilitados a los gobiernos con el fin de obtener autorización para la comercialización de productos farmacéuticos o productos químicos agrícolas nuevos.

8.

Control de las prácticas anticompetitivas en las licencias contractuales

El titular de un derecho de autor, una patente u otra forma de derecho de propiedad intelectual puede otorgar una licencia para que otra persona produzca o copie la marca de fábrica o de comercio, la obra, la invención, el dibujo o modelo, etc. protegidos. En el Acuerdo se reconoce que las condiciones de las licencias contractuales podrían restringir la competencia o impedir la transferencia de tecnología. Por consiguiente, se dispone que, en determinadas condiciones, los gobiernos tengan derecho a adoptar medidas para impedir prácticas anticompetitivas en materia de licencias que constituyan un abuso de los derechos de propiedad intelectual. Se dispone asimismo que los gobiernos deban estar dispuestos a celebrar consultas entre sí sobre el control de las prácticas anticompetitivas en materia de licencias.

9.

Observancia: rigurosa pero equitativa

Tener leyes en materia de propiedad intelectual no es suficiente. Han de hacerse cumplir. Sobre esto versa la tercera parte del Acuerdo sobre los ADPIC. En el Acuerdo se dice que los gobiernos han de asegurarse de que los derechos de propiedad intelectual puedan hacerse valer en el marco de sus leyes y de que las sanciones por infracción sean lo bastante severas para disuadir de nuevas violaciones. Los procedimientos deben ser justos y equitativos y no resultar innecesariamente complicados o costosos. No deben comportar plazos injustificables ni retrasos innecesarios. Las partes interesadas deberán poder dirigirse a un tribunal para pedir la revisión de una decisión administrativa o apelar contra la resolución de un tribunal inferior.

En el Acuerdo se expone con cierto detalle cómo deben ser los procedimientos de observancia,

con inclusión de normas para la obtención de pruebas, medidas provisionales, mandamientos judiciales, indemnización de daños y otras sanciones. Se dice que los tribunales deben estar facultados para ordenar, en determinadas condiciones, la eliminación o destrucciones de las mercancías piratas o falsificadas. La falsificación de una marca de fábrica o de comercio o la fabricación de mercancías pirata que lesionen el derecho de autor, cuando se cometan con dolo y a escala comercial, se considerarán delitos penales. Los gobiernos deberán asegurarse de que los titulares de derechos de propiedad intelectual pueden recibir asistencia de las autoridades aduaneras para impedir las importaciones de mercancías falsificadas y mercancías pirata.

10.

Transferencia de tecnología

Los países en desarrollo, en particular, consideran la transferencia de tecnología parte de la negociación en la que han convenido en proteger los derechos de propiedad intelectual. El Acuerdo sobre los ADPIC contiene una serie de disposiciones al respecto. Por ejemplo, exige que los gobiernos de los países desarrollados den incentivos a sus empresas para que transfieran tecnología a los países menos adelantados.

11.

Disposiciones transitorias: 1, 5 u 11 años o más

Cuando los Acuerdos de la OMC entraron en vigor el 1º de enero de 1995 los países desarrollados disponían de un año para poner sus leyes y prácticas en conformidad con el Acuerdo sobre los ADPIC. Los países menos adelantados disponían de 11 años, hasta 2006, plazo que se ha prorrogado ahora hasta 2013 en general, y hasta 2016 en el caso de las patentes de productos farmacéuticos y de la información no divulgada.

Si un país en desarrollo no prestaba protección mediante patentes de productos a un determinado sector de tecnología en el momento de la entrada en vigor para él del Acuerdo sobre los ADPIC (1º de enero de 2000), disponía de cinco años más para establecer esa protección. No obstante, en el caso de los productos farmacéuticos y de los productos químicos para la agricultura debía aceptar la presentación de solicitudes de patentes desde el principio del período de transición (es decir, desde el 1º de enero de 1995), aunque no fuera necesario otorgar la patente hasta el final de dicho período. Si el gobierno permitía la comercialización del producto farmacéutico o del producto químico para la agricultura de que se tratara durante el período de transición, debía -con sujeción a determinadas condiciones- conceder derechos exclusivos de comercialización del producto durante un período de cinco años o hasta que se concediera la patente del producto, si ésta se otorgaba antes de ese plazo.

Con algunas excepciones, la regla general es que las obligaciones enunciadas en el Acuerdo son aplicables tanto a los derechos de propiedad intelectual existentes al final del período de transición como a los nuevos.

7.

¿PORQUE SE HIZO ESTE ACUERDO?

El Acuerdo, aunque por su denominación alude únicamente a los "aspectos comerciales" de la propiedad intelectual, en los hechos determinó una fundamental transformación del régimen internacional en esa materia. En la OMC rige el principio del "todo único", por el cual los países miembros quedan obligados por la totalidad de sus acuerdos (unos 60), que conforman el "sistema multilateral de comercio, y no pueden (como hasta 1994) adherirse solamente a algunos. Esto determinó que gran número de países que no habían ratificado los Convenios de París y de Berna, sobre propiedad industrial y sobre derecho de autor y derechos conexos, quedaran automáticamente obligados por sus disposiciones. También convirtió a la OMC en organismo de aplicación del régimen y negociación de sus modificaciones, en una materia que antes estaba exclusivamente encomendada a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y a la UNESCO en lo referente a la Convención Universal sobre Derecho de Autor.

Tal y como pone de manifiesto el preámbulo existían diversas causas que hacían necesaria la adopción de un acuerdo que aunase en una misma regulación determinados aspectos. Así, entre otros motivos, se pretendía fomentar una protección eficaz y adecuada de los derechos de propiedad intelectual. Para ello era preceptivo dotar al sistema de una serie de normas y principios adecuados relativos a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de PI relacionados con el comercio, proporcionando para ello unos medios eficaces y apropiados para hacer respetar dichos derechos teniendo en cuenta las diferencias entre los sistemas e incluyendo objetivos en materia de desarrollo y tecnología.

También se han tenido en cuenta las necesidades de los países no desarrollados o en vías de desarrollo con la finalidad de crear una base tecnológica sólida y viable. En cualquier caso se pretendían establecer unas relaciones de mutuo apoyo entre la Organización Mundial del Comercio (OMC) y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y otras organizaciones internacionales.

8.

APLICACIÓN DEL ACUERDO

1.

Respeto de los derechos de propiedad intelectual

Las legislaciones de los países miembros de la OMC deben recoger procedimientos destinados a hacer respetar los derechos de propiedad intelectual tanto por los titulares de derechos extranjeros como por sus propios nacionales. Estos procedimientos deben permitir una acción

eficaz contra todo acto que afecta a estos derechos. Deben ser honestos, equitativos, no ser inútilmente complejos o costosos, y no implicar plazos excesivos. Las decisiones administrativas finales deben poder ser objeto de una revisión por una autoridad judicial.

El Acuerdo aporta precisiones relativas a los elementos de prueba, las prescripciones, los daños y perjuicios, las medidas provisionales y las otras vías de recurso.

2.

Período de transición

Para la aplicación del Acuerdo, los países desarrollados disponen de un período de transición de un año para conformar su legislación y sus prácticas con las disposiciones del aquél. Este período es de cinco años (o sea, en 2000) para los países en vías de desarrollo y los países cuyo régimen de economía dirigida está en curso de transformación en una economía de mercado. Este período es de once años (o sea, en 2006) para los países menos adelantados (PMA), con la posibilidad para estos últimos de obtener una prórroga de este plazo. El 29 de noviembre de 2005 el Consejo de los ADPIC decidió prorrogar el período de transición para los PMA hasta el 1 de julio de 2013.

Para los productos farmacéuticos, los países en vías de desarrollo que no concedían patentes a 1 de enero de 1995 (fecha de la entrada en vigor del Acuerdo sobre los ADPIC) disponen de un plazo de 10 años para establecer esta protección. Mientras tanto, estos países deben respetar dos obligaciones:

- Autorizar a los inventores a presentar una solicitud de patente a partir del 1 de enero de 1995, aunque la decisión de conceder o no esta patente no debe necesariamente tomarse antes del final del período de transición (sistema de «buzón»).
- Si las autoridades públicas autorizan la comercialización de un producto farmacéutico durante el período de transición, los países en cuestión deben conceder al depositante de la solicitud de patente un derecho exclusivo de comercialización del producto durante 5 años.

9.

PAÍSES MIEMBROS

Todos los Acuerdos de la OMC (con excepción de un par de acuerdos “plurilaterales”) se aplican a todos los Miembros de la OMC. Cada Miembro ha aceptado todos los Acuerdos, en su conjunto, con una sola firma, por lo que en la jerga de la OMC se dice que constituyen un “todo único”.

El Acuerdo sobre los ADPIC forma parte de ese conjunto de Acuerdos. Por consiguiente, se aplica a todos los Miembros de la OMC. (Para saber más sobre el todo único.) No obstante, el

Acuerdo autoriza a los países a aplazar la aplicación de las disposiciones del Acuerdo durante diferentes períodos de tiempo. Estos aplazamientos definen un período de transición desde la entrada en vigor del Acuerdo (el 1º de enero de 1995) hasta su plena aplicación por todos los países Miembros.

Los principales períodos de transición son los siguientes:

- Para los países desarrollados se estableció un período de transición de un año contado desde la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC, es decir, hasta el 1º de enero de 1996.
- Para los países en desarrollo se estableció un período adicional de cuatro años, es decir, hasta el 1º de enero de 2000, para aplicar las disposiciones del Acuerdo, con excepción de los artículos 3, 4 y 5 que se refieren al principio de no discriminación.
- Las economías de transición, es decir, los Miembros que se hallaban en proceso de transformación de una economía de planificación central en una economía de mercado, también podían beneficiarse del mismo período de aplazamiento (hasta el 1º de enero de 2000), si cumplían ciertas condiciones adicionales.
- Para los países menos adelantados se estableció un período de transición más prolongado, de 11 años en total (hasta el 1º de enero de 2006), con posibilidad de ampliarlo. Para las patentes de productos farmacéuticos, el plazo se ha ampliado hasta el 1º de enero de 2016, conforme a la decisión adoptada por los Ministros en el cuarto período de sesiones de la Conferencia Ministerial celebrada en noviembre de 2001.

Los períodos de transición generales

Los Miembros de la OMC pueden utilizar los períodos generales de transición sin tener que notificarlo a la OMC ni a los demás Miembros. El Consejo de los ADPIC examina la legislación de los Miembros una vez que ha expirado el período de transición.

1. Países en desarrollo

Los países en desarrollo que no son países menos adelantados tienen que aplicar las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC a partir del 1º de enero de 2000. En 2000 y 2001 el Consejo de los ADPIC examinó la legislación de los siguientes Miembros cuyos períodos de transición expiraron el 31 de diciembre de 1999:

Antigua y Barbuda; Argentina; Bahrein; Barbados; Belice; Bolivia; Botswana; Brasil; Brunei Darussalam; Camerún; Chile; Chipre; Colombia; Congo; Costa Rica; Côte d'Ivoire; Cuba; Dominica; Egipto; El Salvador; Emiratos Árabes Unidos; Estonia; Fiji; Filipinas; Gabón; Ghana; Granada; Guatemala; Guyana; Honduras; Hong Kong, China; India; Indonesia; Israel; Jamaica; Kenya; Kuwait; Macao; Malasia; Malta; Marruecos; Mauricio; México; Namibia; Nicaragua; Nigeria; Pakistán; Papua Nueva Guinea; Paraguay; Perú; Polonia (sectores que no se examinaron en 1996 1998); Qatar; República de Corea; República Dominicana; Saint Kitts y

Nevis; San Vicente y las Granadinas; Santa Lucía; Singapur; Sri Lanka; Suriname; Swazilandia; Tailandia; Trinidad y Tabago; Túnez; Turquía; Uruguay; Venezuela; Zimbabwe.

No obstante, hay que señalar que muchos de estos Miembros promulgaron una legislación nacional de aplicación de gran parte de las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC antes del 1º de enero de 2000.

2. Países menos adelantados

Los países menos adelantados tenían al principio hasta el 1º de enero de 2006 para aplicar las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC, ahora ampliado hasta el 1 de julio de 2013, con la posibilidad de extensión adicional, y hasta el 1º de enero de 2016 para las patentes de productos farmacéuticos. En la OMC los países menos adelantados Miembros son aquéllos reconocidos como países menos adelantados por las Naciones Unidas.

3. Nuevos Miembros

Los períodos generales de transición se aplican a todos los Miembros iniciales de la OMC, es decir, a los gobiernos que pasaron a ser Miembros el 1º de enero de 1995. Desde entonces, varios países se han adherido a la OMC. En general, estos países han aceptado en sus acuerdos de adhesión (los denominados “protocolos de adhesión”) aplicar el Acuerdo sobre los ADPIC desde la fecha en que oficialmente pasaron a ser Miembros de la OMC, sin beneficiarse de ningún período de transición.

El Acuerdo sobre los ADPIC exige a los Miembros de la OMC que presenten determinadas notificaciones al Consejo de los ADPIC. Estas notificaciones permiten a los Miembros examinar las legislaciones de los otros Miembros, que es un aspecto importante de la labor del Consejo. Promueven asimismo la transparencia de las políticas aplicadas por los Miembros en el ámbito de la protección de la propiedad intelectual. Además, los Miembros que deseen valerse de determinadas posibilidades previstas en el Acuerdo deben notificarlo al Consejo.

Para el cumplimiento de estas obligaciones de notificación el Consejo ha adoptado procedimientos y directrices al respecto. El párrafo 2 del artículo 63 del Acuerdo sobre los ADPIC exige a los Miembros que notifiquen las leyes y reglamentos referentes a la materia del Acuerdo (existencia, alcance, adquisición, observancia y prevención del abuso de los derechos de propiedad intelectual).

10.

EL SISTEMA DE SOLUCIÓN DE DIFERENCIAS DE LA OMC Y LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL

A partir de las obligaciones adquiridas por los Miembros según el ADPIC, así como, las normas relativas a la solución de diferencias del ESD, que atañen al funcionamiento del Órgano de

Solución de Diferencias de la OMC, a los paneles y al Órgano Permanente de Apelación, a continuación enumeraremos las controversias en el foro multilateral, y posteriormente analizaremos estos conflictos divididos en:

1. soluciones por medio de consultas o negociaciones bilaterales y
2. soluciones ante el panel o grupo especial.

MARCAS E INDICACIONES GEOGRÁFICAS

DS59	Indonesia — Determinadas medidas que afectan a la industria del automóvil (Reclamante: Estados Unidos)	8 de octubre de 1996
DS174	Comunidades Europeas — Medidas relacionadas con la protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios (Reclamante: Estados Unidos)	1 de junio de 1999
DS176	Estados Unidos — Artículo 211 8 de la Ley Omnibus de Asignaciones de 1998 (Reclamante: Comunidades Europeas)	8 de julio de 1999
DS362	China — Medidas que afectan a la protección y observancia de los derechos de propiedad intelectual (Reclamante: Estados Unidos)	10 de abril de 2007
DS290	Comunidades Europeas — Protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios (Reclamante: Australia)	17 de abril de 2003
DS441	Australia — Determinadas medidas relativas a las marcas de fábrica o de comercio, indicaciones geográficas y otras prescripciones de	18 de julio de 2012

- [DS434](#) empaquetado genérico aplicables a los productos de tabaco y al empaquetado de esos productos (Reclamante: República Dominicana) Australia — Determinadas 13 de marzo de 2012 medidas relativas a las marcas de fábrica o de comercio y otras prescripciones de empaquetado genérico aplicables a los productos de tabaco y al empaquetado de esos productos (Reclamante: Ucrania)
- [DS435](#) Australia — Determinadas 4 de abril de 2012 medidas relativas a las marcas de fábrica o de comercio, indicaciones geográficas y otras prescripciones de empaquetado genérico aplicables a los productos de tabaco y al empaquetado de esos productos (Reclamante: Honduras)
- [DS441](#) Australia — Determinadas 18 de julio de 2012 medidas relativas a las marcas de fábrica o de comercio, indicaciones geográficas y otras prescripciones de empaquetado genérico aplicables a los productos de tabaco y al empaquetado de esos productos (Reclamante: República Dominicana)
- [DS36](#) **PATENTES** Pakistán — Protección mediante 30 de abril de 1996 patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura (Reclamante: Estados Unidos)
- [DS37](#) Portugal — Protección mediante 30 de abril de 1996 patente al amparo de la Ley de Propiedad Industrial (Reclamante: Estados Unidos)

DS50	India — Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura (Reclamante: Estados Unidos)	2 de julio de 1996
DS79	India — Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura (Reclamante: Comunidades Europeas)	28 de abril de 1997
DS114	Canadá — Protección mediante patente de los productos farmacéuticos (Reclamante: Comunidades Europeas)	19 de diciembre de 1997
DS153	Comunidades Europeas — Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y los productos químicos para la agricultura (Reclamante: Canadá)	2 de diciembre de 1998
DS170	Canadá — Período de protección mediante patente (Reclamante: Estados Unidos)	6 de mayo de 1999
DS171	Argentina — Protección mediante patente de los productos farmacéuticos y protección de los datos de pruebas relativos a los productos químicos para la agricultura (Reclamante: Estados Unidos)	6 de mayo de 1999
DS196	Argentina — Determinadas medidas relativas a la protección de patentes y de los datos de pruebas (Reclamante: Estados Unidos)	30 de mayo de 2000
DS199	Brasil — Medidas que afectan a la protección mediante patente (Reclamante: Estados Unidos)	30 de mayo de 2000
DS224	Estados Unidos — Código de patentes de los Estados Unidos (Reclamante: Brasil)	31 de enero de 2001

DS408	Unión Europea y un Estado miembro — Confiscación de medicamentos genéricos en tránsito(Reclamante: India)	11 de mayo de 2010
DS409	Unión Europea y un Estado miembro — Confiscación de medicamentos genéricos en tránsito(Reclamante: Brasil)	12 de mayo de 2010
	DERECHO DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS	
DS28	Japón — Medidas aplicables en materia de grabaciones sonoras (Reclamante: Estados Unidos)	9 de febrero de 1996
DS42	Japón — Medidas aplicables en materia de grabaciones sonoras (Reclamante: Comunidades Europeas)	28 de mayo de 1996
DS31	Canadá — Determinadas medidas que afectan a las publicaciones (Reclamante: Estados Unidos)	11 de marzo de 1996
DS82	Irlanda — Medidas que afectan a la concesión del derecho de autor y derechos conexos (Reclamante: Estados Unidos)	14 de mayo de 1997
DS83	Dinamarca — Medidas que afectan a la observancia de los derechos de propiedad intelectual (Reclamante: Estados Unidos)	14 de mayo de 1997
DS86	Suecia — Medidas que afectan a la observancia de los derechos de propiedad intelectual (Reclamante: Estados Unidos)	28 de mayo de 1997
DS115	Comunidades Europeas — Medidas que afectan a la concesión del derecho de autor y derechos conexos (Reclamante: Estados Unidos)	6 de enero de 1998
DS124	Comunidades Europeas — Observancia de los derechos de propiedad intelectual por estaciones de televisión (Reclamante: Estados Unidos)	30 de abril de 1998

<u>DS125</u>	Grecia — Observancia de los derechos de propiedad intelectual por estaciones de televisión (Reclamante: Estados Unidos)	4 de mayo de 1998
<u>DS160</u>	Estados Unidos — Artículo 110(5) de la Ley de Derecho de Autor de los Estados Unidos (Reclamante: Comunidades Europeas)	26 de enero de 1999
<u>DS362</u>	China — Medidas que afectan a la protección y observancia de los derechos de propiedad intelectual (Reclamante: Estados Unidos)	

Soluciones Por Medio De Consultas O Negociaciones Bilaterales

La mayoría de diferencias sobre derechos de propiedad intelectual contenidos en los ADPIC han sido superadas mediante consultas o negociaciones entre las partes involucradas en la controversia. Según las estadísticas oficiales, veintiún (21) desacuerdos de un total de treinta y tres (33) diferencias sobre propiedad intelectual presentadas en la OMC han sido solucionados satisfactoriamente por medio de esta fase previa a la intervención de un panel o Grupo Especial.

Soluciones Ante Los Órganos Resolutorios De La OMC: Principales Aportes Para La Regulación De Marcas e Indicaciones Geográficas

1) Asunto Comunidades Europeas — Medidas relacionadas con la protección de las marcas de fábrica o de comercio y las indicaciones geográficas en el caso de los productos agrícolas y los productos alimenticios (Reclamante: Estados Unidos) 1999: El Grupo Especial envía una “solicitud de información fáctica” a la Oficina Internacional de la OMPI (que ostenta la condición de observador dentro de la OMC), requiriendo asistencia para la interpretación de determinadas disposiciones del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, concretamente, al significado del término “nacional”, dentro del principio del trato nacional, y a los criterios para determinar que personas físicas o jurídicas podían acogerse a la protección en el marco del Convenio de París.

11.

DISPOSICIONES EN MATERIA DE REPRESIÓN DE LAS INFRACCIONES

Un aspecto del Acuerdo sobre los ADPIC que lo distingue de los convenios y convenciones de la OMPI es la importancia que atribuye a la observancia de las normas y reglas por los Estados

partes. A tal efecto, se especifican el mecanismo, los procedimientos y los recursos que los países deberán adoptar para:

- Permitir a los titulares de DPI obtener reparación en acciones civiles;
- Incoar el procesamiento de los falsificadores y piratas en acciones penales;
- Tomar medidas precautorias provisionales; y
- Impedir el despacho por las autoridades aduaneras de los productos falsificados, las mercancías pirata y otros productos que infringen los DPI

1.

Acciones civiles

El Acuerdo dispone que los tribunales nacionales estarán facultados “para ordenar la adopción de medidas provisionales rápidas y eficaces” con el fin de preservar las pruebas relacionadas con la presunta infracción de los derechos de propiedad intelectual y evitar que se produzca una infracción, en particular, impidiendo la entrada de mercancías importadas en los circuitos comerciales de sus jurisdicciones. Una vez comprobada la infracción de un DPI, los tribunales están facultados para ordenar al infractor que pague al titular del derecho un resarcimiento para compensar el daño. Además, con objeto de establecer un medio eficaz de disuasión, los tribunales tendrán autoridad para ordenar la destrucción de las mercancías infractoras a fin de que no entren en los circuitos comerciales

2.

Procedimientos penales

El Acuerdo impone a los países la obligación de velar por que, cuando exista “falsificación dolosa de marcas de fábrica o de comercio o piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial”, el infractor sea procesado en una causa penal y condenado a una pena de prisión o una multa que sea suficientemente disuasoria.

3.

Medidas provisionales

Como los procedimientos tanto civiles como penales pueden llevar bastante tiempo, el Acuerdo prevé que las autoridades judiciales deben estar facultadas para ordenar la adopción de medidas provisionales rápidas y eficaces,

- Para impedir que se produzca una infracción, y
- Para evitar que las mercancías infractoras entren en los circuitos comerciales.

4.

Suspensión del despacho de las mercancías infractoras por las autoridades aduaneras

Igualmente se prescribe que los países miembros adopten procedimientos en virtud de los cuales los titulares de derechos de propiedad intelectual que tengan motivos para sospechar que se prepara la importación de:

- Mercancías falsificadas que vulneran sus derechos sobre marcas de fábrica o de comercio; o Mercancías piratas que lesionan el derecho de autor puedan solicitar de las autoridades aduaneras que no despachen las mercancías.
- Los países tienen la opción de establecer procedimientos para suspender el despacho de aduana de las mercancías que infrinjan los derechos de patente u otros Derechos de Propiedad Intelectual (DPI).

5.

Períodos de transición

La legislación nacional de cierto número de países, en particular de países en desarrollo y países menos adelantados, no se ciñe en la actualidad a las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC que acaban de describirse. Por ejemplo, en materia de patentes, aunque en el Acuerdo se prescribe que, en principio, las patentes se concedan por invenciones en todos los campos de la tecnología, algunos países excluyen de la patentabilidad los productos químicos, los alimentos y los productos alimenticios. El período durante el cual se conceden patentes por invenciones relacionadas con los fertilizantes, los insecticidas y los productos farmacéuticos también es, en algunos países, muy inferior a los 20 años previstos en el Acuerdo. Por otra parte, en lo que respecta a los productos farmacéuticos, algunos países sólo otorgan protección a los procedimientos y no a los productos. En materia de derechos de autor, muchos países no prevén ninguna protección para los programas de ordenador. En varios países los dibujos y modelos industriales carecen de protección.

Para que los sectores industriales y comerciales de esos países se preparen a los cambios que exigirá el Acuerdo sobre los ADPIC, se han fijado los siguientes períodos de transición, durante los cuales los países miembros podrán armonizar sus leyes y reglamentos con las disposiciones del Acuerdo:

- Países desarrollados: un año, es decir, hasta el 1º de enero de 1996. El plazo ya ha expirado.
- Países en desarrollo: cinco años, es decir, hasta el 1º de enero de 2000.
- Economías en transición: cinco años, es decir, hasta el 1º de enero de 2000, si tropiezan con problemas para la revisión de su legislación en materia de propiedad intelectual.

- Países menos adelantados: 11 años, es decir, hasta el 1º de enero de 2006.

6.

Obligaciones durante el período transitorio

Además, los países en desarrollo que en la actualidad protegen con patentes los procesos, pero no los productos, en un campo determinado de la tecnología, por ejemplo, en los sectores farmacéuticos y de productos químicos para la agricultura, pueden aplazar hasta el 1º de enero de 2005 la aplicación de la disposición relativa a la obligación de proteger los productos.

Esta flexibilidad de la que pueden valerse los países en desarrollo está supeditada a una importante condición. El país de que se trate tendrá que haber instituido, a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo (es decir, del 1º de enero de 1995), un mecanismo mediante el cual puedan presentarse las solicitudes de patente de inventores extranjeros y nacionales. No será necesario examinar dichas solicitudes a efectos de la patentabilidad hasta que el país comience a aplicar la protección mediante patente a los productos farmacéuticos y a los productos químicos para la agricultura, es decir, al final del período de transición de 10 años (1º de enero de 2005).

Ahora bien, la mayoría de los productos farmacéuticos y de los productos químicos para la agricultura sólo pueden venderse cuando el fabricante tiene permiso de las autoridades reguladoras para comercializarlos. Ese permiso suele concederse una vez que las autoridades se han cerciorado, a la vista de los resultados de las pruebas efectuadas por la empresa solicitante, de que el producto no tendrá efectos nocivos para la salud o la vida de las personas o los animales, para las plantas o para el medio ambiente. El Acuerdo dispone que las autoridades reguladoras, si conceden el permiso de comercialización a los fabricantes que han presentado solicitudes de patente respecto de productos farmacéuticos o productos químicos para la agricultura al amparo del mecanismo de transición, deben reconocer a esos fabricantes el derecho exclusivo a comercializar los productos durante un período de cinco años o hasta que se conceda la patente, si este hecho sobreviene antes

7.

Las repercusiones en el comercio de productos falsificados

También es de esperar que la insistencia del Acuerdo en el cumplimiento efectivo de sus disposiciones permita poner costo a la producción y el comercio de artículos falsificados y productos pirata. En los próximos años, el mecanismo de consulta y solución de diferencias de la OMC acrecentará sus presiones sobre los países en que se registra una producción importante de tales artículos para que mejoren la represión de las infracciones de las leyes relativas a las marcas de fábrica o de comercio y al derecho de autor. Las ramas de producción nacional también tienen interés, a largo plazo, en que esas leyes se apliquen efectivamente.

A menudo los casos de falsificación obedecen a que las pequeñas empresas no conocen bien las consecuencias jurídicas de la utilización de marcas de fábrica o de comercio sin la autorización de los titulares de éstas. Hay indicios que muestran que los piratas y falsificadores a menudo pueden pasarse a actividades legítimas cuando se modifica el entorno jurídico. La falsificación también afecta desfavorablemente los intereses de los pequeños exportadores que producen bajo licencia para fabricantes extranjeros. En los últimos años, varios fabricantes que comercializan productos con sus propias marcas han encargado la fabricación del producto o de piezas del mismo a empresas pequeñas y medianas de países en desarrollo para aprovechar los costos de producción más bajos. Esos fabricantes estarán en mejor disposición, como muestra el caso citado en el recuadro 53, de concertar dichos acuerdos en los países en que los derechos de propiedad intelectual son objeto de una protección eficaz

12.

LAS VENTAJAS DE ESTE ACUERDO

Algunos de los efectos favorables que la normativa de los DPI puede tener son los siguientes:

1.

El estímulo de las actividades creativas e innovadoras

Una protección más eficaz de los DPI, como la que ofrecen los derechos de autor, las patentes y los dibujos y modelos industriales, estimulará, al recompensar el trabajo intelectual, las actividades innovadoras y creativas en los países en desarrollo. Como ya se ha observado, las normas sobre las patentes, por ejemplo, pretenden mantener el equilibrio entre la necesidad de proteger los derechos de los titulares y la necesidad de las ramas de producción y de la sociedad en conjunto de sacar provecho de las mejoras del conocimiento. En el Acuerdo se pide a los países miembros que apliquen estrictamente las disposiciones en virtud de las cuales los solicitantes de patentes deben divulgar la información que permita a las personas capacitadas en la técnica de que se trate reconstituir las invenciones. El acceso a tal información permitirá al sector industrial, sobre todo en los países más adelantados y en otros países que tienen un número suficiente de personas técnicamente capacitadas, utilizarla para nuevas investigaciones o para elaborar procesos o productos distintos de los patentados. No cabe duda de que el estímulo del proceso inventivo será beneficioso para el país en conjunto.

2.

La transferencia de tecnología en condiciones comerciales

La protección reforzada de los derechos de propiedad intelectual facilitará muchísimo los intentos de las sociedades de países en desarrollo por celebrar contratos de empresa mixta y otros acuerdos de colaboración para la transferencia de tecnología en condiciones comerciales.

Los hechos muestran cada vez con más claridad que la protección de los derechos de propiedad intelectual en los países de inversión es un factor que las empresas de los países desarrollados tienen muy en cuenta a la hora de invertir en países en desarrollo.

Desde luego, desempeña un papel importante en las decisiones de inversión de los sectores farmacéutico y químico. Como puede verse en estudios recientes, también constituye una variable significativa en otras ramas de producción', en particular las que fabrican productos expuestos a las imitaciones (por ejemplo, los productos electrónicos y los ordenadores).

El reforzamiento de la protección de los derechos de propiedad intelectual alentará a los socios extranjeros de las empresas mixtas a efectuar actividades más amplias de investigación y desarrollo en el país receptor. En la actualidad, la mayor parte de la labor de investigación se realiza en el país del socio extranjero, y este cambio de actitud permitirá a los nacionales del país receptor ejercer mayor influencia tanto en el contenido como en las prioridades del trabajo de investigación.

13.

IMPORTANCIA DEL A.D.P.I.C.

Las empresas comerciales habrán de tener en cuenta las disposiciones del Acuerdo sobre los ADPIC al planificar sus estrategias de venta en los mercados extranjeros. En particular, será necesario que averigüen si los procesos que utilizan en la fabricación del producto o de cualquiera de sus insumos son objeto de una patente u otro derecho de propiedad intelectual en el mercado al que destinan sus exportaciones. De igual modo, cuando el producto puesto a la venta en un mercado extranjero lleve una marca de fábrica o de comercio habrá que cerciorarse de que no está en uso ni se ha registrado ninguna marca similar en ese mercado. Si se considera que sus marcas son tan similares a otras que pueden confundirse con ellas, las empresas exportadoras se expondrán a demandas judiciales por infracción de los derechos de propiedad intelectual.

Las empresas también habrán de tener en cuenta estas consideraciones al hacer sus pedidos de importaciones. Será necesario, sobre todo en el caso de los productos que son objeto de falsificación o fabricación pirata en gran escala, que los importadores demuestren a los interesados que, cuando el proveedor extranjero afirma que el artículo que será importado se fabrica bajo licencia, se ha dado la correspondiente autorización a tal efecto. De no ser así, el importador se expondrá a una demanda por daños y perjuicios del propietario de la marca y a la confiscación de las mercancías por la Aduana en la frontera

La importancia de este tratado radica en el hecho de establecer un nivel de protección de la propiedad intelectual, que fue aceptado por casi la totalidad de los países, incluidas las naciones económicamente en desarrollo, y que abarca una amplia gama de derechos de propiedad intelectual (tanto de propiedad industrial, como de derechos de autor). De esta forma, se ha logrado dar seguridad y certeza jurídica en un área particularmente sensible para el comercio internacional, en especial si se trata de bienes altamente elaborados o tecnología.

Así el Acuerdo ADPIC llegó a constituirse en el denominador común de estándares normativos mínimos sobre propiedad intelectual que los Estados miembros se comprometieron a implementar en sus respectivas legislaciones.

14.

CONSECUENCIAS DE LOS DERECHO DE PROPIEDAD INTELLECTUAL PARA EL COMERCIO

Toda utilización no autorizada de un objeto de propiedad intelectual constituye una infracción del derecho del propietario. Hasta hace unos 20 años, esas infracciones tenían consecuencias sobre todo en el comercio interno. Además, se consideraba que planteaban problemas principalmente en el ámbito interno y que esos problemas – aparte de afectar los intereses de los propietarios de los derechos – incidían en el progreso científico y la vida cultural.

Sin embargo, en los últimos años se ha venido difundiendo el reconocimiento de que las reglas adoptadas por los países para proteger los DPI (Derecho de propiedad intelectual), así como la eficacia con que se reprimen las infracciones de esas reglas, tienen consecuencias en el desarrollo del comercio internacional. Ello obedece a muchas razones, tres de las cuales son especialmente dignas de mención.

La mayoría de los países desarrollados la actividad económica recurre cada vez más a la investigación y la tecnología. En consecuencia, sus productos de exportación – tanto los tradicionales (por ejemplo, los productos químicos, los fertilizantes y los productos farmacéuticos) como los relativamente nuevos (material de telecomunicaciones, ordenadores, soporte lógico – contienen ahora una mayor proporción de insumos tecnológicos y creativos que son objeto de propiedad intelectual. Por ello los fabricantes se preocupan mucho de que, donde quiera que comercialicen sus productos, se protejan adecuadamente esos derechos, permitiéndoles con ello resarcirse de sus gastos de I y D. En segundo lugar, al eliminarse las restricciones a la inversión extranjera en un gran número de países en desarrollo, van surgiendo nuevas oportunidades de iniciar en esos países la fabricación de productos patentados bajo licencia o en el marco de empresas mixtas. Sin embargo, la disposición de las empresas de los países industrializados a celebrar tales acuerdos y a ofrecer su tecnología depende de la medida en que el sistema de DPI del país receptor les garantice que sus derechos sobre la tecnología serán bien protegidos y no serán usurpados por sus socios locales en un proceso de “tecnología inversa”.

Con las mejoras tecnológicas de los productos que entran en el comercio internacional han corrido parejas los avances tecnológicos que han hecho sencillas y baratas la reproducción y la imitación. En los países en que las leyes en materia de DPI no se aplican de manera estricta, se ha registrado, como se muestra en el recuadro 46, un incremento de la producción de artículos falsificados y mercancías pirata, no sólo para la venta en el mercado interno, sino también para la exportación

CONCLUSIONES

El ADPIC establece firmemente un vínculo entre los derechos de propiedad intelectual y el comercio internacional, que cambia el paradigma que sustentaba la protección tanto en lo relacionado a derechos de autor y derechos conexos como en lo atinente a la Propiedad Industrial. De la misma forma, esta estrecha relación entre Propiedad Intelectual-Comercio tiene incidencia en los derechos humanos, por ejemplo, a través de los efectos que tiene en la salud pública la sobreprotección de las patentes de productos farmacéuticos. Todo el escenario antes analizado sobre el cambio de paradigma a nivel mundial, impone la necesidad de reformas de las legislaciones en los países en desarrollo y especialmente en América Latina.

El Acuerdo ADPIC contiene la regulación sobre propiedad intelectual más relevante que se haya aprobado hasta la fecha. Se trata de una norma internacional que tiene carácter multilateral, puesto que fue negociado y aprobado por un amplio número de naciones, y además es integral al optar por un tratamiento unificado de las dos ramas de la propiedad intelectual. Así también 15 años después de su celebración el Acuerdo ADPIC sigue siendo un hito en la historia de la propiedad intelectual.

Pese a que, con posterioridad, muchos países entre otros también el nuestro, han seguido avanzando por la vía bilateral, aprobando regulaciones que se ajusten más a sus realidades, los estándares mínimos obligatorios definidos por el Acuerdo ADPIC siguen siendo un referente para una regulación equilibrada de la propiedad intelectual que ha logrado conciliar los intereses de los titulares de derechos intelectuales con los de la sociedad.

Podemos sostener que con el ADPIC la propiedad intelectual comenzó a “ponerse verdaderamente de moda”. Los países y la opinión pública han empezado a fijarse en este tema y el resultado fue una creciente conciencia del valor de los derechos intelectuales como herramienta para proteger creaciones y producciones intelectuales. Muchos países que no disponían de normas sobre esta materia o leyes imperfectas, incorporaron resguardos efectivos siguiendo los niveles mínimos prescritos por ADPIC. Así los ordenamientos jurídicos nacionales se aproximaron cada vez más convergiendo en el estándar de protección de la propiedad intelectual conocido como “nivel ADPIC”.

RECOMENDACIONES

1. Establecer mecanismos de seguimiento permanente del impacto de la legislación de PI y acuerdos comerciales en el acceso a medicamentos.
2. Instruir a los funcionarios de las oficinas de patentes en la aplicación de altos estándares de patentabilidad a fin de evitar el otorgamiento de patentes perennes (evergreen patents) y patentes espurias (frívolas).
3. La OPS podría ayudar en la organización de seminarios de capacitación para los negociadores de propiedad intelectual respecto del efecto que determinadas cláusulas que pueden reducir el acceso a medicinas. Dichos seminarios de capacitación deberían

ser realizados con cierta anterioridad al inicio de las negociaciones.

BIBLIOGRAFÍA

_____. OMC. ¿Qué se entiende por ADPIC ?.
http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/intel1_s.htm

_____. Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

http://es.wikipedia.org/wiki/Acuerdo_sobre_los_Aspectos_de_los_Derechos_de_Propiedad_Intelectual_relacionados_con_el_Comercio

_____. ADPIC. 2008. http://europa.eu/legislation_summaries/internal_market/single_market_for_goods/pharmaceutical_and_cosmetic_products/l21168_es.htm

ABARZA, J., KATZ, J. “Los derechos de propiedad intelectual en el mundo de la OMC.” CEPAL Serie Desarrollo Productivo No. 118. Naciones Unidas, Santiago de Chile, 56 pp. 2002.

CARLOS BRAGA, “Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights: The Uruguay Round Agreement and Its Economic Implications” (documento presentado a la conferencia del Banco Mundial, 26 y 27 de enero de 1995).

GROBART, F. “La propiedad intelectual: capítulo llamado a eternizar la inequidad en los tratados de libre comercio entre los EE.UU. y los países de América Latina y el Caribe.” Separata en: Tercera Conferencia de Estudios Americanos Las Américas en los Comienzos del Siglo XXI. La Habana, noviembre, 2004. 9 pp.

SCHMITZ, C. El Acuerdo sobre los ADPIC como promotor de un sistema global de Propiedad Intelectual. Revista el Derecho Informático. Enero, 2012.

http://www.webcap.com.ar/textos/legis_nac/prop_intelec/adipic.htm

<http://www.ijeditores.com.ar/articulos.php?idarticulo=65891&print=2>

<http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:JsY0ExChQ7kJ:www.jurisint.org/pub/06/sp/doc/C20.pdf+&cd=5&hl=es&ct=clnk>