

EVOLUCIÓN DE LA REGULACIÓN INTERNACIONAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

CHRISTIAN SCHMITZ VACCARO¹

INTRODUCCIÓN

En pocas ramas del derecho se observa una armonización tan clara y avanzada entre los ordenamientos jurídicos nacionales como en el ámbito de la propiedad intelectual. En efecto, a través de la historia se han producido un sinnúmero de iniciativas regulatorias internacionales, las cuales en muchos casos condujeron a la celebración de tratados internacionales bi y multilaterales. Muchos de esos tratados tienen un claro propósito de armonización de las normas nacionales en la materia, con el objeto de aumentar la facilidad y fluidez de protección de los derechos de propiedad intelectual a nivel global, sin que las fronteras nacionales lo dificulten u obstaculicen.

En el presente trabajo trataremos de analizar el fenómeno de la internacionalización de la regulación de la propiedad intelectual, desde una óptica histórica, revisando en forma cronológica dicho desarrollo, pues estimamos que la amplitud y el detalle de esa cronología aporta una visión novedosa para comprender el estado actual del derecho internacional de la propiedad intelectual. Asimismo entendemos que esa evolución es precursora también para otras ramas o subramas del derecho en las cuales se observan tendencias de armonización e internacionalización de normas.

Para facilitar el análisis proponemos dividir la evolución histórica en tres etapas, caracterizando cada una de ellas y describiendo las distintas formas de cooperación intergubernamental que se han producido en ellas, sus causas y consecuencias.

* Abogado, magíster en Administración de la Empresa (MBA) de la Pontificia Universidad Católica de Chile; Jefe del Departamento de Derecho Económico y Laboral y profesor de Derecho Económico y Propiedad Intelectual, Facultad de Derecho de la Universidad Católica de la Santísima Concepción, Chile. Contacto: [schmitz@ucsc.cl]. Fecha de recepción: 15 de febrero de 2013. Fecha de aceptación: 4 de julio de 2013. Para citar el artículo: Schmitz Vaccaro, C. "Evolución de la regulación internacional de la propiedad intelectual", *La Propiedad Inmaterial*, N° 17, noviembre de 2013, pp. 63-92.

I. LA REGULACIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL TIEMPO

Antes de entrar en el análisis histórico, hay que señalar que la historia de la propiedad intelectual está compuesta por el desarrollo de cada uno de los diversos derechos que comprende, de manera que por el lado de la propiedad industrial aparece una historia asociada a cada uno de los derechos industriales (marcas, patentes, etc.), y por el lado de los derechos de autor se habla de la historia de las diferentes manifestaciones artísticas y literarias.

A efectos de analizar el desarrollo de la propiedad intelectual en el tiempo, dividiremos su análisis en tres etapas:

1. Una primera que llamaremos etapa de la soberanía nacional, y que se extiende desde las primeras manifestaciones regulatorias de la propiedad intelectual hasta el año 1883, en que se suscribe el Convenio de París sobre la Protección de la Propiedad Industrial.

2. La segunda fase es la de la internacionalización incipiente, y abarca el periodo entre los años 1883 y 1994, año en que se celebra el Acuerdo sobre los Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC).

3. Por último, a partir de 1994 se da comienzo a una etapa de globalización de la propiedad intelectual.

Pasaremos a continuación a analizar cada una de estas etapas con mayor detalle.

II. ETAPA DE LA SOBERANÍA NACIONAL (HASTA 1883)

Esta primera etapa está marcada por una creciente conciencia de la necesidad de proteger la propiedad intelectual, que se va enfatizando con la creciente personalización del acto de creación, y que condujo a la individualización de los creadores e inventores hacia fines de la Edad Media. Al mismo tiempo se observa un importante aumento de las creaciones y producciones intelectuales, unido al impulso proporcionado por la difusión masiva de las mismas. Más tarde juega también un rol propulsor el incremento de las relaciones comerciales transfronterizas.

Las legislaciones nacionales no quedan al margen del desarrollo de estos fenómenos que comenzaron a experimentarse en Europa, originándose pronto las primeras normas legales en Inglaterra, que vienen a oficializar y regular la concesión de los privilegios monopólicos que obtenían algunos súbditos de parte del monarca. En ese contexto, las ideas de la Revolución Francesa pueden atribuirse como impulso potente que refuerza la necesidad de normar situaciones que a los ojos de muchos ciudadanos eran considerados actos arbitrarios y caprichosos emanados del poder absoluto del rey. Ya pronto las primeras leyes surgidas en unos pocos países comienzan a extenderse por Europa, y de ahí luego hacia Norte y Latinoamérica.

En un comienzo se evidencia una rudimentaria implementación de leyes nacionales bastante simples circunscritas en sus efectos al ámbito territorial nacional desembocando en una heterogeneidad regulatoria de amplio espectro; de manera

que los estatutos de derechos y privilegios intelectuales nacen y se desarrollan de forma separada e independiente en cada país, guiados por intereses nacionales y sin alguna coordinación intergubernamental. Como es natural, ello se debía a la fuerte concepción Estado-nación, según la cual el concepto de soberanía legal se encuentra fuertemente arraigado en las autoridades nacionales, y las normas son el producto de la historia única del país, de sus intereses nacionales, instituciones y circunstancias económicas. Así también, era característico de las primeras leyes que los privilegios intelectuales se otorgaban exclusivamente a los nacionales, quedando vedada su concesión a personas extranjeras, estuviesen o no vecindadas en el país.

Para ahondar lo señalado con anterioridad, consideremos particularmente las regulaciones sobre el derecho de patentes, los derechos de autor y el derecho de marcas.

A. INICIOS DEL DERECHO DE PATENTES

En lo concerniente al derecho de patentes comúnmente se nombra como primer intento normativo la ley veneciana de 1474 adoptada en Italia. Sin embargo, las primeras leyes modernas de patentes se dictan:

- En Inglaterra, en 1624, con el llamado *Statue of Monopolies* que regula y objetiviza el otorgamiento de las patentes, prerrogativa reales que se otorgan al primer inventor por un término de 14 años.

- En Estados Unidos, con la Ley de Patentes de 1790^[2].

- En Francia, con la Ley de Patentes de 1791^[3].

Esos tres países económicamente significativos en el siglo XVIII ejercen un rol de vanguardia⁴. Poco a poco se aprueban también en otros países las primeras leyes que protegen las invenciones: Holanda lo hace en 1809, Austria en 1810, España en 1811⁵, Bavaria⁶ y Rusia en 1812, Prusia en 1815, Suecia en 1819 y Portugal en 1837.

2. La primera ley estadounidense de patentes se titulaba: “*An Act to promote the progress of useful Arts*” y fue promulgada por el presidente George Washington el 10 de abril de 1790. Después de solo tres años de vigencia ya fue objeto de una reforma, promulgándose el 21 de febrero de 1793 la “*Patent Act of 1793*”.

En los años siguientes iban a continuar dictándose leyes reformativas del sistema de patentes de Estados Unidos, lo cual demuestra el énfasis e importancia que esta joven nación ponía en el tema de la promoción de la creatividad e innovación.

3. Dicha ley –*loi sur le brevet*– fue votada por la Asamblea constituyente el 30 de diciembre de 1790 y promulgada por el Rey el 7 de enero de 1791. Mayor información sobre la historia de esa ley se encuentra en Block, M.M., *Dictionnaire de l'Administration Française*, Librairie Administrative de Veuve Berger-Levrault et fils, París, 1856, p. 230.

4. Mayores antecedentes sobre estos tres casos en Sáiz González, J. Patricio, *Inventión, Patentes e Innovación en la España Contemporánea*, Oficina Española de Patentes y Marcas, Madrid, 1999, pp. 61 y ss.

5. “Durante el gobierno afrancesado de JOSÉ BONAPARTE se promulgó el Real Decreto de 16 de septiembre de 1811, estableciendo las reglas por las que han de regirse en España los que inventen, perfeccionen o introduzcan nuevos artilugios en cualquier ramo de la industria”: [http://www.exposicionesvirtuales.oepm.es/].

6. En 1871 nace el Imperio Alemán, como consecuencia de la unificación alemana, y la primera ley de patentes de la Alemania unificada se promulga el 25 de mayo de 1877, normativa que entra en vigencia el 1º de julio del mismo año. Mayores antecedentes

En esa época surgen asimismo las primeras oficinas de patentes, tales como la “Dirección de Patentes” en Francia, creada por el Reglamento de la Ley de 1791⁷; el “Conservatorio de Artes y Oficios” establecido en 1810 en Madrid⁸; en 1836, la primera oficina de patentes de Estados Unidos, que dependía del Departamento de Estado⁹, y en Inglaterra “*The Patent Office*” creada en 1852 por la nueva Ley de Patentes¹⁰. Ello no hace sino subrayar el carácter territorial que imperaba en la regulación y administración de los derechos de propiedad industrial. Dada esa limitación, no se concebía la obtención de una patente en varios países, ni la protección de las invenciones a nivel internacional.

La independencia de cada país en el proceso legislativo que conduce a las primeras normas de protección de patentes queda de manifiesto en el siguiente párrafo: “*Pendant tout le XIX^e siècle, les pays industrialisés [...] développent en fait leur loi sur les brevets de façon indépendante selon leur propre mentalité et leur degré spécifique de développement*”¹¹.

B. INICIOS DEL DERECHO DE MARCAS

Las primeras marcas surgen en los gremios de la Edad Media, utilizándolas especialmente los artesanos y comerciantes con el objeto de “marcar” sus productos y

sobre la génesis de esa ley en FEILER, G.A., “Werner von Siemens und das deutsche Patentwesen”, en [<http://www.cdvandt.org/patent-history.htm>].

7. Dicho reglamento fue promulgado pocos meses después de la ley, el 25 de mayo de 1791. Algunos años después se cambió la denominación de la Dirección, pasando a llamarse “*Conservatoire des Arts et Métiers de Paris*”.

8. “En 1810 se estableció en Madrid un Conservatorio de Artes y Oficios –firmado por el secretario de Estado, MARIANO LUIS DE URQUIJO (1768-1817)–, que funcionó como una primera Oficina de Patentes. Tenía previsto ser un depósito general de todo tipo de máquinas, modelos, instrumentos, dibujos, descripciones y libros en relación a cualquier arte y oficio, pero, además, por vez primera se especificaba la obligatoriedad de depositar los originales de toda máquina e instrumento inventado o perfeccionado en España. También estaba encargado de difundir la información tecnológica, a través de la publicación de un periódico especializado (‘Anales de las Artes’) o remitiendo duplicados de los inventos a otros establecimientos”: Oficina Española de Patentes y Marcas, “200 años de Patentes”, en *Revista Electrónica de la OEPM*, n.º 23, febrero de 2011, publicada en: [http://www.oepm.es/cs/OEPMSite/contenidos/Revista_Infopym/2011/Febrero/Febrero/noticia-04.html].

También existe amplia información sobre el punto en: [http://historico.oepm.es/historia_oepm/default.html].

9. Al respecto cfr. la Ley de Patentes de 1836 de Estados Unidos: Patent Act of 1836, Ch. 357, 5 Stat. 117 (July 4, 1836), en: [http://ipmall.info/hosted_resources/lipa/patents/Patent_Act_of_1836.pdf].

A partir del año 1926 la Oficina de Patentes de Estados Unidos dependía del Departamento de Comercio.

10. En 1852 se promulga la segunda ley de patentes en el Reino Unido, llamada “*British Patent Law Amendment Act*”. Más antecedentes se pueden encontrar en Dutton, H.I., *The patent system and inventive activity during the Industrial Revolution, 1750-1852*, Manchester University Press, Manchester, 1984, pp. 57 y ss. Solo muy recientemente, el 2 de abril de 2007, “*The Patent Office*” pasó a cambiar su nombre al actualmente vigente: “*Intellectual Property Office*”.

11. ROLNIK, H., *La guerre des brevets: Quelle stratégies?*, Mémoire de DESS en Ingénierie de l’Intelligence économique, Université de Marne-la-Vallée, 2002, en: [http://memic.ccsd.cnrs.fr/docs/00/33/49/01/PDF/mem_00000361.pdf], p. 8.

distinguirlos así de los de la competencia. En esos tiempos, la marca era considerada como un sello especial de calidad, destinado a establecer un nexo entre el producto y su procedencia (el fabricante), que pudiera ser identificado por el público consumidor y crear confianza en él. Al mismo tiempo, la marca “servía para castigar a los fabricantes de productos de baja calidad por no cumplir con las normas del gremio”¹².

Entre las primeras leyes marcarias surge en Inglaterra en 1266 la norma conocida como “*Bakers Marking Law*”, que regulaba el mercado del pan, obligando a los panaderos a poner su marca en sus productos.

Con la Revolución Industrial se incrementa el intercambio comercial y, considerando el aumento de juicios por imitaciones y falsificaciones iniciados por los comerciantes, aparece también la necesidad de registrar las numerosas marcas que se estaban utilizando. Así aparecen las primeras leyes modernas de marcas comerciales: en 1850, la Ley de Marcas en España; en 1857, la *Loi sur les marques* en Francia; en 1870, en Estados Unidos, la *Federal Trademark Law* basada en la garantía constitucional de la Carta Fundamental; en 1875, en Inglaterra, la *Trademark Law*, y en Alemania, en 1874, el *Reichsmarkenschutzgesetz*, y en 1894, el *Warenzeichengesetz*. A través de estas leyes se introduce la necesidad de registrar los signos comerciales, por lo cual la función registral es en la mayoría de los casos asignada a las oficinas nacionales de patentes que en aquella época ya existían en los diversos países europeos.

C. INICIOS DEL DERECHO DE AUTOR

Con la invención de la imprenta a mediados del siglo xv comienza la historia moderna de la protección de obras intelectuales. Pronto ya surgen las primeras normativas que vienen a regular los privilegios de impresión y reproducción de obras concedidos en aquel tiempo por la Corona; destacándose las normas españolas conocidas como “Pragmáticas” de 1502 y 1558, y la Ley de Licencias (*Licensing Act*) de 1662 en Inglaterra. Dichos textos conceden la protección a través de un privilegio a la persona que difunde la obra escrita (editores y dueños de imprentas), y no al autor de la obra. En definitiva se constituía un “monopolio concedido” que regía por un tiempo y para un territorio determinado. Evidentemente los límites espaciales no podían exceder el territorio nacional, y así cada país en el ejercicio de la voluntad soberana otorgaba los privilegios territoriales según sus criterios propios.

La primera ley moderna de derechos de autor cobra vida de la mano del llamado “Estatuto de la Reina Ana”, cuyo título original es “*An act for the encouragement of learning, by vesting the copies for printed books in the authors or purchasers of Dutch copies, during times there in mentioned*”. Dicha ley, promulgada en 1710 en Inglaterra, designa al autor como dueño de los derechos intelectuales sobre su obra, y limita la protección de sus trabajos publicados a un plazo fijo. Este principio que

12. ONO, SHOEN, *Overview of Japanese Trademark Law*, 2.ª ed., Yuhikatu, Tokio, 1999, p. 44.

prioriza el rol del creador en vez del editor es recogido más tarde por la Constitución de los Estados Unidos de América de 1787, que incorpora expresamente la protección de los derechos del autor y también del inventor¹³. La primera ley de derecho de autor de Estados Unidos –*U.S. Copyright Law*– se publica poco tiempo después, el 17 de julio de 1790. Otros países siguen:

– En 1791, de manera casi simultánea con su primera ley de patentes, Francia aprueba el Decreto N° 13, poco tiempo después ampliado por el Decreto N° 19 de 24 de julio de 1793, sobre protección de obras literarias¹⁴.

– En 1793, en Prusia, se adopta la ley general denominada “*Allgemeines Preussisches Landrecht*”, que contenía algunas disposiciones específicas sobre la relación entre autores y editores. La primera ley moderna de derecho de autor entra en vigencia en 1837 en Prusia y se conoce bajo el nombre de “*Gesetz zum Schutz des Eigentums an Werken der Wirtschaft und Kunst in Nachdruck und Nachbildung*”¹⁵.

– En España, pese a algunas normas rudimentarias puntuales, la primera ley moderna en la materia se registra con fecha 10 de junio de 1847 y se orienta a la protección de la propiedad literaria¹⁶.

Como puede observarse, también en materia de derechos de autor las primeras normas modernas protectoras nacen a fines del siglo XVIII en pocos países europeos, y durante el siglo XIX se divulgan las iniciativas legislativas a la generalidad de las naciones europeas, pasando de ahí también a Norte y Latinoamérica.

III. ETAPA DE INTERNACIONALIZACIÓN INCIPIENTE (1883-1994)

El aspecto más problemático de las nuevas normas nacionales de protección de la propiedad intelectual, cuya consolidación se alcanza en la década de los setenta del siglo XIX, era su carácter territorial, en cuanto al espacio de vigencia de la ley, e igualmente su perfil nacional, en lo que se refiere a los sujetos que se protegían. De este modo la protección solo se extendía a los inventores y autores nacionales en su respectivo territorio, y no a territorios ni a personas extranjeras, razón por la cual con el tiempo las invenciones y obras de mayor utilización eran las extranjeras, dado que al no gozar de protección su utilización se volvía más económica, pues no requerían autorización para su uso, ni pago de precio o regalía. Evidentemente los titulares de los derechos intelectuales no podían estar contentos con la evolución de los hechos, por lo cual comenzaron a aunar esfuerzos y a hacer públicas sus críticas.

13. En efecto, la sección 8 del artículo 1 de la Constitución permite al Congreso legislar “a fin de promover el progreso de las ciencias y artes, asegurando por tiempo limitado, a los autores e inventores los derechos exclusivos sobre sus escritos e invenciones”.

14. En algunas partes se hace referencia a esas primeras normas como “Loi des 13-19 janvier 1791” y “Loi des 19-24 juillet 1793”. Así en: [<http://www.senat.fr/rap/105-308/105-3084.html>].

15. Mayor detalle sobre la historia del derecho de autor en Alemania se encuentra en “*Zeitreise durch die Geschichte des Urheberrechts*”, disponible en: [<http://www.bui.haw-hamburg.de/pers/ute.krauss-leichert/Aktivfh/copyright/sites/GeschichteUrheberrecht.html>].

16. El tema se encuentra profundizado en Pabón Cadavid, J., *De los privilegios a la Propiedad Intelectual*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010, pp. 72 y ss.

Estas circunstancias fueron determinantes para que los gobiernos se animaran a partir de entonces a coordinar sus iniciativas regulatorias en forma intergubernamental, lo cual condujo pronto a la suscripción de primeros tratados de protección, entre los cuales se destacan el Convenio de París y el Convenio de Berna, así como la creación de un órgano administrativo internacional. Sin embargo, estos dos convenios solo constituyen el comienzo de una fructífera cooperación internacional que con algunas interrupciones caracteriza la propiedad intelectual en el siglo xx. Repasaremos a continuación los hitos más relevantes de coordinación regulatoria internacional de esta segunda etapa.

A. EL CONVENIO DE PARÍS PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

El siglo xix se caracterizaba por las grandes invenciones tecnológicas y la celebración periódica de exposiciones universales que les servían de vitrina a los inventores y científicos y, por ende, a los países industrialmente más avanzados. Sin embargo, cada vez más las exposiciones internacionales se prestaban también como una plataforma para el espionaje industrial y la imitación ilegal de los adelantos tecnológicos. De ahí que la protección buscada por los inventores se enfrentaba de manera creciente con la limitación territorial de las leyes de patentes. En un mundo en que la internacionalización iba progresando, la protección de una patente de manera limitada al territorio nacional resultaba claramente inadecuada.

Para la Exposición Universal de Viena de 1873, los inventores amenazaban con boicotear el evento, de no contar con una protección suficiente contra copias e imitaciones. Es así como los Gobiernos europeos comenzaron a preocuparse del tema. El mismo año 1873 se iniciaron trabajos preparatorios de cooperación, avanzándose hacia la elaboración de un borrador de convenio en una Conferencia Diplomática celebrada en París en 1880. Finalmente, en la Conferencia Diplomática de París de 20 de marzo 1883, once Estados¹⁷ suscribieron el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial. Después de los procesos de ratificación posteriores, el Convenio entró en vigencia el 7 de julio de 1884.

Pese a su antigüedad, el Convenio de París sigue en vigor, sin que haya perdido relevancia; así, aún hoy constituye uno de los tratados más importantes en la materia que nos ocupa. Sin perjuicio de ello, este cuerpo normativo ha sido objeto de actualizaciones periódicas, tal como lo prevé el mismo Convenio (art. 14), mediante

17. Los 11 países originales son: Bélgica, Brasil, El Salvador, España, Francia, Guatemala, Italia, Países Bajos, Portugal, Serbia y Suiza. Al momento de la entrada de vigencia del Convenio en 1884, adhieren otros 3 países: Ecuador, Gran Bretaña y Túnez. Con posterioridad adhieren Noruega (1885), Suecia (1885), los Estados Unidos de América (1887), República Dominicana (1890), Dinamarca (1894) y Japón (1899). De esta forma, hacia fines del siglo xix, los países miembros de la Unión de París eran 20. Actualmente, el Convenio ha sido ratificado por 173 países. La lista completa de las naciones miembros se encuentra en el sitio web de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual: [http://www.wipo.int/treaties/en/ShowResults.jsp?lang=en&treaty_id=2].

las Conferencias de Revisión que buscan mejorar la operatividad del sistema. En definitiva, el Convenio de París fue revisado en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934, en Lisboa el 31 de octubre de 1958, en Estocolmo el 14 de julio de 1967, y fue enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Uno de los puntos clave del Convenio de París es la constitución de una Unión para la protección de la propiedad industrial, formada por los Estados contratantes, que les permite tomar los pasos necesarios para implementar una cooperación permanente con miras a proteger los derechos de propiedad industrial –no solo las patentes de invención, sino en general todos los derechos de propiedad industrial, inclusive las marcas comerciales y diseños industriales– de manera supranacional. Aparte de ello existen otros dos logros trascendentales que contribuyen a la creación de un sistema internacional de patentes: el principio del tratamiento nacional y el derecho de prioridad¹⁸.

B. EL CONVENIO DE BERNA PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBRAS LITERARIAS Y ARTÍSTICAS

De la misma forma como respecto de las patentes, también en el ámbito de los derechos de autor los autores comenzaron, pocas décadas después de haberse reconocido sus derechos por leyes nacionales, a presionar por un sistema más equitativo y universal. La autora argentina Delia Lipsyc expresa esta evolución de forma muy precisa: “la protección del derecho dentro de los límites del propio Estado no alcanzaba para asegurar su vigencia. El don de ubicuidad que caracteriza a las obras del espíritu y la internacionalización de los mercados del libro y de la música hicieron imprescindible que el derecho de autor fuera reconocido en todos los lugares donde la obra pudiera ser utilizada”¹⁹.

Como una primera medida destinada a mitigar el problema, los países comenzaron a celebrar acuerdos bilaterales tendientes al reconocimiento recíproco de las obras originadas en el otro Estado, muchas veces sobre la base de ciertos derechos mínimos. Esos acuerdos, denominados “convenios bilaterales de reciprocidad”, surgieron en una forma más básica, entre los distintos Estados germanos, ya a partir del año 1827, masificándose su celebración en los años siguientes, hasta caer en desuso dada la conclusión de tratados multilaterales, principalmente por el Convenio de Berna, y también por las Conferencias Diplomáticas Interamericanas.

18. El *tratamiento nacional*, consagrado en el artículo 2 del Convenio de París, significa que los Estados deben concederles a los nacionales de otros Estados miembros las mismas ventajas bajo sus leyes de propiedad industrial que le concedieron a sus nacionales. Por su parte, en virtud del *derecho a la prioridad*, el solicitante de una patente tiene 12 meses desde el día de la solicitud en un país miembro para solicitar protección en cualquiera de los demás países (art. 4.º). Este derecho es considerado el gran avance de la época en esta materia.

19. LIPSYC, DELIA, *Derecho de autor y derechos conexos*, Ediciones UNESCO/CERLALC/Zavallía, Buenos Aires, 2006, p. 37.

Por otra parte, y como ya se ha mencionado, la falta de protección de los derechos autorales fuera del territorio nacional llevó a los creadores a reclamar por un sistema más justo, proponiéndose en 1856, en el seno del Congreso de Propiedad Literaria y Artística, la aplicación de un principio de trato nacional. Los escasos avances multilaterales en los años siguientes, condujeron finalmente a que los autores de obras literarias formaran en 1878 una Asociación Literaria Internacional, la cual luego integró también a los artistas, pasando a llamarse Asociación Literaria y Artística Internacional (ALAI). Esta Asociación desde un comienzo promovió la celebración de un convenio universal, elaborando durante sus congresos periódicos propuestas concretas en tal sentido. En 1884 se celebró, por invitación del Gobierno suizo, la primera Conferencia Diplomática para abordar el proyecto preliminar de la ALAI. Llama la atención que ya en esa época se haya debatido la iniciativa vanguardista de elaborar “una convención de ley uniforme sobre derecho de autor que reemplazara las leyes nacionales logrando de este modo uniformidad legislativa”²⁰, idea que sin duda se adelanta en el tiempo a la hipótesis sostenida en este trabajo.

Los trabajos de las conferencias diplomáticas sucesivas culminaron con la suscripción del Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, el 9 de septiembre de 1886, en Berna, por 10 países²¹. Con posterioridad a su entrada en vigencia, el 5 de diciembre de 1887, el Convenio de Berna fue actualizado en numerosas oportunidades; así fue completado en París el 4 de mayo de 1896, revisado en Berlín el 13 de noviembre de 1908, completado en Berna el 20 de marzo de 1914, y revisado en Roma el 2 de junio de 1928, en Bruselas el 26 de junio de 1948, en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y en París el 24 de julio de 1971, así como enmendado el 28 de septiembre de 1979.

Este instrumento se destaca por la constitución de una Unión para la protección de los derechos de los autores sobre sus obras literarias y artísticas; la instauración del principio del trato nacional, también llamado de la asimilación del extranjero al nacional, y del principio de protección automática desde el momento de creación misma de la obra, al igual que de un plazo mínimo de protección de los derechos de autor.

C. SIMILITUDES ENTRE EL CONVENIO DE PARÍS Y EL CONVENIO DE BERNA

Habiéndose reseñado en forma sucinta la génesis de los convenios de París sobre Protección de la Propiedad Industrial y de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, llaman la atención algunas características comunes. Queremos aprovechar la oportunidad para enumerarlas específicamente:

20. *Ibíd.*, p. 620.

21. Los países contratantes originales son: Alemania, Bélgica, España, Francia, Haití, Italia, Liberia, Reino Unido, Suiza y Túnez. Aún durante el siglo XIX adhirió los siguientes países: Luxemburgo (1888), Mónaco (1889), Noruega (1896) y Japón (1899). Actualmente, el Convenio ha sido ratificado por 164 países. La lista completa de las naciones miembros se encuentra en el sitio web de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual: [http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?lang=es&treaty_id=15].

– Ambos son tratados internacionales multilaterales (inicialmente plurilaterales) celebrados en la segunda mitad del siglo XIX.

– Fueron los primeros acuerdos en su materia y constituyen la base del sistema internacional de protección de sus respectivos derechos intelectuales.

– Siguen vigentes hasta nuestros días, sin perjuicio de que fueron actualizados en diversas ocasiones, ello debido a que contemplan mecanismos de revisión periódica del texto del tratado.

– Fueron ratificados por casi la totalidad de los Estados que conforman la comunidad internacional, dado que fueron concebidos como tratados de adhesión abierta.

– Contemplan la constitución de una Unión entre los países contratantes, así como de una estructura orgánica supranacional, compuesta por la Asamblea, el Comité ejecutivo y una Oficina internacional.

– Ambos instrumentos consagran el principio del tratamiento nacional, que puede considerarse como la primera manifestación de convergencia regulatoria de la propiedad intelectual.

Las similitudes mencionadas evidencian un acercamiento entre las dos vertientes de la propiedad intelectual –propiedad industrial y derechos de autor– que se ve reforzada por una orgánica conjunta que se describirá en el siguiente subcapítulo.

D. LA OFICINA INTERNACIONAL UNIDA PARA LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL

Tanto el Convenio de París (art. 15 actual) como el de Berna (art. 24 actual) preveían en sus inicios la creación de una Oficina de la Unión Internacional dedicada a las tareas administrativas.

Ya en 1893 se decidió fusionar ambas oficinas, creando la Oficina Internacional Unida para la Protección de la Propiedad Intelectual, también conocida por su sigla en francés BIRPI (*Bureaux Internationaux Réunis pour la protection de la propriété intellectuelle*). Como sede se designó la ciudad suiza de Berna, y así resultaba también muy natural que la nueva institución iba a ser gestionada por el Gobierno suizo. Con esta fusión institucional se produce por primera vez también un contacto directo entre los dos subsistemas de la propiedad intelectual, dos mundos con orígenes y filosofías muy diferentes, que hasta ese momento se habían desarrollado cada uno en forma independiente.

Las funciones de la BIRPI en un comienzo se limitaban a la recolección y difusión de información relativa a la propiedad intelectual, y a la confección de estadísticas a partir de los datos proveídos por los Estados miembros de las Uniones. Sin embargo, con el tiempo la BIRPI evolucionó hacia una organización con mayor autonomía, de manera que empezaba a influir en las tendencias de desarrollo de la propiedad intelectual; encargándose incluso de elaborar propuestas y borradores de futuros tratados internacionales.

Siguiendo a STACK, la evolución de la BIRPI en el siglo XX se ve influenciada por dos cambios fundamentales²²:

– La influencia cada vez más fuerte del sector privado representado por asociaciones gremiales que agrupaban a los profesionales del rubro de patentes y marcas, tales como *International Trademark Association* (INTA), *International Association for the Protection of Industrial Property* (AIPPI) y *American Intellectual Property Law Association* (AIPLA). A ellas se sumarían más tarde también las ONG. Naturalmente, esas organizaciones intervenían a través de actividades de *lobby*, defendiendo más sus intereses sectoriales que puntos de vistas nacionales.

– El crecimiento del número de Estados miembros²³ empezaba a dificultar el funcionamiento de las Uniones, dado que el proceso de toma de decisión seguía el principio de unanimidad. El balance de intereses iba cambiando a medida que después de la Segunda Guerra Mundial adhirieron a los Convenios, en especial, los países económicamente subdesarrollados. Sus intereses en temas de propiedad intelectual estaban, como es natural, orientados más a su rol de usuarios que de titulares de los derechos intelectuales.

Lo anterior sumado a algunos acontecimientos externos, como el mayor interés por parte de la Organización de las Naciones Unidas en los temas de propiedad intelectual, y la preocupación generalizada por el desarrollo económico de los países del Tercer Mundo, condujo a la transformación de la BIRPI, dando nacimiento a la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI). Dedicaremos más adelante un subcapítulo a ese acontecimiento.

E. NUEVOS TRATADOS INTERNACIONALES - ÉPOCA DE LA BIRPI

Pese a los avances que han significado la conclusión de los Convenios de París y de Berna, y luego la creación de la Oficina unificada, la cooperación internacional no descansó en estos logros, sino que fue impulsada por el deseo de alcanzar nuevas metas. Es así como en los años venideros se celebraron una serie de tratados relativos a materias específicas de propiedad intelectual, y que continuaron la tarea de armonizar las legislaciones nacionales y de mejorar la cooperación administrativa a fin de mejorar la protección de la propiedad intelectual a nivel internacional:

– El Arreglo de Madrid relativo a la represión de las indicaciones de procedencia falsas o engañosas en los productos, firmado el 14 de abril de 1891^[24], que busca impedir el comercio trasfronterizo de mercaderías y productos falsificados, “pirateados” o que infringen las leyes de propiedad intelectual.

22. STACK, ALEXANDER, *International Patent Law*, Edward Elgar, London, 2011, pp. 76 ss.

23. Al respecto, Stack entrega los siguientes datos: en 1911 eran 22 los Estados miembros, en 1925 ya eran 34, en 1934 aumentaron a 42, en 1958 a 47, hasta llegar a 80 en 1967: *ibíd.*, p. 77.

24. Con posterioridad, el Arreglo de Madrid fue revisado en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934 y en Lisboa el 31 de octubre 1958, siendo adicionado en Estocolmo el 14 de julio de 1967.

– El Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas, suscrito el mismo día 14 de abril de 1891^[25], que prevé la constitución de una Unión particular para el registro internacional de marcas, a fin de facilitar la protección internacional de las marcas, mediante el depósito en la Oficina Internacional de la Propiedad Intelectual.

Ya comenzado el siglo xx, las labores intergubernamentales se vieron interrumpidas por las dos guerras mundiales; concluidos estos períodos se retomaron los esfuerzos de avanzar en la coordinación internacional por la vía de la celebración de varios tratados:

– El Arreglo de La Haya relativo al depósito internacional de dibujos y modelos industriales, firmado el 6 de noviembre de 1925^[26]. Este instrumento tiene por objeto asegurar en los países contratantes la protección de los dibujos o modelos industriales, por medio de un depósito internacional en la Oficina Internacional de la Propiedad Industrial de Berna.

– La Convención Interamericana sobre el Derecho de Autor en obras literarias, artísticas y científicas, adoptada el 22 de junio de 1946 en Washington D.C.²⁷. La misma planteó el desafío de perfeccionar la protección recíproca interamericana del derecho de autor en obras literarias, científicas y artísticas, y de fomentar y facilitar el intercambio cultural interamericano.

– La Convención Universal sobre Derecho de Autor, adoptada en Ginebra el 6 de septiembre de 1952^[28] en el marco de la Conferencia Intergubernamental de Derecho de Autor de la UNESCO, que persigue establecer un régimen mundial de protección de los derechos autorales a nivel mundial.

– El Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas, concluido en la Conferencia Diplomática del 15 de junio de 1957^[29], que facilita el registro, así como la búsqueda y, por ende, la protección de las marcas a nivel internacional.

25. También este acuerdo fue objeto de revisiones posteriores: en Bruselas el 14 de diciembre de 1900, en Washington el 2 de junio de 1911, en La Haya el 6 de noviembre de 1925, en Londres el 2 de junio de 1934, en Niza el 15 de junio de 1957, en Estocolmo el 14 de julio de 1967, y fue modificado el 28 de septiembre de 1979. Asimismo, el 27 de junio de 1989 se adoptó en Madrid el Protocolo concerniente al Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas, documento que a su vez fue modificado el 3 de octubre de 2006 y el 12 de noviembre de 2007. Por último, también hay que mencionar que respecto de esos dos documentos se ha dictado el “Reglamento Común del Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas y del Protocolo concerniente a ese Arreglo”, que entró en vigencia el 1º de septiembre de 2009.

26. Este tratado fue revisado en Londres el 2 de junio de 1934, en La Haya el 28 de noviembre de 1960, adicionado en Mónaco el 18 de noviembre de 1961, complementado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y enmendado el 28 de septiembre de 1979.

27. Entró en vigor el 14 de abril de 1947.

28. Esta Convención entró en vigor el 16 de septiembre de 1955, siendo después revisada en París el 24 de julio de 1971; entró a regir la nueva versión el 10 de julio de 1974.

29. Con posterioridad dicho tratado fue revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y en Ginebra el 13 de mayo de 1977, y modificado el 28 de septiembre de 1979. Sin perjuicio del Arreglo, el Clasificador de Productos y Servicios es continuamente actualizado.

– El Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional del 31 de octubre de 1958^[30], que promueve la protección recíproca de las denominaciones de origen de los productos de los países contratantes, contemplando al efecto un registro de dichas denominaciones ante la Oficina Internacional de la Propiedad Intelectual.

– La Convención Internacional sobre la protección de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión, también llamada simplemente “Convención de Roma”, que fue suscrita el 26 de octubre de 1961. Este instrumento aplica el principio del trato nacional a los titulares de derechos conexos, sin menoscabar la protección normal de los derechos de autor.

– El Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, suscrito en París el 2 de diciembre de 1961^[31]. Ese tratado incursiona en un terreno completamente nuevo, al establecer un derecho de propiedad intelectual destinado a proteger a las variedades vegetales de los obtentores. Al efecto, los países signatarios constituyen una organización intergubernamental, la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV), con sede en Ginebra (Suiza).

Como puede observarse de esta lista de tratados, se avanzó en un inicio especialmente en la dirección de facilitar el registro de derechos de propiedad industrial y derechos de autor a nivel internacional. No obstante, con el tiempo se observó la necesidad de contar con una organización internacional que tuviese carácter permanente y se hiciera cargo de las múltiples tareas administrativas que surgían de los acuerdos suscritos. En efecto, no hay que olvidar que, por un lado, la BIRPI nació del seno de dos convenios internacionales de envergadura, los cuales era necesario administrar. Por el otro lado, la mayoría de los tratados celebrados con posterioridad contemplaban a su vez la formación de uniones particulares de la Unión de París, y consecuentemente el trabajo de gestionar los múltiples instrumentos iba en aumento. Frente a dicha situación se hizo necesario reformar la organización vigente hasta aquel entonces; surgió así la Organización Mundial de Propiedad Intelectual.

F. LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE PROPIEDAD INTELECTUAL

La Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI) es sin duda uno de los pilares fundamentales en materia de protección internacional a la propiedad intelectual. En 1967, los Estados miembros de la BIRPI se reunieron en el marco de una conferencia intergubernamental en la ciudad de Estocolmo, Suecia, con la finalidad de revisar los convenios de París y de Berna. Este propósito inicial

30. El Arreglo de Lisboa fue revisado en Estocolmo el 14 de julio de 1967 y modificado el 28 de septiembre de 1979.

31. Esta Convención fue revisada en Ginebra el 10 de noviembre de 1972, el 23 de octubre de 1978 y el 19 de marzo de 1991.

desembocó luego en una revisión general de los acuerdos internacionales suscritos hasta la fecha³² y en una serie de reformas orgánicas y administrativas. Fue así como los representantes celebraron, el 14 de julio de 1967, el Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, también llamado “Convenio de Estocolmo”³³. El objetivo de la OMPI es: “fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados, en colaboración, cuando así proceda, con cualquier otra organización internacional, y asegurar la cooperación administrativa entre las Uniones”³⁴.

Resulta interesante resaltar algunas diferencias con la BIRPI: la OMPI dispone en el plano estructural de tres órganos –Conferencia, Asamblea General y Comité de Coordinación– que se reúnen

... periódicamente, a diferencia de lo que sucedía anteriormente bajo las birpi, en las que los Estados parte en los Convenios de París y de Berna [...] habían tomado las decisiones de forma puntual durante unos 87 años, principalmente en conferencias diplomáticas, celebradas, por regla general, cada 20 años. El control de las actividades y las finanzas de las BIRPI se había ejercido básicamente desde Suiza, país sede de las oficinas, que también designaba los cargos, incluido el de director. Con la entrada en vigor del Convenio de la OMPI, el control pasó a manos de los Estados miembros y, hasta cierto punto, del Director General de la OMPI elegido por dichos Estados³⁵.

En 1974, la OMPI pasa a constituirse como organismo especializado del sistema de organizaciones de la Organización de las Naciones Unidas (ONU) con el mandato específico de ocuparse de las cuestiones de propiedad intelectual a ella encomendadas por los Estados miembros de las ONU³⁶. Actualmente, el posicionamiento de

32. En definitiva, los tratados revisados en la conferencia de Estocolmo en 1967 fueron:
– Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas.
– Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial.
– Arreglo de Madrid relativo a la represión de las indicaciones de procedencia falsas o engañosas en los productos.
– Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas.
– Arreglo de La Haya relativo al depósito internacional de dibujos y modelos industriales.
– Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de las Marcas.
– Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional.

33. El Convenio de Estocolmo entró en vigencia el 26 de abril de 1970, fecha en la cual la BIRPI que funcionaba en Berna y desde 1960 en Ginebra se transformó en la OMPI, con sede en Ginebra. Con posterioridad el Convenio fue enmendado en una sola oportunidad, el 28 de septiembre de 1979.

34. Artículo 3 del Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Por su parte, las funciones de la OMPI se encuentran enumeradas en el artículo 4 del Convenio.

35. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *Revista de la OMPI*, N° 2, abril de 2010, Ginebra, p. 2.

36. Así lo establece el Acuerdo entre las Naciones Unidas y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual que entró en vigencia el 17 de diciembre de 1974.

la OMPI en el sistema global de protección es indiscutible: cuenta con 184 Estados contratantes³⁷ y administra 24 tratados en el ámbito de la propiedad intelectual³⁸.

G. LOS TRATADOS INTERNACIONALES CONCLUIDOS DURANTE LA ÉPOCA DE LA OMPI

Una vez creada la OMPI, la administración de los tratados existentes mejoró considerablemente y el hecho de existir una organización estable y permanente contribuyó en ese sentido. Sin perjuicio de ello, la OMPI se abocó especialmente a dos de sus funciones más importantes:

- Fomentar “la adopción de medidas destinadas a mejorar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo y a armonizar las legislaciones nacionales sobre esta materia”, y
- Favorecer “la conclusión de todo acuerdo internacional destinado a fomentar la protección de la propiedad intelectual”³⁹.

Naturalmente los acuerdos internacionales constituyen una de las herramientas más importantes para lograr la armonización de las legislaciones nacionales. Así, no sorprende que se haya continuado con la labor de negociar y suscribir tratados, específicamente los siguientes:

- El Arreglo de Locarno que establece una Clasificación Internacional para los Dibujos y Modelos Industriales⁴⁰, facilitando la identificación, búsqueda y registro de esos derechos de propiedad industrial a nivel internacional.
- El Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT), elaborado en Washington el 19 de junio de 1970^[41], que, después del Convenio de París y de

37. El listado completo de los países miembros con su respectiva fecha de adhesión se encuentra en: [http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?lang=es&treaty_id=1].

38. Estos 24 tratados suelen clasificarse en 3 grupos: el primer grupo, denominado Tratados sobre protección de la propiedad intelectual, “define normas básicas convenientes internacionalmente para la protección de la propiedad intelectual en cada país. El segundo grupo, conocido como los tratados de registro, garantiza que un registro o solicitud de registro internacional sea efectivo en cualquiera de los Estados signatarios de que se trate. Los servicios que proporciona la OMPI en virtud de estos tratados simplifican y minimizan el costo de presentar depósitos o solicitudes en todos los países en los que se desee obtener protección para un derecho de propiedad intelectual determinado. El tercer y último grupo engloba los tratados de clasificación, que establecen clasificaciones para organizar información relativa a las invenciones, las marcas y los dibujos y modelos industriales a fin de contar con información estructurada y de fácil utilización”. Cfr. dicha clasificación, así como el listado de tratados, en: [<http://www.wipo.int/treaties/es/>].

39. Artículo 4 (i) del Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual.

40. Fue firmado en Locarno el 8 de octubre de 1968 y enmendado el 28 de septiembre de 1979. Un Comité de Expertos se encarga de revisar periódicamente la Clasificación que contiene la enunciación de productos a los que se incorporan los dibujos o modelos. El Clasificador se usa por las oficinas nacionales de patentes, y también por las oficinas supranacionales.

41. El PCT fue enmendado el 28 de septiembre de 1979, modificado el 3 de febrero de 1984 y el 3 de octubre de 2001.

Berna, es el tercer instrumento que más ratificaciones ha recibido, y uno de los más utilizados del sistema internacional de propiedad industrial. El PCT facilita la presentación, búsqueda y examen de solicitudes de protección de las invenciones que se desean proteger en dos o más países, al unificar dichos trámites en una sola fase internacional.

– El Arreglo de Estrasburgo relativo a la Clasificación Internacional de Patentes firmado el 24 de marzo de 1971^[42]. Al igual que los demás tratados de clasificación, contribuye a simplificar la búsqueda y registro de derechos intelectuales, en este caso de patentes de invención y modelos de utilidad.

– El Convenio para la protección de los productores de fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas, concluido el 29 de octubre de 1971, y llamado también “Convenio Fonogramas”, regula y mejora la cooperación internacional de este derecho conexo.

– El Acuerdo de Viena por el que se establece una Clasificación Internacional de los elementos figurativos de las marcas, establecido en Viena el 12 de junio de 1973^[43], tiene por objeto facilitar la búsqueda y registro de ese tipo de marcas (logos) cuando son realizados en más de un país.

– El Convenio sobre la distribución de señales portadoras de programas transmitidas por satélite, adoptado en Bruselas el 21 de mayo de 1974, busca proteger a los autores y titulares de derechos conexos ante la distribución y utilización no autorizada de señales satelitales.

– El Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en Materia de Patentes de 1977^[44] instauro una autoridad internacional de depósito para funcionar como banco receptor de material biológico que sea parte de una invención. El depósito implica una instancia de divulgación propio del patentamiento y, por consiguiente, su inclusión en el estado de la técnica.

– El Tratado de Nairobi sobre la Protección del Símbolo Olímpico, adoptado en Nairobi el 26 de septiembre de 1981.

– El Tratado sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados⁴⁵, que tiene por finalidad proteger la propiedad intelectual de los esquemas de trazado (topografías) que cumplan los requisitos para ello.

Ya en los años ochenta se frena la suscripción de tratados, que durante el siglo xx condujo a un número impresionante de instrumentos regulatorios internacionales, sin precedente en otras materias del derecho. En efecto, comenzando con dos aparentemente sencillos convenios (París y Berna), se llegó a un punto de entendimiento a partir del cual los acuerdos internacionales se expanden en número y

42. Fue enmendado en una sola oportunidad, el 28 de septiembre de 1979.

43. Fue enmendado el 1º de octubre de 1985.

44. Este instrumento fue establecido en Budapest el 28 de abril de 1977 y enmendado el 26 de septiembre de 1980.

45. Fue adoptado en Washington el 26 mayo de 1989, y no se encuentra vigente por faltar la ratificación del número mínimo de países establecido.

en significancia, refiriéndose inicialmente a tópicos ya cubiertos en forma general por los convenios de París y de Berna, pero luego también adentrándose en campos inexplorados de la propiedad inmaterial. Son precisamente estos convenios dedicados a establecer nuevos derechos intelectuales los que demuestran la necesaria flexibilidad para adaptarse a nuevos desafíos que van surgiendo a medida que se producen los avances de la ciencia y la tecnología. Es el caso, por ejemplo, de la transmisión de señales vía satélite, la manipulación genética para crear nuevas variedades vegetales o la protección jurídica del software.

Por otro lado, la evolución de la regulación internacional también puede interpretarse como una demostración de que los gobernantes han ido tomando cada vez más conciencia de que la propiedad intelectual constituye una herramienta única y necesaria para establecer un clima que promueve la realización de proyectos de inversión y conclusión de negocios, y por ende, lograr el desarrollo económico.

IV. ETAPA DE GLOBALIZACIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (DE 1994 HASTA HOY)

Los años 1990 se caracterizan por dar inicio a la era de la globalización y del conocimiento, promovida por fenómenos interconectados, tales como el auge de las tecnologías de la información y las comunicaciones, que incluye el surgimiento de internet; la disminución de los costos de interacción en los campos de la comunicación y el transporte; la liberalización del comercio internacional que conduce a un notable incremento del intercambio internacional de bienes y servicios. Con ello la protección de la propiedad intelectual va adquiriendo nuevos matices orientados hacia un factor clave que puede promover o trabar el comercio internacional. En general, el mundo es testigo de importantes intentos por armonizar las legislaciones nacionales provocadas por la proliferación de tentativas tratadistas, tanto bilaterales como multilaterales. Al mismo tiempo, las relaciones económicas internacionales con el tiempo se van tornando más complejas y alcanzan estándares de perfeccionamiento más ambiciosos debido principalmente a la contribución de destacados foros internacionales, primordialmente la Organización Mundial de Comercio (OMC). En el campo de la propiedad intelectual, la OMPI, hasta ese momento única referencia a nivel mundial, descubre que deberá ceder importantes competencias a la OMC. En efecto, desde el año 1994 el poder regulatorio sobre los derechos intelectuales será compartido entre ambas organizaciones mundiales, pero sin perjuicio de ello en los años posteriores la propiedad intelectual llegará a un desarrollo máximo, sin precedentes en la historia. Gran parte del impulso hacia un sistema global de propiedad intelectual se debe a un tratado denominado “Acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio” (ADPIC).

A. EL ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO Y LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO

La Organización Mundial de Comercio (OMC) nació el 1º de enero de 1995 como sucesora del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT). El sistema del GATT, creado a fines de la Segunda Guerra Mundial⁴⁶, permitió la liberalización gradual del comercio mundial con base en negociaciones y acuerdos multilaterales que se desarrollaron cada cierto tiempo mediante las llamadas “rondas”. La última ronda celebrada por el GATT fue conocida como “Ronda Uruguay” (1986-1994), negociación extensa en la cual participaron 123 países y que concluyó con los Acuerdos de la OMC, el 15 de abril de 1994 en la ciudad de Marrakech.

Actualmente la OMC está integrada por 153 países miembros y diversos países que participan como observadores⁴⁷. Tiene diversas funciones, entre ellas administrar los acuerdos comerciales multilaterales, servir de foro para las diversas negociaciones comerciales entre sus países miembros, resolver las diferencias comerciales entre ellos, supervisar las políticas comerciales nacionales y facilitar la cooperación con otras organizaciones internacionales.

El sistema multilateral de comercio de la OMC descansa en tres pilares: el (“antiguo”) GATT que regula el comercio de mercancías, el GATS⁴⁸ dedicado al comercio de servicios, y por último, la propiedad intelectual. Las bases de este último aspecto se encuentran plasmadas en el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)⁴⁹, que como Anexo 1 C forma parte de los Acuerdos de la OMC. El solo hecho de constituir la propiedad intelectual uno de los fundamentos de la OMC indica la forma como ha escalado esta temática en valor e importancia en la conciencia de los hombres, pero también para el buen funcionamiento de la economía mundial y del comercio.

El ADPIC, pese a no ser generado por las instancias tradicionales de la OMPI, es un instrumento único y sin precedentes por las siguientes razones:

– Por primera vez se tratan en forma conjunta y coherente las dos vertientes de la propiedad intelectual, esto es, los derechos de autor y los derechos de propiedad industrial.

– También resulta novedoso que se vincule la cuestión de la propiedad intelectual con el comercio.

46. El GATT fue ideado en la Conferencia de Bretton Woods de 1944 y se materializó mediante un Acta firmada por 23 países el 30 de octubre de 1947 en Ginebra.

47. Cfr. la lista completa de los miembros actuales de la OMC en el sitio web de la OMC: [http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/org6_s.htm].

48. Las siglas GATT y GATS representan las denominaciones “*General Agreement on Tariffs and Trade*” y “*General Agreement on Trade in Services*”, respectivamente.

49. Este tratado se conoce también por su sigla en inglés “TRIPS”, *Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights*.

– Debido a la amplia adhesión a la OMC, este acuerdo también ha recibido una inmediata aceptación universal entre los países, incluidas las naciones económicamente en desarrollo.

– Ha logrado el establecimiento de estándares mínimos de regulación entre los distintos países para armonizar las legislaciones y, a la vez, la implementación de mecanismos de observancia de la propiedad intelectual con el fin de que se vele por un resguardo eficiente de dichos derechos.

De esta forma, el 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; y se logró brindar seguridad y certeza jurídica en un área particularmente sensible para el comercio internacional, más aún en una época en que los bienes que se comercializan a nivel internacional incorporan cada vez más elementos (como tecnología) y conocimientos protegidos por la propiedad intelectual.

Los objetivos de este Acuerdo fueron definidos 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”⁵⁰. Además, se ha fijado como propósito el de “[r]educir 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”⁵¹.

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 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 de protección en materia de patentes; derecho de autor y derechos conexos; marcas de fábrica o de comercio; dibujos y

50. Artículo 7 del ADPIC.

51. Preámbulo del ADPIC.

modelos industriales; esquemas de trazado de los circuitos integrados; información no divulgada (secretos comerciales); indicaciones geográficas⁵². Sin perjuicio de ello, los países son libres para adoptar una protección más amplia y elegir los métodos necesarios para aplicar el nivel.

– Previsión de normas especiales sobre el control de las prácticas anticompetitivas en las licencias contractuales, con el fin de evitar efectos perjudiciales para el comercio, y que pueden impedir la transferencia y la divulgación de la tecnología.

– Inclusión de procedimientos y recursos para la observancia eficaz y el respeto de los derechos de propiedad intelectual, con el fin de que estos 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.

Institucionalmente se insta un Consejo de los ADPIC que supervisará la aplicación del Acuerdo y el cumplimiento por los miembros de las obligaciones que les incumben en virtud del mismo.

La creación de la OMC, y la administración del adpic por esta institución, implicó la necesidad de dividir competencias en asuntos de propiedad intelectual, con lo cual la OMPI al parecer podía perder influencia. En la práctica estos motivos de aprensión no se cumplieron, dado que con el ADPIC la propiedad intelectual comenzó a “ponerse verdaderamente de moda”, y las tareas y funciones a cumplir por parte de ambos organismos mundiales se incrementaron significativamente⁵³. Los países y la opinión pública han empezado a fijarse en este tema, y el resultado ha sido 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 el ADPIC. Así, los ordenamientos jurídicos nacionales se han aproximado cada vez más, convergiendo en el estándar de protección de la propiedad intelectual conocido como “nivel ADPIC”.

B. LOS TRATADOS POST-ADPIC

El periodo que siguió a la celebración del ADPIC estuvo marcado por diversos fenómenos. Acaso el que más influyó en la propiedad intelectual fue el desarrollo veloz de las tecnologías de la información y la comunicación, y naturalmente el uso masivo de internet, no pudiéndose abstraer de ello la protección de la propiedad intelectual.

Como muchas veces se ha sostenido, internet ha implicado una revolución del conocimiento⁵⁴, y con ello una revolución en los métodos de difusión y uso de la

52. Dada la importancia de este tratado presentamos, en anexo, un resumen de los distintos derechos de propiedad intelectual contenidos en el ADPIC.

53. En ese contexto tampoco hay que olvidar que el mismo preámbulo del ADPIC expresa el deseo “de establecer unas relaciones de mutuo apoyo entre la OMC y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual [...] y otras organizaciones internacionales competentes”.

54. Así CASTELLS, MANUEL, *La Era de la información: economía, sociedad y cultura*, vol. 1, Siglo XXI Editores, México, 1999, p. 58; ZAPATA LÓPEZ, FERNANDO, “Sociedad

información, y por esa vía, también de las obras intelectuales. Sin embargo, a la par que avanzaban los nuevos usos, también se abría un mundo de posibilidades de infringir las normas de protección de derecho de autor y derechos conexos, o por lo menos el espíritu que los inspira. Ni las normas nacionales ni los convenios internacionales estaban preparados para afrontar los nuevos tiempos. El rápido aumento de los actos de piratería, plagio, copias e imitaciones no autorizadas obligaba a los gobiernos, impulsados por un intenso *lobby* de las industrias culturales, a tomar acciones.

Fue así como en el seno de la Conferencia Diplomática de la OMPI sobre ciertas cuestiones de derecho de autor y derechos conexos se adoptaron, en 1996, dos instrumentos que se refieren a las nuevas formas de explotación de las obras y prestaciones en el entorno digital, llamados por ello también “tratados de internet”:

- El Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor (WCT), y
- El Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas (WPPT)⁵⁵.

Ambos tratados reconocen abiertamente en su respectivo preámbulo el profundo “impacto que han tenido el desarrollo y la convergencia de las tecnologías de información y comunicación” en la creación y utilización de las obras literarias y artísticas, así como en la producción y utilización de interpretaciones o ejecuciones y de fonogramas; y al mismo tiempo reconocen “la necesidad de introducir nuevas normas internacionales que ofrezcan soluciones adecuadas a los interrogantes planteados por los acontecimientos económicos, sociales, culturales y tecnológicos”.

De otra parte, cabe mencionar el último tratado multilateral firmado que se relaciona estrechamente con el tratado WPPT: el Tratado de Beijing sobre Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales, adoptado por la Conferencia Diplomática sobre la Protección de las Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales el 24 de junio de 2012. Dicho instrumento busca “mantener y desarrollar la protección de los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes respecto de sus interpretaciones o ejecuciones audiovisuales de la manera más eficaz y uniforme posible”, necesidad que surge a raíz del “profundo impacto que han tenido el desarrollo y la convergencia de las tecnologías de la información y la comunicación en la producción y utilización de interpretaciones y ejecuciones audiovisuales”⁵⁶.

En el plano de los acuerdos referidos a derechos de propiedad industrial, en los años post-ADPIC igualmente se avanzó con la firma de los siguientes convenios:

- El Tratado sobre el Derecho de Marcas (TLM) y el Tratado de Singapur sobre el Derecho de Marcas⁵⁷ que abordan aspectos de procedimiento con el fin de facilitar la tramitación de solicitudes y registro de marcas a nivel internacional.

del Conocimiento y Nuevas Tecnologías”, en: [<http://www.oei.es/salactsi/zapata.htm>]; Moreno Aliaga, Manuel, “Creación de tu identidad digital”, en: [<http://www.derechoalolvido.eu/creacion-de-tu-identidad-digital/>].

55. El WCT y el WPPT fueron suscritos el 20 de diciembre de 1996 en Ginebra, y entraron a regir el 6 de marzo de 2002 y el 20 de mayo de 2002, respectivamente.

56. Preámbulo del Tratado de Beijing sobre Interpretaciones y Ejecuciones Audiovisuales.

57. El TLM fue adoptado en Ginebra el 27 de octubre de 1994. La versión revisada de este tratado se conoce como Tratado de Singapur sobre el Derecho de Marcas adoptado

– El Tratado sobre el Derecho de Patentes (PLT) adoptado por la Conferencia Diplomática el 1º de junio de 2000, que trata aspectos procesales propios de la tramitación de solicitudes de patentes, complementando así el tratado PCT.

C. EL APOGEO DE LOS ACUERDOS DE LIBRE COMERCIO

Un fenómeno económico relevante a fines de la década de los noventa y hasta nuestros días ha sido la proliferación de acuerdos comerciales bilaterales, los que adquirieron una preponderancia que incluso sobrepasó a la de los foros multilaterales como la OMC. En efecto, el llamado bilateralismo fue cobrando vigor principalmente debido a que las grandes diferencias existentes entre los distintos Estados miembros del foro de la OMC dificultaban la llegada a acuerdos y el avance de la negociación multilateral que se había iniciado con la Ronda de Doha en noviembre de 2001. Tradicionalmente los tratados de libre comercio incorporaban tan solo normas comerciales, esto es, aquellas relacionados con materias arancelarias y acceso a los mercados. Sin embargo, con el tiempo, el espectro de contenidos se ha ampliado a las regulaciones laborales y medioambientales, como también a la propiedad intelectual. Como consecuencia del creciente bilateralismo, la desigualdad de los poderes de negociación entre los países contratantes hace que las potencias económicas impongan sus condiciones, especialmente en materias como la propiedad intelectual, a cambio del libre acceso a sus mercados.

Sin duda alguna, los acuerdos comerciales bilaterales poseen un potente efecto de homogeneización de las normativas nacionales de propiedad intelectual; sin embargo, a raíz de poderes desiguales de negociación generalmente se produce una verdadera “exportación de normas y estándares de propiedad intelectual” por parte de los países económicamente desarrollados hacia aquellos económicamente en desarrollo. Como consecuencia, observamos que a nivel global se están incrementando cada vez más los niveles de protección de los derechos intelectuales, en lo que se ha llegado a conocer como “nivel ADPIC plus”, o incluso como señalan algunos, “nivel ADPIC super-plus”⁵⁸.

Ante este panorama no sorprende que ya hace cierto tiempo la doctrina denunciara que, “irreversiblemente, se avanza en un proceso de homogeneización a través de convenios y tratados liderado por los países desarrollados, especialmente por Estados Unidos, en condiciones asimétricas de negociación”⁵⁹. Correa, por su parte,

por la Conferencia Diplomática, celebrada en Singapur en marzo de 2006. Este último acuerdo se complementa por un Reglamento. Tanto el TLT como el Tratado de Singapur mantienen su vigencia, dado que existen países que solo han ratificado el primero.

58. FRANKEL, SUSY, “The Legitimacy and Purpose of Intellectual Property Chapters in FTAs”, en Ross Buckley, Vai Io Lo & Laurence Boulle, *Challenges to Multilateral Trade The Impact of Bilateral, Preferential and Regional Agreements*, Wolters Kluwer, The Netherlands, 2008, p. 195.

59. GÓMEZ URANGA, M., LÓPEZ GÓMEZ, M., ARAUJO DE LA MATA, A., “Los ADPIC plus en los actuales tratados bilaterales impulsados por Estados Unidos y consecuencias en los países en desarrollo”, en *Revista de Economía Mundial*, n.º 20, Sociedad de Economía Mundial, Universidad de Huelva, 2008, p. 26.

advierte que la autonomía nacional para fijar normativas en los asuntos de propiedad intelectual ha sido restringida cada vez más a través de los convenios multilaterales, pero “esa limitación se viene agravando en los últimos años como consecuencia de la suscripción de acuerdos bilaterales de comercio –como los de Estados Unidos con Chile y con los países centroamericanos– que, a cambio de acceso a mercados, exigen una nueva y sustantiva elevación de los estándares de protección, a niveles equivalentes o aun superiores a los vigentes en los Estados Unidos. Muy probablemente, los costos que aquellos países deberán soportar, por ejemplo, con relación al acceso a medicamentos, serán muy superiores a los beneficios que obtendrán”⁶⁰.

En definitiva, el tópico planteado desemboca en el problema típico de la fijación del necesario equilibrio para dirimir el conflicto de intereses que se presenta entre los titulares y los usuarios de derechos de propiedad intelectual. Dicho equilibrio debería asegurar la promoción de la investigación e innovación, así como el avance de la ciencia y la tecnología, con el fin de sembrar desarrollo económico y bienestar. En ese sentido, la protección de la propiedad intelectual y su regulación internacional –armonizada o no– solo son medios y herramientas para obtener ese bienestar de los hombres. No obstante, los partidarios de mayores niveles de protección –industrias y países– frecuentemente reducen el tema a una correlación: “más propiedad intelectual significa mayor desarrollo”, lo cual “no tiene base teórica ni empírica suficiente”⁶¹.

Un caso particular lo constituye el llamado Acuerdo Transpacífico (conocido por su sigla en inglés TPP, “*Transpacific Partnership Agreement*”): en 2005 cuatro países de similares características e intereses económicos (Chile, Nueva Zelanda, Singapur y Brunei Darussalam) firmaron el Acuerdo Estratégico Transpacífico de Asociación Económica, llamado también Tratado P-4. Dicha asociación económica está actualmente siendo objeto de una expansión, negociándose a través de diversas rondas las nuevas bases para la conformación de un área de libre comercio (TPP) que vinculará los continentes de Asia y América. La propiedad intelectual se encuentra presente tanto en el P-4 como en la actual negociación del TPP. Sin embargo, los términos y bases en ambos casos son muy distintos, principalmente debido a que en la negociación del TPP se ha dificultado la conciliación de los intereses divergentes entre países económicamente en desarrollo y los económicamente desarrollados, así como la búsqueda de la necesidad de flexibilidad y estándares diversos de protección de propiedad intelectual entre los países involucrados.

CONCLUSIONES

Con la presente investigación hemos presentado en forma cronológica la historia del derecho internacional de propiedad intelectual hasta nuestros días. Así, hemos

60. CORREA, C. (ed.), *Propiedad Intelectual y Políticas de Desarrollo*, Editorial Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2005, pp. 15-16.

61. *Ibíd.*, p. 15.

podido observar que desde fines del siglo XIX las normas nacionales de propiedad intelectual son, en forma creciente, el resultado de negociaciones internacionales y compromisos en los que interactúan los intereses nacionales y los intereses de otros países. Ello ha llevado inicialmente a una aproximación y luego armonización de los derechos nacionales. Esta relativamente temprana internacionalización de la regulación fue promovida a través de numerosos convenios internacionales y organizaciones internacionales dedicadas a estos temas. Sin embargo, la verdadera globalización de la propiedad intelectual se produce con la celebración del Acuerdo sobre los ADPIC en el año 1994. De ahí en adelante, en virtud del mismo tratado, pero también debido a circunstancias coyunturales (globalización económica), el avenimiento de la esfera de la propiedad intelectual y de los intereses económicos involucrados y ligados a ella adquiere un rol protagónico. Lo anterior se ve reforzado por el auge de los acuerdos comerciales que se transforman en una potente herramienta para difundir la normativa y, por ende, imponer los intereses nacionales de países cuyas economías dependen de la producción, creación y distribución de productos que incorporan en alto grado elementos protegidos por la propiedad intelectual. En este punto hay que poner de presente que dichos intereses nacionales, por lo general, son promovidos en últimas por las empresas desarrolladoras de ese tipo de productos, como por ejemplo laboratorios farmacéuticos, empresas distribuidoras de software, estudios cinematográficos, sellos musicales. Estimamos que precisamente por constituir la propiedad intelectual una materia en la que confluyen poderosos intereses económicos –tanto privados como públicos– ha sido posible un proceso de internacionalización regulatoria que puede considerarse único por diversas razones:

- Comenzó muy tempranamente, ya a fines del siglo XIX, cuando las primeras normas nacionales de propiedad intelectual habían surgido recién pocas décadas antes.

- Ha suscitado la atención y preocupación más o menos constante de los gobiernos, expresada en la celebración de un sinnúmero de tratados internacionales y la existencia de a lo menos dos organizaciones internacionales dedicadas a los asuntos de propiedad intelectual.

- Ha implicado elevar el nivel de protección de los derechos de propiedad intelectual en forma gradual y constante a lo largo de todo el tiempo.

En el contexto de las negociaciones internacionales, igualmente hay que advertir que tiene gran importancia el juego de influencias bidireccionales en virtud del cual puede darse que la regulación internacional influya e imprima su sello en las normas nacionales, en cuyo caso estaremos generalmente en presencia de leyes adecuatorias de la legislación nacional; o bien se da la situación inversa, en la que el derecho nacional influye en la determinada normativa internacional, lo cual se da especialmente cuando los países económicamente desarrollados proceden a exportar sus normas locales e imponerlas a la otra parte.

En este lugar también corresponde concluir que la heterogeneidad regulatoria propia de los primeros siglos de la historia moderna aseguraba autonomía normativa y el pleno ejercicio de la soberanía nacional. En esos tiempos, en que imperaba el concepto de Estado-nación, la autoridad nacional dictaba las normas independientemente de las influencias externas, teniendo como objetivo primordial la defensa de los intereses nacionales, y legislando acorde a las circunstancias propias de cada país. De esta forma, se daba pie a una protección, muchas veces rígida, de la industria local frente a importaciones que llevaban incorporadas tecnologías o elementos protegidos por la propiedad intelectual.

Con el correr del tiempo, y especialmente con el ADPIC, se produce una verdadera cesión de soberanía legislativa por parte de los Estados, esto porque se crea una institucionalidad internacional de propiedad intelectual, y las leyes nacionales en esta materia terminan siendo el producto de negociaciones y compromisos internacionales. Así, actualmente la propiedad intelectual es objeto de una abundante regulación internacional que se manifiesta tanto por medio de tratados sustanciales de carácter multilateral, que norman de manera específica y con ese solo propósito aspectos generales o especiales de la propiedad intelectual, como por medio de los acuerdos comerciales, esto es, tratados de libre comercio, generalmente de carácter bilateral, que contienen cláusulas o incluso capítulos sobre la propiedad intelectual. En la práctica, son precisamente estos acuerdos comerciales bilaterales la herramienta que utilizan países económicamente desarrollados para imponer sus estándares de protección de la propiedad intelectual a los países económicamente en desarrollo que están buscando acceso a los mercados de alto consumo. Con ello, evidentemente, la autonomía nacional de estos últimos países se erosionó a tal punto que los compromisos contraídos con la comunidad internacional y los socios comerciales tienen como efecto la adopción de normas de propiedad intelectual que vienen impuestas desde el exterior. De este modo, se ha logrado la convergencia normativa tan deseada por muchos, puesto que esa homogeneidad regulatoria implica importantes reducciones de costos y simplificaciones en las transacciones económicas, cuando las empresas tratan de proteger sus derechos de propiedad intelectual en varios países a la vez. Sin embargo, la internacionalización regulatoria también paga un precio alto: ya no es factible que “las conveniencias de protección o apertura de los sistemas y las leyes en derechos de propiedad intelectual dependan del contexto económico de cada país”⁶², cuando en realidad las condiciones de desigualdad económica y social entre los países implican que se deberían poder tomar medidas diferenciadas y normas que se adapten a las necesidades locales.

Finalmente hemos llegado a la homogeneidad regulatoria, con la cual los distintos países van adoptando un mismo estándar a nivel mundial, alineándose

62. GÓMEZ URANGA, M., LÓPEZ GÓMEZ, M., ARAUJO DE LA MATA, A., “Los ADPIC plus en los actuales tratados bilaterales impulsados por Estados Unidos y consecuencias en los países en desarrollo”, en *Revista de Economía Mundial*, N° 20, Sociedad de Economía Mundial, Universidad de Huelva, 2008, p. 26.

dentro de una tendencia hacia la unificación de los derechos nacionales. No obstante, al final de esta evolución estamos descubriendo que no es posible, ni justo, ni eficiente, aplicar una regla única y uniforme (“*One Size Fit All*”⁶³) a todos los países. Sin lugar a dudas, el derecho internacional de propiedad intelectual va a la vanguardia de un movimiento internacional de unificación de normas. Observamos esa tendencia en forma menos avanzada en el derecho mercantil, especialmente el derecho marítimo y el derecho aeronáutico, y en menor medida en el derecho laboral y el derecho medioambiental. Las conclusiones que se pueden extraer de lo expuesto en materia de propiedad intelectual seguramente también pueden ser de utilidad para las áreas jurídicas mencionadas.

ANEXO

LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL ADPIC

La parte medular del ADPIC la constituye aquella sección titulada “Normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los Derechos de Propiedad Intelectual”. Se conoce también como la Parte II del Acuerdo, y los diversos derechos se encuentran regulados en siete secciones:

1. Derecho de autor y derechos conexos
2. Marcas de fábrica o de comercio
3. Indicaciones geográficas
4. Dibujos y modelos industriales
5. Patentes
6. Esquemas de trazado (topografías) de los circuitos integrados
7. Protección de la información no divulgada.

Son estos los llamados “derechos de propiedad intelectual”.

Con el objeto de reseñar las normas establecidas por el ADPIC con respecto a los distintos derechos de propiedad intelectual, presentamos a continuación un cuadro sinóptico que resume el contenido básico sobre esa materia. Estimamos que de esa forma se logra clarificar de manera simplificada los estándares mínimos definidos por el ADPIC, conocidos como “nivel ADPIC” y que luego constituirá el parámetro para evaluar el nivel de protección de las normas de propiedad intelectual de un determinado país.

63. Al respecto cfr. también la obra recién publicada: KUR, A. y MIZARAS, V. (eds.), *The Structure of Intellectual Property Law, Can One Size Fit All?*, EDWARD ELGAR, London, 2011.

DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL SEGÚN EL ACUERDO SOBRE LOS ADPIC

CUADRO RESUMEN

	Derechos de autor y derechos conexos	Marcas comerciales	Indicaciones geográficas	Dibujos y modelos industriales	Patentes	Esquemas de trazados (topografías) de circuitos integrados	Protección de la información no divulgada
Marco normativo	Sección 1 de la Parte II del ADPIC; arts. 1 a 21 del Convenio de Berna (1971) y su Apéndice	Sección 2 de la Parte II del ADPIC; Convenio de París (1967)	Sección 3 de la Parte II del ADPIC; Convenio de París (1967)	Sección 4 de la Parte II del ADPIC; arts. 1 a 12 y 19 del Convenio de París (1967)	Sección 5 de la Parte II del ADPIC; arts. 1 a 12 y 19 del Convenio de París (1967)	Sección 6 de la Parte II del ADPIC; arts. 2 a 7 (salvo el art. 6.3), 12 y 16.3 del Tratado sobre Propiedad Intelectual respecto de Circuitos Integrados (TRIP)	Sección 7 de la Parte II del ADPIC; art. 10 <i>bis</i> del Convenio de París (1967)
Objeto de la protección	Obras literarias y artísticas (incluidos programas de ordenador y compilaciones de datos), así como interpretaciones y ejecuciones artísticas, fonogramas y programas de radiodifusión. No se protegen ideas, procedimientos, métodos de operación o conceptos matemáticos en sí.	Cualquier signo o combinación de signos que sean capaces de distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas. Ello comprende: palabras, incluidos los nombres de persona, las letras, los números, los elementos figurativos y las combinaciones de colores, así como cualquier combinación de estos signos.	Indicaciones que identifiquen un producto como originario del territorio de un Miembro o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico.	Composiciones de líneas o colores o formas tridimensionales que otorgan una apariencia especial a un producto u obra de artesanía. Protegen el aspecto ornamental o estético de un objeto útil, y pueden reproducirse en cantidades importantes (según sitio web de la OMP; no expresamente definido por el ADPIC, ni por el Convenio de París).	Inventiones, sean de productos o de procedimientos, en todos los campos de la tecnología, con excepción (facultativa) de métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos, y de plantas y animales excepto microorganismos, y procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales, que no sean procedimientos no biológicos o microbiológicos.	Producto, en su forma final o en una forma intermedia, en el que los elementos, de los cuales uno por lo menos sea un elemento activo, y alguna o todas las interconexiones, formen parte integrante del cuerpo y/o de la superficie de una pieza de material y que esté destinado a realizar una función electrónica (Tratado TRIP).	Información no divulgada a terceros que tenga valor comercial, y datos que se hayan sometido a los gobiernos o a organismos oficiales y cuya elaboración suponga un esfuerzo considerable.

Requisitos para protección	Derechos de autor y derechos conexos	Marcas comerciales	Indicaciones geográficas	Dibujos y modelos industriales	Patentes	Esquemas de trazados (topografías) de circuitos integrados	Protección de la información no divulgada
Requisitos para protección	Originalidad de la obra y existencia de una expresión concreta de la misma.	Distintividad de bienes o servicios de una empresa respecto de los de otras empresas. Eventualmente: que los signos sean perceptibles visualmente.	Vínculo cualitativo entre un producto y su origen geográfico (sea un país, región o localidad).	Creación independiente, y que sean nuevos u originales.	Que sean nuevos, entrañen una actividad inventiva (que no sean evidentes) y sean susceptibles de aplicación industrial (útiles).	Originalidad, en el sentido de que sean el resultado del esfuerzo intelectual de su creador y no sean corrientes entre creadores de esquemas de trazado y fabricantes de circuitos integrados en el momento de su creación (Tratado TRIP).	La información debe ser secreta, tener un valor comercial por ser secreta, y ser objeto de medidas razonables, en las circunstancias, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente la controla.
Duración de la protección	No menos de 50 años contados desde el final del año civil de la publicación autorizada, o de su realización.	No menos de 7 años, renovable indefinidamente.	No hay límite temporal.	No menos de 10 años.	No menos de 20 años contados desde la fecha de presentación de la solicitud.	No menos de 10 años contados desde la fecha de la presentación de la solicitud de registro o de la primera explotación comercial en cualquier parte del mundo.	Mientras la información mantenga el carácter de secreta.
Derechos conferidos	Derecho exclusivo de explorar la obra, incluyendo el derecho de publicación y reproducción. Derechos morales sobre la obra: derecho de reivindicar la paternidad de la obra; derecho de oponerse a algunas modificaciones de la obra y a otros atentados a la misma (según el Convenio de Berna).	Derecho exclusivo de impedir que cualesquiera terceros, sin su consentimiento, utilicen en el curso de operaciones comerciales signos idénticos o similares para bienes o servicios que sean idénticos o similares a aquellos para los que se ha registrado la marca, cuando ese uso dé lugar a probabilidad de confusión.	Derecho de impedir la utilización de cualquier medio que, en la designación o presentación del producto, indique o sugiera que el producto de que se trate proviene de una región geográfica distinta del verdadero lugar de origen, de modo que induzca al público a error en cuanto al origen geográfico del producto; y cualquier otra utilización que constituya un acto de competencia desleal.	Derecho de impedir que terceros, sin su consentimiento, fabriquen, vendan o importen artículos que ostenten o incorporen un dibujo o modelo que sea una copia, o fundamentalmente una copia, del dibujo o modelo protegido, cuando esos actos se realicen con fines comerciales.	Derecho de impedir que terceros, sin su consentimiento, realicen actos de fabricación del producto, uso, oferta para la venta, venta o importación para estos fines del producto objeto de la patente u obtenido directamente por medio de dicho procedimiento. Derecho de ceder la patente o transferirla por sucesión y de concertar contratos de licencia.	Derecho de impedir que terceros, sin su autorización, realicen actos de importación, venta o distribución de otro modo con fines comerciales de un esquema de trazado protegido, un circuito integrado en el que esté incorporado un esquema de trazado protegido o un artículo que incorpore un circuito integrado de esa índole solo en la medida en que este siga conteniendo un esquema de trazado ilícitamente reproducido.	Posibilidad de impedir que la información que esté legítimamente bajo control propio se divulgue a terceros o sea adquirida o utilizada por terceros sin su consentimiento de manera contraria a los usos comerciales honestos.

REFERENCIAS

- BENTLEY, LIONEL, SUTHERSANEN, UMA & TORREMANS, PAUL, *Global Copyright*, Edward Elgar Publishing, London, 2010.
- BLOCK, M. MAURICE, *Dictionnaire de l'Administration Francaise*, Librairie Administrative de Veuve Berger-Levrault et fils, París, 1856.
- BODENHAUSEN, GEORG HENDRIK CHRISTIAN, *Guide to the application of the Paris Convention for the Protection of Industrial Property*, United International Bureaux for the Protection of Intellectual Property, Ginebra, 1969.
- CASTELLS, MANUEL, *La Era de la información: economía, sociedad y cultura*, vol. 1, Siglo XXI Editores, México, 1999.
- CORREA, CARLOS, *Acuerdo TRIPS. Régimen Internacional de la Propiedad Intelectual*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1998.
- CORREA, CARLOS (ed.), *Propiedad Intelectual y Políticas de Desarrollo*, Ciudad Argentina, Buenos Aires, 2005.
- DUTFIELD, GRAHAM & SUTHERSANEN, UMA, *Global Intellectual Property Law*, Edward Elgar, London, 2008.
- DUTTON, H.I., *The patent system and inventive activity during the Industrial Revolution, 1750-1852*, Manchester University Press, Manchester, 1984.
- FEILER, G.A., "Werner von Siemens und das deutsche Patentwesen", en: [<http://www.cdandt.org/patent-history.htm>].
- FRANKEL, SUSY, "The Legitimacy and Purpose of Intellectual Property Chapters in FTAs", en Ross Buckley, Vai Io Lo & Laurence Boulle, *Challenges to Multilateral Trade The Impact of Bilateral, Preferential and Regional Agreements*, Wolters Kluwer, The Netherlands, 2008, pp. 185-199.
- GÓMEZ URANGA, MIKEL; LÓPEZ GÓMEZ, MARÍA DEL SOCORRO; ARAUJO DE LA MATA, ANDRÉS, "Los ADPIC plus en los actuales tratados bilaterales impulsados por Estados Unidos y consecuencias en los países en desarrollo", en *Revista de Economía Mundial*, n.º 20, Sociedad de Economía Mundial, Universidad de Huelva, 2008, pp. 23-48.
- KUR, ANNETTE & MIZARAS, VYTAUTAS (eds.), *The Structure Of Intellectual Property Law, Can One Size Fit All?*, Edward Elgar, London, 2011.
- LIPSYC, DELIA, *Derecho de autor y derechos conexos*, UNESCO/CERLALC/Zavalía, Buenos Aires, 2006.
- MERGES, ROBERT P. & GINSBURG, JANE C., *Foundations of Intellectual Property Rights*, Foundation Press Thomson West, New York, 2004.
- MORENO ALIAGA, MANUEL, "Creación de tu identidad digital", en: [<http://www.derechoalolvido.eu/creacion-de-tu-identidad-digital/>].
- OFICINA ESPAÑOLA DE PATENTES Y MARCAS, "200 años de Patentes", en *Revista Electrónica de la OEPM*, n.º 23, febrero de 2011, en: [http://www.oepm.es/cs/OEPMSite/contenidos/Revista_InfOPYM/2011/Febrero/Febrero/noticia-04.html].

- ONO, SHOEN, *Overview of Japanese Trademark Law*, 2.^a ed., Yuhikatu, Tokio, 1999.
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO, [www.wto.org].
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, *Revista de la OMPI*, n.º 2, abril de 2010, Ginebra.
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL, [www.wipo.int].
- OSORIO MORENO, CÉSAR ALEJANDRO, “Evolución de la protección penal del Derecho de Autor en Colombia”, en *Revista de Derecho*, n.º 34, julio/diciembre de 2010, Universidad del Norte, Barranquilla, pp. 147-176.
- PABÓN CADAVID, JHONNY ANTONIO, *De los privilegios a la Propiedad Intelectual*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2010.
- ROLNIK, HÉLÈNE, *La guerre des brevets: Quelle stratégies?*, Mémoire de DESS en Ingénierie de l’Intelligence économique, Université de Marne-la-Vallée, 2002, [http://memsic.ccsd.cnrs.fr/docs/00/33/49/01/PDF/mem_00000361.pdf].
- SÁIZ GONZÁLEZ, J. PATRICIO, *Invencción, Patentes e Innovación en la España Contemporánea*, Oficina Española de Patentes y Marcas, Madrid, 1999.
- SÁIZ GONZÁLEZ, J. PATRICIO, *Legislación histórica sobre Propiedad Industrial, España (1759-1929)*, Oficina Española de Patentes y Marcas, Madrid, 1996.
- SCHMITZ VACCARO, CHRISTIAN, *Legislación chilena de Propiedad Intelectual*, Jurídica de Chile, Santiago, 2011.
- SCHMITZ VACCARO, CHRISTIAN, “Propiedad Industrial y Derecho de Autor: ¿Una división vigente?”, en MORALES ANDRADE, MARCOS (ed.), *Temas actuales de Propiedad Intelectual*, Lexis Nexis, Santiago, 2006, pp. 21-53.
- STACK, ALEXANDER, *International Patent Law*, Edward Elgar, London, 2011.
- ZAPATA LÓPEZ, FERNANDO, “Sociedad del Conocimiento y Nuevas Tecnologías”, en: [http://www.oei.es/salactsi/zapata.htm].