

U.C.M. DE INVESTIGACIÓN 2008/2009 LÍNEA 3000

# Patentes y desarrollo en los países del Mercosur

Una aproximación legislativa

*Helena Ancos Franco*

MENCIÓN ESPECIAL POR SU INTERÉS Y CALIDAD



UCM EDITORIAL COMPLUTENSE

**PATENTES Y DESARROLLO EN EL MERCOSUR**

**Una aproximación legislativa**

Helena Ancos

# **PATENTES Y DESARROLLO. EL CASO DEL MERCOSUR**

## **INDICE**

### **RESUMEN EJECUTIVO.**

#### **I. LA ARMONIZACION INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL Y LOS PROCESOS DE INTEGRACION REGIONAL.**

##### **1.1. Introducción**

**1.2. Los nuevos estándares de propiedad industrial. La propiedad industrial como ventaja estratégica.**

**1.3. El establecimiento de estándares internacionales. La OMC y el ADPIC.**

#### **II. MERCOSUR: CONTEXTO POLÍTICO y EVOLUCIÓN**

**2.1. La armonización de la propiedad industrial en el Mercosur**

**2. 2. La reforma de los sistemas nacionales de propiedad industrial y la política nacional de innovación.**

#### **III. EL SISTEMA DE PATENTES EN LOS PAÍSES DEL MERCOSUR**

#### **IV. APUNTES SOBRE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL EN EL MARCO DE LAS NEGOCIACIONES UNIÓN EUROPEA-MERCOSUR.**

### **CONCLUSIONES.**

### **BIBLIOGRAFIA.**

### **ANEXOS.**

**1.Recomendaciones de reforma legislativa en leyes nacionales de patentes**

**2. Estadísticas nacionales**

## RESUMEN EJECUTIVO.-

Hasta ahora la relación entre patentabilidad y el logro de objetivos de desarrollo no se ha materializado suficientemente. Sea por la falta de indicadores adecuados que midan la relación de causalidad entre ambas variables, bien por las dificultades intrínsecas del proceso legislativo, cada vez más mediatizado por las negociaciones internacionales y la influencia de los grupos de presión, las potencialidades de la propiedad industrial en el contexto del desarrollo no están todavía lo suficientemente exploradas.

El presente trabajo, que obtuvo financiación parcial de la Oficina Europea de Patentes en el año 2006, pretendía centrar el debate de las repercusiones de la globalización de los Derechos de Propiedad Industrial para los países en desarrollo y en concreto en los países del Mercosur, y en la valoración de su capacidad tecnológica.

Partiendo de la premisa de que no es igual la disparidad tecnológica ni los niveles de desarrollo de unos países a otros, la armonización internacional de los derechos de propiedad industrial ha de tener en cuenta la diversidad de los países en desarrollo en lo relativo a sus circunstancias sociales y económicas y a su capacidad tecnológica.

*“En total, más del 60% de los pobres del mundo viven en países que poseen una capacidad científica y tecnológica significativa, y la gran mayoría vive en China y en la India. China y la India, junto con otros países en desarrollo más pequeños, poseen una capacidad de primera clase a nivel mundial en diversos ámbitos científicos y tecnológicos, entre los que figuran, por ejemplo, la tecnología espacial, la energía nuclear, la tecnología de la información, la biotecnología, los productos farmacéuticos, el desarrollo de software y la aviación.<sup>1</sup> Por otra parte, el 25% de los pobres viven en el África subsahariana (sin incluir Sudáfrica), principalmente en países con una*

---

<sup>1</sup> Una pauta de la capacidad tecnológica es la cantidad de patentes estadounidenses que se obtienen anualmente. Entre los países en desarrollo a los que se concedió más de 50 patentes

*capacidad técnica relativamente débil. Se calcula que en 1994 China, la India y Latinoamérica representaban en su conjunto casi el 9% de los gastos de investigación mundiales, mientras que el África subsahariana suponía únicamente el 0,5% y los países en desarrollo (a excepción de la India y China) sólo el 4%. “ (Comisión Propiedad Intelectual, UK, 2002)*

Esta heterogeneidad de los países en desarrollo hace que las repercusiones de las políticas de propiedad industrial varíen dependiendo de las circunstancias socioeconómicas. Por un lado, porque la necesidad de un determinado sistema de derechos de propiedad industrial varía conforme al nivel de desarrollo. Muchos países han empleado una escasa protección de estos derechos en sus primeras etapas de industrialización para desarrollar bases tecnológicas locales, aumentando la protección en la medida en que se convertían en líderes. De esta manera, muchos países industrializados implementaron la protección patentaria de los productos farmacéuticos cuando habían llegado a estadios muy avanzados de desarrollo (Francia, en 1960; Alemania en 1968; Japón en 1976; Suiza en 1977 e Italia 1978).

Por otra parte, porque la tendencia actual hacia la armonización de la protección de la propiedad intelectual (PI) afecta también a los países en desarrollo. Desde el Acuerdo sobre los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), hasta la armonización establecida en la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), o los acuerdos sobre comercio bilateral o regional y sobre inversiones, incluyen compromisos mutuos para poner en práctica sistemas de propiedad intelectual que van más allá de la protección tradicional de los sistemas nacionales. Estos acuerdos ejercen una presión constante para aumentar los niveles de protección de la propiedad intelectual, en la mayoría de los casos, basándose en

---

de EE UU en 2004 figuran: Brasil (161), China (597), la India (376), Malasia (93), México (102), y Sudáfrica (115). Fuente: [http://www.uspto.gov/web/offices/ac/ido/oeip/taf/cst\\_all.pdf](http://www.uspto.gov/web/offices/ac/ido/oeip/taf/cst_all.pdf)

los esquemas de los países desarrollados. De ahí que se haya argumentado que los acuerdos internacionales como el ADPIC, lejos de favorecer un acercamiento entre distintos niveles de desarrollo, han acentuado las asimetrías y las desigualdades (CNUCD, 1996; PNUD, 2001, Banco Mundial 2001).

En este contexto, este trabajo pretendía ser una reflexión sobre las implicaciones de la protección de las patentes para los países del Mercosur. Todo ello desde el convencimiento de que sobre la base de argumentos jurídicos y económicos, el actual marco legislativo e institucional, permite que ciertos mecanismos jurídicos se pongan a disposición de un adecuado equilibrio entre los beneficios y los incentivos para la invención, y los costes para la sociedad, así como una adecuada distribución de las ganancias.

Así, por ejemplo, la política de protección de la propiedad industrial está íntimamente ligada a la política de competencia. La mayoría de los países desarrollados cuentan con sofisticados sistemas de regulación de la competencia para garantizar que los abusos de derechos de monopolio no perjudican a los intereses de la sociedad. Sin embargo, la mayoría de los países en desarrollo no cuentan con sistemas sólidos de competencia lo que los convierte en especialmente vulnerables ante sistemas inapropiados de propiedad industrial.

*“...en la mayoría de los países en desarrollo, los mecanismos que tienen por objetivo el control de las prácticas comerciales restrictivas o del abuso de los derechos de PI son débiles o inexistentes. De forma similar, los países en desarrollo en general no están preparados o son incapaces de neutralizar el impacto que los incrementos de precios que se derivan de la creación o fortalecimiento de los derechos de PI pueden tener en el acceso a los productos protegidos, especialmente en la población con ingresos bajos.”* (Correa, C., 1999).

Así, uno de los posibles peligros ante la debilidad o el vigor de determinados sistemas de competencia es una *carrera* en pos de un gran número de patentes. Este fenómeno puede tener consecuencias claras en el caso de la industria farmacéutica donde se pueden prolongar los monopolios de terapias costosas, o en los campos del software y la biotecnología, en los que la expedición de patentes en una fase temprana del proceso de investigación puede suponer un obstáculo para la investigación y comercialización posteriores.

Por último, la reglamentación de los derechos de propiedad industrial en las normativas nacionales de los países en desarrollo necesita instituciones competentes capaces de abordar cuestiones complejas relacionadas con la propiedad industrial. Por ejemplo, los conocimientos y experiencia necesarios para la administración de licencias obligatorias o el mismo proceso de valoración de la novedad, pueden exceder las capacidades institucionales de un gran número de países en desarrollo.

Con este pretexto, se eligió como término de referencia del estudio el análisis de las patentes en los países del Mercosur. Por varias razones:

- En primer lugar, porque la patente es la figura jurídica más conocida para la protección de las invenciones y una fuente importante de incorporación de tecnología por parte de las empresas, al proteger formulaciones, compuestos, productos, procedimientos, aparatos, usos y en algunos países hasta segundos usos, siempre y cuando cumplan con los requisitos de patentabilidad.

- En segundo lugar, por la importancia intrínseca que suponen para la armonización de los derechos de propiedad industrial los bloques regionales. Como hemos comentado, resulta vital distinguir entre los distintos niveles de desarrollo para valorar las implicaciones del ADPIC en los países en desarrollo. En este contexto, el Mercosur

supone, aún con las diferencias entre sus distintos Estados, un marco más o menos homogéneo donde apreciar los efectos de aquel acuerdo. Así, por ejemplo, resulta interesante constatar cómo, aunque el ADPIC entraba en vigor para los países latinoamericanos el 1 de enero de 2000, gran número de países anticiparon la entrada en vigor del acuerdo mucho antes de este período transitorio. Argentina, por ejemplo, modificó su normativa de patentes en 1995, Brasil en 1996. Otros países, como México o los países del grupo Andino, modificaron sustancialmente sus regímenes de propiedad intelectual mucho antes de la adopción formal del ADPIC en 1994.

- Como norma general, se favorece la convergencia tecnológica entre los Estados parte de un acuerdo de integración por lo que resulta interesante estudiar la repercusión de cambios legislativos en esta materia en los datos macroeconómicos nacionales.

- En cuarto lugar, porque si bien la armonización de la propiedad industrial en el Mercosur está todavía en una fase muy incipiente, sin embargo, la experiencia de la Comunidad Andina de Naciones o del ALCA constituyen referentes muy interesantes a tener en cuenta. Así por ejemplo, a diferencia del proceso del Mercosur, la legislación andina establece un derecho autónomo, que prevalece sobre el derecho interno; es única para todos los países miembros, de aplicación directa y uniforme. En materia de propiedad industrial, el nivel de integración se centra en una legislación común en la materia, expresada en la Decisión 486, con repercusiones también en materia de competencia.

- Por último, por la importancia para la Unión Europea. La relevancia estratégica del Mercosur para la Unión Europea se expresaba ya claramente en el documento "Mercosur-European Community. Regional Strategy Paper 2002-2006" y se vio reforzada en el documento estratégico para 2007-2013. El Mercosur representa el

cuarto grupo económico mundial tras la UE, el NAFTA y Japón con una población de 235 millones de personas y un PIB de 1.002 millardos de dólares estadounidenses (Comisión Europea, 2005). Además la UE es el principal socio comercial del Mercosur, con un total del 24,6% de su comercio en 2005, seguida por los EEUU con el 20%-.

El hecho de que el proceso de integración del Mercosur, en gran parte con el modelo europeo como referente, cubra una gran variedad de áreas políticas desde la creación de un mercado común regional y la coordinación de su política macroeconómica hasta la armonización de sus políticas sociales o la cooperación militar, le convierte en un objetivo prioritario para la acción comunitaria con interacciones recíprocas. Más concretamente, las negociaciones del Acuerdo Interregional de Asociación entre la UE-Mercosur cubren todos los ámbitos de las negociaciones comerciales, incluyéndose la propiedad industrial e intelectual, y las políticas de competencia. La UE pretende la eliminación de las barreras comerciales del Mercosur:

Estas negociaciones sin duda tendrán repercusiones en la definición de las normativas de propiedad industrial de los países del Mercosur. Junto a ello, en las estrategias de cooperación plurianual UE-Mercosur, tanto para el período 2002-2006 como para el 2007-2013, se contemplan como prioridades para la implementación del mercado interior del Mercosur, la armonización de regulaciones técnicas, el asesoramiento técnico en el área de competencia con la adopción de legislación inspirada en la política de competencia comunitaria y acciones conjuntas en la mejora de los derechos de propiedad industrial e intelectual y del sistema de Ciencia y Tecnología.

Con este marco de referencia, podemos concretar como objetivos de este trabajo:

- Aportar argumentos para valorar los sistemas nacionales de derechos de propiedad industrial para los países del Mercosur en el contexto de los

acuerdos internacionales, especialmente el ADPIC, y las disposiciones derivadas del Mercosur. Y es que toda reflexión sobre la eficacia del sistema de patentes debe partir del reconocimiento de que el ADPIC constituye la piedra angular del futuro régimen de los bienes inmateriales. Como bien dice Gómez Segade “con independencia de cuáles sean los resultados concretos que en el futuro se deriven de la aplicación del ADPIC, es innegable que dicho Acuerdo representa el intento más ambicioso de regular y proteger adecuadamente los distintos bienes inmateriales en todo el mundo”. (Gómez Segade, 1994-1995)

- El marco de políticas más amplio que se necesita para complementar los sistemas de propiedad industrial, entre los que se incluye, por ejemplo, el control de las prácticas anticompetitivas mediante políticas y leyes sobre la competencia.
- Y todo ello, con el propósito de conciliar los derechos de propiedad industrial con la promoción del desarrollo y la lucha contra la pobreza, en el marco de los Objetivos de Desarrollo del Milenio.

### **Metodología.-**

Como hemos mencionado, el principal objetivo de este trabajo es contribuir a la valoración de los sistemas de Derecho de Propiedad Industrial de los países del Mercosur<sup>2</sup> en el contexto de las posibilidades ofrecidas por su inserción en este

---

<sup>2</sup> Aunque Venezuela es desde julio de 2006 un miembro pleno del Mercosur, el presente informe no lo incluirá. En el Protocolo de Adhesión de Venezuela donde se establecen los jalones principales para el proceso de adhesión, se prevé un proceso progresivo de transposición normativa (cuatro años desde julio de 2006) y para la liberalización comercial (hasta 2013), por lo que resulta prematuro hacer valoraciones en materia de propiedad industrial en este trabajo.

esquema de integración regional y su adhesión al marco internacional de la OMC y las negociaciones con la Unión Europea.

Se tratará para ello de aislar en la medida de lo posible, los efectos de este proceso de integración en relación con las patentes. Esto nos dará elementos para descubrir qué tipo de políticas nacionales o mercosurianas podrían aplicarse en el futuro para hacer del Mercosur un dinamizador del desarrollo productivo. Esta perspectiva plural abordará en consecuencia, una dimensión macroeconómica, una visión geopolítica y otra normativa.

La visión geopolítica nos llevará a analizar la armonización de los derechos de propiedad industrial en el marco de los procesos de integración regional y de las posibilidades ofrecidas por los estándares internacionales en el seno de la OMC. Las asimetrías de política en el Mercosur no sólo se manifiestan en las políticas globales de promoción a la inversión, la producción, la innovación y las exportaciones, sino por otro, en las diferencias en el marco regulatorio. A estos efectos, realizaremos un estudio comparativo entre las principales exigencias derivadas del ADPIC y las modificaciones legislativas abordadas posteriormente por los Estados parte del Mercosur, todo ello en el contexto de la política industrial de estos países en los últimos cincuenta años.

Finalmente, la relevancia de la armonización de la propiedad industrial a nivel regional y multilateral llama la atención sobre políticas regulatorias que a veces han sido insuficientemente abordadas o modificadas, como la política de competencia y sobre el papel de los mecanismos institucionales para apuntalar políticas efectivas de protección de estos derechos. Con todo ello se establecerá una perspectiva de la inclusión del capítulo de los derechos de patente en el futuro Acuerdo Marco de

---

Asociación entre la Unión Europea y el Mercosur con vistas a revalorizar un núcleo de propuestas en esta materia en el conjunto del paquete negociador bilateral.

Parte de este trabajo de investigación consistía en la realización de entrevistas a representantes de instituciones y organismos relevantes en materia de patentes en los países objeto de estudio, al objeto de identificar los principales problemas normativos y operativos en la práctica de cada país. De los diversos contactos realizados, fructificaron los que figuran a continuación. A todos ellos, nuestro más sincero agradecimiento por su colaboración desinteresada y entusiasta con la autora de este informe. En primer lugar, a Justo Corti Varela, que realizó algunas entrevistas en Argentina, donde contamos con las valiosas aportaciones de Gabriel Raúl Peláez, Agente de Propiedad Industrial, Asesor de Patentes – Asociación Argentina de Inventores (A.A.I.); Dra. Amalia Koss, Coordinadora de la Unidad de transferencia y propiedad intelectual (UTYPI), de la Agencia Nacional de Promoción Científica y Tecnológica; Doña Alicia Alvarez Berkenwald, de Gold-Berkenwald, Abogados - Agentes de la Propiedad Industrial; D. Martín Bensadon, de Marval O'Farrell & Mairal; D. Gustavo Arbulu, de la Administración Nacional de Patentes (INPI) y Doña Cecilia Stephenson de G. Breuer, Abogados; en Brasil, Maria Beatriz Amorin Páscoa, Directora de Articulación e introducción tecnológica; Lucía Regina del INPI y Evanildo Vieira Santos, Jefe de la Biblioteca y servicio de documentación; en Uruguay, Doña Lucía Salaverry de Fernández Seco Abogados, y D. Javier Peña Capobianco, del Departamento de Comercio Exterior y Pymes de la Cámara Nacional de Comercio y Servicios del Uruguay; y en Paraguay, a D. Hugo R. Mersan, Presidente de la APAPI, y a Doña Astrid Weiler, de la Dirección General de la Propiedad Industrial.

## **PRIMERA PARTE.**

### **I. LA ARMONIZACIÓN INTERNACIONAL DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL Y LOS PROCESOS DE INTEGRACIÓN REGIONAL.-**

#### **1.1. Introducción.-**

Antes de la Ronda Uruguay, la mayoría de los Acuerdos comerciales regionales se centraba básicamente en la reducción de aranceles y la regulación del comercio de bienes. Es a partir de la década de los ochenta cuando se generaliza la tendencia a incluir aspectos relacionados con el comercio como las inversiones, las normas ambientales y laborales, o los derechos de propiedad intelectual (DPI).

La influencia de los procesos de armonización internacional de la regulación de la propiedad intelectual y su relación con los procesos regionales de integración, aparece ligada al hecho de que la esencia de los acuerdos comerciales es ofrecer un tratamiento preferencial en la política comercial. De ahí que uno de los principios fundamentales del GATT, el principio de la nación más favorecida (NMF), que establece que cualquier concesión de acceso a los mercados otorgada por un estado miembro del GATT debe concederse también a todos los estados miembros, encuentra su excepción en el artículo XXIV que concede a los estados miembros el derecho de accesos preferenciales a los mercados entre grupos de países en el marco de acuerdos regionales.

La inclusión de las obligaciones relacionadas con los derechos de propiedad intelectual en los acuerdos comerciales se generaliza por varias razones:

- las ventajas competitivas en la economía del siglo XXI están basadas cada vez más en el conocimiento y el desarrollo de nuevas capacidades tecnológicas,
  - el interés de los países desarrollados en proteger cada vez más sus tecnologías y creaciones,
  - la necesidad de consolidar y ampliar el acceso al mercado para los productos y servicios de alto valor tecnológico,
  - la creencia de que la armonización de estándares –mínimos- que promueven los procesos de integración regional o multilateral, siempre es preferible a la competencia entre países ya sea en términos de armonización de derechos de propiedad intelectual como en capacidad para atraer la IDE y la tecnología.
- (Maskus, 1997)

Así, en el caso del Acuerdo ADPIC, la armonización de estándares comprometía a los países en desarrollo de la OMC a abordar una ampliación significativa de sus respectivas normas de derechos de propiedad intelectual, con un período escalonado para los países más pobres. Si bien estas modificaciones suponían una victoria para los intereses de los países más desarrollados, exportadores de tecnología, una de las razones de la masiva adhesión a los acuerdos de la Ronda Uruguay sobre propiedad intelectual por parte de los países en desarrollo, estribaba en que estos acuerdos establecían los beneficios colaterales suficientes para los países en desarrollo, especialmente en términos de acceso al mercado para los productos agrícolas y textiles junto con un reforzamiento de su posición de cara a la resolución de controversias, por lo que merecía la pena aceptar las posibles pérdidas a corto plazo del ADPIC. Del mismo modo, muchos de estos países conservaban la expectativa de que ciertos países desarrollados –sobre todo los EEUU- no los someterían a presiones bilaterales sobre los derechos de propiedad intelectual<sup>3</sup>.

---

<sup>3</sup> Para la Comisión de la Propiedad Intelectual del Reino Unido, son siempre preferibles los acuerdos multilaterales. En éstos, la capacidad negociadora de los países desarrollados y en

Sin embargo, el fracaso en las expectativas de estos países, que no han visto mejorar su acceso a los mercados de los países desarrollados; el fiasco de Cancún en 2003, donde resultó imposible avanzar en la Ronda de Doha para el desarrollo, y la experiencia de ciertos países a los que se les aplicó la sección especial 301 del Código de Comercio de los EEUU que permite el uso de medidas unilaterales en determinadas circunstancias<sup>4</sup>, han tenido como consecuencia una profundización en los procesos de integración regional como arma para reforzar las posiciones negociadoras a escala multilateral (Zahrnt, 2005).

Esta reorientación en la concepción del regionalismo y de las respectivas posiciones estratégicas, ha tenido también su reflejo en América Latina. La experiencia de integración económica en esta región muestra cómo la Comunidad Andina-CAN, la Comunidad de Estados del Caribe-CARICOM, el Mercado Común Centroamericano o el Mercado Común del Sur, han redefinido sus objetivos y se han movido de una concepción que privilegiaba el mercado interno y su naciente industria, a un esquema de regionalismo abierto cuyo propósito es abrir las fronteras, fomentar el comercio entre los socios sin aumentar las barreras a terceros y tener más capacidad de negociación con terceros para acceder a nuevos mercados (García Muñoz, 2005).

Las teorías sistémicas analizan el nuevo regionalismo en América Latina como una respuesta política - y estratégica- en la tendencia global hacia la regionalización de la economía global tras la guerra fría. Desde esta perspectiva, los países

---

desarrollo, aunque desigual, se ve compensada por la ventaja numérica y la capacidad de formar alianzas de estos últimos. Además, existe el riesgo de que los acuerdos regionales/bilaterales perjudiquen los fundamentos del sistema multilateral al limitar el uso, por parte de los países en desarrollo, de las flexibilidades y excepciones que recoge el ADPIC. (Informe sobre Derechos Propiedad Intelectual, 2002)

<sup>4</sup> La sección especial 301 estipula que los EEUU pueden iniciar investigaciones y acciones con el argumento de que un país extranjero no está otorgando una protección adecuada y eficaz a los derechos de propiedad intelectual, aún si el país en cuestión está cumpliendo cabalmente sus obligaciones según la OMC. Las disposiciones de la sección especial 301 proporcionan una serie de listas de países, soluciones y posibles investigaciones para “persuadir” a otras naciones a plegarse a las demandas de los EEUU.

latinoamericanos forman acuerdos subregionales para competir de forma más efectiva en los mercados globales al mismo tiempo que aumentan su capacidad de negociación (van Klaveren, 1993). Esta visión, que está sustentada en esfuerzos orientados a mercados nuevos y más grandes, ha determinado una proliferación de acuerdos de libre comercio que buscan fortalecer el comercio internacional y a su vez constituirse en instrumentos para introducir reformas estructurales e institucionales en cada uno de los países involucrados, y así establecer condiciones necesarias para lograr esquemas de competitividad y a su vez, ser “aceptados” como receptores de inversión extranjera.

*“The balance of forces in the world political economy seems to be shifting away from “multilateralism” underpinned by a global US hegemony toward a system based on competing regional blocs. Instead of a world of three macroregions competing “head to head” however, the South American experience points to a more decentralized world of many subregional blocs practising strategic regionalism and managed trade “that may, or may not, converge at the regional level into a single trading bloc”.*<sup>5</sup>

Para Serna<sup>6</sup>, los programas de reformas económicas de los años 90 orientados a la desregulación y apertura externa implicaron para América Latina un giro en la búsqueda de nuevas formas de inserción internacional para responder a la vulnerabilidad externa de la década anterior. En ese sentido, las iniciativas de

---

<sup>5</sup> Carranza, M., “Can Mercosur Survive?, Domestic and International constraints on Mercosur”, *Latin American Politics and Society*, Summer 2003: “In neorealist terms, the impact of outside pressures was crucial in determining the emergence of a geoeconomic regionalism. The contours of this regionalism are still hazy, but extend beyond trade to include technological modernization and industrial restructuring. The neorealist concept of relative gains comes into play here, although the units of analysis are now regions, not nation-states. According to this approach, the end of the Cold War redefines relative gains concerns, first, because it redefines alliances while regionalizing world politics; second, because it exacerbates the North-South divide, given the inadequacies of the international trade and monetary regimes for dealing with post-Cold War economic problems. States may forgo some relative gains in intraregional relations to enhance their bargaining power at the South-North interregional level. If this interpretation is correct, Mercosur was basically aimed at strengthening the bargaining power of Argentina and Brazil in regard to NAFTA”.

integración regional y formación de bloques económicos jugaron un rol muy importante, en particular en la reorientación de acuerdos preferenciales de la ALADI y de los acuerdos comerciales bilaterales ensayados anteriormente. Así, el Mercosur fue una de las respuestas de convergencia entre varios países de América del Sur para la creación de un nuevo espacio de integración regional.

Estas negociaciones a nivel multilateral, regional y bilateral están moldeando también regímenes propios de propiedad intelectual, con la consecuencia no sólo de una armonización progresiva sino también de una ampliación del ámbito de la materia que se puede proteger, el establecimiento de medidas de aplicación más estrictas, la remoción de las flexibilidades existentes en el marco multilateral y el debilitamiento del trato especial y diferenciado para los países en desarrollo.<sup>7</sup>

Para algunos autores, desde el punto de vista de la protección de los derechos de propiedad intelectual, este nuevo regionalismo en América Latina no ha sacado el máximo partido de sus potencialidades (Correa, 2005). Los países en desarrollo, aún dentro del marco de estos procesos de integración, permanecen en una posición de clara desventaja, frente a las presiones de los Estados desarrollados y de ciertos sectores de su industria (empresas farmacéuticas, software, entretenimiento), por situar al frente de la política comercial las negociaciones en materia de propiedad intelectual para explotar internacionalmente los beneficios de la innovación.

---

<sup>6</sup> Serna, M., "Desarrollo desigual e integración: las múltiples asimetrías del Mercosur", 2001.

<sup>7</sup> Como tendremos ocasión de ver, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), introdujo el principio de estándares mínimos de propiedad intelectual, de manera que todo acuerdo de propiedad intelectual negociado con posterioridad al ADPIC entre miembros de la OMC o que los involucre, sólo puede crear estándares más elevados- conocidos comúnmente como "ADPIC plus". Esta es una de las razones por las que se argumenta que niveles más altos de protección de los derechos de propiedad intelectual en un régimen cada vez más global, podrían tener un efecto adverso en los intereses de países en desarrollo especialmente en áreas como la agricultura, educación, la salud pública, la transferencia de tecnología, la biodiversidad, etc.

En este sentido, resulta especialmente reveladora la influencia de los EEUU en las negociaciones con los países andinos. El 18 de noviembre de 2003, los EEUU a través de una carta de la Oficina de Comercio, manifestaban el objetivo de iniciar negociaciones para conseguir un Tratado de Libre Comercio (TLC) con Ecuador, Perú y Colombia. Básicamente el interés para los países andinos era la consolidación de las preferencias arancelarias andinas otorgadas unilateralmente por Estados Unidos que expiraban en diciembre de 2006. Por su parte, el interés de EEUU, más que geopolítico, se centraba en los sistemas normativos que tutelaban sus inversiones, servicios y en particular los derechos de propiedad intelectual que enmarcan la protección de las industrias y el comercio vinculados con el entretenimiento (derechos de autor) y el desarrollo de tecnología de cualquier campo<sup>8</sup>.

---

<sup>8</sup> Las vinculaciones entre el otorgamiento de preferencias comerciales a los países en desarrollo y el cumplimiento de los requisitos de protección de la propiedad intelectual ya se establecían en las leyes comerciales norteamericanas en los años 80. (Busso, A., 1994). Posteriormente la Bipartisan Trade Promotion Authority Act 2002, la "Trade Act" establecía: "Los principales objetivos de negociación de Estados Unidos en el ámbito de la propiedad intelectual relacionada con el comercio son:

(A) promover la protección adecuada y eficaz de los derechos de propiedad intelectual. Para ello se tomarán, entre otras, las siguientes medidas:

(i) (I) garantizar la ejecución acelerada e integral del Acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio mencionado en la sección 101(d)(15) de la Ley de Acuerdos de la Ronda Uruguay (19 U.S.C. 11 3511(d)(15)), en particular por lo que se refiere a la observancia del cumplimiento de las obligaciones incluidas en ese acuerdo; y

(II) garantizar que las disposiciones de cualquier acuerdo comercial multilateral o bilateral sobre derechos de propiedad intelectual suscrito por Estados Unidos reflejen un nivel de protección similar al establecido en la legislación estadounidense;

(ii) proporcionar una protección sólida para las tecnologías nuevas y emergentes y para los nuevos métodos de transmisión y distribución de los productos que representan la propiedad intelectual;

(iii) impedir o eliminar la discriminación con respecto a cuestiones relativas a la disponibilidad, la adquisición, el ámbito, el mantenimiento, el uso y el cumplimiento de los derechos de propiedad intelectual;

(iv) garantizar que los estándares de protección y observancia del cumplimiento se mantienen actualizados con respecto a los avances tecnológicos, y en particular, garantizar que los propietarios de derechos poseen los medios jurídicos y tecnológicos necesarios para controlar el uso de sus obras en Internet y en otros medios de comunicación mundiales y para prevenir el uso no autorizado de sus obras; y

(v) conseguir el cumplimiento estricto de los derechos de propiedad intelectual mediante, entre otros, mecanismos administrativos civiles y penales accesibles, rápidos y eficaces;

(B) proporcionar oportunidades de acceso al mercado justas, equitativas y no discriminatorias para los ciudadanos estadounidenses que necesiten protección de la propiedad intelectual; y

De este modo, EEUU pretende armonizar estándares de protección a través de negociaciones bilaterales con países cuyos mercados no son los de su mayor interés (el mismo proceso se ha repetido en el caso de Chile, República Dominicana-CAFTA, Panamá, Bahrein, Jordania, Vietnam, Camboya o Marruecos)<sup>9</sup>. Posteriormente, los niveles adoptados en los Tratados de Libre Comercio con estos países – y siempre sobre la base del Acuerdo ADPIC, del NAFTA y de los Tratados de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual- se emplearán como nivel mínimo en negociaciones regionales o multilaterales, o con países que sí representan mercados estratégicos (Brasil, Unión Europea) (Corral, A., 2005)<sup>10</sup>. Otros ejemplos incluyen a México y Canadá, que han adoptado normativas más exigentes en materia de DPI bajo la influencia del NAFTA; y Egipto, que lo ha hecho en el contexto del Acuerdo de Asociación con la Unión Europea.

Y es que en general, los países desarrollados, y en particular Estados Unidos y la UE, han instado a los países en desarrollo a cumplir los tratados internacionales en materia de propiedad intelectual o a adoptar estándares de protección más estrictos en ese ámbito; incluso, se han suprimido concesiones comerciales y se han impuesto sanciones económicas contra determinados países en desarrollo cuyos regímenes de propiedad intelectual no han satisfecho las expectativas de sus socios comerciales en el mundo desarrollado (Drahos, P., 2002).

Uno de los máximos exponentes de esta corriente de opinión es Jagdish Bhagwati, para quien el ADPIC beneficiará principalmente a los países desarrollados, por lo que

---

(C) respetar la Declaración sobre el Acuerdo de los ADPIC y la Salud Pública, adoptada por la Organización Mundial del Comercio en la Cuarta Conferencia Ministerial en Doha, Qatar, el 14 de noviembre de 2001.” disponible en <http://www.tpa.gov>.

<sup>9</sup> Véase en este sentido, Banco Mundial (2005), Trade Note 20, “Tightening TRIPS: The Intellectual Property Provisions of Recent US Free Trade Agreements”.

<sup>10</sup> Farías Zárate (2005) apunta a la misma dirección en las negociaciones entre Brasil y EEUU en el marco del Acuerdo de Libre Comercio de las Américas (ALCA). Uno de los puntos más duros de negociación entre ambos países viene constituida por los medicamentos genéricos

se dañará la credibilidad de la OMC como un instrumento para promover el libre comercio entre todos los países:

*“El ADPIC no implica ganancias mutuas, sino que sitúa a la OMC principalmente en una posición de recaudadora de las rentas procedentes de la propiedad intelectual en nombre de las corporaciones multinacionales. Ello da una mala imagen a la OMC, y en opinión de muchos – especialmente las organizaciones no gubernamentales –, demuestra cómo la OMC ha sido “capturada” por las corporaciones multinacionales.”*  
(Bhagwati, J., 2000).<sup>11</sup>

En otros casos, por el contrario, se apunta a los beneficios de los acercamientos multilaterales desde el momento en que la adopción y reforzamiento del ADPIC podría tener un efecto de señal poderoso para las empresas extranjeras, ayudando a los países en desarrollo a atraer tecnología e inversiones y favoreciendo sus intereses a largo plazo<sup>12</sup>.

En cualquier caso, hoy por hoy, independientemente de la capacidad negociadora de las partes, los países en desarrollo deben sacar el máximo partido de las flexibilidades que ofrecen el marco de las negociaciones bilaterales y el ADPIC para adaptarse a las necesidades locales y encuadrarlos dentro de objetivos más amplios como la promoción del desarrollo y la reducción de la pobreza. Así, el informe de la Comisión

---

que Brasil puso en práctica a mediados de los años 90, para reducir los costos de aprovisionamiento de su mercado interno y frenar la epidemia de enfermedades virales.

<sup>11</sup> En el mismo sentido se manifiesta Drahos, para quien “El ADPIC no es el resultado de un análisis económico coordinado, sino más bien la manifestación de los deseos de búsqueda de rentas de aquellas multinacionales que ven oportunidades para ellas mismas en la redefinición y globalización de los derechos de propiedad intelectual”.

<sup>12</sup> Maskus, K. E. “Implications of regional and multilateral agreements for intellectual property rights”, Centre for International Economic Studies, *Policy Discussion Paper*, nº 97/10. No obstante, el autor reconoce que el acuerdo ADPIC compromete a todos los países en desarrollo de la OMC a abordar una extensión significativa de su protección de DPI, aunque con un período escalonado para los países más pobres, consiguiendo por tanto una armonización sustantiva de los estándares internacionales. Esta consecución representa una

británica para la Propiedad Intelectual de 2002 muestra que en la legislación vigente o en proyecto sobre propiedad intelectual en alrededor de 70 países en desarrollo y países menos adelantados, sólo alrededor de una cuarta parte de estos países excluían específicamente las plantas y animales de la protección por patente, menos de la mitad estipulaban el agotamiento internacional de los derechos de patentes y menos de una quinta parte estipulaban específicamente la llamada excepción “Bolar” dentro de los derechos de patente (Thorpe, P., 2002).

*“El ADPIC ha producido un efecto señuelo para los países en vías de desarrollo y menos desarrollados, que se han adherido en forma masiva a la OMC. Siguiendo el refrán castellano habrá que decir que “algo tiene el agua cuando la bendicen”; y efectivamente, el ADPIC tiene algo que atrae a estos países, que es la posibilidad de obtener ventajas comerciales y de beneficiarse de reducciones arancelarias...A cambio de esta expectativa de beneficio, han contraído compromisos de incrementar la protección de la propiedad intelectual, que difícilmente se adecuan a su estructura económica y que pueden ocasionarles perjuicios, como una elevación del nivel de precios de los productos protegidos por un derecho de propiedad intelectual. El efecto señuelo ha sido tan importante, que incluso se han adherido países en los que es irrelevante el nivel de protección de la propiedad intelectual, porque carecen de capacidad industrial suficiente para producir, aunque sea imitando, y por eso no inquietan a los titulares de derechos de propiedad intelectual. Podría afirmarse en este sentido que se ha ido más allá de los intereses de los países desarrollados, cuyos criterios se han impuesto mayoritariamente en el ADPIC.” (Gómez Segade, 1994-1995; en el mismo sentido, Casado, y Cerro, 1994).*

---

victoria para los intereses de la propiedad intelectual de las naciones exportadoras de tecnología y una “concesión” sustancial (en términos del GATT) para los países más pobres.

No obstante hay que tener presente que la adopción del ADPIC en particular y la negociación de acuerdos bilaterales y regionales en general, no supondrá ninguna panacea para la inserción automática y a corto plazo de estos países en la economía internacional y la disminución de su dependencia económica y tecnológica.

La búsqueda del multilateralismo efectivo es la búsqueda de un nuevo orden económico internacional, en el cual las materias que forman parte del ADPIC, y concretamente, la valoración de la eficacia del sistema de patentes, tendrán significativa presencia.

**Cuadro 1. Ejemplos de acuerdos bilaterales que exigen estándares más estrictos que los impuestos por el ADPIC<sup>13</sup>**

Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos y Jordania	2000	Todas las partes contratantes deben poner en ejecución determinadas disposiciones del Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor, el Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas y el Convenio de la UPOV (1991). Las partes no podrán excluir las plantas y animales de la protección de patente y deberán proporcionar una ampliación del período de patentes para compensar cualquier retraso excesivo de la aprobación reglamentaria.
Acuerdo sobre Relaciones Comerciales y DPI entre Estados Unidos y Camboya	1996	Todas las partes contratantes deben aceptar el Convenio de la UPOV, deben ampliar el plazo de la protección de los derechos de autor, en determinados casos, a 75 años a partir de la publicación o a 100 años a partir de la fabricación (el ADPIC requiere únicamente un mínimo de 50 años en ambos casos), y no pueden permitir a otros utilizar datos presentados a efectos de reglamentación farmacéutica durante un período razonable no inferior, en general, a 5 años.
Acuerdo sobre Relaciones Comerciales entre Estados Unidos y Vietnam	2000	Las partes contratantes no pueden excluir de la protección de patentes las invenciones que abarcan más de una variedad animal o vegetal.

Fuente: Informe Comisión de la Propiedad Intelectual, Reino Unido, 2002.

<sup>13</sup> Acuerdo sobre Relaciones Comerciales y Protección de los Derechos de Propiedad Intelectual entre Estados Unidos de América y el Reino de Camboya (Fuente: [http://199.88.185.106/tcc/data/commerce\\_html/tcc\\_documents/cambodiatrade.html](http://199.88.185.106/tcc/data/commerce_html/tcc_documents/cambodiatrade.html)); Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos y Jordania (Fuente: <http://www.ustr.gov/regions/eu-med/middleeast/textagr.pdf>); Acuerdo sobre Relaciones Comerciales entre Estados Unidos y Vietnam (Fuente: <http://www.ustr.gov/regions/asia-pacific/text.pdf>).

## **Cuadro 2. La arquitectura internacional de la PI: estándares multilaterales, regionales y bilaterales**

La arquitectura del sistema mundial de DPI es cada vez más compleja e incluye una gran diversidad de acuerdos multilaterales, organizaciones internacionales, convenios regionales y pactos bilaterales.

### **Tratados multilaterales**

La OMPI administra la mayoría de estos acuerdos, de los cuales existen tres tipos:

a) *Tratados de establecimiento de estándares*, los cuales definen estándares básicos acordados de protección. Entre los mismos figuran el Convenio de París, el Convenio de Berna y el Convenio de Roma. Algunos tratados importantes de este tipo ajenos a la OMPI son el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV) y el ADPIC.

b) *Tratados sobre el sistema de protección global*, los cuales facilitan el registro de los DPI en más de un país. Entre los mismos figuran el Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT) y el Acuerdo de Madrid sobre el Registro Internacional de Marcas.

c) *Tratados de clasificación*, los cuales organizan la información relativa a las invenciones, las marcas y los dibujos y modelos industriales a fin de contar con información estructurada, catalogada y de fácil utilización que facilite la recuperación de datos. Un ejemplo de los mismos es el Acuerdo de Estrasburgo relativo a la Clasificación Internacional de Patentes.

Otros acuerdos internacionales con un contenido de DPI incluyen el Tratado Internacional sobre Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura y el Convenio sobre Diversidad Biológica.

### **Tratados o instrumentos regionales**

Entre estos tipos de acuerdo figuran el Convenio sobre Patentes Europeas, el Protocolo de Harare sobre Patentes y Dibujos y Modelos Industriales dentro del Marco de ARIPO y el Régimen Común sobre Propiedad Industrial de la Comunidad Andina.

### **Acuerdos comerciales regionales**

Los acuerdos comerciales regionales normalmente cuentan con secciones que rigen los estándares de PI. Por ejemplo, la Asociación Norteamericana de Libre Comercio, la propuesta de Área de Libre Comercio de las Américas y el Acuerdo de Cotonou entre la UE y los ACP.

### **Acuerdos bilaterales**

En esta categoría se incluyen específicamente los acuerdos bilaterales que tratan de los DPI, entre otros temas. Un ejemplo sería el Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos y Jordania (2000).

Fuente: CNUCD/ICTSD (2002).

## **1.2. Los nuevos estándares de propiedad industrial. La propiedad industrial como ventaja estratégica.-**

Una premisa tradicional de la protección de la propiedad industrial es que los estándares de protección que el ordenamiento jurídico de cada país brinda a los derechos de propiedad industrial están en función de sus intereses nacionales. Es decir, la legislación nacional de propiedad industrial de cada país debe adaptarse a su nivel de desarrollo y debe responder plenamente a las necesidades y problemas específicos de su sociedad, insertándose dentro de las políticas públicas del Estado.

Por otra parte, una vez reconocida la inserción de la propiedad industrial en el proceso de armonización internacional de estándares, son varias las dimensiones a tener en cuenta a la hora de incorporar la negociación de los derechos de propiedad industrial en la agenda comercial internacional.

En primer lugar, los procesos de negociación internacional de acuerdos que involucran la propiedad industrial han puesto en evidencia el bajo nivel de desarrollo en el que ésta se encuentra en ciertos países, particularmente en cuanto respecta a su promoción y vinculación con las estrategias de desarrollo industrial. De ahí que la propiedad industrial, que constituye un arma importante para lograr la transferencia de tecnología del exterior y para la promoción de la inventiva local, ha de reflejar en lo posible un justo equilibrio entre los intereses del titular y la sociedad que concede tales derechos exclusivos (INDECOPI, 1998)

De ahí la necesidad de reconvertir el interés nacional en la búsqueda de un trato equitativo, que contemple mecanismos de compensación, excepciones y otras medidas que atiendan al distinto nivel de desarrollo tecnológico entre los países contratantes, modulando debidamente el principio del trato de NMF que obligaría a los

países en desarrollo a extender sin restricciones cualquier condición que se otorgue a la contraparte, a los demás países de la OMC.

Esta misma premisa tiene también implicaciones en cuanto al ámbito material. Así, la inclusión en las negociaciones comerciales de temas como la biodiversidad, los conocimientos tradicionales, el respeto a la cultura y la transferencia de tecnología, se convierten en pilares fundamentales de cualquier estrategia nacional.

En tercer lugar, en los procesos de negociación bilaterales un tema de relevancia es la exigencia mutua de la adhesión a determinados convenios internacionales. Como tendremos ocasión de ver, la suscripción de determinados tratados internacionales puede tener repercusiones en la práctica nacional de patentes, el acceso a recursos tecnológicos, las oportunidades para la industria, etc.

### **1.3. El establecimiento de estándares internacionales.-**

#### **La OMC y el ADPIC.-**

En materia de propiedad intelectual, la OMC tiene una trascendencia especial en establecimiento de normas de carácter vinculante. A diferencia de la OMPI, financiada por los propios beneficiarios de las patentes, su credibilidad es mayor y tiene además la capacidad de imponer sanciones que pueden afectar significativamente a las políticas nacionales. Por esta razón los países desarrollados escogieron a la OMC, en vez de a la OMPI, como el mecanismo apropiado para la globalización de la protección de la propiedad intelectual mediante el ADPIC.

Por otra parte, la naturaleza permisiva de las normas del régimen de la OMPI y la falta de un mecanismo de observancia condujo, sobre todo en EEUU, a la conclusión de que la organización no había conseguido garantizar los niveles adecuados de

protección de propiedad intelectual a nivel mundial, lo que llevó a presionar a favor de un cambio de foro hacia el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT). En consecuencia, en la década de los ochenta, la estrategia de Estados Unidos y de sus principales industrias consistía en trasladar el foco normativo en materia de propiedad intelectual desde la OMPI al GATT, lo que permitiría el empleo de recursos comerciales para exigir la aplicación de normas de propiedad intelectual (Abbot, F. y otros, 1999).

El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) surgió en la Ronda Uruguay de negociaciones sobre el comercio que finalizó en 1994. El Acta Final de estas negociaciones, que fue el documento por el que se fundó la Organización Mundial del Comercio (OMC), estableció los estándares – los Acuerdos de la OMC, incluido el ADPIC – que los miembros de la Organización deben cumplir, y por el que se sentaron las bases de un sistema de resolución de disputas comerciales entre miembros de la OMC.

Muchos especialistas consideran que el ADPIC constituye el instrumento más importante para la protección de la propiedad intelectual elaborado en el siglo XX. Su trascendencia obedece tanto a razones cualitativas como cuantitativas; las primeras porque ha elevado el nivel de protección establecido en los dos más célebres convenios internacionales sobre la materia, el de París y el de Berna; y las segundas porque a la fecha el número de miembros supera largamente al centenar, estando dentro de ellos todos los países desarrollados y los latinoamericanos (Kresalja, 2001). El ADPIC exige a todos los miembros de la OMC que proporcionen estándares mínimos de protección para una amplia gama de derechos de propiedad intelectual, incluidos los derechos de autor (*copyright*), las patentes, las marcas, los dibujos y modelos industriales, las indicaciones geográficas, las topografías de semiconductores y la información no divulgada. En líneas generales, el ADPIC es un acuerdo de

mínimos, incorporando disposiciones de un gran número de acuerdos internacionales existentes sobre propiedad intelectual, como por ejemplo los Convenios de París y Berna, administrados por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). No obstante, introduce también una serie de obligaciones nuevas, en lo que respecta a las indicaciones geográficas, la protección de los derechos de autor para el software y las bases de datos, mayor protección para las marcas reconocidas, la extensión de las patentes a los productos farmacéuticos y las invenciones biotecnológicas, restricciones en el uso de licencias obligatorias, exigencias para la protección de secretos comerciales, y la necesidad de medidas efectivas de frontera y reforzamiento judicial.

Para administrar el funcionamiento del ADPIC, se creó un organismo especial, el Consejo para el ADPIC, en el que cada país de la OMC tiene representación, con la misión de estudiar diferentes aspectos del Acuerdo.

El ADPIC entró en vigor el 1 de enero de 1995. El plazo para el cumplimiento del mismo fue de un año para los miembros de la OMC que son considerados países desarrollados, mientras que a los países en desarrollo y a las economías en transición se les concedió hasta el 1 de enero de 2000 estableciéndose un plazo adicional de cinco años para los países en desarrollo que necesitaban ampliar la protección de patentes de productos a áreas nuevas como los productos farmacéuticos. Por su parte, para los Países Menos Adelantados (PMA)<sup>14</sup> se prevé un período transitorio hasta enero de 2006, aunque la Declaración Ministerial de Doha sobre el Acuerdo ADPIC y la Salud Pública les ha concedido un plazo adicional de 10 años con respecto a los productos farmacéuticos.

---

<sup>14</sup> Existen 49 países menos adelantados, según la clasificación de la ONU. De éstos, en la actualidad 32 son miembros de la OMC. [http://www.wto.org/spanish/thewto\\_s/whatis\\_s/tif\\_s/org7\\_s.htm](http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/org7_s.htm)

La adopción del acuerdo ADPIC supuso un cambio significativo en la regulación de la propiedad intelectual al introducir estándares mínimos en esta materia, estándares que de hecho, representan una base conceptual y estratégica para negociaciones ulteriores a nivel bilateral y regional<sup>15</sup> destinadas a establecer estándares más elevados, en lo que se ha denominado “ADPIC plus”.

Sobre este marco, en los últimos años, el centro de atención se ha venido desplazando de los acuerdos multilaterales a los tratados bilaterales y regionales de libre comercio entre países con muy distintos niveles de desarrollo. En este contexto, la estrategia de los países desarrollados pasa por intentar superar el estándar internacional de protección obteniendo un nivel mucho más elevado de protección para sus intereses específicos al incorporar en estos tratados normas más ventajosas para ellos que las establecidas en el acuerdo ADPIC (*ADPIC plus*). Con esta estrategia se persigue no sólo extender los derechos de propiedad intelectual protegidos inicialmente, sino también impedir el uso de los mecanismos que permiten ciertas flexibilidades en el acuerdo ADPIC, flexibilidades que fueron precisamente fruto del reconocimiento de distintos niveles de desarrollo entre los países miembros.

Dicho de otra forma, si ya se cuestionaba la adecuación de los estándares mínimos reconocidos en el acuerdo ADPIC a las necesidades tecnológicas y de desarrollo de los países menos desarrollados, el concepto de *ADPIC plus* hace referencia a la adopción de normas y prácticas en materia de propiedad intelectual a nivel multilateral, regional o nacional, cuyo efecto es la reducción de la capacidad de los países en desarrollo para elaborar y aplicar medidas que protejan sectores de importancia vital para su desarrollo socioeconómico y cultural, ya que se incluirían no sólo las medidas

---

<sup>15</sup> Como vimos en el cuadro nº 2, la inclusión de obligaciones en materia de propiedad intelectual puede tener lugar bien en tratados regionales como el ALCA, NAFTA o el Pacto Andino, o en los acuerdos comerciales bilaterales, de manera directa –en un capítulo propio de

encaminadas a elevar el nivel de protección para los titulares de derecho más allá de lo estipulado en el ADPIC, sino también las destinadas a reducir el alcance o la efectividad de las limitaciones a los derechos y las excepciones dimanantes de este acuerdo (Musungu, y Dutfield, 2003).

Así, el concepto de ADPIC plus se refiere a obligaciones que van más allá de lo que ya está incluido o consolidado en el acuerdo ADPIC y en el ámbito de la propiedad industrial puede imponer estándares que pueden implicar:

- La inclusión de un nuevo área de derechos de propiedad industrial o bien la eliminación de una opción para sus miembros (p.ej. la obligación de proteger obtenciones vegetales sólo por parte del sistema de la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV) de 1978/91),
- La implementación de una norma más extensa (ej. la ampliación del período de protección para las patentes),
- La limitación de la capacidad de los países en desarrollo para promover la innovación tecnológica y la transferencia y difusión de tecnología,
- Restricciones en la adopción de medidas para proteger la salud pública y la nutrición, y para promover sectores de importancia vital para el desarrollo tecnológico y económico,
- Limitaciones para adoptar medidas apropiadas para prevenir el abuso de los derechos de propiedad industrial por sus titulares, o que restrinjan el comercio.

No obstante, hay que mencionar que la importancia del ADPIC para el tema que nos ocupa es que, como ya hemos comentado, permite cierta flexibilidad a la hora de adoptar estrategias nacionales de implementación. A los países se les da una

---

derechos de propiedad intelectual- o indirectamente, mediante el reconocimiento de estos derechos como una inversión en los tratados de inversión bilaterales.

discreción considerable en la elección de las regulaciones que mantengan un balance pro-competitivo en la explotación de los derechos de propiedad intelectual, de manera que no se frustren los objetivos del ADPIC.

Y es que, efectivamente, el preámbulo del ADPIC reconoce que la protección de la propiedad intelectual tiene objetivos de política pública “incluyendo objetivos de desarrollo y tecnológicos” y el art. 7 establece que la propiedad intelectual debería contribuir, entre otras cosas, a “la transferencia y diseminación de conocimiento”. De otro lado, el art. 8 permite que los Estados miembros puedan adoptar en su legislación las medidas necesarias para proteger la salud pública, el medio ambiente y otros intereses públicos, así como para prevenir el abuso de derechos de propiedad intelectual por parte de sus titulares o de prácticas que limiten el comercio o la transferencia de tecnología.

La cuestión fundamental para los países en desarrollo será pues establecer un balance adecuado entre la armonización de las normas sustantivas del derecho de patentes derivadas de los acuerdos multilaterales y regionales, y una implementación normativa adecuada de la flexibilidad del ADPIC para promover los intereses nacionales.

Desde el primer punto de vista, la armonización de los derechos de propiedad intelectual en los acuerdos bilaterales y regionales se deriva fundamentalmente de la cláusula de nación más favorecida (NMF)<sup>16</sup>. El artículo 4 del ADPIC contempla la extensión inmediata e incondicional a los nacionales de todos los países miembros “de

---

<sup>16</sup> El principio de Nación Más favorecida se incluyó fundamentalmente para poner fin a la frecuente bilateralización en materia de propiedad intelectual, fomentada sobre todo por EEUU: salvo algunas excepciones, las ventajas concedidas en tratados bilaterales tendrán que extenderse a todos los miembros de la OMC.

cualquier ventaja, favor, privilegio o inmunidad” otorgada con relación a los DPI a los nacionales de cualquier país (incluidos los que no son miembros de la OMC).<sup>17</sup>

Las excepciones al trato de NMF en el ADPIC tienen un alcance limitado. La única excepción que bajo ciertas condiciones podría aplicarse a los Acuerdos comerciales regionales y a los acuerdos bilaterales relacionados con los DPI está en el art. 4 d) del ADPIC: “derivado de los acuerdos internacionales relacionados con la protección de la propiedad intelectual que entraron en vigor previamente a la entrada en vigor del Acuerdo de la OMC, siempre y cuando estos acuerdos se notifiquen al Consejo del ADPIC y no constituyan una discriminación arbitraria o injustificable contra los nacionales de otros Miembros”, es decir, sólo se aplica a los acuerdos vigentes antes del 1 de enero de 1995. Cualquier acuerdo, regional o bilateral, que esté relacionado con los DPI, y que haya entrado en vigor después del 1 de enero de 1995, no estará exento de la cláusula NMF. En consecuencia, toda ventaja, favor, privilegio o inmunidad, que no se origine en la región o en los países que suscriben el acuerdo bilateral específico, se otorgará de manera automática a todos los nacionales de los países miembros de la OMC. Esto limita la posibilidad de que los países que estén negociando normas de propiedad intelectual en un acuerdo comercial regional otorguen un trato preferencial a socios comerciales estratégicos. (Vivas-Eugui, 2003)

Bajo este artículo, se han notificado al Consejo del ADPIC tres Acuerdos Comerciales regionales en América que incluyen obligaciones de DPI: la Comunidad Andina de Naciones, el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), y el Mercado Común del Sur (MERCOSUR).

---

<sup>17</sup> La principal diferencia entre la cláusula de NMF de los ADPIC y la del GATT es que la de los ADPIC se aplica a los nacionales (es decir, a los titulares de derechos) y no a los productos o miembros, debido a la naturaleza intangible y privada de los DPI.

Para valorar debidamente el alcance del proceso de armonización de la propiedad industrial en el Mercosur, podemos establecer una taxonomía de algunas de las posibilidades, flexibilidades y excepciones permitidas por el ADPIC, y siempre con el marco de fondo de la concepción de la propiedad industrial en general, como una opción estratégica mediante la búsqueda de ventajas competitivas. Ello llevaría aparejado la vinculación de la propiedad industrial no sólo a otros temas regulatorios como la política de la competencia o la salud pública sino también la creación de un marco institucional adecuado<sup>18</sup>.

#### 1. Materia patentable.-

El ADPIC en su art. 27 (1) establece que se podrán conceder patentes para cualquier invención, ya se trate de un producto o proceso, en cualquier campo tecnológico, que sea nueva, implique una actividad inventiva y sea susceptible de aplicación industrial.

En primer lugar, no se define qué sea una invención ni los tres criterios de patentabilidad, luego los países miembros tienen un amplio margen de maniobra para determinar el grado de rigor con el que se aplicarán los estándares comunes del ADPIC. Según esto, los países miembros de la OMC, por razones políticas, interés

---

<sup>18</sup> Afinando aún más, algún autor como Drahos, ha propuesto la posibilidad de hacer un empleo estratégico de los recursos culturales, sociales y biológicos de un país, a través de la creación de un régimen *sui generis* para el conocimiento indígena. En un segundo estadio se podría establecer un modelo regulatorio para la protección del conocimiento indígena basado en un conjunto de estándares comunes e incluso, a largo plazo, los países en desarrollo podrían trabajar en la creación de un tratado multilateral sobre conocimiento indígena. Existen incluso antecedentes de esta posibilidad. Por ejemplo, los estados africanos, trabajaron a través de la OMPI en los años 60 para lanzar una iniciativa para la protección del folclore, una iniciativa que concluyó con el borrador de algunos modelos de leyes. Otro caso fue el de la legislación del *chip semiconductor* en los EEUU, la *Semiconductor Chip Protection Act* de 1984. Los fabricantes estadounidenses de chips a menudo no obtenían protección de patente debido a que sus chips no cumplían los requisitos de novedad e invención exigidos por la mayoría de las legislaciones de patentes nacionales. Aunque esta ley no se aplicó a otros países, los EEUU globalizaron su régimen de chip semiconductor ofreciendo protección a los fabricantes de chip extranjeros sobre bases recíprocas: de esta forma, aquellos países que querían acceso al mercado estadounidense aceptaron la protección norteamericana de chip semiconductores en su propio país a cambio de protección de sus propios chips en los EEUU.

público, por sus condiciones económicas, sociales o tecnológicas, podrán excluir ciertas materias de la protección de patentes, como plantas, animales, y métodos biológicos esenciales para su producción, métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos, patentes de usos y segundos usos.

De este modo, se abre la posibilidad de excluir de la protección de patentes, por ejemplo, sustancias que existen en la naturaleza y que se interprete que son “descubiertas” y no “inventadas”. Esta posibilidad resulta clave para los países en desarrollo impidiendo crear nuevos derechos exclusivos sobre ámbitos que facilitarían la protección de desarrollos incrementales que no contribuyen al avance de la técnica sino que perennizan monopolios particulares a través de patentes (Corral, 2005), al mismo tiempo que evita que países con un desarrollo científico menor puedan acceder a conocimientos fundamentales para su desarrollo como los medicamentos o la salud.

En cuanto a las patentes de segundos usos, el ADPIC sólo obliga a la protección de nuevos “procesos” y “productos” pero no “usos”. Cuando nos referimos a la exclusión de métodos terapéuticos, en la mayoría de los casos estamos frente a patentes de segundos usos o segundas indicaciones. Este tipo de patentes puede traer muchos problemas, en especial en el área farmacéutica, en donde es muy factible que determinados principios activos tengan varios usos terapéuticos, patentándose en primer lugar, el que mejores ventajas económicas represente y posteriormente, nuevos usos no considerados inicialmente. Así, de este modo, la patente de segundo uso permitiría que un producto o procedimiento patentado al que ya ha protegido por 20 años, posteriormente, por un descubrimiento o por investigación se encontrara que dicho producto o procedimiento tiene un uso distinto al originalmente patentado, con lo que se le podría volver a proteger por un período igual (20 años). Y posteriormente, si

se encuentra otro uso diferente, se vuelva a proteger por otros 20 años, y así sucesivamente.

En segundo lugar, y sobre la base del margen permitido por el art. 27(1), es posible tener en cuenta unos requisitos estrictos de patentabilidad, es decir, que únicamente sea susceptible de patente aquello que cumpla con el rigor de calificar como una invención. Dado que el monopolio legal que otorga la patente produce una distorsión en el mercado que sólo puede ser aceptada de manera temporal y es de naturaleza excepcional, un patentamiento laxo produce distorsiones en el mercado y afecta al proceso competitivo: aumenta excesivamente los costos judiciales por las controversias que genera; crea rentas artificiales sobre “inventos” que hubieran aparecido de todas maneras sin los incentivos del monopolio legal; y fomentan una carrera por el patentamiento defensivo que inhibe la verdadera creación innovativa (INDECOPI, 1998)

Mientras que por ejemplo en la legislación europea dichos requisitos son muy rigurosos, la legislación norteamericana da un tratamiento flexible a estas condiciones. El nivel inventivo o altura inventiva es entendida como “no obviedad”. Además, no se exige que los inventos sean aplicables en la industria; únicamente que la invención sea útil, sustituyendo el requisito de aplicación industrial por el de “utilidad”, una utilidad específica y sustancial.

Esta flexibilización de las condiciones objetivas de patentabilidad que encontramos en algunos Tratados de Libre Comercio (TLC) suscritos por los EEUU, sumadas a la ampliación de la materia patentable “permitirían proteger mediante patentes a un sinnúmero de pequeños desarrollos tecnológicos que no merecen una protección de 20 años, en particular en el área química donde es ya costumbre solicitar protección a “desarrollos incrementales” como dosificaciones, hidratos, solvatos, sales,

recubrimientos entéricos, nuevas combinaciones de productos conocidos, usos, segundos usos, nuevas fórmulas, formas cristalinas, etc.” (Corral, 2005)

## 2. Excepciones a los derechos del titular.-

El art. 30 del ADPIC admite la posibilidad de que los países puedan establecer excepciones a los derechos del titular y señala en qué condiciones han de verificarse estas excepciones: deben ser limitadas, no atentar contra la explotación normal, ni causar un perjuicio injustificado al titular, teniendo en cuenta los intereses legítimos de terceros.

Este artículo está formulado en términos tan amplios que puede dar lugar a disparidades legislativas. Botana (1994-1995) ha señalado que podría servir de referencia el art. 27 del Convenio sobre Patente Comunitaria Europea que considera legítimos los actos realizados en un ámbito privado y con fines no comerciales; a los que tienen fines experimentales y docentes; los destinados a la preparación de medicamentos para casos particulares, etc. Así, por ejemplo, la experimentación en base a una invención patentada, incluso para fines comerciales, puede suponer un elemento importante para la innovación.

Otra posible excepción es la llamada excepción Bolar o “early working condition” en terminología anglosajona. EEUU, Canadá, Australia e Israel, entre otros países, han establecido la posibilidad de usar una invención patentada antes de la fecha de expiración de una patente farmacéutica para solicitar el registro de un producto genérico, a comercializar después de la fecha. A cambio de este permiso, el término de la patente se puede extender por un período adicional en alguno de estos países.

### 3. Licencias obligatorias.-

Además de los actos de libre uso donde no se necesita autorización alguna del titular de la patente, otra de las excepciones a los derechos del titular, es la de las licencias obligatorias (art. 31).

Estas licencias mitigan los derechos monopolísticos conferidos por una patente y pueden en consecuencia, promover la competencia por terceros permitiendo el derecho del titular de la patente a recibir una compensación económica por el uso de su invención. Esta posibilidad resulta indispensable para países en desarrollo en los que muchas veces el bien común debe prevalecer sobre los derechos de propiedad intelectual. Sin embargo, para Kresalja (2005), “a priori presenta más posibilidades de aplicación en un país dotado de un determinado potencial tecnológico”.

El ADPIC no establece supuestos concretos, sino que se limita a aceptar las causas aceptadas en las legislaciones nacionales, imponiendo una serie de condiciones para que pueda otorgarse la licencia:

- la concesión debe hacerse caso por caso, quedando prohibida la concesión por categorías o bloques,
- debe haber una negativa a conceder una licencia voluntaria en términos comerciales razonables aunque se permite su exclusión en caso de emergencia nacional u otras circunstancias excepcionales,
- por razones de interés público, como salud pública o nutrición,
- en el caso de patentes dependientes,
- prácticas anticompetitivas,
- este otorgamiento deberá limitarse a los fines para los que haya sido autorizado, deberá tener carácter no exclusivo y el titular recibirá una

remuneración adecuada; no podrá cederse por el beneficiario y deberá estar encaminada a abastecer el mercado interno.

#### 4. Obligación de explotar.-

La obligación de explotar la patente surgió tradicionalmente como mecanismo para la promoción de inversiones y transferencia de tecnología y uno de los motivos para justificar la concesión de patentes en los países en vías de desarrollo. En la actualidad, en algunas legislaciones nacionales se halla asociada a las licencias obligatorias o al agotamiento de los derechos del titular, aunque la realidad económica ha equiparado esta obligación con las importaciones paralelas.

En este sentido, el art. 27.1 del ADPIC establece que “los derechos de patente se podrán gozar sin discriminación ...por el hecho de que los productos sean importados o producidos en el país”, lo que ha hecho suponer que se diluye la obligación de explotar patentes. Este tema ha dado lugar a un vivo debate entre autoridades en la materia: mientras que algunos invocan el art. 5.A.2 del Convenio de París para decir que siguen vigentes las licencias obligatorias por falta de explotación, entendida ésta también como importación por mandato del ADPIC, señalando que este último se refiere únicamente a las condiciones en que tal licencia debe ser otorgada (Correa, 2005), otros creen que el art. 27.1 del Acuerdo prohíbe el otorgamiento de licencias obligatorias por falta de explotación. (Gómez Segade, 1994)

#### 5. Agotamiento de los derechos de patente.-

El principio del agotamiento geográfico se relaciona con la inexistencia de facultad del titular de derechos de propiedad intelectual para impedir la importación de productos sin su consentimiento cuando éstos han sido comercializados lícitamente en el

mercado de cualquier país. Es lo que se conoce también como las importaciones paralelas. De este modo, la importación paralela es un mecanismo que permite la introducción al país de los productos comercializados por el fabricante en mercados de países distintos a través de terceros agentes que no son los fabricantes o distribuidores exclusivos que el fabricante ha contratado para la comercialización de su producto en el país, siempre que el producto haya sido vendido por el titular de los derechos o con su consentimiento en cualquier parte del mundo.

El ADPIC en su art. 6, deja esta cuestión a la discrecionalidad de las leyes nacionales de cada estado miembro. Del mismo modo, la Decisión del Consejo General de la OMC de 30 de agosto de 2003 relativa a la Declaración de Doha, recoge una exención al ADPIC que confiere a los Estados que no pueden recurrir a las licencias obligatorias por carecer de la necesaria capacidad de producción farmacéutica local, el derecho a definir sus propias políticas para el otorgamiento de licencias obligatorias y la aplicación del agotamiento del derecho.

Aunque la doctrina del agotamiento de las patentes ha ganado un reconocimiento creciente a escala internacional y está amparada por las normas antimonopolio, nuevamente los EEUU se han opuesto vehementemente a su reconocimiento en las legislaciones nacionales de sus contrapartes. Así, en el caso, de la propuesta norteamericana del TLC con los países andinos, los EEUU sostienen la necesidad de que el país respete el principio del *agotamiento nacional* de los derechos de propiedad intelectual, es decir, que la comercialización de los productos sujetos a derechos de propiedad intelectual únicamente pueda realizarse en los países para los cuales el fabricante ha otorgado autorización de comercialización. De esta forma se intentan impedir las importaciones paralelas que generan competencia en el mercado y reducen los precios. (Corral, 2005)

## 6. Oposición y nulidad de patentes.-

Existen dos mecanismos consagrados en los sistemas internacionales de patentes que permiten a terceros cuestionar una patente o hacer valer formalmente sus argumentos en contra de la patentabilidad de una invención. Estos mecanismos, si bien tienen una misma misión u objetivo, (evitar la concesión de derechos de exclusividad que no se ajusten a la ley), se diferencian por el momento en el que se manifiestan o hacen efectivos.

Muchos ordenamientos jurídicos contemplan la posibilidad de que un tercero haga valer los argumentos en contra de la patentabilidad de una invención en el propio trámite de solicitud de patente, antes de la concesión, como una etapa más del procedimiento regular de otorgamiento de una patente (sistema de oposiciones).

Pero también existen otros sistemas que, en base a consideraciones de simplicidad y celeridad, establecen un mecanismo de control posterior sobre la validez y legalidad de una patente que es conocido como la vía de nulidad.

La opción de un país por el establecimiento de uno u otro sistema dependerá de la concepción que subyazca en cada ordenamiento jurídico y de la inclinación que se le quiera imprimir a la regulación en materia de propiedad industrial. Un sistema de patentes ordenado bajo una concepción garantista que pretenda resguardar los derechos de terceros mediante una evaluación exhaustiva a efectos de otorgar patentes sólidas o fuertes, seguramente optará por un sistema de oposición que contemple la posibilidad de que terceros interesados intervengan en el procedimiento a efectos no sólo de hacer valer sus derechos.

Por el contrario, un sistema de patentes orientado más a los principios de simplicidad y permisividad que pretenda facilitar al máximo a los solicitantes el acceso a la protección legal seguramente se optará por un sistema sin oposiciones, aunque las patentes puedan ser fácilmente cuestionadas por vía de la nulidad.

## II. MERCOSUR: CONTEXTO POLÍTICO Y EVOLUCIÓN.-

La tesis del regionalismo abierto para los países de América Latina viene avalada por la supervivencia del proceso de integración regional del Mercosur a pesar de las crisis macroeconómicas y las frecuentes disputas comerciales entre Argentina y Brasil en los años 90 y principios del 2000, como un reforzamiento de sus posiciones relativas frente a sus competidores regionales y globales<sup>19</sup>.

Hasta mediados de la década de los ochenta, los cuatro países de la región se habían mantenido aislados entre sí; las conexiones físicas eran escasas y el intercambio comercial se mantenía al mínimo. En consecuencia, las relaciones comerciales ni siquiera incorporaban ciertos productos donde alguna de esas naciones contaba con ventajas comparativas naturales en relación a las otras: Brasil exportaba café y bananas a Argentina pero importaba poco o nada de trigo de este país. Los costes de flete por un lado, y la tradicional escasez de divisas por otra, dificultaban su acceso al mercado brasileño (Schvarzer, 2001).

Las razones del escaso intercambio de productos en la región se hallaban fundamentalmente, en la decisión de cada uno de estos países de dar prioridad a las relaciones comerciales y financieras con las naciones más desarrolladas y la tendencia, muy marcada en Argentina y Brasil, de forjar el desarrollo industrial de forma autónoma, lo que dificultaba la integración fabril de la región.

---

<sup>19</sup> El regionalismo abierto ha sido definido por la CEPAL como “un proceso de creciente interdependencia económica a nivel regional, impulsado tanto por los acuerdos preferenciales de integración, como por otras políticas en un contexto de apertura y desreglamentación, con el objeto de aumentar la competitividad de los países de la región y construir, en lo posible, un cimiento para una economía internacional más abierta y transparente. El fin último es conciliar la mejor inserción internacional con la profundización de la interdependencia entre los países de la región”. (CEPAL, 1994).

En la segunda mitad de los años 80 varios factores van a contribuir a un cambio en la percepción de las posibilidades de la integración regional. Por un lado, la crisis de la deuda puso de manifiesto los problemas de depender del crédito extranjero al mismo tiempo que cobraba fuerza la idea de que la integración podría ayudar a renegociar esas deudas a partir de una relación de fuerzas distinta. Por otra parte, esta misma crisis sacó a la luz las dificultades de forjar una economía industrial sólida en un ámbito nacional limitado. La llamada *Industrialización Substitutiva de Importaciones* estaba llegando a sus límites y exigiendo una nueva estrategia política. Las economías nacionales no alcanzaban la dimensión mínima que requerían la producción y la demanda de numerosas actividades, de ahí que el Mercosur creara una base más sólida para acercarse a una situación potencial de despegue productivo.

El proceso de integración del Mercosur comienza con la suscripción, por parte de Argentina y Brasil, del Acta de Cooperación e Integración Argentino-Brasileña de 1986, en el marco de la ALADI. En 1988 – cuando se suscribe del Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo- la integración deja de ser sectorial y se convierte en global: este Tratado no sólo implica conformar un Área de Libre Comercio (ALC) sino que también contempla la importancia de coordinar gradualmente las políticas monetaria, fiscal y cambiaria.

Tras la firma de los primeros acuerdos, en 1986, los empresarios locales y las empresas multinacionales reaccionaron positivamente, penetrando en la región, exportando a través de inversiones directas, lo que contribuyó a crear una estructura más compleja, amplia y competitiva.

En la percepción inicial de los gobiernos de los cuatro países miembros, las asimetrías existentes (en términos de tamaño territorial, producto, peso comercial, población, estructura económica y nivel de integración de la industria, etc.) no constituían

obstáculos para la integración regional, y en todo caso la dinámica del comercio intra-zona contribuiría a la mejora de la competitividad de las economías, especialmente de las más pequeñas (Masi, Bittencourt, 2001).

Así, por ejemplo, el intercambio de Argentina con sus socios del Mercosur era de apenas el 8% de sus exportaciones totales en 1986; diez años después había aumentado al 25%, siendo Brasil su principal socio comercial, desplazando a un segundo plano a los clásicos clientes europeos que fueron sus mayores compradores durante más de un siglo. Para Brasil, el mercado regional pasó de representar apenas el 5% de sus exportaciones al 14% en ese mismo período. Paraguay y Uruguay, al tener economías más pequeñas, concentraron la mitad de su comercio de exportación e importación en el interior del bloque. Ese incremento se logró también en el marco de un crecimiento acelerado del comercio internacional de cada país, que se duplicó aproximadamente entre 1990 y 1996. Es decir, que el comercio interior del Mercosur creció mucho más rápidamente que el intercambio con el resto del mundo. (Masi, Bittencourt, 2001)

Desde un punto de vista industrial, los primeros acuerdos de integración, querían establecer un proceso global, flexible y progresivo, con carácter intra-sectorial, es decir, que se fuera consolidando rama por rama. En el fondo se hallaba la intención de regular el proceso integracionista desde el estado nacional así como razones de lógica prudencia. (Schvarzer, 2001)

En los acuerdos se firmaron protocolos específicos en actividades como la automotriz (única donde se mantuvieron luego los criterios de regulación sectorial) así como las máquinas herramientas, la actividad nuclear, la industria aeronáutica, y la petrolera, debido a que se pensaba que el núcleo dinámico de la integración debía estar en el sector industrial, y sobre todo, en sus ramas más modernas.

Los efectos fueron sumamente positivos, en la medida en que se notó un rápido aumento del flujo comercial. Junto a las actividades fabriles, el crecimiento se experimenta también en las materias primas, donde se gozaban de amplias ventajas comparativas naturales.

Sin embargo, los avances en los intercambios en esas actividades fueron tan intensos como breves debido al brote hiperinflacionista y recesivo que sacudió a la economía argentina entre 1989 y 1990. A partir de aquí, los esfuerzos de integración económica del Mercosur han estado condicionados por las continuas crisis económicas que han sacudido la región y por la necesidad de un posicionamiento estratégico en el contexto internacional. Así, cuando a mediados de 1990, el presidente de EEUU. G. Bush, lanzó la iniciativa para las Américas, con la propuesta de crear una gran zona de libre comercio en el continente, comenzando por el acuerdo de integración con México, apenas un mes después, Argentina y Brasil firmaron el Acta de Buenos Aires, que relanzó el proceso de integración sobre nuevas bases. Ahora, en lugar de avanzar sobre acuerdos sectoriales, el nuevo programa trataba de reducir los aranceles de manera uniforme en el bloque en el plazo de cuatro años, hasta el 31 de diciembre de 1994<sup>20</sup>. El énfasis de esta estrategia reducía el papel del Estado en el proceso, y sustituía la coordinación de las políticas industriales por la reducción de aranceles. De este modo, el Acta de Asunción de marzo de 1991, únicamente extendió el acuerdo a los otros dos países y ratificó el convenio<sup>21</sup>.

---

<sup>20</sup> El proceso de integración avanza a partir de aquí tironeado por dos visiones en principio contrapuestas. Una, pretende la integración macroeconómica a través de la coordinación de políticas fiscales y monetarias, para evitar la presión de los *lobbies* sectoriales. La otra postura plantea un recorrido de integración que avance en las actividades productivas para lograr en el futuro la integración macroeconómica.

<sup>21</sup> Este tratado ofrece una rebaja inicial del 40% en los aranceles entre los países del bloque desde junio de 1991, con reducciones semestrales programadas, para alcanzar una situación sin tarifas bilaterales en el momento de establecer el mercado común en 1995, el que a su vez tendría un arancel externo común (AEC).

El comercio en el Mercosur continuó su marcha apoyado en las materias primas y en sectores específicos, como la industria automotriz, donde se mantuvieron los privilegios sectoriales concedidos. En cambio, perdió fuerza en otros ámbitos deseables por su dinamismo tecnológico potencial y su aporte al proceso moderno de desarrollo. Varios casos evidencian este cambio de tendencia: el fracaso de colaboración entre las empresas aeronáuticas Embrear, de Brasil y la Fábrica Militar de Aviones (FMA) de Argentina, que se habían comprometido a trabajar en conjunto, en la segunda mitad de la década de los ochenta, en el proyecto de un nuevo modelo de avión mediano; de la industria nuclear, debido a la decisión argentina de privatizar sus centrales atómicas y de dismantelar buena parte del área de investigación y desarrollo; del sector petrolífero, donde los tanteos destinados a encarar grandes proyectos conjuntos por parte de los dos empresas estatales de Argentina y Brasil perdieron fuerza a partir de la privatización de YPF (medida que fue seguida por el inicio de la privatización de Petrobras); o de la industria argentina de máquinas herramientas durante la década de los noventa, tras su penetración exitosa en el quinquenio anterior en el mercado brasileño.

Aún en estas condiciones, el proceso de integración resultó positivo para algunos sectores de tecnología avanzada como el de bienes de capital y electrónica.

Esto explica que en el año 1994, existiera todavía un vivo interés por una armonización de las normativas nacionales en materia de propiedad intelectual que pronto se frustraría cuando las dificultades macroeconómicas minaran los objetivos del

---

En la Cumbre de Ouro Preto de diciembre de 1994, donde se modifica el cronograma preestablecido, se determina la constitución de una unión aduanera (UA) en forma previa al establecimiento del mercado común. La UA comienza a funcionar desde el primer día de 1995 con la definitiva eliminación de las trabas arancelarias y paraarancelarias en el comercio entre los socios, junto con el establecimiento de un AEC.

bloque (Reunión de expertos gubernamentales sobre propiedad intelectual en los países miembros del Mercosur, 1994).

A partir de aquí, las sucesivas crisis económicas minaron el proceso integracionista. En 1994, la crisis mexicana del Tequila condujo a un retroceso del crecimiento en toda la región. El gobierno de Menem concluyó en diciembre de 1999 en medio de una gran recesión económica. El período de Fernando de la Rúa (diciembre 1999-diciembre 2001) se adhirió a un tipo de cambio fijo que situó al peso en paridad con el dólar, cerrando por tanto la posibilidad de que una devaluación monetaria promoviera las exportaciones y reactivara la economía argentina, mientras que Brasil por su parte, devaluó su moneda frente al dólar. Argentina, suspendió temporalmente el sistema de aranceles aduaneros del Mercosur, arrastrando a Uruguay y a Paraguay, que establecieron también tarifas externas de forma unilateral (Vervaele, 2005).

Nuevamente, las devaluaciones brasileñas de 1999 y 2001 pusieron en peligro al Mercosur hasta el punto de que Argentina se vio obligada a imponer barreras comerciales temporales a los competitivos productos brasileños. En 2002 Argentina se vio forzada a abandonar la paridad con el dólar y a cesar los pagos de la deuda externa, que habían crecido exponencialmente. La economía argentina fue sumiéndose en la crisis económica y política más profunda de su historia, arrastrando a toda la región.

La adopción de medidas unilaterales puso en peligro la unión aduanera, al mismo tiempo que las diferentes visiones del proceso cuestionaban la credibilidad del proceso de integración. Así mientras que Argentina, Uruguay y Paraguay, eran favorables al establecimiento de instituciones supranacionales, Brasil prefería un modelo intergubernamental en la línea de un institucionalismo “suave”.

La actitud de Brasil hacia el Mercosur cambió con la crisis de 1999 y las perspectivas de un posicionamiento estratégico respecto a EEUU, reactivándose las esperanzas del proceso de integración a partir de 2004 gracias a la recuperación económica y los nuevos gobiernos de Argentina y Brasil.

*“A weaker Mercosur would jeopardize Brazil’s negotiating position in regard to the United States in the AFTA talks. Mercosur has survived the Brazilian devaluations and the Argentine economic crisis because member states (particularly these two) have invested “political capital” in the subregional agreement: for the moment, ending it would impose higher costs on them than dealing with regional asymmetries and intrabloc trade disputes.” (Carranza, 2003)*

En la reunión de Jefes de Estado del Mercosur de junio de 2003 se puso de manifiesto que Lula y Kirchner deseaban profundizar en la integración económica del Mercosur, objetivos que se concretarían en la cumbre especial de octubre de 2003. Brasil ya había propuesto un programa titulado “Objetivo 2006”. El programa se centraba en cinco temas: 1. la estructura institucional y sus objetivos políticos y socio-culturales; 2. la unión aduanera; 3. los pilares del mercado común; 4. la nueva integración; 5. integración fronteriza y la abolición de las fronteras interiores (Vervaele, 2005).

En este sentido, hay que tener en cuenta que dadas las asimetrías en este proceso de regionalización, y el peso económico de Argentina y Brasil, el futuro del Mercosur depende en gran medida de la convergencia de intereses entre estas dos naciones. “La espina dorsal del bloque la forman Argentina y Brasil. Esos dos países juntos representan más del 95% de cualquiera de las variables que definen al Mercosur (sea la población, el producto, la actividad industrial, las exportaciones, etc.). A su vez, Brasil ocupa el centro neurálgico del bloque por su tamaño nacional. Su producción fabril es del orden de 4 veces la registrada por Argentina. Esta asimetría (que se hace

aún más grande cuando se observa la relación con los dos otros miembros del bloque) genera relaciones complejas, pero no por eso negativas. El impulso productivo tradicional del Brasil, y la capacidad potencial de su mercado interno, ofrecen poderosos incentivos al proceso de inversión, y el ritmo de actividad en los restantes miembros del bloque, en la medida en que éstos se vuelcan hacia dicho mercado. Inversamente, el impacto negativo de una crisis en Brasil repercute con intensidad en sus socios, y más aún, proyecta sus efectos negativos sobre buena parte del continente” (Schvarzer, 2001)

Esta misma “bilateralidad” en las relaciones en el seno del Mercosur, se ha puesto de manifiesto en el Mecanismo de Adaptación Competitiva (MAC) firmado entre Brasilia y Buenos Aires<sup>22</sup>. El MAC consiste en la posibilidad de aplicar medidas de salvaguardia, “cuando las importaciones de un determinado producto originado en un estado parte registrare un aumento sustancial en un período de tiempo relevante, de manera tal que causare daño importante o amenaza de daño importante a una rama de producción nacional o de un producto competidor del otro estado”. El MAC fijará entonces aranceles al ingreso del producto competidor y podrá tener una vigencia de tres años prorrogables a uno más<sup>23</sup>.

Aunque evidentemente, el MAC constituye una medida proteccionista de la industria, para algunos autores como Bekerman, el mecanismo constituye una oportunidad para ir definiendo una estrategia de desarrollo, donde resulta clave la implementación de un programa de industrialización. Y es que el MAC podrá incluir apoyo crediticio, medidas

---

<sup>22</sup> Si bien el Acuerdo involucra sólo a Argentina y Brasil, los gobiernos firmantes se avendrán a dejarlo sin efecto si entra en vigor un tratado similar en todo el Mercosur.

<sup>23</sup> Los sectores de la industria argentina más afectados por la competencia brasileña son el de los electrodomésticos, productos de línea blanca (refrigeradores, congeladoras, lavadoras, lavavajillas y otros), televisores, productos de telefonía, textiles, calzados y juguetes. Por su parte, Brasil busca protegerse de la entrada de arroz, harina, y vinos de Argentina a precios más competitivos que sus productos locales. Además los gobiernos pujaban también por las inversiones extranjeras directas que se dirigen principalmente a Brasil. En la medida en que el

de promoción científico-tecnológica, y otros mecanismos tendentes a la reconversión de los sectores más desfavorecidos de la industria.

### **2.1. La armonización de la Propiedad Industrial en el Mercosur.-**

El Tratado de Asunción (TA) de 1991 por el que se establece el Mercosur lo califica como una organización intergubernamental con un proyecto de integración comunitario que tiene como objetivos la unión aduanera, un mercado común, cuatro libertades (personas, bienes, servicios y capitales) y la coordinación de políticas (agricultura, fiscal, monetaria, comercio exterior, etc.).

Si bien el artículo 1 del TA establecía un período transitorio hasta el final de 1994 para la realización del mercado común, pronto se hizo patente que el marco temporal acordado, el período entre 1991 y 1994 era demasiado corto para conseguir estos objetivos. La eliminación de las barreras comerciales interiores era más difícil de lo esperado. En 1993 el Mercosur decidió abandonar esta fecha, sin olvidar el objetivo de la unión aduanera y el mercado común. .

El art. 1 TA claramente establece que la organización de un mercado común implica la armonización de la legislación doméstica de los Estados parte. Aunque el mercado común no haya sido todavía establecido, el Mercosur ha conseguido armonizar políticas nacionales y la consiguiente legislación en ciertas áreas, p. ej. aduanas y agricultura. Sin embargo, todavía subsiste un considerable número de lagunas. Así, la propiedad industrial se ha estancado a nivel de los grupos de trabajo.

---

comercio se torna más equilibrado, también se espera que los flujos de capital se repartan de modo más equitativo.

A nivel legal, el art. 38, junto con el art. 42 del Protocolo de Ouro Preto (POP), establece varias obligaciones para los Estados parte. Las decisiones de la Consejo del Mercado Común (CMC), las resoluciones del Grupo del Mercado Común (GMC) y las directivas de la Comisión del Comercio del Mercosur (CCM) son todas obligatorias para los Estados parte<sup>24</sup>. Todas las decisiones se adoptan unánimemente (art. 37 POP). Sin embargo, el carácter obligatorio no implica la incorporación al derecho doméstico y por lo tanto, que sea fuente de derechos y obligaciones legales. Los instrumentos legales del Mercosur no tienen ningún efecto directo. En base al art. 42 POP, todos los Estados parte tienen la obligación de incorporar las decisiones obligatorias del Mercosur, en la medida en que necesiten ser incorporadas al derecho doméstico. (ej. ya que ciertas decisiones sobre la estructura organizativa interna del Mercosur no necesitan transposición).

El art. 42 establece que la incorporación ha de tener lugar conforme a los procedimientos internos de cada Estado parte. Todos los Estados parte que lo ratifiquen y traspongan tienen que notificarlo a la Secretaría Administrativa del Mercosur, que posteriormente informa a los Estados parte y en el plazo de 30 días, estas normas entrarán simultáneamente en vigor en todos los Estados parte.

No resulta por tanto sorprendente que la aplicación del Derecho del Mercosur sea uno de los principales problemas. Sólo el 40 % de las decisiones unánimes han sido efectivamente incorporadas por todos los Estados parte y por tanto han entrado en vigor. No hay instituciones supranacionales del Mercosur encargadas de la supervisión del cumplimiento del derecho del Mercosur. No hay tampoco procedimientos judiciales

---

<sup>24</sup> El Consejo del Mercado Común es el más alto órgano político del Mercosur. Está compuesto por los Ministros de Asuntos Exteriores y de Economía y por las reuniones de los Jefes de Estado. El Grupo del Mercado Común es el brazo ejecutivo del Mercosur y gestiona los grupos de trabajo, grupos *ad hoc* y reuniones temáticas en materia de agricultura, armonización de normas técnicas, medio ambiente, etc. La Comisión del Comercio del Mercosur entra dentro del GMC y tiene competencias en temas económicos, como competencia, compras públicas,

a los que las instituciones del Mercosur puedan recurrir para reforzar tal cumplimiento ante un Tribunal de Justicia del Mercosur; sólo cabe un mecanismo de arbitraje para tratar las disputas comerciales entre los Estados parte.

Hasta ahora, la fuerte influencia intergubernamental se ha hecho notar en la consecución de los objetivos del TA. Así, el objetivo del art. 5 del TA, a saber, la eliminación de los obstáculos tarifarios y no tarifarios y la realización de una tarifa aduanera exterior común, solamente logró conseguirse en 1995, un año después de la fecha límite, y además sólo parcialmente: a todos los Estados parte se les concedieron cientos de excepciones y los períodos transitorios para ciertos productos y procedimientos fronterizos no terminaron hasta el 2006. Los Estados parte pueden además invocar una cláusula de seguridad cuando la importación de cierto producto muestre un aumento dramático que revele un posible *dumping*. La unión aduanera por tanto, ha sido parcialmente erigida y actualmente se aplica a cerca del 90% de productos. Sigue siendo un problema, sin embargo, que los Estados hagan un uso estructural de la cláusula de seguridad y temporalmente prohíban la entrada de nuevos productos por medio de altas tarifas aduaneras. Por esta razón, el comercio de vehículos, equipos electrónicos, productos químicos, etc. está todavía lejos de liberalizarse.

En relación con la política de competencia, un primer paso se dio en 1992 con la aprobación de un procedimiento de mediación. Las empresas podrían entablar quejas ante las autoridades de competencia nacionales. Posteriormente, en 1996 se aprobó el Protocolo para la protección de la libre competencia, que es el único reglamento del Mercosur que establece un sistema de multas supranacional, y en 2003 se aprobaron

---

aduanas, protección del consumidor, etc. Además, tramita las quejas de los Estados parte y de particulares en estas áreas.

las normas del procedimiento del CDC – Comité para la protección de defensa de la competencia

El Tratado de Asunción reconoce en su artículo 1 que el perfeccionamiento de la integración económica del Mercosur requiere – además de los acuerdos relativos a aranceles aduaneros y al establecimiento de políticas comunes – la eliminación de las restricciones no arancelarias y de otras medidas equivalentes que afecten a la circulación de los bienes y servicios, y la armonización de las legislaciones en las áreas pertinentes. La eliminación de las restricciones de cualquier naturaleza que impidan o dificulten el comercio recíproco es parte esencial del programa de liberalización comercial, conforme al Anexo I del Tratado de Asunción.

Las diferencias entre las legislaciones nacionales de propiedad industrial no podrán obstaculizar o perturbar el propósito integracionista del Tratado de Asunción. Por una parte, las diferencias y lagunas entre las legislaciones nacionales pueden bloquear o entorpecer la competencia proveniente del exterior. En segundo lugar, la propia subsistencia de los regímenes nacionales de propiedad industrial, puede implicar barreras al libre tránsito de bienes y servicios. Los derechos de propiedad industrial pueden funcionar como una restricción no arancelaria, de modo que es al menos formalmente admisible el argumento de su ineficacia o inoponibilidad cuando cumplen ese efecto entre nacionales domiciliados en (o ante mercancías provenientes de) los Estados miembros del Mercosur.<sup>25</sup> De ahí que la armonización de las legislaciones dentro de un mercado común sea particularmente necesaria tratándose de la normativa de la propiedad industrial. En la práctica resulta imposible perfeccionar un mercado común si no se toman en cuenta los efectos derivados de la existencia del ejercicio de los derechos de propiedad industrial.

Así por ejemplo, los considerandos contenidos en los instrumentos legales de la UE en materia de propiedad industrial son explícitos en cuanto al vínculo entre la instauración de tales sistemas regionales y la consecución de los objetivos últimos de la integración económica (así, el Tratado sobre la patente comunitaria, reglamento sobre la marca comunitaria, reglamento sobre diseño industrial). Mientras no se establezcan normas legales y autoridades de alcance regional en el Mercosur, la armonización de las legislaciones nacionales resulta de primera prioridad, no obstante su potencial limitado para remover ciertos efectos derivados de la territorialidad de los derechos de propiedad industrial nacionales.

En el Pacto Andino se dictaron las decisiones 24 (régimen Común de tratamiento a los capitales extranjeros y sobre marcas, patentes, licencias y regalías, 1970), 85 (Reglamento sobre la aplicación de las normas sobre propiedad industrial, 1974), 311 (Régimen común sobre propiedad industrial, 1991) y 313 (Régimen común sobre propiedad industrial 1992). Aquí no se instituyó un sistema supranacional, sino que las normas internacionales se incorporaron a la legislación interna de cada país, manteniéndose los registros nacionales. Lo mismo se hizo en América Central, donde, después del Tratado General de Integración Económica Centroamericana (1960) se celebró el Convenio Centroamericano para la protección de la propiedad industrial (1968) manteniéndose el sistema de registros nacionales e independencia de los títulos obtenidos en cada país miembro.

En el año 1992 Iván Alfredo Poli afirmaba hablando del potencial efecto de los ordenamientos nacionales sobre propiedad industrial para dividir los mercados que se buscaba integrar, que en el caso del Mercosur, “por el momento este efecto parece

---

<sup>25</sup> No se ha incluido una disposición como el art. 75 del Acuerdo de Cartagena, ni tampoco una salvaguarda específica de los derechos nacionales de propiedad industrial, como en el art. 36

menos frecuente para patentes, ya que a su respecto es poco probable que se generen independientemente los mismos inventos; para que ocurran estas colisiones es necesario un ritmo de innovación tecnológica superior. En cambio, pueden darse más con relación a modelos y diseños industriales, y particularmente con marcas”.

Sin embargo, hay que señalar que desde mediados de los noventa, el principal obstáculo al acceso a los mercados del Mercosur no han sido los aranceles sino las restricciones no arancelarias. A medida que se eliminaron los aranceles aumentó la incidencia de las restricciones no arancelarias, ya sea porque éstas se hicieron más visibles o bien porque fueron utilizadas con mayor frecuencia como mecanismo alternativo de protección (Bouzas, Fanelli, 2001). Por otra parte, como veremos más adelante, no hay que soslayar varios efectos derivados de la armonización de la propiedad industrial, más visibles en la medida en que avanza el grado de integración regional: el fortalecimiento de las capacidades productivas y el aprovechamiento de las economías de escala y de especialización para desarrollar la complementación productiva del Mercosur.

En esta línea, en la reunión de 1994 de la OMPI/Mercosur se consideraron las posibilidades de armonización de la legislación de propiedad industrial de los países del Mercosur respecto a temas específicos, reconociéndose que cualquier grado de armonización de las leyes de los países del Mercosur tendría efectos positivos, directos e indirectos, para la integración económica de la región. “En este sentido resulta claro que cuanto mayor sea la profundidad de la armonización normativa entre los países del Mercosur, mejor se logrará el objetivo de eliminar los obstáculos al comercio intrarregional y facilitar la interacción con países externos.”

---

del Tratado de Roma.

## **2.2.La reforma de los sistemas nacionales de propiedad industrial y la política nacional de innovación.-**

El esquema de Industrialización por Sustitución de Importaciones (ISI), propuesto por Prebisch en los años 50 para dinamizar las fuerzas internas de las economías latinoamericanas, dio lugar a la necesidad de adaptar procesos y productos al ámbito local y al reemplazo de insumos o equipos a favor de cierto despliegue de actividades de ingeniería y diseño. La acción del Estado se concentró en la formación de recursos humanos, el sostenimiento de la investigación básica y el apoyo a contados proyectos estratégicos relacionados con tecnologías “clave” para cada país.

A mediados de los años 80, la ISI se abandonó fundamentalmente porque la protección del mercado generaba ineficiencias y no había suficiente estímulo a la innovación tecnológica, adoptando la región un modelo de desarrollo basado en la apertura, desregulación y liberalización de los mercados, y la modernización tecnológica entendida como la importación de equipos y licencias. Frente al modelo anterior que fomentaba la “oferta de conocimiento”, se buscó fortalecer el “lado de la demanda del conocimiento” (CEPAL, 2005).

Los planes de estabilización que se establecieron en los años 90 en la región afectaron a la organización industrial ocasionando el abandono de la mayor parte de los esfuerzos tecnológicos locales y la sustitución del valor agregado local por el abastecimiento externo, lo que desmembró las cadenas productivas (Morí, Koenig, Milesi y Yoguel, 2001). La contrapartida tecnológica de estos “planes de estabilización” fue una demanda muy limitada de tecnología y productos locales y la baja intensidad tecnológica de las empresas de la región.

También se dio en el período, una creciente externalización de las actividades del sector servicios, una mayor internacionalización de las firmas, junto a una mayor gravitación de las filiales de empresas transnacionales, la desaparición de las empresas estatales, y una mayor heterogeneidad tanto inter como intrasectorial.

En este contexto de la región, en Argentina, hasta los años 90, el Estado a través de diversos organismos de investigación junto con las universidades nacionales, era quien asumía el desarrollo de las actividades de ciencia y tecnología mediante el sostenimiento de la formación de recursos humanos y el desenvolvimiento de la ciencia básica así como la intervención directa en ciertos sectores basados en alguna tecnología punta (nuclear o aeroespacial). La mejora de las capacidades tecnológicas de las empresas no parecía ser un objetivo explícito de la política científica y tecnológica.

A mediados de los 90, la secretaría argentina de Ciencia y Tecnología buscó promover un mayor compromiso del sector productivo en la realización de actividades de innovación, promoviendo la modernización tecnológica empresarial. Se procede a la importación de equipos e insumos, con la nueva oleada de IDE, al mismo tiempo que se procede a la reforma del sistema institucional.

Se pone énfasis en instituciones “facilitadoras” del aprendizaje y la aplicación de conocimiento. En este período se crean las Unidades de Vigilancia Tecnológica, el Fondo Tecnológico Argentino (FONTAR) –del cual saldrán los fondos para financiar los subsidios y créditos a empresas-, el Fondo para la investigación científica y tecnológica (FONCYT) –consolidando el cambio de financiar salarios de investigadores a financiar proyectos elegidos de manera competitiva- y la Agencia Nacional de Ciencia y Tecnología.

El nuevo enfoque de políticas públicas se basaba en instrumentos de corte horizontal, neutrales en términos de áreas y sectores; de alcance masivo, que privilegiaran la vinculación de las empresas con la oferta de servicios de asesoría y capacitación; que estimularan la participación de entidades intermedias como ventanillas de difusión y atención de los instrumentos de apoyo; y que implicaran un cofinanciamiento obligatorio. (CEPAL, 2005).

Así, en la primera mitad de la década de los noventa, el elemento más destacado fue la aprobación de la Ley 23.877 de Promoción y Fomento de la innovación tecnológica en 1990 y su posterior reglamentación en el año 1992. El marco reglamentario contemplado en la Ley 23.877 constituye la base para la puesta en marcha, durante la segunda mitad de la década de los noventa, de un conjunto de instrumentos destinados a alentar el desarrollo tecnológico en el sector productivo. Así, el establecimiento de nuevos organismos e instrumentos se completó con la sanción o revisión de la legislación relativa al régimen de propiedad intelectual (Ley 11.723, de 1933 modificada por ley 25.036 de 1998), de patentes (Decreto 260/96, Ley de Patentes de Invención y Modelos de utilidad) y bioseguridad (Ley 24.051 de régimen de desechos peligrosos, de 1992).

La ley argentina de patentes 24.481<sup>26</sup> fue dictada con la premisa de compatibilizar la legislación anterior con el acuerdo del ADPIC, incorporando la protección para los productos farmacéuticos y adaptando los términos de vigencia de las patentes a lo dispuesto en el ADPIC o la protección para los modelos de utilidad, en un momento de

---

<sup>26</sup> La antigua ley de patentes n° 111 del año 1864 fue reemplazada primero por la ley n° 24.481 de 20 de marzo de 1996 de patentes y modelos de utilidad, y luego, como consecuencia del veto parcial del Poder Ejecutivo, fue corregida por la ley n° 24.572, de 18 de octubre de 1996, lo que puso en evidencia las fuertes presiones políticas a las que se vio sometida, sobre todo por parte de la industria farmacéutica nacional y extranjera. La reglamentación de la ley se vio completada por el decreto n° 260/96 promulgado el 20 de marzo de 1996. A su vez, esta ley fue modificada en el año 2003 mediante la ley n° 25.859.

apertura externa, de extensas privatizaciones (servicios públicos, siderurgia, petróleo, gas, etc.) y de una creciente transnacionalización de la economía nacional.

Como pone de manifiesto Rodríguez (2005) , todo el proceso de gestación de la nueva ley de patentes, se vio polarizado por dos posiciones contradictorias (la del poder ejecutivo que actuaba como portavoz del Departamento de Comercio de los EEUU, y el Congreso Nacional, que defendía los intereses nacionales). De hecho, las disputas comerciales que enfrentaban a los gobiernos de Argentina y EEUU en materia de productos farmacéuticos y datos de prueba se solucionaron finalmente mediante acuerdos notificados al Organo de Solución de diferencias del ADPIC.

Por su parte, Uruguay adoptó la misma estrategia horizontal: un perfil de especialización neutro en relación a los niveles de complejidad del sistema productivo. El único aspecto pro-activo definido fue la asignación de cupos para fomentar la participación de las empresas de menor tamaño relativo, aunque no por ello, se eliminó el carácter horizontal de los instrumentos (Lorenzo, Paolino, Perelmuter, López, 2005).

Tanto en Argentina como en Uruguay, la evolución económica se basó en el aprovechamiento de sus generosos recursos naturales, lo que relegó las cuestiones tecnológicas a lugares más secundarios, resultando a la postre en un desincentivo para las actividades innovativas.

Por su parte, Brasil implementó algunos mecanismos de financiamiento y políticas más acordes con la idea de desarrollar una creciente especialización en sectores más complejos o intensivos en conocimiento. La política de ISI tuvo gran éxito en Brasil que, en los tres primeros cuartos del siglo XX, pasó de ser un país esencialmente agrícola, a una de las 10 mayores economías industriales del mundo.

El modelo nunca fue exportador: la producción industrial local tenía como destino fundamental el mercado interno. No obstante, el país exportaba sus productos básicos, especialmente los tradicionales, como café, azúcar, soja, mineral de hierro, añadiéndose más tarde unos pocos productos industrializados, como acero, hierro, cuero. Sólo muy recientemente y de forma aislada se incorporaron algunos productos de mayor valor agregado, como aviones y aparatos celulares. Por otra parte, se importaban productos industrializados, como equipamientos mecánicos, instrumentos ópticos, médicos y de precisión, siderúrgicos, productos químicos, plásticos y electrónicos.

El éxito fue tan grande que pocos percibieron las debilidades del modelo: falta de competencia y de mentalidad empresarial. Protegidos de la competencia en el mercado internacional y con un inmenso mercado interno para consumir sus productos, las industrias del país, fuesen nacionales o no, carecían de estímulo para invertir su capital de riesgo en productos mejores y más baratos, pues el mercado absorbía todo lo que fuese producido. La ISI fue la responsable de la enorme industrialización de Brasil pero también del descenso de las tasas de crecimiento de Brasil y el desequilibrio de la balanza comercial, al importarse productos de alto valor agregado y exportarse productos primarios y de menor grado tecnológico.

En este marco, el sistema de patentes no se consideraba esencial para el desarrollo de la industria nacional al no apreciarse la necesidad de perfeccionar los productos frente a la competencia.

En el sector farmacéutico, por ejemplo, el país, siguiendo el ejemplo de otros como Suiza, Italia y por aquel entonces Argentina, decidió suprimir el patentamiento en el

área farmacéutica para incentivar la implantación de una industria nacional y que sus ciudadanos dispusieran de las últimas novedades en medicamentos.

El resultado inmediato fue, así como en los demás sectores industriales, la implantación de un vasto parque fabril, capaz de abastecer razonablemente las necesidades del mercado. Entretanto, como en la restante industria, el modelo carecía de incentivos. La industria basaba su producción en los medicamentos descubiertos, testados y aprobados en el exterior.

Paraguay no siguió en las décadas de los 60 y 70 el modelo de sustitución de importaciones adoptado por la mayoría de los países latinoamericanos, ni tampoco desarrolló un modelo nacional de apoyo a la industria fabril, sino que estuvo más abierto a la competencia internacional.

Sin embargo, ese grado de apertura y de baja protección (CEPAL, 2005) no revirtió en una mayor competitividad internacional, sino más bien al contrario: Paraguay ha quedado detenido en un estadio de muy bajo desarrollo industrial debido a la estrechez de su mercado interno, a la alta intensidad del contrabando procedente de Brasil y Argentina y a un modelo económico que privilegió la exportación de materias primas agropecuarias. De hecho, hoy Paraguay figura en la posición 100 del ranking de competitividad internacional entre los 104 países de todas las regiones incluidos en el *Global Competitiveness Report 2004-2005* publicado por el *World Economic Forum* y en el último lugar entre los 20 países de América Latina y el Caribe que figuran en este informe.

En diciembre de 1996 el Congreso sancionó una ley marco 1028/96 que instituye el sistema nacional de ciencia y tecnología con el objeto de estimular y promover la investigación científica y tecnológica, la generación, difusión y transferencia del

conocimiento; la invención, la innovación, la educación científica y tecnológica, el desarrollo de tecnologías nacionales y la gestión en materia de ciencia y tecnología.

La primera iniciativa seria de formulación de una estrategia de competitividad tuvo lugar en el año 2000 con la presentación del Estudio sobre el Desarrollo Económico de la República del Paraguay (EDEP), una contribución de la Agencia de Cooperación Internacional de Japón (JICA), donde entre las propuestas para fortalecer la competitividad internacional y elevar la productividad del país, se encontraba la reforma del sistema normativo a través de la creación de normas claras y transparentes que promovieran el desarrollo industrial.

Aunque los elementos centrales del EDEP se incorporaron al Plan Estratégico Económico y Social para transformar la crisis en oportunidad (PEES) presentado por el gobierno en marzo de 2001, la ley de patentes paraguaya data de algo antes, de diciembre de 2000

En este contexto, la armonización de la propiedad industrial de los países del bloque no vendrá marcada por la convicción de unas políticas nacionales de innovación tendentes a reformar el tejido productivo e industrial de cada país, ni por el propio proceso de integración mercosuriano, sino por la presión del marco internacional, y concretamente, el ADPIC. Por ejemplo, el patentamiento para los productos farmacéuticos fue una concesión extraída de Argentina y de muchos otros países en desarrollo, bajo la amenaza de represalias comerciales ( Bhagwati y Patrick, 1990)<sup>27</sup>.

---

<sup>27</sup> Como ya se ha apuntado la implementación forzada de los derechos de propiedad intelectual contrasta con la experiencia histórica de los países industrializados que implementaron incentivos en sus sistemas de patentes cuando sus gobiernos concluyeron que había llegado el momento de hacerlo.

Cuando en 1992, los países signatarios del Tratado de Asunción iniciaron la discusión en torno a los problemas comunes relacionados con la protección de los derechos de propiedad industrial, el contexto de la legislación y cultura nacionales eran bastante diferenciados. En aquella época, Paraguay todavía no se había adherido al Convenio de París, sino que se retrasó a 1994, mientras que Brasil era signataria desde 1884, y Argentina y Uruguay a partir de 1967, ilustrando un proceso histórico diverso para cada uno de estos Estados.

El proceso de reforma legislativa que tiene lugar a partir de 1995 ha estado dirigido principalmente no sólo por la necesidad de cumplir con las disposiciones del ADPIC sino también de responder a las demandas de los EEUU (y en menor medida de otros países desarrollados), más que a los grupos privados o tecnocráticos locales (Correa, 2005).

Como hemos comentado, el ADPIC establece estándares mínimos a adoptar por los derechos nacionales, de manera que sus miembros no pueden ser obligados a conceder una protección más extensa que la establecida en aquél y el método de implementación de las disposiciones del ADPIC puede establecerse libremente dentro del propio sistema legal y la práctica de cada país (art. 1). En consecuencia, el art. 64 sobre resolución de controversias establece que ningún Estado Miembro puede exigir a otro establecer estándares de protección más altos que los establecidos en el Acuerdo.

No obstante, las diferencias que subsisten entre los estándares del ADPIC, las planteadas a nivel bilateral y los estándares que emergen de los acuerdos comerciales regionales, plantean el papel clave de una integración más profunda en la regulación internacional de la propiedad intelectual. Y es que, los países latinoamericanos han abordado el proceso de adaptación a la normativa multilateral de forma muy desigual.

Para algunos países (Argentina, Pacto Andino y Uruguay) los estándares mínimos del ADPIC se convirtieron, en la práctica, en el máximo nivel de protección que estos países estaban listos para solicitar, de ahí que en estos casos, los estándares del Acuerdo han sido usados de hecho como protección contra presiones, especialmente por los Estados Unidos, para mayores niveles de protección, modificando parte de su legislación nacional aunque otras áreas todavía permanecen sin adaptarse a las disposiciones del Acuerdo. Otros países estaban más abiertos a la concesión de estándares más altos, como Brasil. México está sujeto a las disciplinas del NAFTA, en varios aspectos más favorables a los titulares de DIP que los estándares del ADPIC y ha acometido una reforma prácticamente completa de su legislación, cubriendo la mayoría de las áreas del ADPIC. Finalmente, en otro grupo de países materias como las indicaciones geográficas o los circuitos integrados son áreas todavía vírgenes para la legislación (Pardavell, 2005)

En cuanto a los países que han modificado su normativa, han hecho uso en distinto grado del margen de maniobra que deja el ADPIC para el diseño de la legislación nacional. Así, mientras que muchos países se han acogido al desarrollo de sistemas de licencias obligatorias, pocos han hecho un uso explícito de excepciones con fines de experimentación comercial de una patente. La permisibilidad de las importaciones paralelas se ha reconocido en muchos países, aunque otros han optado por prohibirlas. Todas estas excepciones constituyen importantes componentes de un acercamiento procompetitivo en el diseño de derechos de patentes (UNCTAD, 1996, y Correa, 1997 y 1998).

*“This leaves the impression that many countries have not exploited to a full extent the possibility of developing a pro-competitive approach in patent law. A possible explanation for this is the continuous pressure (notably from the United States) under which such countries have undertaken the reform of their IPRS regimes, despite the*

*existence of a multilateral framework aimed at preventing such kind of unilateral action.” (Correa, 2005)*

Aunque por el momento en el seno del Mercosur, las discusiones a nivel regional se han materializado poco en acciones concretas para los intereses de la región, podemos citar algunas iniciativas. Institucionalmente el tema es tratado por la Comisión Parlamentaria Conjunta del Mercosur (Arts. 22 a 27 del Protocolo de Ouro Preto, de 17 de 12 de 1994) conforme a la redacción del art. 1 – IV del Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre la Estructura Institucional del Mercosur – Protocolo de Ouro Preto y por el Subgrupo de trabajo nº 7 (SG-7). Parece que existe la impresión, como ha manifestado Vivas Eugui, de que en el Mercosur la regulación de los DPI se limita a las marcas comerciales y a otros signos que muestren un vínculo directo con el comercio en bienes y servicios y su mercadeo regional.

Entre las medidas de armonización de la legislación sobre Propiedad Industrial se encuentran las siguientes:

- Protocolo de armonización de normas sobre Propiedad intelectual en el Mercosur en materia de marcas, indicaciones de procedencia y denominaciones de origen (aprobado por decisión del Consejo del Mercado común – Mercosur/CMC/Dec nº 8/95).

Este protocolo busca garantizar protección efectiva de la propiedad industrial en materia de marcas, indicaciones de procedencia y denominaciones de origen, asegurando protección mínima con vistas a reducir las distorsiones y los impedimentos al comercio y la circulación de bienes y servicios en el espacio mercosuriano.

Este protocolo no ha sido aún ratificado por Brasil ni por Argentina por ir en contra de alguno de sus preceptos legales.

Algunos entienden que este protocolo se resiente de la falta de una norma que prevenga los efectos negativos sobre la libre circulación de bienes y servicios e indican como puntos vulnerables los relacionados con la producción y comercialización de productos falsificados, y aquellos relativos a la lucha contra la piratería, para proporcionar una rápida y efectiva reparación administrativa o judicial, de los derechos de marca violados.

- Protocolo de medidas cautelares (aprobado por decisión del Consejo del Mercado común , MERCOSUR/CMC/Dec nº 27/94).

El objeto del protocolo es la reglamentación entre los Estados parte del cumplimiento de medidas cautelares destinadas a impedir la irreparabilidad de un daño a personas, bienes u obligaciones, de dar, hacer o no hacer. Este protocolo tiene gran relevancia como instrumento para la efectiva protección de la Propiedad intelectual en el bloque.

El documento estipula que tales medidas podrán ser solicitadas en procesos de carácter civil, comercial, laboral o penal.

- Protocolo de armonización de las normas en materia de Derechos industriales, aprobado por decisión del Consejo del Mercado Común – Mercosur/CMC/Dec nº 16/98.

- El Protocolo de Defensa de la Competencia aprobado en diciembre de 1996, estableció el tratamiento de las conductas restrictivas a la competencia (abuso de posición dominante y prácticas colusorias), las sanciones, el órgano de aplicación y otros procedimientos para hacer frente a prácticas no competitivas. En él se incluyó una cláusula transitoria por la cual los Estados parte se comprometieron –dentro de un

plazo de dos años a partir de la entrada en vigor del protocolo- que todavía no ha entrado en vigor) a elaborar normas y mecanismos comunes para disciplinar las ayudas del Estado que puedan distorsionar las condiciones de competencia en la subregión.

- Acuerdo de Cooperación sobre facilitación de la Protección de las Obtenciones vegetales. MERCOSUR/CMC/DEC n° 1/99.

Este acuerdo se firmó teniendo en cuenta que las legislaciones de los cuatro estados parte del Mercosur sobre protección de las obtenciones vegetales se adaptan al Acta 1987 de la UPOV, y la Decisión 8/95 del CMC que aprueba el Protocolo de Armonización de Normas sobre Propiedad Intelectual en el Mercosur, en materia de Marcas, Indicaciones de Procedencia y Denominaciones de Origen, que establece en su artículo 21 que “los Estados Partes otorgarán protección a las variedades de plantas y de otras obtenciones vegetales mediante patentes o un sistema sui generis, o cualquier otro sistema resultante de la combinación de ambos”, a efectos de reconocer este sistema sui generis efectivo de protección de los derechos intelectuales de los obtentores de nuevas variedades vegetales.

En él se reconoce la protección del derecho del obtentor en cada uno de los demás Estados Partes, en base al principio de reciprocidad y sobre la base de las normas de protección de cada Estado parte. Se establece el intercambio de información sobre caducidad, nulidad y cancelación de títulos de propiedad entre los Estados parte así como la comunicaciones de todas las informaciones relativas a las denominaciones de variedades.

Del mismo modo, está prevista la armonización en los métodos y criterios técnicos empleados para verificar el cumplimiento de la distinción, homogeneidad y estabilidad de las variedades vegetales, así como de los requisitos y trámites administrativos de las solicitudes de protección de variedades vegetales, previéndose un Catálogo Mercosur de Cultivares. La armonización también se prevé para el caso de la solicitud de concesión de un derecho de obtentor que tendrá la misma denominación en todos los Estados parte.

Finalmente está prevista la creación de las Autoridades de Aplicación de la Protección de las Obtenciones Vegetales, que darán cumplimiento a lo establecido en el Acuerdo y apoyar la incorporación de nuevos géneros o especies al régimen de Derecho de Obtentor en otro Estado Parte.

- Finalmente, en la XII Reunión Ministerial celebrada el 27 de noviembre de 2001, se aprobó el Acuerdo nº 2/01 “Política de Medicamentos del Mercosur, Bolivia y Chile”, adoptado posteriormente como anexo en el Acta del Consejo del Mercado Común de 18 de febrero de 2002.

Este anexo establece el comienzo de una política de concertación política y cooperación en materia de medicamentos para el Mercosur, Bolivia y Chile, considerando la salud como prioridad del orden social en base a dos ejes estratégicos:

- a) la selección de una lista de medicamentos esenciales comunes para focalizarse en su producción, abastecimiento y prescripción en base a estándares de calidad, seguridad, eficacia y costo.
- b) El control de precios de los medicamentos.

**CUADRO 3. Principales Acuerdos Comerciales Regionales en América que incluyen disposiciones de DPI**

<b>Acuerdos Comerciales Regionales</b>	<b>Instrumentos Legales Internacionales</b>	<b>Cobertura de DPI</b>
Comunidad Andina Propiedad industrial; patentes, modelos (Bolivia, Colombia Ecuador, Perú y Venezuela)	Decisión 486 Decisión 345 Decisión 351 Decisión 391	Propiedad industrial; patentes, modelos de utilidad, esquemas de trazado de los circuitos semiconductores integrados, diseños industriales, marcas comerciales y otros signos, denominaciones de origen y secretos comerciales  Derechos de los obtentores Derechos de autor y conexos Regulación del acceso a los recursos genéticos y al conocimiento tradicional Medidas de aplicación
Acuerdo de Libre Comercio del G-3 (Colombia, México y Venezuela)	Capítulo sobre la propiedad intelectual	Derechos de autor y conexos Marcas comerciales Patentes  Esquemas de trazado de los circuitos semiconductores integrados  Indicaciones geográficas Secretos comerciales Diseños industriales Derechos de los obtentores Transferencia de tecnología Medidas de aplicación
NAFTA (Canadá, México y EEUU)	Capítulo XVII sobre propiedad intelectual	Protección de variedades vegetales Control de prácticas o condiciones abusivas o anticompetitivas Derechos de autor y conexos Señales de satélite portadoras de programas Marcas comerciales Patentes Esquemas de trazado de circuitos semiconductores integrados Secretos comerciales Indicaciones geográficas Diseños industriales  Protección de variedades vegetales (por incorporación directa de la UPOV 78/91) Medidas de aplicación
MERCOSUR (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay)	Armoniza el protocolo sobre marcas comerciales, indicaciones geográficas e indicaciones de procedencia	Marcas comerciales Indicaciones geográficas
SIECA (Costa Rica, El Salvador, Honduras, Guatemala y Nicaragua)	Convenio Centroamericano para la Protección de la Propiedad Industrial	Marcas comerciales y otros signos

Fuente: Vivas- Eugui, D., "Acuerdos Regionales y bilaterales, un mundo más allá de los ADPIC", p. 7.

### **III. EL SISTEMA DE PATENTES EN LOS PAISES DEL MERCOSUR.-**

#### **3.1. Ambito de patentabilidad.-**

Antes de su adhesión al ADPIC, las leyes de los cuatro países excluían la patentabilidad de las composiciones o sustancias farmacéuticas o medicinales. Con ello se pretendía evitar las restricciones al consumo que para la población se derivarían del monopolio de las patentes, y proteger a las empresas locales frente a las extranjeras que gozaban de supremacía tecnológica en un sector industrial estratégico como es la industria química.

Por extensión, las leyes de Brasil y Uruguay excluían también la patentabilidad de productos químicos u obtenidos por procedimientos químicos. La ley brasileña era más restrictiva y tampoco contemplaba la patentabilidad de los productos alimenticios, las combinaciones y aleaciones metálicas (salvo cuando poseyeran cualidades intrínsecas específicas), los usos y aplicaciones relacionados con descubrimientos (inclusive variedades o especies de microorganismos), las sustancias y productos que resultasen de la transformación del núcleo atómico y las técnicas operatorias, quirúrgicas y terapéuticas.

La extensión del Acuerdo ADPIC a todos los sectores de la tecnología, ha tenido su correspondencia en la reforma de todas las leyes nacionales: las presiones de la industria farmacéutica fueron determinantes para la inclusión de la patentabilidad de los productos farmacéuticos en todas las legislaciones nacionales. Sin embargo, como apunta Rodríguez (2005) para el caso de Argentina, dado que este tema quedó excluido de los temas negociables internacionalmente, la discusión debió orientarse entonces a ver qué tipo de salvaguardas debería contemplar la nueva ley para lograr los mismos objetivos que se perseguían con la prohibición eliminada.

A este respecto fueron muy significativas las presiones de la diplomacia norteamericana sobre Argentina, en defensa de los intereses de la industria farmacéutica de aquel país, bajo la argumentación genérica de que la falta de protección intelectual en algunos países era una de las causas del creciente déficit comercial norteamericano en este sector. De hecho, estas presiones fueron determinantes en la remoción para el caso argentino de la flexibilidad del art. 8 del ADPIC que establecía que “los miembros podrán ...adoptar medidas para proteger la Salud pública de sus habitantes”. Así, el primer proyecto de ley argentina de propiedad intelectual establecía en su art. 65 que “las patentes caducarán entre otras causas cuando ello fuere necesario para proteger la salud pública, la vida humana...” (Spota, A..A., 1991) o en su art. 42, que “el titular de la patente estaría obligado a explotar la invención patentada, mediante la ejecución de la misma en el territorio de la República Argentina. Dicha explotación comprenderá la producción, distribución y comercialización en forma suficiente para satisfacer la demanda del mercado nacional”; con lo que se obligaba a los laboratorios extranjeros a fabricar los productos en el país.<sup>28</sup>

Sí han hecho uso los países del Mercosur de la posibilidad de excluir de la protección de patentes sobre plantas y animales y el material biológico y genético existente en la naturaleza así como de los métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos. Existe no obstante, divergencia en cuanto a los segundos usos que en la legislación brasileña y argentina no aparecen excluidos expresamente.

---

<sup>28</sup> Las presiones del gobierno norteamericano volverían posteriormente entre 1999 y 2000 para que Argentina modificara la ley de Patentes en el sentido de que los laboratorios norteamericanos pudieran empezar a cobrar los royalties adeudados que habían prorrogados por cinco años. Tras la negativa de Argentina, los EEUU la denunciaron ante el Organismo de solución de controversias de la OMC. Básicamente, la industria norteamericana alegaba la ilegalidad del artículo de la ley que establecía que si un laboratorio argentino quería fabricar un medicamento patentado por otro sólo tenía que pedir la licencia y si dicha licencia se le negaba, un organismo local se la podía conferir de forma obligatoria, aduciendo prácticas

En cuanto a las condiciones de patentabilidad, las antiguas leyes de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay preveían expresamente que la aplicación industrial y la novedad universal de la invención eran condiciones para la concesión de una patente. Sólo en Argentina y en Brasil se preveía expresamente el requisito de actividad inventiva como condición de patentabilidad, requisito que no se contemplaba en Paraguay y Uruguay.

Actualmente se sigue manteniendo el estándar de novedad absoluta, aunque existen algunas diferencias importantes. Una de ellas es la que respecta a los derechos del usuario que a la fecha de presentación de una solicitud estuviese haciendo uso de la invención a que se refiere la solicitud o hubiese realizado inversiones significativas para hacerlo, a continuar con dicha explotación. Aunque este extremo es admitido por las leyes de Brasil, Uruguay y Paraguay, en la tramitación de la nueva ley argentina este extremo fue vetado por el poder ejecutivo y excluido finalmente de la ley aprobada a pesar de que sí se contemplaba en la antigua ley 24.481 (art. 37).

En este punto, se impone la necesidad de armonizar criterios en el Mercosur para no crear situaciones desventajosas para los residentes de los distintos países del mercado regional: así, los titulares argentinos podrían ver restringidos sus derechos frente a residentes de los otros países que estuviesen haciendo uso previo de invenciones cuya patente fuese solicitada primero en Argentina y luego en otro país del Mercosur. Sin embargo, si se produjese la situación inversa, el usuario previo en Argentina de una invención cuya primera patente fuese solicitada en Brasil, Paraguay o Uruguay y luego en Argentina, no podría continuar con la explotación de la misma (Rodríguez, 2005).

---

anticompetitivas del fabricante. Las consultas en la OMC llevaron casi tres años y se saldaron con la modificación de algunos aspectos de la ley argentina de patentes.(Villamaría, J.J., 2003).

### 3.2.Aspectos formales de la solicitud de patente.-

Respecto a los requisitos mínimos necesarios para que una solicitud de patente sea admitida a trámite y reciba una fecha de presentación, las legislaciones concuerdan en los elementos esenciales: identificación del solicitante, petición o requerimiento de concesión de una patente, descripción de la invención, reivindicaciones, dibujos y pago del impuesto o tasa establecido. En este punto la ley argentina es especialmente permisiva y se rige por el principio de informalidad administrativa: se permite para admitir la solicitud únicamente la declaración de solicitud de patente, la identificación del solicitante, una descripción y una o varias reivindicaciones “aunque no cumplan con los requisitos formales establecidos” en la ley.

Las diferencias que actualmente existen en las formalidades prácticas que deben cumplirse en cada país para presentar la solicitud de patente hacen que la obtención de patentes para un mismo invento en los cuatro países presente algunas dificultades. Por ejemplo, en cada país se utilizan formularios de solicitud especiales cuyo contenido difiere en ciertos aspectos. Así, a efectos de la armonización de los requisitos de las solicitudes en los países del Mercosur sería recomendable la normalización y armonización de los formularios usados en los cuatro países tanto por solicitantes extranjeros como los del mercado común. Del mismo modo, mientras en unos países es preceptiva la intervención del Agente de la Propiedad Industrial como en Paraguay, en otros como Uruguay o Argentina no es obligatoria. Ello, aparte del aumento de los costes de la patente, tiene como desventaja que algunas solicitudes de patentes tienen una descripción técnica muy pobre y además dado que el INPI argentino puede ser muy tolerante como el principio de informalidad del derecho administrativo, algunas patentes aprobadas no son defendibles ante una supuesta usurpación de un tercero.

Por otra parte, en cuanto a la identificación del solicitantes y descripción de la invención, serían aconsejables los mismos requisitos para garantizar a los inventores o solicitantes la misma protección en los países del grupo. La mención del inventor en principio no es necesaria en la ley argentina aunque luego supedita la concesión de la patente a su mención o en su caso, a la presentación de los documentos de cesión de derechos.

En cuanto a la descripción de la invención, si el resumen de la invención se realiza con claridad, será fácilmente recuperable cuando se efectúe una búsqueda de información técnica sobre el tema. En este punto se exige expresamente en la mayoría de las legislaciones que la incorporación de ejemplos- para evitar la extensión del objeto de la patente- y la descripción técnica deben incluir el mejor método conocido para ejecutar y llevar a al práctica la invención.

Esta información sería también muy útil en cuanto a la recuperación de la información sobre patentes. Aunque la solicitud de patente tenga carácter secreto hasta su publicación, la consulta de información identificatoria de la invención (el número de la misma, la fecha de presentación y el nombre del solicitante) en cualquier estadio del procedimiento por parte de cualquier persona o de aquellas que invoquen prioridad, facilitaría la difusión de tecnología y su aprehensión por parte de aquellos industriales con conocimientos técnicos suficientes para reproducirlas. Del mismo modo, se reducirían los plazos necesarios para saber si se pueden o no utilizar ciertas invenciones sin incurrir en violación de los derechos de patentes.

En este punto también sería recomendable la mención en la publicación de la solicitud, de la clasificación de las patentes conforme a la clasificación Internacional de Patentes (CIP) desarrollada y adoptada por la OMPI; de este modo se facilitaría cualquier búsqueda.

Respecto al registro de solicitudes, salvo en el caso de Brasil no está prevista la publicación de las solicitudes retiradas y abandonadas. Los registros de solicitudes de patentes son interesantes especialmente, cuando el solicitante es un inventor individual o una pyme para los que puede resultar muy oneroso el costo de la gestión de la patente y para los que puede ser conveniente identificar alguna empresa que se interese por su invención para obtener una licencia y sufragar los costes del patentamiento ( Rodríguez, 2005).

En cuanto a las búsquedas de información tecnológica, conviene destacar, que aparte de las carencias en las bases de datos, como se comprobará en el análisis económico, Paraguay no dispone de bases de datos ni se ofrecen búsquedas de información tecnológica a los interesados: existe un Convenio con Brasil que examina el estado de la técnica de las patentes presentadas y luego los examinadores locales evalúan la novedad o no para su posterior concesión.

En otros países las limitaciones son de otro tipo. En el caso de Argentina, aunque las búsquedas de información tecnológica las ofrece el INPI a un precio módico, muchos inventores individuales y pymes no las solicitan antes de presentar su patente. A ello se añade el largo plazo que lleva una búsqueda en el INPI –cerca de 4 meses– mientras que estudios o despachos particulares emplean cerca de 2 semanas.

Finalmente, en cuanto a los plazos medios de concesión de una patente, también oscilan de un país a otro: de 2 a tres años en Paraguay; en Argentina, de 6 a 8 años, de 4 a 8 en Uruguay y en Brasil.

En las legislaciones estudiadas, los aranceles o tasas de mantenimiento de derechos, son bajos y tienen una progresividad muy atenuada si se las compara con otras legislaciones como Japón, EEUU, Japón o Suecia.

Con carácter general, en todos los países existe la posibilidad de reducciones de tasas para pymes y particulares con escasos recursos económicos. Así, en Argentina se ofrecen reducciones del 50% para pymes -previa demostración de su volumen de negocios (con presentación de balances, declaraciones de rentas, etc.)- y particulares y organismos sin finalidad lucrativa (universidades, centros de investigación, etc.). En Uruguay se prevé además en los casos de oferta de patente, donde la anualidad se reducirá a la mitad (art. 53).

Esta política parece acorde con el hecho de que la capacidad de generar réditos de una invención aumenta con el tiempo a partir de la fecha de su lanzamiento comercial, mejorando consecuentemente la capacidad económica del titular de la patente. La otra razón es que, en la medida en que la invención no sea realmente económicamente rentable, las tasas progresivas estimularán el abandono de la patente por parte de su titular y su consecuente paso al dominio público.

### 3.3. Limitaciones a los derechos de patente.-

Las disparidades relativas al alcance y a las limitaciones del derecho de patente posiblemente sean las que mayor impacto directo tienen en el comercio dentro del mercado común. Así, por un lado, las divergencias en los supuestos de caducidad de las patentes por falta o insuficiencia de explotación, pueden dar lugar a la caducidad de una o algunas de las patentes en un país, quedando el invento protegido en los demás países, lo que causaría problemas derivados de una protección territorial parcial. Del mismo modo, la prohibición de importaciones paralelas, o la exigencia de explotación local implican restricciones al comercio dentro del mercado común.

a) Explotación de la patente

El sistema de patentes persiguió históricamente el objetivo de promover el desarrollo de la industria del país que lo adopta, de ahí que el otorgamiento de la patente se condicionaba a la fabricación y venta del producto y en caso contrario, se preveían licencias compulsivas para favorecer la explotación del producto.

Las leyes de Argentina, Paraguay y Uruguay establecen un plazo de 3 años desde la concesión de la patente o 4 años desde la presentación de la solicitud para que el titular comience la explotación de la misma (este último plazo, originariamente no previsto, se incluyó expresamente conforme al Art. 5 A del Convenio de París.)

En cuanto al mantenimiento de una obligación de explotar la patente dentro del territorio nacional, la exigencia contenida (explícita o implícitamente) en las leyes de los países del Mercosur de efectuar una explotación industrial de la patente dentro del territorio de país respectivo, directamente o a través de un licenciatario, contradice el concepto de un mercado común. Obligar al titular de una patente a efectuar en un determinado país de un mercado común una actividad fabril o industrial implica una discriminación a favor de las actividades industriales domésticas y desconocer que la demanda del mercado doméstico puede satisfacerse a través de importaciones provenientes de otros países del mercado común. Las economías de escala que se buscan al crear un mercado común sólo podrían realizarse si se permite al titular de la patente elegir según su conveniencia el país (dentro del mercado común) en el cual realizará la fabricación, y luego abastecer a todos los países del grupo mediante importaciones.

Esta exigencia constituye una medida equivalente a restricciones arancelarias que afectan a la circulación de bienes y servicios al interior del mercado, contraviniendo el

art. 1 del Tratado de Asunción. En este sentido, hay que recordar que el art. 27 (1) del ADPIC estipula que los derechos de patentes se podrán gozar sin discriminación por el hecho de que los productos sean importados o producidos en el país.

Mientras las leyes de los países del Mercosur mantengan la obligación de explotar industrialmente las patentes, esa obligación debería entenderse cumplida si la explotación industrial se efectuara en cualquiera de los otros países del mercado común y los productos o servicios cubiertos por la patente fueran abastecidos en cada país de manera que se satisficiera la demanda del mercado. Para estos efectos, sería conveniente que las leyes reconocieran expresamente la explotación realizada en otros países del mercado común, adoptando una regla de explotación regional. Un ejemplo de disposiciones en ese sentido se encuentra en la Decisión 344 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, cuyo artículo 37 habla de “explotar la invención patentada en cualquier país miembro”.

b) Importación de productos protegidos y agotamiento de los derechos de patente.-

Del mismo modo se contempla la explotación que no satisfaga las necesidades del mercado bien mediante la producción local o la importación del producto. Este último caso era uno de los principales resortes de que disponían los países menos industrializados para defenderse de la primacía de los países industrializados al generalizarse el sistema de patentes en el mundo.

El concepto del agotamiento del derecho apunta a permitir que cualquier persona- y no sólo el titular o su licenciataria- pueda importar el producto patentado una vez que éste fue introducido en el comercio de cualquier país por el titular de la patente, o por un tercero con su autorización. Para evitar distorsiones en el comercio dentro del

mercado común es adoptar el principio del agotamiento del derecho de patente con respecto a todo producto que hubiese sido introducido en el comercio dentro del Mercosur por el titular de la patente o por un tercero con el consentimiento del titular. A estos efectos deberá entenderse que se da tal consentimiento aun cuando los titulares de las patentes paralelas fuesen diferentes personas en distintos países, si ellas estuvieran económicamente vinculadas.

A este respecto es preciso tener en cuenta dos matizaciones. En primer lugar, la prohibición de condicionar la posibilidad de las importaciones paralelas al supuesto de no explotación local de la patente, como en el caso de la ley brasileña. Esta medida tendría como efecto aislar a los mercados nacionales y dividir el mercado común con respecto al producto protegido, impidiendo su libre circulación conforme a los objetivos de la integración económica.

En segundo lugar, el reglamento de la ley argentina en su art. 36.2 sostiene que “Se considerará que ha sido puesto lícitamente en el comercio (el producto objeto de la patente) cuando el licenciataria autorizado a su comercialización en el país acreditare que lo ha sido por el titular de la patente en el país de adquisición, o por un tercero autorizado para su comercialización)”. El reglamento pretende limitar que sólo el licenciataria local de la patente pueda importar los productos patentados, y esto siempre y cuando cuente con la autorización expresa del titular de la misma. Esta restricción es francamente violatoria de lo que expresamente autorizan tanto la ley como el Acuerdo ADPIC (Rodríguez, 2005).

Otras limitaciones contempladas con carácter general en las legislaciones de los cuatro países incluyen las excepciones para el uso de la invención en el ámbito privado y con fines no comerciales, el uso de la invención para fines experimentales sobre el invento o para fines académicos.

En definitiva, y atendiendo a la conveniencia de una armonización de la normativa de propiedad industrial, sería necesario hacer más explícitas y uniformes, las disposiciones relativas al alcance y a las limitaciones del derecho de patente en las leyes de los países del Mercosur.

#### 3.4. Modelos de utilidad.-

Frente a la falta de uniformidad de las legislaciones anteriores frente a la protección de los modelos de utilidad (Argentina y Paraguay carecían de protección de esta figura) la normativa actual establece con carácter general un plazo de 10 años de protección, prorrogables por otros 5 en el caso de Uruguay. El criterio de la actividad inventiva no se exige en Argentina y Paraguay.

#### **3.5. Cooperación institucional en el Mercosur.-**

Los obstáculos del Mercosur para profundizar en su integración responden sobre todo a la asimetría entre sus ambiciosos objetivos y los escasos instrumentos institucionales de que dispone.

Mientras los principales actores empresariales deciden y operan a nivel regional o global, las instituciones y las políticas continúan restringidas al ámbito nacional. De ahí que resulte imprescindible la confluencia hacia políticas regionales para mejorar el desempeño de la región y consolidar el proceso de integración.

La Secretaría Técnica del bloque tiene cuatro asesores. “Los informes semestrales que esos técnicos deben formular” son reservados, la información no circula y, en muchos casos, los documentos terminan sin leerse en algún cajón de las cancillerías” ,

según una fuente del Mercosur que no dio su nombre. Son muy pocas las reuniones de alto nivel a las que asisten todos los funcionarios de primera línea de los países miembros"...Cuando fue concebido el Mercosur, los países trataron de no crear nuevas estructuras ni agravar los problemas de credibilidad que existían por la larga tradición de intentos integradores fallidos en América Latina." (Cariboni, D., 2005)

Hay que mencionar también que la autora de este trabajo se puso en varias ocasiones en contacto con la Secretaría del Mercosur para recabar información para nuestro informe sin ninguna contestación por su parte.

Para Vaillant, no se trata de crear más burocracia –el Mercosur tiene más de 200 ámbitos de negociaciones- sino de cambiarla, con una estructura intergubernamental permanente y especializada.

Hasta la fecha, se han realizado reuniones regionales de Directores de Oficinas de Propiedad Industrial del Mercosur, y del ámbito latinoamericano en el marco de la OMPI marzo de 2004 pero con escasa continuidad<sup>29</sup>. Junto a ello, las reuniones Extraordinarias del Subgrupo de Trabajo nº 7 "Industria", con la asistencia de todas las delegaciones partes del Mercosur. En la I reunión que tuvo lugar entre el 31 de agosto y el 1 de septiembre de 1999, celebrada en Montevideo, las delegaciones ya propusieron la interconexión de las Oficinas de Propiedad Industrial, que a día de hoy no se ha materializado. No obstante, según se informó por Gustavo Arbulu, asesor de patentes del INPI, existe un acuerdo de colaboración con países latinoamericanos (Mercosur, Chile, Perú y Méjico). Es una colaboración puntual, sin estructura administrativa propia. Se designa un funcionario de contacto en cada oficina nacional que debe comunicar las consultas y responder a dudas. Es un proyecto que data del

---

<sup>29</sup> [http://www.wipo.int/meetings/es/archive\\_meeting.jsp?meeting\\_country=8](http://www.wipo.int/meetings/es/archive_meeting.jsp?meeting_country=8)

año 2006 y sin gran desarrollo todavía, financiado con aportes de la EPO y la OMPI. También incluye apéndices de capacitación.

Por otra parte, debe fortalecerse la cooperación en espacios institucionales como la Reunión Especializada de Ciencia y Tecnología del Mercosur (RECYT) ya que pueden ser sumamente útiles como ámbitos para alcanzar consensos y coordinar acciones.

Creada en 1992, la RECYT tiene por objetivo promover el desarrollo científico y tecnológico de los países integrantes del bloque y proveer los medios necesarios para ampliar la oferta y la calidad de los bienes y servicios disponibles<sup>30</sup>.

La RECYT participa en el plano internacional en las negociaciones en diversos foros, en particular en el ámbito de las negociaciones Mercosur-UE, sobre temas relativos a la ciencia y la tecnología. En ese campo se definen áreas de interés para la cooperación y se aprueban directrices para el programa de cooperación entre los dos bloques de países. No obstante, como se puso de manifiesto en la reunión de expertos de PI en el Mercosur (p. 65) sería conveniente una redefinición del papel de la RECYT, asignándole tareas de órgano de ejecución y administración de instrumentos de políticas horizontales. Esta coordinación regional permitiría negociar en mejor posición acuerdos tecnológicos con actores globales con intereses en la región (principalmente, las empresas transnacionales).

---

<sup>30</sup> En Argentina, la RECYT es coordinada por la Secretaría para la Tecnología e Innovación Productiva de la Presidencia de la Nación. En Paraguay, por el Consejo nacional de Ciencias y Tecnología (CONACYT) y recibe apoyo de la Facultad de Ciencias y Tecnología de la Universidad Católica. En Uruguay, por la Dirección de Ciencias, Tecnología e Innovación del MEC; y en Brasil por la Secretaría de Política Tecnológica Empresarial, del Ministerio de Ciencias Y Tecnología, y cuenta con el apoyo del Consejo Nacional de Desarrollo Científico y Tecnológico (CNPq), de la Financiadora de Estudios y Proyectos (FINEP), entidad que financia estudios y proyectos, del Instituto Brasileño de Información en Ciencia y Tecnología (IBICT) y del Programa Sociedad de la Información, del Servicio nacional de Industria (SENAI), Instituto Euvaldo Lodi (IEL), instituciones del sistema Confederación nacional de la industria (CNI), del Servicio Brasileño de Apoyo a las Micro y Pequeñas Empresas (SEBRAE), y de las Secretarías estatales de Ciencias y Tecnología y de las Federaciones de Industrias.

**CUADRO 4. Principales Convenios y/o Tratados suscritos por los países del Mercosur en materia de propiedad industrial.-**

Conv. País	OMPI (1)	Conv. París (2)	Arreglo Locarno (3)	T. Budapest (4)	Unión PCT (5)	Estrasburgo (6)	Convenio UPOV (7)	Convenio CDB (8)
ARG	x	X					X	x
BRA	x	X			x	x	X	X
PAR	x	X					X	X
URU	x	X	x			x	X	X

- 1) Tratado de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (1967) y enmendado en 1979.
- 2) Convenio de París para la protección de la propiedad Industrial (Unión de París) (1883), revisado en Bruselas (1900), Washington (1911), La Haya (1925), Londres (1934), Lisboa (1958) y Estocolmo (1967) y enmendado en 1979.
- 3) Arreglo de Locarno que establece una clasificación internacional para los dibujos y modelos industriales (1968), enmendado en 1979.
- 4) Tratado de Budapest sobre el reconocimiento internacional del depósito de microorganismos a los fines del procedimiento en materia de patentes (1977), enmendado en 1980.
- 5) Tratado de Cooperación en materia de Patentes (Unión PCT) y Washington 1970, enmendado en 1979 y modificado en 1984.
- 6) Arreglo de Estrasburgo relativo a la Clasificación Internacional de Patentes (1971) enmendado en 1979.
- 7) Convenio internacional para la protección de las obtenciones vegetales, Convenio UPOV (1961), revisado en Ginebra (1972, 1978, y 1991).
- 8) Convenio sobre Diversidad Biológica de 5 de junio de 1992.

### **3.6.La adhesión al Tratado de Cooperación en materia de Patentes.-**

El Tratado de Cooperación en materia de Patentes (TCP) fue suscrito en 1970 y entró en vigor en 1978. Surge como un instrumento de cooperación cuyo objeto es simplificar y hacer más económico para los usuarios el procedimiento de solicitud de patentes en varios países. Por medio del TCP, se puede presentar una única solicitud (solicitud internacional) ante una sola oficina de patentes (Oficina Receptora) para que se haga efectiva en cada uno de los países que el solicitante designe (países designados) donde tendrá los mismos efectos que una solicitud nacional en los países miembros.

Las posibles ventajas de la adhesión al TCP dependerán de la capacidad y el grado de actividad patentadora de cada país así como de sus capacidades institucionales; en principio, este tipo de tratados benefician a los países con empresas con presencia internacional que están obligadas a presentar múltiples registros nacionales con el consiguiente ahorro de costes.

Desde este último punto de vista son varias las ventajas que según el INDECOPI (1999) se derivarían de la adhesión al TCP:

1. la uniformidad de requisitos formales de solicitud en todas las oficinas hace que la protección sea menos costosa, mediante una sola solicitud y en el propio país: la presentación de una solicitud, redactada en un idioma, y ante una sola oficina, reemplaza a múltiples presentaciones en el extranjero, hasta la entrada a la fase nacional;
2. posibilidad de aplazar la decisión sobre las presentaciones en el extranjero hasta 30 meses, contados a partir de la fecha de prioridad, a un costo mínimo;

- pudiendo obtener una prioridad internacional superior a la del Convenio de París y hasta por 30 meses contados a partir de la fecha de prioridad
3. se puede evitar incurrir en gastos adicionales, poniendo fin al trámite de solicitud o no continuado con la misma;
  4. reducción del 75% de tasas TCP para solicitantes de ciertos países con PNB per cápita menos a US\$ 3000.

Pero concretamente para los países del Mercosur, la adhesión al TCP puede ser interesante desde otros dos puntos de vista. En primer lugar, desde la información tecnológica: el TCP puede permitir contar con una información tecnológica suficiente que permita determinar el estado de la técnica y las actividades de los competidores en otros países.

Además, mediante esta vía los interesados podrían acceder a mejores condiciones para negociar contratos de licencia y transferencia de tecnología, evitando pagar regalías excesivas por tecnologías que pudieran ser obsoletas o que han sido superadas por el estado de la técnica (OMPI, ).

Se mejoraría el trabajo en las oficinas de patentes nacionales, que al mismo tiempo que verían facilitada y mejorada considerablemente la tarea de la búsqueda centralizada de información tecnológica, podrían dedicarse a brindar servicios consultivos basándose en la utilización sistemática de la documentación de patentes (Pardavell, 2005).

Finalmente, se facilitaría la actividad de empresas imitadoras y de ingeniería inversa.

En segundo lugar, desde un punto de vista comercial: el TCP puede facilitar las estrategias de exportación no sólo por la reducción de costes en el registro de patentes sino también para impedir barreras a la entrada en los productos.

Pardavell apunta las razones por las que los países iberoamericanos se han resistido al sistema TCP. “Los argumentos que sostienen los países aún no adheridos son que en el período de extensión en las solicitudes TCP (30 meses), no se presentarían solicitudes, por lo que existiría un riesgo económico y de flujo de trabajo durante este período, además de que retrasaría innecesariamente el comienzo de nuevas investigaciones y el libre flujo de la tecnología. Además consideran que el papel que desempeñaría la oficina competente del país es tan pequeño que con la adopción del TCP bajaría el nivel cualitativo de la oficina nacional, anticipando una casi desaparición de las oficinas nacionales competentes. Consideran también que ante el TCP, el titular de una solicitud nacional, podría verse obligado a cumplir con requisitos más exigentes que los que requiere la ley nacional”.

En este mismo sentido, se han manifestado algunos entrevistados apuntando las presiones del lobby nacional de Agentes de la propiedad intelectual en contra de la adhesión al TCP<sup>31</sup>. No obstante, fue mayoritario el interés de agentes e instituciones nacionales en la adhesión a este convenio. Así en el caso de Argentina, se justificó la necesidad de incorporarse a este convenio por el beneficio que reportaría a pequeños inventores, además de que daría más tiempo a la prueba de nuevos productos en el mercado.

---

<sup>31</sup> Esta perspectiva corporativista o “institucional” ha sido puesta de manifiesto por el INDECOPI considera que habría cuatro elementos que habría que medir a) la restricción y pérdida de institucionalidad que tendría el país en su “expertise” gubernamental y andino de conocimientos y recursos humanos; b) el impacto que se podría generar sobre la producción y el empleo nacional fruto de la penetración de patentes extranjeras; c) el tiempo que llevaría al país desarrollar sus propios productos, y d) las pérdidas en ingresos que sufrirían los estudios de abogados e institución responsable del registro.

En realidad, el efecto sobre la demanda de...dependerá de la capacidad de pago de las empresas mercosurianas para optar por uno u otro sistema y de sus expectativas sobre el valor de mercado de sus invenciones y su aplicabilidad a otros países.

Sin embargo, aunque interesante, consideramos que la adhesión al TCP no constituye una panacea, sino un segundo estadio dentro del proceso de armonización de la legislación en materia de patentes. En un contexto de mayor integración regional, de mayor apertura de los mercados y de reconversión industrial, la adhesión al TCP constituye un paso más en el proceso de apertura reduciendo los costos asociados a la tramitación de solicitudes de patentes en el exterior, aumentando la competitividad de las empresas nacionales; y mejorando las expectativas de inversores extranjeros.

Un mecanismo internacional como éste beneficia a los países que tienen altos estándares de producción tecnológica. Vistos los registros de patentes en el Mercosur, el alto porcentaje de patentes de no residentes y el bajo contenido tecnológico de las de residentes, el TCP supondría, al menos en los primeros años, un mecanismo de penetración de patentes extranjeras más que de internacionalización de las nacionales.

La simplificación de los trámites necesarios para realizar una solicitud de registro de patentes o de modelo de utilidad en el Mercosur debe comenzar por la armonización de legislaciones en el seno del Mercosur y en su caso, por la creación de una autoridad mercosuriana de patentes que centralizase el proceso de internacionalización del registro y la extensión territorial de la protección de la patente en la región.

#### **IV. LA PROPIEDAD INDUSTRIAL EN EL MARCO DE LAS NEGOCIACIONES UNIÓN EUROPEA-MERCOSUR.-**

Comenzábamos el presente trabajo marcando como uno de los objetivos, la valoración de los sistemas de Derecho de Propiedad Industrial de los países del Mercosur en el contexto de las posibilidades ofrecidas por su inserción en este esquema de integración regional y en el de las negociaciones con la Unión Europea, y ello desde el cuestionamiento de los beneficios de la inclusión generalizada de la propiedad intelectual en las negociaciones comerciales internacionales, bien en la forma de tratados multilaterales, bilaterales o regionales.

Como ya se apuntó, han sido muchas las voces que, desde la conclusión de la Ronda Uruguay del GATT, bien desde un punto de vista económico o jurídico, clamaban por el claro desbalance que para los países en desarrollo supusieron éstas, implicando las obligaciones asumidas en el Acuerdo ADPIC transferencias masivas de rentas a los propietarios de la propiedad intelectual (Nogués, 1993). Los países en desarrollo otorgaron importantes concesiones no sólo en bienes sino también en servicios. Por ejemplo, en la Ronda Uruguay Argentina consolidó concesiones de “presencia comercial” en una proporción significativa de los servicios públicos privatizados incluyendo elaboración y distribución de energía eléctrica, telecomunicaciones, distribución de gas, etc. En todas estas áreas, la ventaja comparativa la tienen los países industrializados y en la práctica, éstos fueron los que adquirieron estas empresas durante el programa de privatizaciones (Nogués, 2001). Según Hoekman (1999), el número de concesiones consolidadas en la OMC realizadas por Argentina fue de 208 y de 156 en el caso de Brasil. Por su parte, la importancia de las concesiones recibidas por el mundo en desarrollo varía de país a país, pero para Argentina y otros países especializados en productos primarios, fueron prácticamente cero.

La inclusión de la propiedad industrial, y en particular el derecho de patentes, en toda negociación comercial debe plantear y defender mecanismos eficaces orientados a que países con menor desarrollo relativo, accedan a un tratamiento diferencial de modo que aquélla cumpla con su función de fortalecer las capacidades científicas, tecnológicas e innovativas de un país.

En este sentido, y con una visión estratégica, la negociación del capítulo de la propiedad industrial en tratados internacionales de comercio debe procurar los siguientes objetivos (INDECOPÍ):

1. Reforzar las fortalezas y capacidades nacionales en la gestión de un sistema de propiedad industrial adecuado a las características particulares del país.
2. Implementar un sistema eficiente de vigilancia tecnológica incluyendo el desarrollo de capacidades tecnológicas y recursos humanos en cooperación con homólogos de otros países.
3. Desarrollar programas de captación de aquella inversión extranjera que esté dispuesta a transferir, con proceso educativo incluido, la tecnología a los operadores nacionales que se involucren en tal proceso.

En el contexto de las negociaciones UE- Mercosur, el tema de la propiedad industrial, ¿puede suponer un instrumento para obtener concesiones significativas, o algún tipo de compensación de la UE? o planteado de otra forma, ¿puede concebirse como un instrumento de negociación para resolver los problemas de acceso al mercado para los productos mercosurianos? Más concretamente, ¿Pueden suponer los regímenes de patentes existentes una restricción al comercio o política proteccionista a ser eliminadas por el Mercosur?

El avance del Mercosur como bloque tiene un gran potencial de desarrollo, en cuanto instrumento de integración de sus miembros en la economía globalizada. Desde su creación en 1991, varios han sido sus logros: aumento sustancial del comercio intraregional, principalmente hasta la segunda mitad de la década pasada; la atracción de inversiones externas (aunque desigual entre países), y el aumento de la visibilidad externa, que llevó a una mayor presencia de la región en la escena política internacional. Todos estos factores marcan un gran potencial de desarrollo futuro. No obstante, la profundización del Mercosur debería suponer el restablecimiento de los objetivos originales de constitución de un mercado ampliado sobre las bases normativas de una Unión Aduanera.

Formalmente, el Mercosur está definido como una Unión Aduanera lo que supone el libre comercio intra-zona y una política comercial externa común. Este status normativo no ha sido aún plenamente alcanzado por tres razones: por un lado, subsisten excepciones –tanto al arancel cero intra-zona, como al arancel externo común (AEC)-; por otro lado, ha habido menores avances de los esperados en el proceso de armonización aduanera y técnica, y finalmente, se han introducido consensuada o unilateralmente, nuevos tratamientos excepcionales que vulneran aquellos principios. En síntesis, en la actualidad, el Mercosur funciona como un Area de Libre Comercio muy imperfecta.

Teóricamente, el propósito de una Unión Aduanera es asegurar la libre circulación de mercancías y servicios dentro de la zona integrada y la igualación de las condiciones de competencia para todos los productores residentes, lo que debería llevar a la maximización de los beneficios esperados. La experiencia del proceso de integración en Europa ha demostrado que, para el cumplimiento de este objetivo, no basta con el establecimiento de un AEC y con la ausencia de restricciones arancelarias y no arancelarias para el comercio regional sino que es necesario avanzar decididamente

en la eliminación de las barreras físicas, técnicas, fiscales y en el proceso de coordinación de políticas macroeconómicas, lo que en la UE se ha denominado “mercado interior”.

Poco después de la creación del Mercosur, la UE le dio su apoyo técnico e institucional mediante la firma de un Acuerdo Interinstitucional de fecha 29 de mayo de 1992. La posibilidad de conformar una zona de libre comercio entre ambas subregiones nació a raíz de una propuesta del entonces Vicepresidente de la Comisión Europea, Manuel Marín, en una reunión de Cancilleres del Mercosur y la Unión Europea en abril de 1994. Esta propuesta fue retomada por los Cancilleres de ambas regiones e inició un diálogo institucional que se concretaría en diciembre de 1995 con la firma del Acuerdo Marco interregional de Cooperación<sup>32</sup>, cuyos objetivos fueron institucionalizar un diálogo político regular y establecer un marco para desarrollar las relaciones entre ambas regiones incrementando y diversificando los intercambios comerciales<sup>33</sup>.

El principal objetivo del Acuerdo Marco Interregional de 1995 era la preparación de las negociaciones del Acuerdo de Asociación entre la UE y el Mercosur, que incluiría la liberalización del comercio de bienes y servicios, de conformidad con las normas de la UE, el refuerzo de la cooperación y el diálogo político. En la cumbre de Jefes de Estado y de Gobierno de ambas regiones el 28 de junio de 1999 en Río de Janeiro se decidió formalmente emprender las negociaciones que comenzarían en noviembre de 1999 en Bruselas. Desde entonces se han desarrollado sucesivas rondas de negociaciones –la primera de las cuales tuvo lugar el 6-7 de abril de 2000 en Buenos Aires- para alcanzar un Acuerdo de Asociación UE-Mercosur, cuyo principal foro es el

---

<sup>32</sup> El acuerdo entró en vigor el 1 de julio de 1999 aunque su aplicación provisional tuvo lugar a partir de 1996.

Comité Birregional para las negociaciones UE-Mercosur con tres grupos técnicos en materias comerciales y tres subgrupos sobre áreas específicas de cooperación y un subcomité de Cooperación.

Nuevamente, el significado de estas negociaciones ha de plantearse en un contexto de posicionamiento estratégico de grandes bloques comerciales regionales. Para la Unión Europea, el interés por la región surgió en parte como reacción a la iniciativa del ALCA por parte de EEUU en la Cumbre de Miami de 1994, la incorporación de México al proceso de integración en América del Norte y como respuesta a las iniciativas bilaterales que estaban surgiendo en la región latinoamericana. Además, el Mercosur era la región de mayor desarrollo de América del Sur.<sup>34</sup>

#### **Tabla 1..**

#### **Acuerdos bilaterales y regionales de libre comercio con las Américas**

1. Argentina-Brasil 1990
2. Bolivia-Uruguay 1991
3. Argentina-Colombia 1991
4. MERCOSUR 1991
5. Chile-México 1991
6. Chile-Argentina 1991
7. Argentina-Bolivia 1992
8. Bolivia-Perú 1992
9. Argentina-Venezuela 1992
10. Argentina-Ecuador 1993

---

<sup>34</sup> Para Binazzoro, desde el punto de vista de la UE, era también la región que contaba con superior presencia europea en flujos comerciales, culturales y educativos; al mismo tiempo que permitiría contar con un socio responsable capaz de colaborar en la gestión de la mundialización y en la administración de estructuras globales de gobierno.

11. Bolivia-Chile 1993
12. Chile-Venezuela 1993
13. Chile-Colombia 1993
14. NAFTA 1993
15. Brasil-Perú 1993
16. México-Caricom 1993
17. México-Costa Rica 1994
18. Bolivia-Brasil 1994
19. México-Bolivia 1994
20. Chile-Bolivia 1994
21. Chile-Ecuador 1994
22. Colombia-Venezuela- México 1994
23. Venezuela-Caricom 1994
24. Colombia-Caricom 1994
25. Brasil-Venezuela 1994
26. Bolivia-Paraguay 1994

Fuente: Bouzas, Fanelli, 2005.

Frente a estas iniciativas regionales la reacción de la UE se plasmó en el documento de la Comisión Europea “Unión Europea/América Latina: actualidad y perspectivas de reforzamiento del partenariado 1996-2000” que fue aprobado por el Consejo Europeo de Madrid en diciembre de 1995. En ese documento se planteaba como objetivo la conformación de una Asociación Interregional instituyendo un diálogo político entre ambos bloques. La estrategia de la Comisión en las relaciones externas con el conjunto de América Latina, se basaba en un diálogo con los diferentes grupos de integración regionales con dos objetivos fundamentales: contribuir al establecimiento de una alianza estratégica en los temas en los que existían posiciones convergentes, para mejorar el poder de negociación en el escenario internacional y para la promoción

de modelos de desarrollo sostenible que garantizaran la inserción positiva de los distintos actores en el proceso de mundialización<sup>35</sup>.

Para el Mercosur, la estrategia del regionalismo abierto se plasmó en la búsqueda de una mayor inserción competitiva y por ende, en la necesidad de negociar con sus principales socios comerciales (EEUU y Comunidad Europea y con sus vecinos geográficos en el continente). Más concretamente, la lógica integracionista llevó a priorizar sus objetivos con la Comunidad Europea, con el propósito de afianzar la región en el escenario internacional y el desbloqueo del tema agrícola.

Por otra parte, según Bouzas y Finelli (2005) para los países del Mercosur resultaba interesante mantener un patrón equilibrado de relaciones económicas externas en razón de la alta diversificación regional de su comercio exterior junto con la elevada presencia de sectores domésticos con vínculos importantes con las economías europeas.

En este sentido, el reciente fracaso de la Cumbre de Viena y de la Ronda de Doha, ha vuelto a cuestionar las expectativas de un relanzamiento de este proceso de asociación. Frente al multilateralismo que predica Europa, crece el número de países latinoamericanos que se han lanzado a la firma de acuerdos bilaterales con EEUU: México, Perú, Bolivia y Ecuador. Por otra parte, están las tendencias centrífugas en la integración andina y en el mismo Mercosur (protagonizadas por Venezuela y Uruguay, respectivamente). Venezuela se ha salido ya de la CAN y se ha integrado en el Mercosur. Respecto a Uruguay, el conflicto de las papeleras con Argentina ha dañado

---

<sup>35</sup> La opción por el Mercosur tuvo un componente comercial importante: las definiciones en el Mercosur en materia del Arancel Externo Común por un lado, y en cuanto al ALCA, el temor de que una rebaja arancelaria continental desplazara la oferta de productos europeos en los mercados del Mercosur (a favor de los productos de EEUU y Canadá).

seriamente las relaciones bilaterales, aunque por ahora no se ha planteado dejar el Mercosur.

Frente a los conflictos en los bloques regionales o las diferencias ideológicas, todo apunta a una crisis coyuntural en la integración latinoamericana. La mayor implicación de Venezuela en el Mercosur puede servir para acercar a los países pequeños a los grandes. Por otro lado, el potencial energético de Venezuela serviría de contrapeso frente a Argentina y Brasil. Del mismo modo, en cuanto a la CAN, en Viena se dio un plazo para definir las bases de la negociación que conduzca a un Acuerdo de Asociación entre la Comunidad Andina y la Unión Europea.

En este contexto, en la apuesta por un multilateralismo que dé protagonismo internacional a ambas partes, la idea de un Mercosur integrado cobra fuerza, y no sólo para perseguir una alianza estratégica a nivel internacional, sino también un mayor progreso económico y social. Así, en la Reunión Ministerial Europea-Mercosur de Viena de 13 de abril de 2006 se reafirmó la conclusión del Acuerdo de Asociación Interregional como prioridad estratégica para ambas partes<sup>36</sup>.

Las negociaciones UE-Mercosur abarcan una amplia variedad de temas y han avanzado lentamente. En abril de 2000 tuvo lugar la primera ronda de negociaciones entre las partes, donde se delinearón los objetivos de trabajo y la estructura de los grupos de negociación. En ella se establecieron los principios generales en relación con el libre comercio sin la exclusión de ningún sector, el respeto al marco de la OMC, el principio del compromiso único, y el reforzamiento de las consultas en los asuntos de las negociaciones de la OMC. En el capítulo de servicios se estableció que el futuro Acuerdo de Asociación Interregional debería cubrir junto la liberalización del

---

<sup>36</sup><http://europa.eu.int/rapid/pressReleasesAction.do?reference=PRES/06/142&format=HTML&aged=0&language=ES&guiLanguage=en>

comercio de bienes y servicios, la contratación pública, inversiones, política de competencia y derechos de propiedad intelectual, así como mecanismos de resolución de controversias e instrumentos de defensa comercial. Las cuestiones relativas a la propiedad intelectual se trataron específicamente en las rondas octava (Brasil, 11-14 noviembre de 2002) y undécima (2-5 diciembre de 2005 en Bruselas)<sup>37</sup>.

Sin embargo, a diferencia del ALCA por ejemplo, las negociaciones con la UE todavía no tienen objetivos claros en cuanto a alcances y objetivos finales. El aspecto más conflictivo de las negociaciones con la UE pasa por el tratamiento del comercio y la política agrícola. “Difícilmente el Mercosur consiga, en su posición de “demandante”, modificaciones sustanciales en la política agrícola de la UE, la que tiene un obvio incentivo para “retener” las posibles concesiones con el objetivo de realizarlas en un marco multilateral a cambio de otros temas de su interés.” (Bouzas, Fanelli, 2001). De ahí que la disposición de la UE de llevar adelante una negociación sustantiva en materia de agricultura con el Mercosur depende en buena medida de la evolución del marco multilateral. Es decir, si bien es cierto que los objetivos, contenidos y justificación del Acuerdo Marco Interregional constituyen un punto de partida a los efectos de la profundización de las relaciones entre ambas regiones, desde el punto de vista de las prioridades temáticas, las negociaciones entre la UE y el Mercosur se hallan fuertemente condicionadas por los parámetros de las negociaciones en el seno de la OMC y la evolución del ALCA. No obstante, existen distintas escalas de prioridades que las partes pueden articular en defensa de sus intereses.

---

<sup>37</sup> Si bien el objetivo inicial era concluir las negociaciones antes del 31 de octubre de 2004, el proceso entró progresivamente en crisis, a raíz de la ronda negociadora de agosto de 2004 en Brasilia. El 2 de septiembre de 2005, tuvo lugar en Bruselas una Reunión Ministerial UE-Mercosur cuyo objetivo fue el relanzamiento de las negociaciones, cuyas reuniones se han mantenido a partir de entonces a nivel técnico. Tras la incorporación de Venezuela y el estancamiento de las negociaciones de Doha, en la cumbre regional UE-Mercosur en Lima el 17 de mayo de 2008 se destacó la importancia de alcanzar un Acuerdo de Asociación ambicioso y equilibrado y se reiteró el compromiso de concluir satisfactoriamente las negociaciones.

Desde la perspectiva del Mercosur, la escala de prioridades se plantea a partir del desbloqueo del tema comercial y específicamente el agrícola con vistas a fortalecer los mercados ampliados regionales<sup>38</sup>. Además, en el Programa de Acción del Mercosur hasta el año 2000 (Mercosur/CMC/Dec. N° 9/95) se cifran como objetivos en materia de Propiedad intelectual “dar seguimiento a las negociaciones para la elaboración de acuerdos que, con base en las normas internacionales vigentes en la materia, protejan adecuadamente los derechos de propiedad intelectual en el MERCOSUR, evitando, entre otros, prácticas desleales y eventuales obstáculos al comercio”. En este contexto, la pregunta es que en qué escenario de negociación bilateral podría el Mercosur obtener una significativa eliminación en las barreras que afectan las exportaciones a dicho mercado. Evidentemente, lo que pueda obtener dependerá de lo que pueda ofrecer a cambio.

Para la UE, la propiedad intelectual ha pasado a ser un componente fijo de muchos de los acuerdos comerciales preferenciales que negocia con países del Norte de Africa y Oriente Medio, por medio de los cuales busca su adhesión a las condiciones del ADPIC<sup>39</sup>. En un informe de la OCDE se señalaba que las cuestiones relacionadas con la propiedad intelectual se situaban entre las principales barreras a solventar por las empresas extranjeras para la obtención de licencias en los países en desarrollo. (OECD, 1989)

Del mismo modo, los resultados de la investigación “*Sobre el beneficio de la integración plena en el Mercosur: una evaluación económica de las restricciones al comercio interno y su impacto regional*” desarrollada en noviembre de 2000 por el

---

<sup>38</sup> Los principales problemas para el Mercosur abarcan altos aranceles en productos agropecuarios, licencias no automáticas, precios de entrada, salvaguardias agrícolas y subsidios a las exportaciones. Las ventajas comparativas de los países del Mercosur (en especial de Brasil) están concentradas en sectores que corresponden al corazón de las políticas proteccionistas de los países industriales” (Vaillant, 2001).

ITDT, IPEA y el Departamento de Economía de la FCS de la Universidad de la República de Uruguay, se muestra que las restricciones al comercio asociadas a las regulaciones domésticas adquieren especial importancia una vez que las restricciones arancelarias o para-arancelarias tradicionales se eliminan. De ahí, que las diferencias de instituciones regulatorias y estándares se transforman en diferencias de costos entre los países. Por tanto, es cuestión de tiempo que se evalúen como costos las diferencias entre los distintos regímenes de patentes en el Mercosur<sup>40</sup>.

Por otra parte, hay que considerar que la estandarización regulatoria forma parte de la lógica integracionista de la UE. Así, por ejemplo, la adhesión de España a la UE en 1986 exigió una rápida convergencia de sus regímenes de propiedad intelectual conforme a los estándares comunitarios, incluyendo la adopción del Convenio Europeo de Patentes en 5 años. Del mismo modo, la UE mantiene un especial énfasis en tal convergencia en las negociaciones de adhesión con los nuevos miembros. (Maskus) Y este mismo interés se manifiesta en los programas de asistencia técnica en DPI gestionados e implementados por la delegaciones de la UE en terceros países como Filipinas, Sri Lanka, India, China, Camboya, o en las regiones de América Central, los Balcanes, Asia Central o la ASEAN.

En el documento de trabajo de la Comisión sobre el establecimiento de una asociación interregional entre la UE y el Mercosur, se reconoce que aunque los países del Mercosur hayan incorporado las disposiciones del Acuerdo ADPIC a sus leyes nacionales, subsisten muchas lagunas y divergencias por lo que es preciso que exista

---

<sup>39</sup> Como ya apuntamos, algunos acuerdos regionales y bilaterales de la UE han promovido obligaciones más allá de los ADPIC (como el acuerdo interino entre la UE y el Líbano del 2002, Anexo 2). <http://europa.eu.int/comm/external-relations/lebanon/intro/ag.htm>

<sup>40</sup> Así por ejemplo se propone en el documento que las principales exportaciones brasileñas al Mercosur podían ser facilitadas a través, entre otras, de la aceptación de los documentos emitidos por órganos gubernamentales o empresas previamente aprobadas en todos los países del Mercosur.

una armonización mínima en materia de propiedad intelectual. Existen asimismo divergencias entre las dos regiones puesto que la legislación comunitaria es más amplia en su ámbito y más detallada. Los países del Mercosur presentan además a juicio de la UE, insuficientes recursos técnicos y materiales para el cumplimiento adecuado de su normativa por lo que el Acuerdo UE-Mercosur debería suplir este vacío<sup>41</sup>.

Este mismo propósito se repite en el documento sobre la Estrategia Regional 2002-2006 donde dentro del apoyo a la implementación del Mercado Interior del Mercosur se prevén como objetivos la mejora de la política común en ciencia y tecnología y como resultados esperados una adecuada y efectiva protección de los derechos de propiedad industrial e intelectual.

En el caso del Mercosur, la negociación con la Unión Europea representa el primer paso en la negociación efectiva de los derechos de propiedad intelectual e industrial con un tercero. La revisión continua experimentada por los DPI en los acuerdos comerciales bilaterales y regionales, incluso antes de que los países en desarrollo hayan implementado en su totalidad el acuerdo sobre los ADPIC aconseja una toma de postura mercosuriana en materia de derechos de propiedad industrial. Así, junto a la necesidad de una inserción más efectiva en el escenario internacional, hay que tener en cuenta que “a los países en desarrollo se les está llevando a una red de negociaciones multilaterales/regionales/bilaterales de gran complejidad sobre las normas de los DPI, que poco a poco están erosionando no sólo su capacidad para fijar estándares domésticos, sino también para interpretar su aplicación a través de mecanismos administrativos y legales locales. Estas negociaciones en múltiples niveles requieren una onerosa preparación por parte de los países en desarrollo y

---

<sup>41</sup>[http://ec.europa.eu/comm/external\\_relations/mercosur/background\\_doc/template\\_paper7.htm](http://ec.europa.eu/comm/external_relations/mercosur/background_doc/template_paper7.htm)

podrían imposibilitar la defensa adecuada de los intereses de los ciudadanos.” (Vivas Eugui, 2003). Este razonamiento abogaría por una decidida implicación del Mercosur en la defensa común de sus intereses frente a la UE y como prueba piloto de la posible medición del impacto de concesiones en los derechos de propiedad intelectual e industrial sobre su desarrollo.

Si acudimos al índice de competitividad del *IMD World Competitiveness Yearbook* del año 2005, que establece diversos índices de competitividad para 60 economías mundiales, en el apartado de infraestructura científica se realiza una valoración de los regímenes de propiedad intelectual y de patentes de Brasil y Argentina. Para diversos apartados los índices son bastante reveladores: en la valoración general del marco legal (dependiendo de si promueve o no la investigación) Brasil aparece en el lugar 53 con una puntuación de 4.60 sobre 10 y Argentina en el 58 con 3.78. En cuanto a la legislación de propiedad intelectual en concreto –valorándose si los DPI están adecuadamente protegidos-, el ranking es bastante similar, situándose Brasil en el lugar 49 y Argentina en el 55. Por su parte, la productividad de las patentes, medida como la relación entre las patentes concedidas a los residentes y el personal investigador en el mundo empresarial, Argentina aparece en un puesto 25 y Brasil en el 33 con 25.3 y 15.8 sobre 1000 respectivamente. Entre las recomendaciones del Informe para Argentina está la mejora del desarrollo e implementación del marco legal así como la de su integración global y para Brasil la mejora de la eficiencia del sistema judicial en el cumplimiento de los contratos. Estos datos apenas han experimentado variación en el ranking del 2008 –aunque el número de países se ha reducido a 55-: en el apartado genérico de infraestructura científica Argentina ocupa el puesto 47 y Brasil el 50.

En esta línea, conviene mencionar que el objetivo de la negociación del grupo negociador sobre los derechos de propiedad intelectual – GNPI- del ALCA<sup>42</sup> contenía elementos similares a los acordados en la declaración de Punta del Este de 1986, al inicio de la Ronda Uruguay que creó un vínculo directo entre el acceso al mercado y la protección de los DPI al buscar la reducción de las distorsiones comerciales. En el campo de los DPI, éstas tienden a incluir actos de piratería, falsificación y una débil protección de los DPI.<sup>43</sup>

Por otra parte, hay que tener en cuenta que los posibles acuerdos derivados de una negociación a dos bandas en materia de propiedad industrial, podrían tener una vocación de permanencia mayor que las concesiones en materia de servicios o mercancías, puesto que como ha puesto de manifiesto Vivas Eugui, hay que considerar las dificultades para recuperar los espacios de políticas públicas una vez que los países en desarrollo se han comprometido en obligaciones en estos convenios, debido a las diferencias en el poder de negociación y a la falta de entes políticos para dar seguimiento a la implementación de esos tratados. En el mismo sentido, se puede afirmar (Banco Mundial, 2005) que aunque los derechos de propiedad industrial tengan una incontestable dimensión de acceso a los mercados, la

---

<sup>42</sup> El Acuerdo de Libre Comercio de las Américas, del que forman parte los 34 países de la región, incluye negociaciones en varios ámbitos comerciales y relacionados con el comercio, incluido el acceso a los mercados, los subsidios y derechos compensatorios, el antidumping, las inversiones, los servicios, la agricultura, las compras del sector público, las políticas de competencia y los DPI.

<sup>43</sup> En la Declaración ministerial de San José, Costa Rica, 1998 se cifran como objetivos del GNPI: reducir las distorsiones en el comercio hemisférico y promover y asegurar una adecuada y efectiva protección de los derechos de propiedad intelectual. (<http://www.fta-alca.org>). En la Declaración de Punta del Este, sección sobre propiedad intelectual, encontramos: “D. Temas para las negociaciones, Aspectos de la propiedad intelectual relacionados con el comercio, incluido el comercio en bienes falsificados. A fin de reducir las distorsiones e impedimentos para el comercio internacional, y tomando en cuenta la necesidad de promover una efectiva y adecuada protección para los derechos de propiedad intelectual, y asegurar que las medidas y procedimientos para aplicar los derechos de propiedad intelectual no se conviertan en barreras para el comercio legítimo, las negociaciones estarán dirigidas a aclarar las disposiciones del GATT y a elaborar, según sea apropiado, nuevas normas y disciplinas. Las negociaciones tendrán como fin el desarrollo de un marco multilateral de principios, normas y disciplinas relacionadas con el comercio internacional en bienes falsificados, tomando en cuenta el trabajo ya realizado en el GATT.” GATT Declaración de Punta del Este, 1986. [http://www.sice.oas.org/trade/Punta\\_e\\_esp](http://www.sice.oas.org/trade/Punta_e_esp)

sujeción de estándares de protección a la negociación política no puede verse en la misma línea que la sujeción de las barreras a la importación a las negociaciones comerciales. Dicho de otra forma, no se puede asegurar que unos derechos de propiedad industrial más estrictos promuevan el bienestar económico, sino que sus efectos dependerán del nivel de desarrollo económico del país.

Si bien es altamente especulativo imaginar el posible resultado de las negociaciones, una vez establecidas las respectivas prioridades de regulación, sí podemos aventurar cuáles serían los puntos clave que deberían incluir los países del Mercosur en este capítulo.

En primer lugar, el mantenimiento de las flexibilidades derivadas del ADPIC así como la incorporación de una estrategia común para la protección de sus industrias clave, desarrollando plenamente la protección de los conocimientos tradicionales, el folclore, o las medidas necesarias para proteger la salud. En este sentido se trataría de establecer un equilibrio adecuado entre los intereses de la industria y los beneficios para la sociedad, para lo que sería muy recomendable el explícito reconocimiento de los objetivos subyacentes de las políticas públicas de los sistemas nacionales, incluidos los objetivos de desarrollo y tecnológicos así como el reconocimiento de las necesidades especiales en tanto que países menos desarrollados para obtener la máxima flexibilidad en la interpretación del Acuerdo de Asociación.

La aceptación de nuevas obligaciones o la cesión de concesiones implicaría el deber de los países del Mercosur de determinar el valor real de aquéllas; esto es, se trataría de comparar los pagos de transferencia de la licencia de tecnología y otros derechos del inventor a los países de la UE con el valor de las exportaciones de los productos agrícolas e industriales.(INDECOP, 2002)

En segundo lugar, la inclusión de medidas adecuadas para facilitar la transferencia de tecnología. Se han de incluir objetivos de desarrollo y de transferencia de tecnología similares a los que se contemplan en los artículos 7 y 8 del ADPIC. Los objetivos prioritarios para el Mercosur de un capítulo sobre DPI en el futuro acuerdo deberían ser la promoción de la innovación y la disseminación y transferencia de tecnología, incluyéndose también la cooperación técnica para la formación y capacitación de recursos humanos en las oficinas nacionales de patentes.

Dado que no es posible conforme al Protocolo de Colonia la inclusión de requisitos de desempeño en materia de inversiones, a efectos de promover una transferencia eficaz de tecnología resultaría interesante la construcción de diferentes canales de asociación entre empresarios con vistas a inversiones estratégicas propulsoras de desarrollos regionales articulados<sup>44</sup>.

Tercero, el capítulo requeriría el compromiso de proporcionar una adecuada y efectiva protección y aplicación de las patentes, no sólo desde el punto de vista de la lucha contra las prácticas anticompetitivas sino también en cuanto a la posibilidad de tener en cuenta las medidas que un Estado podría utilizar para abordar cuestiones de interés público.

Los beneficios derivados de la incorporación de un adecuado paquete de medidas en materia de patentes también serían colaterales. Siguiendo a Maskus (1997) podrían referirse algunos efectos dinámicos derivados de la negociación de aspectos de la propiedad industrial. Así, el comportamiento comercial de las empresas se vería condicionado por estrategias tendentes a ganar rentas en sus innovaciones:

---

<sup>44</sup> Los requisitos de desempeño se permiten bajo el Acuerdo sobre las medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio (MIRC) y no están cubiertos por el ADPIC. Los esfuerzos políticos por introducir limitaciones sobre los requisitos de desempeño fueron una de las principales razones del fracaso del Acuerdo Multilateral sobre Inversiones de la OCDE.

seleccionado los países en los que obtener una patente o *copyright*; eligiendo los términos en los que vender licencias a las filiales y a empresas extranjeras; localizando las IDE a efectos de obtener ventaja de los costes de producción de un nuevo producto; oportunidades para *joint ventures* de investigación, acuerdos de *patent-pooling* (puesta en común de patentes) o *cross-licensing* con empresas extranjeras competidoras; y mayor amplitud en el establecimiento de precios en el mercado como resultado del aumento implícito en la segmentación del mercado asociada a los derechos de propiedad industrial e intelectual.

## **CONCLUSIONES .-**

Las disparidades que dificultan un proceso de integración pueden ser estructurales o asimetrías de política, generadas por las instituciones o instrumentos que intervienen en la asignación de los recursos.

El Tratado de Asunción reconoció el problema de las asimetrías de políticas al disponer en su art. 1 “la coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados Partes” y establecer el compromiso de los mismos de “armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración”. Hasta ahora, el Mercosur más centrado en la integración macroeconómica, ha minusvalorado el hecho de que a menos que se avance en el tratamiento de las asimetrías de política que distorsionan la competencia, el proceso de integración puede devenir inviable.

En este sentido conviene recordar que al principio del proceso de integración se consideró que el núcleo dinámico de la integración debía estar en el sector industrial y en las materias primas donde se gozaban de amplias ventajas comparativas. Es a partir de 1990 cuando la estrategia mercosuriana se centrará la reducción de los aranceles en el bloque.

El nuevo giro dado por Argentina y Brasil con la instauración del MAC, independientemente de las valoraciones que se puedan derivar en tanto que mecanismo proteccionista de la industria o no, evidencia la necesidad de tomar en serio una reconversión industrial y productiva y la promoción científico-tecnológica del bloque como vía para la integración de los mercados.

En este contexto, la protección de la propiedad industrial es un factor fundamental en la formación de capacidades endógenas para el desarrollo tecnológico y la innovación, donde el sistema de patentes está diseñado como una herramienta para proporcionar un incentivo al progreso técnico.

El presente informe pretendía ser una reflexión sobre la incidencia del proceso integrador en la protección de las patentes y en el juicio sobre su eficacia. Para ello, partíamos de la necesidad de encuadrar la protección jurídica de las patentes en un contexto amplio, teniendo en cuenta no sólo el marco de la política industrial sino también en la propia influencia del proceso negociador multilateral y con la UE.

Desde la primera perspectiva, es necesaria la coherencia y complementariedad entre la política de patentes y la política industrial del país, la misma que haga posible la formación de *clusters* y cadenas productivas, y la selección de la inversión extranjera que contribuya a la formación tecnológica local.

Los países del Mercosur, como consecuencia de su adhesión al ADPIC, han redefinido sus objetivos comerciales y de política industrial, pasando de privilegiar ciertas industrias y el mercado interno a un esquema de apertura de fronteras donde el fomento del comercio con otros países se veía como medio para aumentar el acceso a terceros mercados y reforzar su posición estratégica internacional.

En consecuencia, el interés por la protección de la propiedad industrial ha marchado parejo a los vaivenes del proceso de integración. Hasta 1994, y como se puso de manifiesto en el análisis realizado por la reunión de expertos gubernamentales de propiedad intelectual de ese mismo año, existía todavía un vivo interés por la armonización de las normativas nacionales en la materia, por la relevancia que para el

proceso de integración tendría la erección de posibles barreras en los sistemas nacionales y el flujo de productos patentados con distinta protección.

A pesar de la orientación de los primeros acuerdos, el Acta de Asunción de 1991 y la inserción del Mercosur en un posicionamiento estratégico internacional aperturista y de liberalización comercial, se desaprovechó la ocasión para potenciar programas sectoriales orientados a sectores con ventajas dinámicas (sector fabril y con predominio tecnológico como la industria automotriz) a favor de los basados en ventajas naturales (materias primas).

A ello además pudo contribuir el hecho de que, a pesar de las flexibilidades contenidas en el ADPIC, éste exigiera un enfoque más coherente en los distintos campos tecnológicos, lo que redujo las opciones disponibles para los legisladores en materia de patentes (Art. 27(1) ADPIC).

Junto a ello, las tensiones políticas y económicas en el seno del Mercosur, no ayudaron a que esta apertura se viera complementada por políticas armonizadoras en el mercado común ni por acciones estratégicas para el fomento de sus industrias clave que salvo excepciones como la de la siderurgia y petroquímica en Argentina y Brasil – que se privatizaron, modernizaron y vieron favorecida su expansión por parte de las empresas transnacionales-, la industria automotriz –con aumento de participación en el Mercosur- o la de la industria electrónica en Brasil, desaparecieron, al menos de facto, de los planes estratégicos industriales<sup>45</sup>.

---

<sup>45</sup> No ocurrió lo mismo en el caso de los productos alimenticios y forestales, los sectores ligados a la construcción y desarrollo de infraestructura (productos metálicos, cemento, vidrio, productos de barro) o el de la industria farmacéutica y otros productos químicos (que siguieron una estrategia de crecimiento a favor de las empresas transnacionales, favorecida por las nuevas leyes de propiedad industrial).(Thorn, 2005, Berlinski, 2002).

En el mismo sentido, no se aprecia un aprovechamiento de la política de propiedad industrial para favorecer la innovación en nuevas industrias (software y electrónica en Argentina, biogenética y biotecnología en Brasil) o la consolidación de tecnologías maduras (como la industria del transporte) ni una convergencia tecnológica entre los Estados miembros. Como ha puesto de manifiesto Mercuriali (2006), los países de Latinoamérica tienen capacidad para desarrollar innovaciones en el campo de la tecnología agrícola o para adquirirlas de terceros y aprovecharlas. De hecho Argentina, Brasil, México, Colombia y Uruguay se encuentran entre los líderes mundiales en cuanto a las extensiones del cultivo transgénico. Concretamente, para aprovechar el potencial de desarrollo que brinda la biotecnología, el autor propone dirigir las inversiones hacia los objetivos agrícolas nacionales; b) establecer estrategias de adquisición de tecnología (p.ej. importar tecnología agrícola para mejorar sus rendimientos, como sucede en Argentina y Brasil con la soja); c) proteger la tecnología desarrollada, y d) delinear objetivos regionales comunes (p.ej. investigaciones que beneficien por igual a los países del Mercosur).

A nivel multilateral la apertura se tradujo en un importante número de concesiones comerciales a las que accedieron estos países en el seno de las negociaciones del ADPIC, concesiones que no tuvieron contrapartida en las debidas compensaciones. De ahí que no sólo no se haya producido una armonización de los DPI sino que se hayan abandonado algunas de las flexibilidades existentes en el marco multilateral con el consiguiente debilitamiento del trato especial y diferenciado para estos países. Falta así mismo una protección específica en sectores de potencial desarrollo como biotecnología, el folclore o la protección de los conocimientos tradicionales.<sup>46</sup> En otros

---

<sup>46</sup> Se ha afirmado (Comisión Propiedad Intelectual, Reino Unido) que si los países poseen una infraestructura científica y tecnológica frágil tendrán menos razones para adoptar una protección extensa de las patentes, dado que la mayor parte de su tecnología es importada. Por el contrario, los PED más avanzados tecnológicamente pueden adoptar un sistema que proporcione una protección amplia de las patentes como un incentivo a la I+D. Por otra parte es cierto que uno de los problemas fundamentales del sistema de patentes es que ofrecen un

casos, por el contrario, la repercusión del marco multilateral ha sido mínima, como la adhesión a los Tratados internacionales en materia de patentes como el PCT o la incorporación efectiva del CDB.

De particular importancia es la preservación de las flexibilidades en materia de salud pública. Mención especial merece el caso brasileño que con la promulgación de la Ley nº 9.313 de 13 de noviembre de 1996 establecía la distribución gratuita de medicamentos a los portadores del HIV/SIDA. Interpretando el ADPIC en el deber del Estado en garantizar la salud, el gobierno brasileño dispuso que las condiciones del mercado interno de medicamentos necesitaban otra legislación para resolver el urgente problema de la emergencia sanitaria de la lucha contra el SIDA. (Morais Santa Rosa, P., 2005). Se denunciaban las fallas del mercado producidas por el monopolio por parte de los laboratorios extranjeros que producían además cantidades inferiores a los estándares de eficiencia social que el gobierno buscaba. (Farias Zárata, C., 2005).

Aunque en enero de 2001 EEUU presentó una demanda contra Brasil en la OMC, bajo las alegaciones de que el art. 68 de la ley 9279/96 que facultaba al gobierno brasileño a la concesión de licencias obligatorias era contrario al ADPIC, el tribunal de la OMC, en consonancia con la Declaración de Doha, falló finalmente a favor de Brasil.

A nivel más concreto, podemos hacer algunas observaciones sobre la eficacia de la reforma de las legislaciones nacionales de patentes en los países del Mercosur.

---

nivel estándar de protección en todos los campos que abarcan, lo que implica que no puede haber una relación directa entre el valor del derecho otorgado para una invención particular y los costos que se abonan en concepto de I+D.

## **1. Solicitudes y concesión de patentes.-**

Como norma general, podemos afirmar que la internacionalización de las economías del Mercosur ha tenido su reflejo en un aumento de las solicitudes de patentes, especialmente de no residentes. El proceso integrador no ha supuesto no obstante, ni una evolución divergente respecto al resto de los países latinoamericanos, ni una homogeneización de las cifras en el caso de los cuatro países del Mercosur, que mantienen un peso muy desigual, situándose a la cabeza Brasil con cerca de cuatro veces el total de Argentina, representando el 70% de todas las solicitudes del Mercosur. En este último caso, puede apreciarse la influencia de la adhesión de Brasil al PCT, observándose un descenso moderado de las solicitudes de patentes a favor de la vía PCT desde el año 2001, aunque el cauce preferido por los residentes brasileños sigue siendo la vía no PCT.

En cuanto a las patentes otorgadas, el 50% de las solicitudes, se aprecia una significativa falta de información tecnológica, imputable no sólo a la falta de recursos técnicos y humanos de las oficinas nacionales sino también la falta de adhesión a convenios multilaterales en materia de patentes, como el PCT. No obstante, a partir del 1994, las patentes otorgadas a no residentes son superiores a las de residentes, aunque se aprecia una tendencia a disminuir a partir de 2001. Mención especial merece el caso de Uruguay, donde para el año 2000 el número de concesiones respecto al de solicitudes fue del 20%.

## **2. Modelos de utilidad y promoción de las PYMES.-**

Del mismo modo, se aprecia una ligera promoción de los modelos de utilidad, aunque todavía esta figura no haya adquirido la suficiente relevancia para proteger desarrollos incrementales que puedan contribuir al avance de la técnica, una cuestión clave en materia por ejemplo de medicamentos o equipos electrónicos.

El modelo de utilidad puede resultar una alternativa eficaz al sistema de patentes pues, como bien indica Gómez Segade, “se está consolidando la idea de que la patente debe conservarse para invenciones que supongan un desarrollo extraordinario de la técnica industrial y que, simultáneamente deba existir un mecanismo de protección más sencillo, construido sobre los mismos principios que la patente, pero que permita proteger el desarrollo normal u ordinario de la técnica y que pueda resultar decisivo para la competencia en el mercado.”

En alguna de las legislaciones estudiadas como la argentina o la uruguay, los modelos de utilidad se conceden usualmente sin algunos de los requisitos clásicos, tales como la obligatoriedad de un informe sobre el estado de la técnica, con una exigencia menor de la actividad inventiva, limitando el número de reivindicaciones, o concediendo un plazo que generalmente no excede a 10 años.

Otra posibilidad que está contemplada en algunas legislaciones (Argentina, Brasil) es la de las mejoras de patentes o las patentes dependientes (Uruguay)<sup>47</sup>, todas ellas saludables para la promoción del patentamiento en las pymes nacionales. Y es que la

---

<sup>47</sup> Según la Comisión de PI del Reino Unido, otras propuestas para fomentar la innovación subpatentable o incremental serían la provisión de un derecho de pequeña regalía (royalty) cuando la invención es utilizada por terceros, pero sin permitir la prohibición de ese uso (recompensar la innovación, reduce los efectos adversos de desincentivos a la innovación) y las patentes de mejora o certificados de adición: permite al titular de la patente obtener protección por las mejoras que realiza a su propia invención.

promoción de modalidades que promuevan la invención local a través de la protección de pequeñas invenciones (modelos de utilidad, patentes de segunda categoría, certificados de utilidad, o patentes de corta duración) resultaría conveniente por la sencillez administrativa de su concesión, su rapidez frente al amplio plazo para la concesión de una patente y sobre todo, por resultar más económicas que las patentes ordinarias.

De esta forma se promovería también la participación en el sistema de patentes de las pequeñas y medianas empresas, que como se ha apreciado en las entrevistas realizadas, se significan por su escasa actividad patentadora. De ahí que para lograr un auténtico desarrollo integral, a largo plazo es más importante la promoción de pequeñas y medianas empresas avanzadas tecnológicamente, por lo que hay que tener en cuenta la difusión de un mecanismo de protección de pequeñas innovaciones.

### **3. Vigilancia Tecnológica.-**

La política de sustitución de importaciones, si bien se pensó para abastecimiento del mercado interno, en combinación con una política de supresión de patentes en el área de los medicamentos en Argentina y Brasil, al mismo tiempo que propiciaba la emergencia de una fuerte industria farmacéutica nacional, fue también uno de los factores determinantes de la escasa actividad de búsqueda tecnológica y de su baja competitividad (CEPAL, 2005).

Ello ha creado un lastre en la actividad de búsqueda de información tecnológica que llega a día de hoy. De los datos de las entrevistas y de la información de las reuniones regionales de las Oficinas nacionales de propiedad industrial se deriva la necesidad de

---

repotenciar los sistemas de acceso a información tecnológica por parte de los usuarios, que permita de manera ágil y poco costosa tener una referencia exacta de las creaciones patentadas que puedan ser utilizadas en el proceso productivo nacional.

La difusión de la información sobre las patentes existentes no registradas en el país y de las solicitudes de patentes, representaría una amplia gama de tecnologías de libre uso a favor de las empresas e investigadores locales. Igualmente, sería de gran utilidad la identificación de aquellas patentes cuyo plazo de protección se encuentre por vencer, con el fin de priorizar la formación de capacidades científico-tecnológicas y empresariales en los sectores respectivos.

#### **4. Iniciativas de reforma en oficinas nacionales.**

La eficacia de un sistema nacional de patentes depende en gran medida del esquema institucional que le sustenta. De las entrevistas realizadas y de los informes de las reuniones entre autoridades de Propiedad intelectual del Mercosur y la OMPI, se desprende que casi todas las oficinas nacionales del Mercosur se hallan inmersas en procesos de ampliación y mejora de sus recursos técnicos y humanos. Como ha apuntado Leesti, resulta clave, para promover una creciente proporción de las patentes nacionales, reforzar los vínculos entre las distintas autoridades industriales, comerciales y de competencia así como la conexión con objetivos más amplios. Este autor propone un modelo de oficina de patentes donde las autoridades gubernamentales estén en contacto directo con organizaciones del sector privado que puedan favorecer reformas legislativas de éxito, tales como *think tanks*, institutos de investigación, asociaciones, inventores, cámaras de comercio, etc. Así mismo, sería recomendable, según Leesti, el establecimiento de una unidad de relaciones

internacionales con el objetivo de asesoramiento tanto a la propia oficina como al gobierno.

Junto a ello, los ya objetivos clásicos de fomento de la educación y capacitación en esta materia, junto con una promoción de la concienciación entre empresas y particulares sobre los beneficios de las patentes.

##### **5. Legislación de competencia.-**

El Mercosur ha avanzado muy poco en el tratamiento de las asimetrías porque los Estados se han resistido a someter estas prácticas a una mayor disciplina regional. (Bouzas, Fanelli, 2005). Las asimetrías en materia de patentes plantean la necesidad de establecer mecanismos y crear reglas para asegurar condiciones equitativas de competencia dentro de la subregión, permitiendo al mismo tiempo el respeto por la diversidad de preferencias nacionales en políticas públicas.

La incidencia de las asimetrías en materia de patentes en el mercado mercosuriano podría ser susceptible de valorarse desde dos puntos de vista. Uno, desde la propia *competitividad* del sistema de patentes y otro, desde los efectos generados por las distorsiones comerciales a las que pueden dar lugar.

Desde el primer punto de vista, tan sólo apuntar que al efecto de la evaluación del impacto de un sistema de patentes, podemos distinguir tres dimensiones u objetivos dentro de lo que se entiende por un mercado interior:

- la libre circulación de productos patentados dentro del mercado interno del Mercosur –entendida como volumen de los flujos de comercio- y el respeto por las condiciones preferenciales de acceso para los productores de los países socios;

- el aprovechamiento de las economías de escala y de especialización para desarrollar la complementación productiva del Mercosur,
- la promoción de inversiones y la I+D (como los incentivos a la radicación de empresas o actividades derivados del propio sistema de especialización productiva)

No es el objeto de este trabajo el análisis de los anteriores elementos; el primero de los objetivos parece que todavía está bastante lejos de conseguirse y de hecho, en nuevo mecanismo de protección de la industria, el MAC, puede servir de arma de doble filo para la consecución del ansiado mercado interior. En cuanto al segundo, habrá que atender a los índices de concentración de patentes y clases tecnológicas. Por último, para el tercer elemento, sería aconsejable la construcción de un índice de la competitividad de la normativa de propiedad intelectual para Argentina y Brasil basada en el último de estos parámetros.

En cuanto a las distorsiones comerciales, éstas por lo general se refieren a los efectos generados por una medida comercial que cambia las condiciones naturales de competencia. Tres cuestiones fundamentales destacan aquí:

- a) las posibles restricciones a la libre circulación de productos patentados;
- b) el aumento de litigios derivados de patentes;
- c) la lucha contra el fraude y prácticas anticompetitivas.

a) La armonización de las legislaciones en materia de propiedad industrial y la eliminación de las restricciones al comercio están íntimamente vinculadas. La eliminación de las restricciones al comercio se deberá efectuar mediante legislación armonizada, o mediante acuerdos sectoriales comunes. Si bien la armonización de las legislaciones nacionales de propiedad intelectual simplifica y facilita el intercambio comercial entre los países y coadyuva a su integración económica, el objetivo de una

integración plena sólo se lograría mediante una unificación total de la legislación sobre la materia, por ejemplo, adoptando una ley uniforme o un sistema regional (supranacional) para el reconocimiento y validez de los derechos de propiedad intelectual. Entretanto, como ha indicado Poli, una meta realista es armonizar los preceptos sustantivos, lo que permite conservar los órganos administrativos nacionales, (manteniendo los sistemas de registros nacionales, admitiendo explícitamente la licitud de las importaciones paralelas en un sistema similar al del Pacto Andino) lo que es más económico que establecer estructuras administrativas o incluso jurisdiccionales supranacionales.

En este marco, los riesgos de la división de mercados mediante patentes, favorecidos por legislaciones divergentes pueden ser razonablemente evitados permitiendo explícitamente las importaciones paralelas y proscribiendo las maniobras de mala fe (Poli, 1992).

b) En cuanto al segundo aspecto, a pesar de la débil infraestructura disponible por las Oficinas de Patentes para examinar las solicitudes de patentes, la informalidad administrativa de algunas administraciones –como la Argentina- que puede llevar al patentamiento de desarrollos triviales, junto con la falta de armonización legislativa a nivel mercosuriano, no se ha registrado un aumento de los litigios en materia de patentes, según los resultados de las encuestas realizadas.

Por otra parte, es cierto que la falta de adhesión al TCP, que ha frenado la penetración de patentes extranjeras, ha podido servir en cierta medida de desincentivo a las prácticas de litigación estratégicas por los titulares de las patentes<sup>48</sup>.

---

<sup>48</sup> Un ejemplo de esta litigación estratégica ocurrió con los períodos transitorios concedidos por el ADPIC. A pesar de ser claramente automáticos, en Argentina y Brasil algunas empresas extranjeras arguyeron ante los tribunales que, en ausencia de una reserva específica por el gobierno, estos períodos habían sido obviados y por tanto, el acuerdo era plenamente aplicable

Unicamente se ha registrado aumento de litigios en relación con los períodos transitorios para las patentes farmacéuticas en Uruguay.

c) lucha contra el fraude y prácticas anticompetitivas.

A pesar de que no se ha detectado un aumento de los litigios, asegurar una adecuada y efectiva protección de las patentes significa, básicamente, que las protecciones legales deben ir acompañadas de mecanismos de aplicación y de la disponibilidad de medios para que sus titulares disfruten de sus derechos. En este sentido, el artículo 10 bis del Convenio de París establece que los países parte de la Unión de París deben asegurar a sus nacionales una protección efectiva frente a las prácticas anticompetitivas. El Acuerdo ADPIC incorpora por referencia el Convenio de París, añadiendo al 10 bis los siguientes apartados:

- c) Protección de la información no divulgada (art. 39)
- d) control de las prácticas anticompetitivas en los contratos de licencia (art. 40)
- e) medidas de frontera para marcas fraudulentas o piratería (parte III- Cumplimiento)
- f) procedimientos penales para la piratería y fraude (art. 61)

Los vínculos existentes entre la protección de las patentes y la política de la competencia necesitan ser abordados por el marco institucional del Mercosur. A este respecto, las autoridades de patentes y de política de la competencia deben concebirse como autoridades que trabajan en el mismo mercado y a tales efectos, debe existir entre ellas una comunicación efectiva. Así sería aconsejable por un lado, la armonización de las divergencias constatadas en la legislación de patentes respecto

---

a la fecha de aprobación del Acta Final de la Ronda Uruguay. Algunas decisiones de tribunales menores siguieron este acercamiento, poniendo por tanto en riesgo la introducción retrasada del nuevo régimen de patentes frente a la posible aplicación inmediata del plazo mínimo de 20 años – establecido en el art. 33 del ADPIC- a las patentes previamente concedidas por un plazo menor (generalmente 15 años).

a las importaciones paralelas, explotación local de las patentes, etc. Por otro, una implementación efectiva del Protocolo de Competencia del Mercosur.

## **6. Patentes en instituciones de investigación.-**

La mayoría de los países desarrollados ha puesto en práctica el impulso de la obtención de patentes en las instituciones de investigación y las universidades financiadas públicamente. El objetivo es facilitar la aplicación comercial de la investigación promoviendo la innovación.

Los países del Mercosur en general, adolecen de la falta de conocimiento y utilización del sistema de patentes por parte del sector productivo nacional, el sector de la investigación y las universidades, aunque sus respectivas legislaciones reconocen excepciones del ámbito de patentabilidad en casos de experimentación e investigación.

Aunque el impacto de las medidas destinadas a la promoción de la investigación en organismos de investigación haya sido poco concluyente (véanse los estudios sobre la Ley Bayh-Dole de transferencia de tecnología en EEUU), siguiendo a la Comisión de la PI del Reino Unido, dado el estadio de desarrollo de estos países, podría recomendarse que las patentes y licencias sólo sean utilizadas en aquellos casos en los que ello se juzgue necesario para promover el desarrollo del sector privado y la aplicación de tecnologías. En esta línea estaría el empleo de patentes “defensivas” sobre invenciones importantes, en particular para utilizarlas como un instrumento de negociación cuando entidades del sector privado posean las tecnologías

complementarias y puedan requerirse licencias cruzadas para acceder a dichas tecnologías<sup>49</sup>, evitando el patentamiento de herramientas de investigación.

## **7. Adhesión a convenios internacionales y cooperación entre autoridades.-**

La adhesión a los convenios internacionales, en particular el TCP, o la incorporación de los principios de la CDB es clave a la hora de explotar y gestionar los DPI. Estos convenios pueden ayudar a gestionar de manera más eficaz el sistema de patentes mediante el reparto del trabajo relativo a la búsqueda, examen, publicación, concesión, y exigencia de cumplimiento.

Por otra parte, la cooperación internacional habría de verse reforzada por medio de la participación de expertos de las oficinas nacionales de patentes en los procesos internacionales de toma de decisiones y reuniones internacionales. Ello ayudaría a defender los intereses nacionales ante otras instancias por ejemplo, con vistas a la futura negociación de convenios bilaterales o regionales.

Finalmente, visto el desarrollo todavía incipiente de la cooperación interinstitucional en el seno del Mercosur, el interés de los países miembros sería consolidar posiciones conjuntas con el propósito de obtener de la comunidad internacional un trato favorable en materia de uso flexible de tecnologías de interés público en bienes de valor social como la salud, la educación y la alimentación básica.

---

<sup>49</sup> La cruz de esta medida se hallaría en la posibilidad de conductas “perversas” desde un punto de vista social, esto es, el patentamiento de determinadas herramientas de investigación o invenciones para impedir que otros accedan a determinadas áreas de investigación o para utilizar las patentes como instrumentos de negociación en el intercambio de licencias.(Comisión Propiedad Intelectual UK).

La inclusión del tema de los derechos de propiedad industrial y de las patentes en particular en las futuras negociaciones UE-Mercosur, una vez definida una estrategia clara a nivel mercosuriano, serviría *prima facie*, para favorecer un equilibrio entre los aspectos comerciales y económicos, como incentivo a la inversión, junto con los aspectos vinculados al “bienestar social y económico” invocando –implícitamente el art. 7 de los ADPIC- . La escasa dimensión de las patentes en la transferencia de tecnología en los países del Mercosur frente a la adquisición de bienes de capital, muestra la necesidad de valorizar la protección de las patentes en estos países como herramienta de desarrollo.

La conformación del Mercosur como una estrategia para enfrentar el desafío de desarrollarse en un mundo globalizado exige concebir este espacio de integración como un espacio económico común donde la propiedad industrial juega sus propias posibilidades y potencialidades, tanto desde un punto de vista de la construcción institucional como en la armonización de regulaciones y de prácticas comunes. La renovación del impulso integrador demandará una apreciable cuota de sentido estratégico y de decisión política. Como puso de manifiesto el presidente argentino Kirchner, “el Mercosur debe dotarse hacia su interior de lo mismo que reclama hacia fuera: la atención de las asimetrías generadas por la integración de economías de menor escala”.

## **BIBLIOGRAFÍA.-**

ALADI, (2004), “Avance de las negociaciones internacionales”, ALADI/SEC/di 1845, 14 de junio.

Anlló, G., Peirano, F. (2005), “Una mirada a los sistemas nacionales de innovación en el Mercosur: análisis y reflexiones a partir de los casos de Argentina y Uruguay”, CEPAL, Estudios y perspectivas, 22.

Banco Mundial (2001) “Global Economic Prospects and the Developing Countries 2002: Making Trade Work for the World’s Poor”, Banco Mundial, [WWW.worldbank.org/prospects/gep2002/full.htm](http://WWW.worldbank.org/prospects/gep2002/full.htm)

Banco Mundial (2002) “*Global Economic Prospects and the Developing Countries 2002*”, Washington DC.

Banco Mundial, capítulo 5, “Intellectual Property: Balancing Incentives with Competitive Access”. <http://www.worldbank.org/prospects/gep2002/full.htm>

Baruj, G., Porta, F., (2005), “Políticas de competitividad en la Argentina y su impacto sobre la profundización del Mercosur”, CEPAL.

Bekerman, M., (2000), “Impactos estáticos y dinámicos del Mercosur. El caso del sector del calzado”, Revista de la Cepal, 77.

Berlinski, J., (2002), “Evaluación de restricciones al comercio interno del Mercosur: su perspectiva desde Argentina, Brasil y Uruguay (síntesis de tres documentos nacionales)”.

Botana, M., (1994-1995), "Las normas sustantivas del ADPIC (TRIPs) sobre derechos de propiedad intelectual", *Actas de Derecho Industrial*, Tomo XVI, pp. 109-162.

Bouzas, R., Fanelli, J.M., (2001), *Mercosur: integración y crecimiento*, Fundación OSDE.

Bouzas, R., "El "nuevo regionalismo" y el área de libre comercio de las Américas: un enfoque menos indulgente", *Revista de la Cepal*, 85, abril 2005.

Busso, A, "La dimensión económica de las relaciones bilaterales con Estados Unidos. El caso de las patentes medicinales", en *Política Exterior del Gobierno de Menem. Seguimiento y reflexiones al promediar su mandato*", CERIR, 1994.

Cáceres, A., (1999), "Ventajas de la Adhesión del Perú al Tratado de Cooperación en materia de patentes (PCT)", Documento de Trabajo nº 004-1999, INDECOPI.

Cariboni, D., (2005), "XXIX Cumbre: Demasiada ambición, [www.mercosur.net/analisis/analisis\\_anteriores/2005/diciembre\\_2005/analisis\\_131205\\_01.htm](http://www.mercosur.net/analisis/analisis_anteriores/2005/diciembre_2005/analisis_131205_01.htm))

Carranza, M. E., (2003), "Can MERCOSUR survive? Domestic and International constraints on MERCOSUR", *Latin American Politics and Society*, Summer.

CEPAL, (2005), "Políticas de competitividade no Brasil e seu impacto no processo de integração no Mercosul".

CNUCD (1996) "*The TRIPS Agreement and Developing Countries*", CNUCD, Doc. nº CNUCD/ITE/1.

Comisión Europea, (2002), "Mercosur- European Community. Regional Strategy Paper 2002-2006", September.

(2005), Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo "Una Asociación reforzada entre la Unión Europea y América Latina", "Estrategia para una Asociación reforzada entre la Unión Europea y América Latina: presentación detallada", COM(2005) 636 final.

Commission on Intellectual Property Rights, (2002), "Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy", September, UK.

Corral, A., (2005), "Tratados de libre comercio en Iberoamérica", en en VI *Seminario de Propiedad Intelectual e Industrial en Iberoamérica*, Clarke, Modet & Co.

Correa, C. (2000) "*Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries: the TRIPS Agreement and Policy Options*", Zed Books, New York & Third World Network, Penang.

Correa, C., (2005), "Reforming the Intellectual Property Rights System in Latin America", *The World Economy*, 23 (6).

Drahos, P. (2002) "*Developing Countries and International Intellectual Property Standard-Setting*", Study Paper 8, Commission on Intellectual Property Rights, <http://www.iprcommission.org>

Drahos, P., (1997), "Thinking strategically about intellectual property rights", *Telecommunications policy*, vol. 21, no.3 pp.201-211.

García Muñoz, L, (2005), "Tratados de libre comercio en Iberoamérica", en VI *Seminario de Propiedad Intelectual e Industrial en Iberoamérica*, Clarke, Modet & Co.

Giordano, P., (2001), "An integrated approach to the EU-Mercosur association", Briefing Notes, Working Group on EU-Mercosur Negotiations, Briefing Notes.

Gómez Segade, J.A., (1994-1995), "El Acuerdo ADPIC como nuevo marco para la protección de la propiedad industrial e intelectual", *Actas de Derecho Industrial*, Tomo XVI, pp.33-80.

Heald, P. (2002) "Intellectual Property Strategies for Developing Countries: Flexibility, Leverage, and Self Help Within the Framework of the TRIPS Agreement" (mimeo).

INDECOPI, (2002), "Una contribución al fortalecimiento del marco normativo de promoción de la inversión privada en el Perú", Documento de Trabajo n° 001-2002.

- "Promoviendo un marco institucional para la valorización de la propiedad intelectual en el Perú", Documento de Trabajo n° 002-1998.
- "Perú. Los intereses nacionales en propiedad intelectual y los tratados de libre comercio: marco referencial", marzo 2005, INDECOPI.

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Pesquisa Industrial de Inovação Tecnológica 2000*. [en línea]. 1ª . Ed. Rio de Janeiro: IBGE, FINEP, Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministerio do Planejamento, Orçamento e Gestao, 2002 [junio, 2006]. 104p. Disponible en :

<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/industria/pintec/pintec2000.pdf>

Instituto Brasileiro de Geografia e Estatística. *Pesquisa Industrial de Inovação Tecnológica 2003*. [en línea]. 1ª ed. Rio de Janeiro: IBGE, FINEP, Ministério da Ciência e Tecnologia, Ministerio do Planejamento, Orçamento e Gestao, 2005 [junio, 2006]. 148p. Disponible en :

<http://www.ibge.gov.br/home/estatistica/economia/industria/pintec/2003/pintec2003.pdf>

Instituto Nacional de Estadística y Censos . *Segunda Encuesta de Innovación y Conducta Tecnológica de las Empresas Argentinas 1998-2001*. [en línea]. 1ª ed. Buenos Aires: INDEC, SECYT y CEPAL, 2003. [junio, 2006]. 136p. (Estudios 38). Disponible en:

[http://www.eclac.cl/argentina/noticias/paginas/8/13228/segunda\\_tecnologica.pdf](http://www.eclac.cl/argentina/noticias/paginas/8/13228/segunda_tecnologica.pdf)

ISBN950-896-339-5

Instituto Nacional da Propriedade Industrial. *Maiores depositantes de pedidos de patente no Brasil, com prioridade brasileira: publicados entre 1999 a 2003*. [en línea]. Gullo, L; Guerrante, R. 1ª ed. Rio de Janeiro: INPI, 2006. [junio, 2006]. 124 p. Disponible en: [http://www.inovacao.unicamp.br/report/Depositantes03maio\\_VF .pdf](http://www.inovacao.unicamp.br/report/Depositantes03maio_VF.pdf)

Kosacoff, B., (2004), "Evaluación del desempeño y aportes para un rediseño del Mercosur. Una perspectiva desde los sectores productivos argentinos", CEPAL.

Kresalja, B., "Propiedad intelectual en Iberoamérica", 2001, Colección Temas de Derecho Industrial y de la Competencia, vol. 5.

Kuemmerle, W. (1999), "Foreign direct investment in industrial research in the pharmaceutical and electronic industries, results from a survey of multinational firms", *Research Policy*, nº 28.

Lamy, P., (2004), "Trade-related aspects of Intellectual property rights- ten years later", *Journal of World Trade*, 38 (6), 923-934.

Lee, K. y Lim, Ch. (2001), "Technological regimes, catching up and leap-frogging: findings from the Korean industries", *Research Policy*, nº 32.

Leesti, M., (2002), "Country Case Study for Study 9: Institutional Issues for Developing Countries in IP Policy-Making, Administration and Enforcement", Vietnam, Commission on Intellectual Property Rights.

Lesser, W., (2001), "The effects of TRIPS-Mandated intellectual property rights on economic activities in developing countries", WIPO.

Liu, X. y Wang, Ch. (2003), "Does foreign investment facilitate technological progress? Evidence from Chinese industries", *Research Policy*, nº 32.

Lorenzo, F., Paolino, C, Perelmuter, N., López, L., (2005), "Políticas nacionales de competitividad en el Uruguay y su impacto sobre la profundización del Mercosur", Documentos de proyectos, CEPAL.

Masi, F., Bittencourt, G., (2001), Complementación productiva industrial y desarrollo en el Mercosur.

Masi, F., Miranda Alvarez, E., (2005), "Políticas nacionales de competitividad en el Paraguay y su impacto sobre la profundización del Mercosur", CEPAL

Maskus, K. & Penubarti, M. (1997) "How Trade-Related Are Intellectual Property Rights?" *Journal of International Economics*, vol. 39, págs. 227-248.

Maskus, K.E., (1997), "Implications of regional and multilateral agreements for intellectual property rights", Centre for International Economic Studies, *Policy Discussion Paper*, nº 97/10.

MERCOSUR/FCES/XXV/Recomendación Nº 1/2003, "Programa para la consolidación de la Unión Aduanera y para el Lanzamiento del Mercado Común "Objetivo 2006",

MERCOSUR/CMC/Dec. Nº 9/95, "Programa de Acción del Mercosur hasta el año 2000".

Mercuriali, C., (2006), "Las patentes de invención para el desarrollo de Latinoamérica", *Derechos Intelectuales*, 12, pp.80-122.

Morais Santa Rosa, P. "Propiedade Intelectual e Acesso a Medicamentos: O papel do Estado", Agência Nacional de Vigilância Sanitária, en [www.msf.org.br/noticia/morais.ppt](http://www.msf.org.br/noticia/morais.ppt), 3-05-2005.

Musungu, S.,F. y Duffield, G., (2003), "Acuerdos Multilaterales y un mundo ADPIC plus: Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)", Documentos temáticos sobre los ADPIC, 3, QUNO.

OECD (1997), *Patents and innovation in the international context*. OCDE/GD(97)/210. Paris.

OECD (2008), *Technology Transfer and the Economic Implications of the Strengthening of Intellectual Property Rights in Developing Countries*, OECD Trade Policy Working Papers, N°. 62, TAD/TC/WP(2007) 19/FINAL.

Economic Arguments for Protecting Intellectual Property Rights Effectively, OECD, TC/WP (88), (1989).

OMPI, OMPI/MERCOSUR/MVD/94/6, Reunión de Expertos gubernamentales sobre propiedad intelectual en los países del Mercosur, Montevideo 14 y 15 de marzo de 1994, Situación de las oficinas de propiedad industrial de los países del Mercosur y Aspectos de la legislación de propiedad industrial relevantes para la integración de los países del Mercosur,

- Situación actual de la propiedad industrial en Argentina, 23-25 de marzo, 2004, OMPI/JPI-JDA/GDL/04/1 AR,
- Situación actual de la propiedad industrial en Paraguay, OMPI/JPI-JDA/GDL(04/1 PY,
- Situación actual de la propiedad industrial en Uruguay, OMPI/JPI-JDA/GDL/04/1 UY,
- Situación actual de la propiedad industrial en Brasil, OMPI/JPI-JDA/GDL/04/1 BR,
- Reunión Regional de Directores de Oficinas de Propiedad Industrial y de Oficinas de Derecho de Autor de América Latina, 23 a 25 de marzo de 2004, OMPI/JPI-JDA/GDL/04/3.

PNUD (2001) "*Human Development Report 2001*", PNUD, <http://www.undp.org/hdr2001/>

Poli, I., A. (1992), "Mercosur y propiedad industrial: asimetrías entre las legislaciones de Argentina y Brasil", *Revista de Derecho Industrial*, pp. 639-667.

Rodríguez, H. M., (2005), "La nueva ley de patentes argentina. Análisis crítico. Comparación con la nueva ley brasileña", *Propiedad Intelectual en Iberoamérica, Temas de Derecho Industrial y de la Competencia*, vol.5, pp. 407-444.

- Smith, P. (1999) "Are Weak Patent Rights a Barrier to US Exports?", *Journal of International Economics*, vol. 48, págs. 151-177.
- Schvarzer, J., (2001), "El Mercosur: un bloque económico con objetivos a precisar", <http://168.96.200.17/ar/libros/sierra/schvarzer.pdf>
- Spota, A.A., (1991), "Naturaleza del derecho del inventor, propiedad o monopolio. Lineamientos filosóficos-jurídicos para una nueva legislación sobre patentamiento de productos farmacéuticos" en "Más sobre el patentamiento de productos farmacéuticos. Tres análisis jurídicos".
- Thorpe, P. (2002) "*The Implementation of the TRIPS Agreement by Developing Countries*", Study papers, nº 7, <http://www.iprcommission.org>
- Thorn, K., (2005), "Ciencia, Tecnología e Innovación en Argentina. Un perfil sobre temas y prácticas", Banco Mundial.
- Vaillant, Marcel, 2001, "Profundización del proceso de integración económica en bienes" en "El desafío de integrarse para crecer, balances y perspectivas del MERCOSUR en su primera década" Daniel Chudnosvky y José María Fanelli (coordinadores), RED MERCOSUR, Siglo XXI, BID.
- Valladao, A., Guerrieri, P., (2005), "EU-Mercosur Relations and the WTO Doha Round", Common Sectorial Interests and Conflicts", Working Group on Eu-Mercosur Negotiations, Research Program 2005, Chaire Mercosur de Sciences Po.
- Valladao, A., (2004), "The EU-Mercosur Association Agreement. Mutual Advantages for Business and The Economic Cost of Failure", Mercosur Chair of the Institut d'Etudes Politiques de Paris.
- Vervaele, J., (2005), "Mercosur and Regional Integration in South America", ICLQ, vol. 54, April, pp. 387-410.
- Villamarín, J.J., (2003), "El mecanismo de solución de diferencias en el sistema GATT/OMC. La práctica latinoamericana y la internalización del modelo", V Seminario Internacional Anual y Acreditado "Integración y Cooperación Atlántico-Pacífico", Cátedra Internacional Andrés Bello/República Argentina y

Centro Interdisciplinario de Investigación Docencia y Asistencia Técnica sobre Mercosur (CIDAM).

Vivas- Eugui, D., (2003), "Acuerdos regionales y bilaterales, un mundo más allá de los ADPIC: El Acuerdo de Libre Comercio de las Américas (ALCA)", Documentos Temáticos sobre los ADPIC, QUNO.

Working Group on EU-Mercosur Negotiations, "No Doha Round, no EU-Mercosur Negotiations?", Annual report 2005-2006, Inter-American Development Bank, OBREAL/EULARO,

World Bank Group, (2005) Trade Note 20, February 7, *Tightening TRIPS: The Intellectual Property Provisions of Recent US Free Trade Agreements.*

(2008) Technology Diffusion in the Developing World.

Zahrnt, V., (2005), "How regionalization can be a Pillar of a More Effective World Trade Organization", *Journal of World Trade*, Aug, vol. 39, iss. 4, pg. 671.

**Anexo1. PATENTES EN EL MERCOSUR . RECOMENDACIONES DE LEGE FERENDA.**

	<b>ARGENTINA</b>	<b>PARAGUAY</b>	<b>BRASIL</b>	<b>URUGUAY</b>	<b>Recomendaciones Generales</b>
Normativa	Ley 24.481 modificada por ley 24.572 de 1996	Ley 1.630 de noviembre de 2000	Ley 9.279 modificada 2001	Ley 17.164 de septiembre de 1999	
Novedad	Absoluta (art. 4 b) - Acepta prioridad invocando una solicitud local - La divulgación por el inventor de la invención un año antes de la solicitud no afecta a la novedad (Art. 5) - El usuario anterior de la invención no conserva el derecho de explotación	Absoluta (Art. 7) -Acepta prioridad invocando solicitud local (7.3º) -La divulgación no autorizada de la invención con anterioridad a la solicitud o derivada de algún acto del inventor no afecta a la novedad (7.4º) - El usuario anterior de la invención conserva el derecho de explotación (art. 34 e)	Absoluta (art. 11.1) - acepta prioridad invocando una solicitud local (11.2) - la divulgación no autorizada de la invención con anterioridad a la solicitud no afecta a la novedad (art. 12) - el usuario anterior de la invención conserva el derecho de explotación (art. 45)	Absoluta (art. 9) -Acepta prioridad invocando una solicitud local (art. 9): -La divulgación con anterioridad a la solicitud derivada de algún acto del inventor no afecta a la novedad (art. 10) -El usuario de buena fe de la invención conserva el derecho de explotación (art. 41)	<b>Aplicar un estándar absoluto de novedad, de forma que la divulgación en cualquier parte del mundo se considere estado de la técnica</b>
Métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos	Excluye (art. 6.e)	Excluidos (art. 4 e)	Excluye (Art. 10 VIII)	Excluidos (Art. 14 a)	<b>Excluirlo</b>
Patentes sobre partes del cuerpo humano que incluyen secuencias genéticas	Totalidad del material biológico y genético existente en la naturaleza o su réplica, en los procesos biológicos implícitos en la reproducción animal, vegetal y humana (Art. 7 b)		El todo o parte de seres vivos naturales y materiales biológicos encontrados en la naturaleza, o aún de ella aislados, inclusive el genotipo de cualquier ser vivo natural y los procesos biológicos naturales (art. 10 IX)	Excluido Material biológico genético como existe en la naturaleza (art. 13 g)	<b>Evitar patentes para proteger variedades vegetales y, cuando sea posible, materiales genéticos</b>
Patentes de plantas y animales	Se excluyen todas las clases de materia viva y sustancias preexistentes en la naturaleza (art. 6 g)	Excluidos (Art. 5 b) excepto los microorganismos y los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas y animales	Se excluyen (Art. 10 IX) y 18.III (el todo o parte de los seres vivos) Patentabilidad de microorganismos.	Excluido, excepto los microorganismos y procedimientos biológicos para producción de plantas o animales (Art. 13. b)	<b>No expedir patentes sobre plantas y animales y adoptar definición restrictiva de microorganismos</b>
Productos farmacéuticos	Sí, desde final de 2000.	Desde el 1 de enero de	Desde 2004. Mailbox.	Sí, desde 1 Nov	

	Art. 100. Mailbox (art. 101)	2003. Se pueden presentar solicitudes desde 1 de enero de 1995.		2001.(art. 127) Protección pipeline	
Sustancias, materias y procesos resultantes de la transformación atómica	Son patentables		No son patentables (art. 18.II)		
Programas informáticos y métodos empresariales	Excluye (art. 6 c)	Excluidos (art. 4 c y d)	Excluye (art. 10 V y 10.3)	Excluidos (Art. 13. e) y c)	<b>Excluirlos</b>
Excepciones generales	Art. 7. Orden público, moralidad, salud o la vida de las personas y animales, preservación vegetales o daños al medio ambiente	Art. 5. Para proteger el Orden público, moral, salud, la vida de las personas o animales, preservación de vegetales o daños al medio ambiente	Art. 18.1 Contrario a la moral, buenas costumbres, seguridad, orden y salud pública	Art. 14 b). Orden públicos, buenas costumbres, salud pública, nutrición de la población, seguridad o medio ambiente.	<b>Proporcionar excepciones amplias incluyendo exención para investigación</b>
2º Usos	No excluidos explícitamente	Excluidos (Art. 5 inciso 2)	No excluidos explícitamente	Excluidos (art. 15)	<b>Excluirlos</b>
Excepciones de investigación	Investigación privada o académica y no comercial  Preparación de medicamentos por profesionales y con receta médica (art. 36)	Actos realizados con fines de experimentación y sin fines comerciales (art. 34.a)  Actos con fines de enseñanza o investigación científica o académica (34. b)	Actos realizados por terceros no autorizados con finalidad experimental, científica o tecnológica (Art.43.II)  Actos privados de carácter no comercial (43.I)  Para preparación de medicamentos para casos individuales (43.III)	Enseñanza o investigación científica o académica (art. 39 e)  Experimentación o preparatorios para futura explotación comercial en el año anterior al vencimiento de la patente (39 d)  Preparación de medicamentos para paciente individual  Actos privados y con fines no industriales o comerciales.	
Excepción Bolar	No explícita	Utilización de la invención desde 30 días antes del vencimiento de la patente con fines experimentales y con el objeto de reunir información para aprobación de un	Sí	Actos realizados con fines experimentales incluyendo la preparación para futura explotación en el plazo de un año antes expiración patente (39 d)	<b>Excepción bolar explícita</b>

		producto y comercialización con posterioridad al vencimiento de la patente (Art. 34 d)			
Duración patente	20 años desde la solicitud (art. 35)	20 años desde fecha solicitud (Art. 29)	20 años desde depósito de solicitud (art. 40)	20 años desde solicitud (art. 21)	
Régimen de Agotamiento de Derechos	Internacional (art. 36)	Internacional (art. 34 c) para productos comercializados con consentimiento del titular o persona habilitada legalmente	Nacional excepto el párrafo 3 – si una licencia obligatoria se concede en base a la existencia de abuso de poder económico, un período de tiempo limitado por las disposiciones del art. 74.  Permite las importaciones paralelas sólo cuando la explotación se satisfaga por importación (inviabilidad económica para fabricar)	Internacional  Permite importaciones paralelas para productos comercializados por el titular o por un tercero con su consentimiento (art. 40).	<b>Agotamiento internacional de los derechos de patente</b>
Licencias Obligatorias	Sí. En caso de:  No obtener licencia en términos razonables (art. 42)  No explotación (art. 43) en 3 años desde concesión o 4 desde solicitud o explotación interrumpida durante más de 1 año.  Prácticas anticompetitivas (art. 44): negativa a abastecer el mercado local, cuando existan ofertas de abastecimiento del mercado a precios inferiores a los del titular	En caso de:  No obtener licencia en términos razonables (art. 42)  No explotación (art. 43) en 3 años desde concesión o 4 desde solicitud.  Motivos de emergencia sanitaria, defensa o seguridad nacional, de desarrollo socioeconómico y tecnológico, o interés nacional (art. 44)  Prácticas anticompetitivas, abuso de derecho o de posición dominante (art. 45): se incluye comercialización	Si existe abuso o si se usa para abusar de poder económico (art. 68). En este caso se admiten importaciones.  No explotación del objeto de la patente en Brasil por falta de fabricación o uso del proceso, salvo inviabilidad económica, casos en los que se admite la importación. (68.I)  Comercialización que no satisfaga las necesidades del mercado (68.II). En este caso la patente debe destinarse al abastecimiento interno y se exige la fabricación en Brasil.	No obtener licencia en términos comerciales razonables  No explotación en tres años desde concesión o 4 desde solicitud  En favor del interés general, defensa o seguridad nacional, desarrollo económico, social y tecnológico de determinados sectores estratégicos, casos de emergencias sanitarias o circunstancias similares de interés público (Art. 55)  Falta o insuficiencia de abastecimiento comercial para cubrir las	<b>Proporcionar un sistema eficaz de licencias obligatorias y disposiciones adecuadas de uso gubernamental</b>

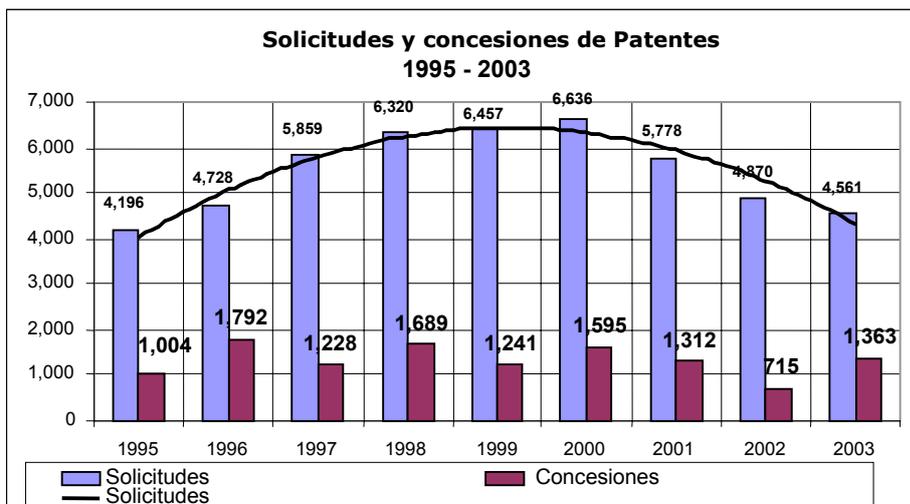
	de la patente; entorpecimiento de actividades comerciales o productivas, fijación de precios excesivos, etc.  Emergencia sanitaria o seguridad nacional (art. 45)  Patentes dependientes (art. 46)	que no satisfaga las condiciones del mercado, precios excesivos, o explotación ineficiente.  Patentes dependientes (art. 46)	Patentes dependientes que representen un adelanto técnico considerable (art. 70).	necesidades del mercado (Art. 56)  Prácticas anticompetitivas, abuso de derechos o posición dominante (Art 60: precios más altos que en el mercado internacional, negativa a abastecer el mercado local adecuadamente, acto en detrimento del comercio o transferencia de tecnología  Patentes dependientes (art. 69)	
Mejoras de patentes	Sí. La duración depende del tiempo de vigencia que le reste a la patente de la que depende (art. 52)	No permitida (art. 31)	Sí. Tiene la fecha final de vigencia de ésta. (art. 77)		
Modelos de utilidad	Sí (Art. 53). 10 años. Aunque carezca de actividad inventiva o sean conocidos o divulgados en el exterior (Art. 55)	Si (art.51). 10 años. Aunque carezca de actividad inventiva. Cabe conversión de patentes a modelos de utilidad.	Si. Plazo 15 años (art. 40). Requiere actividad inventiva (art. 9º)	Si (art. 81). Debe implicar una mínima actividad inventiva. Plazo 10 años prorrogables por otros 5.	
<b>ASPECTOS FORMALES</b>					
Solicitud	Mención potestativa del nombre del inventor (art.18) pero para concesión se necesita en su caso, documento de cesión de derechos (art. 19)	Mención expresa del solicitante e inventor (art. 13)	Inventor y solicitante (art. 20)	Mención del inventor y solicitante (art. 22)	<b>Utilizar requisitos estrictos de patentabilidad y divulgación para impedir reivindicaciones demasiado amplias en las solicitudes de patentes</b>
Publicación de la solicitud	18 meses desde la fecha de presentación de la solicitud (art. 26)	18 meses desde la fecha de presentación de la solicitud o de la prioridad invocada (art. 23) La publicación podrá	18 meses desde la fecha de presentación de la solicitud o de la prioridad más antigua	18 meses desde presentación o del día siguiente a la fecha de prioridad (Art. 26). La publicación podrá	

		anticiparse a requerimiento del solicitante.		anticiparse a requerimiento del solicitante.	
Búsqueda y Examen	Sí tras publicación. Podrá requerirse copia del examen de fondo realizado por oficinas extranjeras e informes particulares (art. 27)	Podrán requerirse documentos relativos a los exámenes de novedad o de patentabilidad efectuados por otras oficinas de propiedad industrial (art. 25)	Sí tras publicación (art. 31) Podrán presentarse por los interesados documentos e informaciones	Examen sustantivo tras publicación que puede recurrir a documentos de los correspondientes archivos y pedir asesoramiento de otras autoridades (art. 32)	
Observaciones al examen de fondo	Cualquier interesado (art. 28)	Cualquier interesado (art. 24)	Cualquier interesado (art. 33)	Cualquier interesado (art. 31)	
Solicitudes de patentes retiradas y abandonadas	No se publican	No se publican (art. 23)	Se deben publicar (art. 29)	No se publican	
Oposición y nulidad	La acción judicial de nulidad sólo puede iniciarla quien tenga interés legítimo  La declaración administrativa de nulidad no está contemplada	No se contempla la declaración administrativa de nulidad	La acción de nulidad puede iniciarla el INPI o cualquiera que tenga interés legítimo (art. 56)  La declaración administrativa de nulidad está contemplada (art. 50)		
Retroactividad de la ley	En lo relativo al uso, goce, obligaciones y licencias de patentes concedidas (art. 97)	En lo relativo al uso, goce, obligaciones y licencias de patentes concedidas (art. 87)	Acepta retroactividad para solicitudes o patentes extranjeras sobre productos aún no comercializados en ningún país (art. 230)	Se contempla parcialmente en casos de acciones administrativas o judiciales, actos y contratos y licencias, pagos de derechos o multas.	
<b>TASAS</b>					
Anualidades preferenciales para patentes incluidas en el registro de patentes licenciables	Para pymes y particulares. Las pymes deben demostrar volumen de negocios.	Reducción de tasas a 1/10 para inventores con escasos recursos económicos, instituciones públicas de investigación, universitarias, y educación técnica.	Si	Para patentes en oferta (anualidad reducida a la mitad) (Art. 53).  Reducción de tasas por convenios de cooperación, organismos enseñanza, desarrollo e investigación; inventores con escasos recursos económicos y ofrecimientos de acuerdos o licencias para explotar	

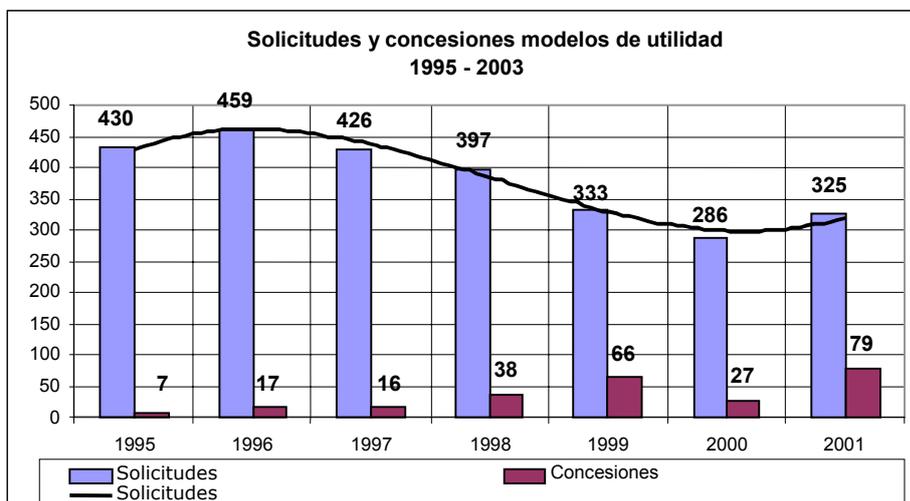
				la patente en el país.	
Anualidades	A partir de la fecha de concesión de la patente pero retroactivas desde fecha de solicitud	A partir del 3er año desde la fecha de solicitud de la patente. (progresividad)	A partir del 3er año desde la fecha de presentación de la solicitud (art.84)	A partir del primer año de concesión (no progresividad)	

## ANEXO 2.

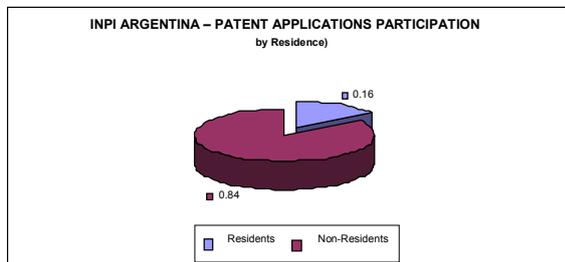
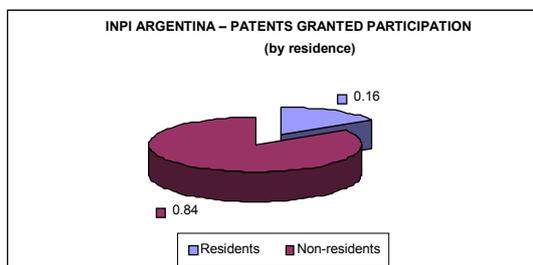
### ARGENTINA.



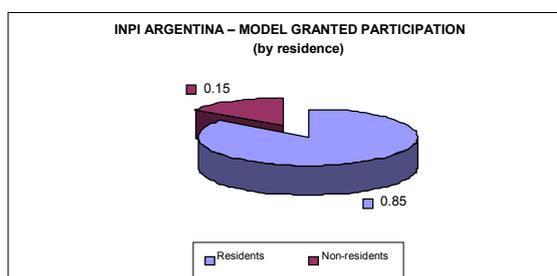
FUENTE: INPI

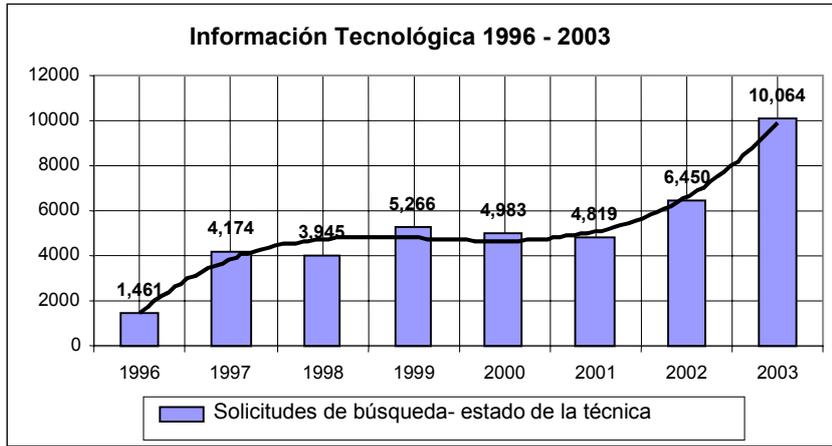


FUENTE: INPI



FUENTE: INPI





FUENTE: INPI

URUGUAY.

ITEMS ↓	SOLICITUDES 1996-2003									
	↓ Año →	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	Total
<b>Patentes</b>	Nacionales	28	32	34	26	34	62	30	45	291
	Extranjeras	182	198	245	282	308	573	466	501	1.788
	<b>Total</b>	<b>72(1)/ 282(2)</b>	<b>135(1)/ 365(2)</b>	<b>221(1)/ 500(2)</b>	<b>244(1)/ 552(2)</b>	<b>280(1)/ 622(2)</b>	<b>635</b>	<b>496</b>	<b>546</b>	<b>3.046</b>
<b>Modelos de utilidad</b>	Nacionales	70	74	68	49	56	58	46	45	375
	Extranjeros	13	13	27	8	15	21	12	7	97
	<b>Total</b>	<b>83</b>	<b>87</b>	<b>95</b>	<b>57</b>	<b>71</b>	<b>79</b>	<b>58</b>	<b>52</b>	<b>472</b>

(1) Solicitudes de patentes (art. 70,8 ADPIC)

(2) Total

ITEMS ↓	CONCESIONES o REGISTROS 1996-2003									
	Año ↓	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	Total
<b>Patentes</b>	Nacionales	6	7	6	9	6	4	4	7	49
	Extranjeras	18	45	78	158	134	80	51	72	636
	<b>Total</b>	<b>24</b>	<b>52</b>	<b>84</b>	<b>167</b>	<b>140</b>	<b>84</b>	<b>55</b>	<b>79</b>	<b>685</b>
<b>Modelos de utilidad</b>	Nacionales	5	8	9	29	17	0	11	18	97
	Extranjeras	2	0	3	2	4	6	11	1	29
	<b>Total</b>	<b>7</b>	<b>8</b>	<b>12</b>	<b>31</b>	<b>21</b>	<b>6</b>	<b>22</b>	<b>19</b>	<b>126</b>

Fuente: DNPI, Uruguay.

## BRASIL

<b>REGISTROS DE PATENTES</b>											
Tipos de patentes	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007
<b>TOTAL</b>	<b>19.443</b>	<b>18.919</b>	<b>20.883</b>	<b>20.605</b>	<b>20.679</b>	<b>19.541</b>	<b>21.278</b>	<b>22.860</b>	<b>24.043</b>	<b>24.160</b>	<b>9.172</b>
Nacionales	5.878	5.292	6.106	6.222	6.705	6.832	7.195	7.484	7.107	6.919	6.731
Extranjeras	13.565	13.627	14.777	14.383	13.974	12.709	14.083	15.376	16.936	17.241	2.441
<b>Privilegios de invención</b>	<b>7.582</b>	<b>6.061</b>	<b>6.582</b>	<b>6.677</b>	<b>6.575</b>	<b>5.802</b>	<b>5.811</b>	<b>6.282</b>	<b>6.324</b>	<b>6.047</b>	<b>6.048</b>
Nacionales	2.741	2.455	2.791	3.061	3.308	3.345	3.643	3.922	3.900	3.815	3.867
Extranjeros	4.841	3.606	3.791	3.616	3.267	2.457	2.168	2.360	2.424	2.232	2.181
<b>Modelos de utilidad</b>	<b>3.173</b>	<b>2.815</b>	<b>2.815</b>	<b>3.302</b>	<b>3.153</b>	<b>3.153</b>	<b>3.153</b>	<b>3.153</b>	<b>3.153</b>	<b>3.153</b>	<b>3.153</b>
Nacionales	3.092	2.739	3.228	3.073	3.304	3.369	3.415	3.423	3.071	2.981	2.758
Extranjeros	81	76	74	80	85	47	47	47	50	52	34
<b>Certificados de adición</b>	<b>35</b>	<b>67</b>	<b>72</b>	<b>76</b>	<b>86</b>	<b>103</b>	<b>119</b>	<b>117</b>	<b>118</b>	<b>110</b>	<b>118</b>
Nacionales	30	62	62	69	78	98	112	110	112	103	106
Extranjeros	5	5	10	7	8	5	7	7	6	7	12
<b>PCT</b>	<b>8.653</b>	<b>9.976</b>	<b>10.927</b>	<b>10.699</b>	<b>10.629</b>	<b>10.220</b>	<b>11.886</b>	<b>12.991</b>	<b>14.480</b>	<b>14.970</b>	<b>214</b>
Nacionales	15	36	25	19	15	20	25	29	24	20	-
Extranjeros	8.638	9.940	10.902	10.680	10.614	10.200	11.861	12.962	14.456	14.950	214

FUENTE: INPI

**PARAGUAY**

ITEMS ↓	<b>SOLICITUDES 1996 – 2003</b>									
	Year ↘	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	Total
<b>Patentes</b>	Nacionales	7	5	9	17	11	20	14	12	85
	Extranjeras	68	145	138	158	207	221	168	173	1278
	Total	<b>75</b>	<b>150</b>	<b>174</b>	<b>175</b>	<b>218</b>	<b>241</b>	<b>182</b>	<b>185</b>	<b>1400</b>
ITEMS ↓	<b>CONCESIONES O REGISTROS 1996 – 2003</b>									
	Year ↘	1996	1997	1998	1999	2000	2001	2002	2003	Total
<b>Patentes</b>	Nacionales	7	5	1	6	30	2	1	3	28
	Extranjeras	61	80	19	84	80	40	91	57	215
	Total	<b>68</b>	<b>85</b>	<b>20</b>	<b>90</b>	<b>83</b>	<b>42</b>	<b>92</b>	<b>60</b>	<b>540</b>

FUENTE: DPI, Paraguay.