

MEDIDAS NO ARANCELARIAS EN LAS NEGOCIACIONES INTERNACIONALES: LOS CASOS DE LOS ACUERDOS MERCOSUR-UE Y CHILE-UE*

Pamela Pretara
Abogada

Introducción

Los “nuevos” temas que han ido surgiendo en el ámbito de las negociaciones internacionales, en particular algunas medidas pararancelarias dentro de las categorías de medidas sanitarias y fitosanitarias (MSyF), Obstáculos técnicos al Comercio (OTC), y Propiedad Intelectual (PI), ponen de manifiesto que la negociación en materia, por ejemplo, arancelaria o subvenciones, no resultan suficientes para evitar la restricción a las exportaciones agropecuarias de los países en desarrollo (PED). En el presente trabajo se analizarán y compararán los acuerdos MERCOSUR-UE, Chile-UE en lo concerniente a Indicaciones Geográficas (IG) y Patentabilidad de Materia Viva.

I. La importancia de los acuerdos de última generación o los TLCS para los países en desarrollo (PED)

A fines de la década del 70 fracasó el Modelo de Industrialización por Sustitución de Importaciones (ISI) en América Latina. Hacia los 80 otros acontecimientos a nivel mundial, como la implosión de la URSS y la suba de la tasa de interés en Estados Unidos, desataron la crisis de la deuda externa en los países latinoamericanos contraída durante los años 70 mediante créditos provenientes de los petrodólares resultantes de la crisis del petróleo. Las recomendaciones del Consenso de Washington para aquellos países en crisis financiera y los cambios en las características de la Globalización hacia 1974 “(...) -cuyos principales rasgos son la gradual generalización del libre comercio, la creciente presencia en el escenario internacional de las empresas transnacionales (...), la expansión y considerable movilidad de los capitales unida a la persistencia de las restricciones a la mano de obra y el acceso masivo a la información “en tiempo real” gracias al desarrollo de las

* Trabajo realizado en el marco de la Maestría en Integración Latinoamericana en el seminario “Las Negociaciones en la OMC y su Impacto para el Desarrollo” a cargo de la Profesora Roxana Blasetti, del Instituto de Integración Latinoamericana, Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales Universidad Nacional de la Plata

tecnologías de información y comunicación” (CEPAL, 2002, p.19)-, generaron grandes cambios en el Regionalismo Latinoamericano. Los países de Latinoamérica, unos antes que otros, fueron adaptándose al Nuevo Regionalismo, o Regionalismo Abierto, lo cual implicó que los mercados nacionales volvieran a participar en la economía mundial en el transcurso de los años ochenta y noventa (Ventura-Días, 2003).

La participación en el comercio internacional es importante para que los países latinoamericanos alcancen el desarrollo, debido a que ello requiere alcanzar un mayor crecimiento económico mediante la articulación del mercado interno con la economía mundial. El crecimiento se relaciona con una mayor vastedad en el acervo de vínculos comerciales que los Estados hayan podido concertar con otros. En consecuencia, este es uno de los objetivos estratégicos primordiales para los países latinoamericanos (Deblin y Vodusec, 2005). Los Estados amplían su red de vínculos comerciales mediante acuerdos comerciales, en particular mediante Acuerdos de Última Generación o TLC. Estos han proliferado vertiginosamente en las últimas décadas llegándose a conformar un entramado normativo intrincado a nivel internacional al que muchos autores se refieren como “Spaghetti Bowl”, en parte para dar regulación a cuestiones que no terminaban de resolverse en el multilateralismo. Esta gimnasia transaccional aceita los vínculos entre Estados, no sólo entre países en desarrollo sino también entre estos y países desarrollados (Halperín, 2011).

Este objetivo estratégico es un ejercicio incipiente para los países latinoamericanos. Esto conlleva que a veces la demanda de intensificar la inserción al comercio internacional avance más rápido que sus capacidades para formular estrategias efectivas, políticas comerciales e instituciones (Deblin y Vodusec, 2005).

Por otro lado, deben sortear diferencias políticas que estancan sus avances respecto a la concertación de acuerdos comerciales. Muchas veces ellas surgen de asociar los acuerdos de última generación con una apertura irrestricta de los mercados, lo cual es un mito porque, si bien estos acuerdos liberan el comercio en algunos aspectos como por ejemplo, aranceles, al mismo tiempo son compendios normativos que regulan numerosas temáticas¹.

De hecho, Halperín menciona los efectos positivos de ampliar la red de acuerdos comerciales para los PED, entre ellos la minimización de los efectos negativos de la

¹ Ver Halperín, M. (2019). América Latina y las concepciones contrapuestas frente a los TLC. *Tradenws*. <https://tradenws.com.ar/america-latina-y-las-concepciones-contrapuestas-frente-a-los-tlc/>

globalización debido a la negociación de mejores condiciones, ampliando la cobertura en las materias negociadas para comerciar con terceros países desarrollados (PD). Ello se debe a que los mercados internos –sistemas productivos y transaccionales– de los PED son mercados internacionalizados en modo pasivo y, en tal sentido, se supone que difícilmente puedan sortear esta condición valiéndose únicamente de políticas macroeconómicas unilaterales (Halperin, 2020).

II. Características de las negociaciones internacionales

Siguiendo a Susana Czar de Zalduendo, algunas de las características de las negociaciones comerciales en el ámbito internacional son:

Multiplicidad de ámbitos en los que se desarrollan las negociaciones: Coexisten las negociaciones en la OMC como la Ronda de Doha en el ámbito del Mercosur: hasta diciembre del año pasado se ha negociado, aunque sin éxito, la baja del Arancel Externo Común (AEC) entre los socios del MERCOSUR y acuerdos bilaterales de libre comercio negociados y firmados entre países de Latinoamérica. Estos últimos podrían ser Acuerdos de Complementación Económica, (ACE), Acuerdos de Alcance Parcial de Complementación Económica (AAP.CE) de menor alcance porque no tratan temas como la Inversión Extranjera Directa (IED) o Propiedad Intelectual (PI). El Ministerio de Desarrollo Productivo argentino menciona dicha diferencia de la siguiente manera:

Un acuerdo de libre comercio es un acuerdo regional o bilateral vinculante que involucra reducciones o eliminaciones arancelarias en bienes y servicios. Incorpora, además de las nuevas condiciones de acceso a los mercados, otros aspectos normativos relacionados al comercio, tales como propiedad intelectual, inversiones, políticas de competencia, servicios financieros, telecomunicaciones, compras públicas, comercio electrónico, asuntos laborales, disposiciones medioambientales y mecanismos de defensa comercial y de solución de controversias. El Acuerdo preferencial se focaliza solo en reducciones arancelarias para algunos productos. El objetivo, en ambos casos, es incrementar el acceso a mercados para los bienes y servicios de la Argentina ²

Estas dos modalidades, entre otras, se firman bajo el “paraguas” de ALADI. También se dan negociaciones a nivel birregional, por ejemplo, MERCOSUR-UE, y negociaciones hemisféricas, como fue en su momento el ALCA.

² Ver <https://www.argentina.gob.ar/produccion/acuerdos-internacionales/conoce/tlc>

Amplia cobertura de los Acuerdos: tal como se mencionó anteriormente, los acuerdos de última generación incluyen temáticas variadas: industriales, tecnológicas, de servicios, agrícolas, etc. que comprometen a los Estados firmantes a las reglas convenidas con otros. La reducción arancelaria cedió protagonismo a otros obstáculos al comercio. Por esta razón resulta imprescindible prestar atención a otras categorías tales como los obstáculos técnicos al comercio no arancelario como las medidas sanitarias y fitosanitarias, reglamentos técnicos y regímenes de origen, considerando especialmente los “nuevos” temas de negociaciones como inversiones y Propiedad Intelectual (Zalduendo, 2010, p.28).

Carácter invasivo: los compromisos asumidos condicionan la libertad de los Estados para tomar decisiones. Se genera una “lógica del doble juego” que condiciona a las políticas comerciales, porque se toman en la intersección entre fuerzas nacionales, intereses regionales y compromisos multilaterales” (Ventura-Días, 2003).

Desde el punto de vista político, según el enfoque del juego de doble nivel de Robert Putman, los Estados, en materia de política exterior, toman decisiones de acuerdo a las exigencias de grupos internos y, al mismo tiempo, a nivel internacional intentan tomar la estrategia que maximice las posibilidades de alcanzar sus objetivos (para cumplir con las demandas de sus grupos internos) pero que al mismo tiempo minimice posibles efectos adversos que perjudiquen la cooperación con otros Estados.

Respecto a la intrusión de los compromisos asumidos en el ámbito multilateral en las políticas públicas de los Estados, Roxana Blasetti lo ejemplifica perfectamente:

Pareciera que la estrategia es que el derecho multilateral sea cada vez más intrusivo en las políticas públicas nacionales, es decir, que a través de sus normas se reduzca el margen de maniobra de los gobiernos nacionales, y que en consecuencia se tenga cada vez menos elementos disponibles para desplegar políticas públicas en aras del desarrollo. Por ejemplo, regular de qué modo debe ser producido un alimento, regado un predio, tratado un animal, o cuidado el medio ambiente (Blasetti, 2010, p. 524).

En la interacción entre normas multilaterales y regionales, los compromisos asumidos a nivel multilateral los condicionan a nivel regional, por ejemplo, a la hora de hacer uso de las salvaguardias:

Desde una perspectiva jurídica, resulta especialmente crítica la interacción entre las normas multilaterales y las reglas regionales. En este contexto, la legitimidad

de la imposición de medidas comerciales correctivas (medidas de salvaguardia, antidumping y compensatorias por subsidios) por parte de miembros de AIR, de conformidad con el Acuerdo General de Aranceles y Comercio de 1994 (GATT, de acuerdo a su sigla ni inglés) y los demás acuerdos multilaterales, es una cuestión controvertida y ha sido objeto de importantes decisiones emitidas por los Grupos especiales y el Órgano de Apelación de la OMC Andres y Pavon Pistello, 2009, p.140-141).

Generalización de los Acuerdos Norte-Sur: es “la tendencia a asociar países industrializados con países en desarrollo” (Zalduendo, 2010 p.27). En la región, desde 2000 se ha incrementado la cantidad de acuerdos de Norte-Sur:

Cuadro I: Acuerdos vigentes Norte-Sur entre países miembros del MERCOSUR y terceros países desarrollados (PD)

ACUERDOS VIGENTES EN LOS PAÍSES DEL MERCOSUR				
	ARGENTINA	BRASIL	PARAGUAY	URUGUAY
ACUERDOS INTRAREG.	PERÚ (2005) ACE 58	PERÚ (2006) ACE 58	PERÚ (2006) ACE 58	PERÚ (2005) ACE 58
	BOLIVIA (1997) ACE 36	BOLIVIA (1997) ACE 36	BOLIVIA (1997) ACE 36	BOLIVIA (1997) ACE 36
	CHILE (1996) ACE 35 AAP CE 16 (1991)	CHILE (1996) ACE 35	CHILE (1996) ACE 35	CHILE (1996) ACE 35
	MEXICO ACE 54 (2006), ACE 6 (2007), ACE 55 (2002)	MEXICO AAP.CE 53 (2003) ACE 54 (2006) Y ACE 55 (2002)	MÉXICO ACE 54 (2006) Y ACE 55 (2002)AAP.R 38 (1994)	MÉXICO ACE 60 (2004) ACE 54 (2006) ACE 55 (2002)
	COLOMBIA (2017) AAP.CE 59 Y AAP.CE 72 (2005)	COLOMBIA (2017) AAP.CE 59 Y AAP.CE 72 (2005)	COLOMBIA (2017) AAP.CE 59 Y AAP.CE 72 (2005)	COLOMBIA (2017) AAP.CE 59 Y AAP.CE 72 (2005)
	ECUADOR (2005) AAP.CE 59	ECUADOR (2005) AAP.CE 59	ECUADOR (2005) AAP.CE 59	ECUADOR (2005) AAP.CE 59
	VENEZUELA (2005) AAP.CE 59	VENEZUELA (2005) AAP.CE 59	VENEZUELA (2005) AAP.CE 59	VENEZUELA (2005) AAP.CE 59
	BRASIL PARAGUAY URUGUAY (1991)	ARG. PARAGUAY URUGUAY (1991)	ARG. BRASIL URUGUAY (1991)	ARG. BRASIL PARAGUAY (1991)
ACUERDOS EXTRAREG.	AFRICA DEL SUR (2016)	AFRICA DEL SUR (2016)	AFRICA DEL SUR (2016)	AFRICA DEL SUR (2016)
	EGIPTO (2017)	EGIPTO (2017)	EGIPTO (2017)	EGIPTO (2017)
	ISRAEL (2011)	ISRAEL (2010)	ISRAEL (2010)	ISRAEL (2009)
	INDIA (2009)	INDIA (2009)	INDIA (2009)	INDIA (2009)

Fuente SICE: http://www.sice.oas.org/default_s.asp

Cuadro II: Acuerdos vigentes Norte-Sur entre países latinoamericanos y terceros países desarrollados (PD)

Bolivia	Chile	Colombia	Ecuador	México	Perú
	UE (2003)	AELC (2011)	UE (2017)	TLCAN (1994)	Canadá (2009)
	Corea S.(2004)	Canadá (2011)		UE (2000)	EEUU (2009)
	EEUU (2004)	EEUU (2012)		AELC (2001)	Singapur (2009)
	AELC (2004)	UE (2013)		Israel (2001)	China (2010)
	China (2006)	Corea S. (2016)		Japón (2005)	AELC (2010)
	Nz. Sg. Br. (2006)			CPPTTP (2018)	Corea S (2011)
	Japón (2007)				Tailandia (2011)
	Australia (2009)				Japón (2011)
	Turquía (2011)				UE (2013)
	Malasia (2012)				
	Vietnam (2014)				
	Tailandia (2015)				
	Hong Kong (2014)				
	Indonesia (2019)				

Elaboración propia en base a datos aportados por SICE: http://www.sice.oas.org/default_s.asp

III. Los “nuevos” temas que representan un desafío en materia de negociaciones internacionales

A las nuevas medidas restrictivas al comercio, *medidas no arancelarias*, UNCTAD las define como “medidas de política, distintas de los aranceles aduaneros ordinarios, que pueden tener repercusiones económicas en el comercio internacional de bienes, modificando el volumen de las transacciones, los precios o ambas cosas (UNCTAD/DITC/ TAB/2009/3).

UNCTAD también proporciona una clasificación de esas medidas no arancelarias entre las cuales se encuentran: **las medidas técnicas** (Medidas Sanitarias y Fitosanitarias (MSyF), y los Obstáculos Técnicos al Comercio (OTC), inspección previa a la expedición y otras formalidades); **las medidas no técnicas** (Licencias no Automáticas, contingentes, prohibiciones y medidas de control de la cantidad

establecidos por motivos distintos de las MSyF y OTC; medidas de control de los precios, incluidos cargas e impuestos adicionales; medidas financieras; medidas que afectan a la competencia; medidas en materia de inversiones relacionadas con el comercio; restricciones a la distribución; restricciones relacionadas con los servicios de posventa; subvenciones; restricciones a la contratación pública; *Propiedad Intelectual*; normas de origen).

Para los países latinoamericanos, principalmente exportadores de materia prima, centrar la atención en acceso a mercados, apoyos internos y subsidios, ya no resulta suficiente (Blasetti, 2010). Según Blasetti “los temas que aparecen como nuevas amenazas a la liberación del comercio de productos agrícolas, y que se encuadran en distintos acuerdos por fuera del Acuerdo sobre la Agricultura son: los aspectos relativos a la Propiedad Intelectual (ADPIC), las restricciones sanitarias (Acuerdo MSyF), las reglamentaciones técnicas (Acuerdo OTC)” (2010, p.525). Respecto a las medidas parancelarias no técnicas concernientes al ámbito de la Propiedad Intelectual (Acuerdo ADPIC/TRIPS), UNCTAD identifica a las siguientes:

Medidas relacionadas con los derechos de propiedad intelectual en el comercio. La legislación en materia de propiedad intelectual abarca *patentes*, marcas de fábrica o de comercio, dibujos y modelos industriales, esquemas de trazado de los circuitos integrados, derecho de autor, *indicaciones geográficas* y secretos comerciales (UNCTAD, 2012, p. 50)

Las medidas parancelarias dentro de esa clasificación como las Indicaciones Geográficas, la patentabilidad de materia viva y los sistemas de protección sui generis, son mencionados por Roxana Blasetti como las medidas no arancelarias “(...) que amenazan obstaculizar el acceso de dichos productos en los mercados externos (...)” (2010, p. 527). Por lo tanto, las siguientes secciones del trabajo se ocuparán de abordar las temáticas referentes a indicaciones geográficas y patentabilidad de materia viva.

IV. Indicaciones geográficas

IV.1 Definición

Dentro de los derechos de Propiedad Intelectual, las Indicaciones Geográficas (IG) pertenecen a la categoría de los Derechos de Propiedad Industrial

La propiedad intelectual se divide en dos categorías: la propiedad industrial, que incluye las invenciones, patentes, marcas, dibujos y modelos industriales e indicaciones geográficas de origen; y el derecho de autor, que abarca las obras literarias y artísticas, tales como las novelas, los poemas y las obras de teatro, las películas, las obras musicales, las obras de arte, tales como los dibujos, pinturas, fotografías y esculturas, y los diseños arquitectónicos (IICA-PRODAR-MAG-CNP, 2004, p.20).

Las Indicaciones Geográficas vinculan la calidad de un producto con una región geográfica determinada. El acuerdo ADPIC/TRIPS en su art. 22.1 define a las IG como “las que identifiquen un producto como originario del territorio de un Miembro o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación, u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico”.

Dentro de esta categoría se encuentran las Denominaciones de Origen (DO) que son Indicaciones Geográficas directas, porque llevan el nombre de la región geográfica de origen (las indirectas usan símbolos), y la vinculación entre la calidad y dicha región es más estrecha. El Arreglo de Lisboa define en su art. 2.1 a las DO como “*la denominación geográfica de un país, de una región o de una localidad que sirva para designar un producto originario del mismo y cuya calidad o características se deben exclusiva o esencialmente al medio geográfico, comprendidos los factores naturales y los factores humanos*”. La Denominación de Origen incorpora otros elementos además del territorio que caracteriza a una región geográfica, como su clima, geografía, etc. También incluye factores humanos, a los que IICA describe como:

Los factores humanos, como el talento y la imaginación de las personas expresados en la tradición, es decir en el conjunto de prácticas, enriquecidas por la experiencia y transmitidas de generación en generación y que incorporan los conceptos de costumbres locales y el saber-como, son elementos centrales de las denominaciones de origen” (IICA-PRODAR-MAG-CNP, 2004, p.12)

Cuadro III: Diferencia entre Identificaciones Geográficas (IG) e Indicaciones de Procedencia.

Indicaciones Geográficas	Indicaciones de Procedencia
<ul style="list-style-type: none"> • Definidas en ADPIC/TRIPS art. 22.1 • Identifican un producto como originario del territorio de un Miembro o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico. 	<ul style="list-style-type: none"> • No entran en el ámbito de la Propiedad Intelectual • Indican el lugar de procedencia de un producto, pero dicha procedencia no guarda relación con la calidad del producto.

Elaboración propia sobre la base de González Perini (2003).

Cuadro IV: Diferencia entre Identificaciones Geográficas (IG) e Indicaciones de Procedencia y Marcas

Marcas	Indicaciones Geográficas
<ul style="list-style-type: none"> • Emplean símbolos para diferenciarse de otras (individuales). • Basta con ser titular de una marca para hacer poder usarla • Aunque sea conocida por su calidad o característica específica, no son requisitos. 	<ul style="list-style-type: none"> • Emplean símbolos para distinguirse productos de un grupo indeterminado de productores pertenecientes a un lugar o región. • Usar una Indicación Geográfica está condicionado al lugar de producción de las mercancías y a que el producto cuente con las características típicas. • Es requisito la calidad o características derivadas de su origen geográfico.

Elaboración propia sobre la base de González Perini (2003).

Cuadro V: Diferencia entre Identificaciones Geográficas (IG), Expresiones Tradicionales, Genéricos, y Marcas Colectivas de Certificación

Indicaciones Geográficas	Expresiones Tradicionales	Genéricos	Marcas Colectivas de Certificación
<ul style="list-style-type: none"> • Emplean símbolos para distinguirse productos de un grupo indeterminado de productores pertenecientes a un lugar o región. • Usar una Indicación Geográfica está condicionado al lugar de producción de las mercancías y a que el producto cuente con las características típicas. • Es requisito la calidad o características derivadas de su origen geográfico 	<ul style="list-style-type: none"> • Designan cualidades de ciertos productos que se emplean asociados a una tradición. Pueden consistir en un modo de producción, calidad, tipo de lugar. Pero no hay vínculo entre calidad y región geográfica. Como sus características no son específicas de la región geográfica de origen, otros productos pueden tener las mismas características. 	<ul style="list-style-type: none"> • Son términos que los consumidores usan habitualmente para identificar una cierta categoría de productos. • No puede protegerse un genérico ni como marca ni como Indicación Geográfica 	<ul style="list-style-type: none"> • Pertenecen a una colectividad pública o privada que no ejerce per se actividad comercial o industrial. Sólo administran la marca • Las características del producto o su calidad pueden vincularse o no a su origen geográfico.

Elaboración propia sobre la base de González Perini Federico (2003).

IV. 2. Régimen jurídico.

IV. 2. 1. Antes de la Ronda Uruguay

Cuadro VI: Diferencia entre acuerdos anteriores a la Ronda Uruguay

Convenio de París ³	Arreglo de Madrid ⁴	Arreglo de Lisboa ⁵
<p>Se aplica a la propiedad industrial en su acepción amplia “La protección de la propiedad industrial tiene por objeto las patentes de invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal” Art. 1.2 (NO distingue entre Indicaciones Geográficas e Indicaciones de Procedencia. NO menciona a las Denominaciones de Origen (DO)) Protege a las Indicaciones de Procedencia de manera directa sólo contra indicación falsa de origen, pero no contra el uso que induzca a los consumidores a error “Será en todo caso reconocido como parte interesada, sea persona física o moral, todo productor, fabricante o comerciante dedicado a la producción, la fabricación o el comercio de ese producto y establecido en la localidad falsamente indicada como lugar de procedencia, o en la región donde esta localidad esté situada, o en el país falsamente indicado, o en el país donde se emplea la indicación falsa de procedencia.” Art 10.b</p>	<p>Protege a las Indicaciones de Procedencia contra indicaciones falsas y también contra indicaciones engañosas “Todos los productos que lleven una indicación falsa o engañosa en virtud de la cual resulten indicados directa o indirectamente, como país o como lugar de origen alguno de los países a los cuales se aplica el presente Arreglo, o un lugar situado en alguno de ellos, serán embargados al ser importados en cada uno de los dichos países. 2) El embargo se efectuará también en los países donde haya sido colocada la indicación de procedencia falsa o engañosa o en aquel donde haya sido introducido el producto provisto de esta indicación falsa o engañosa. 3) Si la legislación de un país no admite el embargo en el momento de la importación, el embargo será reemplazado por la prohibición de importación.” Art. 1</p> <p>(No menciona a las Denominaciones de Origen)</p>	<p>A diferencia de los anteriores, el Arreglo de Lisboa menciona a las Denominaciones de Origen. Además, las define como “Se entiende por denominación de origen, en el sentido del presente Arreglo, la denominación geográfica de un país, de una región o de una localidad que sirva para designar un producto originario del mismo y cuya calidad o características se deben exclusiva o esencialmente al medio geográfico, comprendidos los factores naturales y los factores humanos” Art. 2.1 Las partes se comprometen a proteger las DO a condición de que estén protegidas como tales en el país de origen, y de que estén registradas en el registro que el arreglo establece. Ninguna DO puede convertirse en genérico mientras esté protegido en su país de origen (Art 6). La protección es absoluta “La protección será asegurada contra toda usurpación o imitación, incluso si el verdadero origen del producto figura indicado o si la denominación se emplea en traducción o va acompañada de expresiones tales como «género», «tipo», «manera», «imitación» o similares.” Art. 3.</p>

³ Ver <https://wipolex.wipo.int/es/text/288515>
⁴ Ver <https://wipolex.wipo.int/es/text/286797>
⁵ Ver <https://wipolex.wipo.int/es/text/285858>

IV. 2. 2. Ronda Uruguay: Acuerdo ADPIC/TRIPS

El Acuerdo ADPIC ya no incluye a las Indicaciones de Procedencia ni a las Indicaciones Geográficas de Servicios, pero incluye a las Indicaciones Geográficas (IG) y a las Denominaciones de Origen (DO). Además, es el instrumento internacional más amplio en materia de Derechos de Propiedad Intelectual (DPI) porque trata todos los tipos de DPI salvo los derechos de obtentor de variedades vegetales y los modelos de utilidad (Correa, 2010, p. 306).

A diferencia de los acuerdos anteriores este, en el ámbito de la OMC, cuenta con el Órgano de Solución de Diferencias (OSD). En el art. 22.1 define a las Indicaciones geográficas. Estas se protegen a condición de que estén protegidas en su país de origen y establece dos regímenes de protección. El primero es el de protección relativa (art 22), en caso de que haya una falta de correspondencia con el verdadero lugar de origen o que induzca a error. Este régimen de protección obliga a los Estados a ir a la legislación de cada país miembro y probar que el término en cuestión induce a error a los consumidores.

El segundo régimen, de protección absoluta, establece un nivel de protección más elevado porque, aunque el término usado no induzca a error, el verdadero origen sea indicado o se acompañe de expresiones tales como “clase”, “estilo”, “tipo”, “imitación” u otras análogas, se impedirá el uso de una indicación geográfica. (Art 32.1 ADPIC). En un principio esta protección fue pensada como adicional para Indicaciones Geográficas de vinos y bebidas espirituosas. Este régimen exceptúa de probar la inducción a error.

En el Art. 24 el acuerdo ADPIC establece excepciones a la protección de las IG, en casos de marcas que fueran preexistentes y hayan hecho, de buena fe, uso continuado.

IV. 2. 3. Legislación Argentina

La norma de mayor jerarquía, la Constitución Nacional, protege los derechos de Propiedad Intelectual en su art. 17: “Todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley.” Luego existen dos leyes nacionales concernientes a las Indicaciones Geográficas (IG) y Denominaciones de Origen (DO). Una de ellas es la ley 25.380 ⁶“para las indicaciones de procedencia y denominaciones de origen de productos agrícolas y alimentarios”. El

⁶ Ver <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/65000-69999/65762/texact.htm>

art. 1 establece que el objeto de protección son las Indicaciones Geográficas (la modificación sustituyó Indicaciones de Procedencia por Indicaciones Geográficas) y las Denominaciones de Origen de productos agropecuarios. Aclara, además, que los vinos y bebidas espirituosas quedan exceptuados del régimen de esta ley porque tienen su régimen especial (ley 25.163). En el artículo 2 describe las dos categorías protegidas:

a) Indicación geográfica: aquella que identifica un producto como originario, del territorio de un país, o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad u otras características del producto sean atribuibles fundamentalmente a su origen geográfico.

b) Denominación de Origen: El nombre de una región, provincia, departamento, distrito, localidad o de un área del territorio nacional debidamente registrada que sirve para designar un producto originario de ellos y cuyas cualidades o características se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico, comprendidos los factores naturales y los factores humanos (Ley 25.380).

La definición anterior de Identificación Geográfica reemplazó a la anterior que decía “El nombre geográfico de un país, región, provincia, departamento, localidad o área de su territorio, que sea conocido como centro de extracción, producción o fabricación de un producto agrícola o alimentario.” Pero el art.2° de la Ley N° 25.966 B.O. 21/12/2004 lo modificó al actual que es casi idéntico a la definición receptada en el Acuerdo ADPIC. La definición que suministra la ley de Denominación de Origen es, asimismo, casi idéntica a la del Arreglo de Lisboa. El art. 43 recepta el alcance de la protección y menciona el uso de Indicaciones falsas o que induzcan a error:

a) Para **productos agrícolas o alimentarios que no provengan de las áreas geográficas determinadas en su correspondiente registro**, y que sean del mismo género. b) Como designación comercial de productos similares a los registrados como indicación geográfica o denominación de origen, con el fin de aprovechar la reputación de los mismos. c) **Cuando implique una indicación falsa o falaz, ardid o engaño, relativo a la procedencia, el origen, la naturaleza o características esenciales de productos que no sean los originarios y protegidos.** d) **Cualquier otra práctica que pueda inducir a error a los consumidores sobre el verdadero origen y/o cualidades diferenciadoras del producto, que implique competencia desleal.** Las prohibiciones anteriores se aplicarán a las indicaciones geográficas y/o

denominaciones de origen utilizadas en el envase, en las etiquetas o en el embalaje, en la publicidad o en los documentos relativos al producto de que se trate (Ley 25380).

Antes de la modificación este artículo contenía un régimen más amplio de protección al incluir “c) **Cuando exista usurpación, imitación o evocación, aunque se indique el origen verdadero del producto que se pretende comercializar, aun cuando la Indicación de Procedencia o la Denominación de Origen sea utilizada acompañada de expresiones tales como "género", "tipo", "método", "estilo", "imitación", o similares.**”. Pero en la versión actual en el art. 43.c se establecen sanciones cuando:

a) **El uso indebido de una Indicación Geográfica o de una Denominación de Origen.** b) La utilización de nombres comerciales, expresiones, signos, siglas o emblemas que, por su identidad o similitud gráfica o fonética con las denominaciones protegidas, o con los signos o emblemas registrados, **puedan inducir a error sobre la naturaleza o el origen** de los productos agrícolas y alimentarios. c) **El empleo indebido de nombres geográficos protegidos en etiquetas o marbetes, documentación comercial o publicidad de productos, aunque vayan precedidos por los términos "género", "tipo", "estilo", "método", "imitación" o una expresión similar que pudieran producir confusión en el consumidor respecto de una Indicación Geográfica o de una Denominación de Origen.**

El Art. 43. C de la ley 25.380 es prácticamente idéntica al art. 23.1 de ADPIC. El art. 25 establece los supuestos que no pueden registrarse como IG o DO y el art. 34 como autoridad de aplicación al Ministerio (Secretaría) de Agricultura, Ganadería y Pesca. A diferencia de los derechos reconocidos en la ley de patentes de invención y modelos de utilidad, la ley 25.380 no establece un plazo para el reconocimiento de los derechos de las Indicaciones Geográficas y Denominaciones de Origen.

El régimen especial para vinos y bebidas espirituosas lo establece la ley 25.163⁷. En el art. 1 el objeto de la ley es “establecer un sistema para el reconocimiento, protección y registro de los nombres geográficos argentinos, para designar el origen de los vinos y de las bebidas espirituosas de naturaleza vínica.” En el Art 2 se establece como categorías para esas designaciones a las Identificaciones de Origen, Denominaciones

⁷ Ver <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/60510/norma.htm>

Geográficas Controlada, y las Indicaciones de Procedencia. El Art.32 determina los supuestos en los que no se podrán registrar Indicaciones de Procedencia, Indicaciones Geográficas o Denominaciones de Origen Controladas: nombres genéricos, el nombre de una variedad de uva, o marcas registradas que identifiquen productos de origen vitivinícola. El art. 36 dispone como autoridad de aplicación para esta ley al Ministerio (secretaría) de Agricultura, Ganadería y Pesca a través del Instituto Nacional de Vitivinicultura.

A nivel regional existe una decisión del Consejo del Mercado Común que establece un protocolo para armonizar la normativa sobre Propiedad Intelectual en el MERCOSUR en Materia de Marcas, Indicaciones de Procedencia y Denominaciones de Origen: mercosur/cmc/dec. N° 08/95⁸. El objeto del protocolo es la armonización de la normativa en materia de Propiedad Intelectual entre los Estados Parte del MERCOSUR, de una manera acorde al Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (Acta de Estocolmo de 1967), y al ADPIC.

IV. 2. 4. Legislación de la Unión Europea

La Unión Europea cuenta con diversos Reglamentos en materia de protección de IG y DO. Estos Reglamentos se aplican automáticamente, sin necesidad de incorporación a la normativa interna de cada uno, y de igual modo a todos los Estados miembros de la Unión.

El Reglamento (UE) N° 1151/2012⁹ regula las DOP (denominación de origen protegida), las IGP (indicación geográfica protegida) y las ETG (especialidad tradicional garantizada). En las disposiciones generales, art. 2, se establece su ámbito de aplicación a los productos agrícolas destinados al consumo humano ya a otros productos agrícolas y alimenticios enumerados en el Anexo I del Reglamento. De igual modo el art. 2 advierte que el presente Reglamento no es aplicable a las bebidas espirituosas, a los vinos aromatizados ni a los productos vitícolas. Para definir a estos últimos el Reglamento remite al anexo XI ter del Reglamento (CE) no 1234/2007¹⁰. El art. 5 del Reglamento 1151/2012 da las definiciones para Denominación de Origen e Indicación Geográfica. La primera definición incluye los elementos considerados en la definición del Arreglo de Lisboa y le agrega un elemento extra en el inciso c “cuyas fases de producción tengan lugar en su totalidad en la zona geográfica definida”. En

⁸ <http://www.sice.oas.org/Trade/MRCSRS/Decisions/dec0895.asp>

⁹ Ver <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012R1151&from=ES>

¹⁰ Derogado por el Reglamento (UE) n ° 1308/2013.

cuanto a IG las define de igual modo que el Art. 22.1 de ADPIC y le agrega en un inciso c “de cuyas fases de producción, una al menos tenga lugar en la zona geográfica definida.” Finalmente, el Art. 13 establece un régimen de protección más alto que el reconocido a nivel multilateral por el acuerdo ADPIC. Si bien se parece a la protección que dicho acuerdo establece para las bebidas espirituosas respecto a que se protege incluso cuando se indique la verdadera procedencia o vaya acompañada de expresiones tales como “estilo”, “tipo”, “método”, al final el inciso agrega “incluso cuando esos productos se utilicen como ingredientes”. En el Art. 18 se establecen criterios bajo los cuales los productos podrán clasificarse como Especialidades Tradicionales. Finalmente, en el Capítulo IV establece el procedimiento de solicitud y registro para las IG, DO, y Especialidades Tradicionales.

Los vinos y bebidas espirituosas se regulan en el Reglamento (UE) 2019/787¹¹. El ámbito de aplicación de este Reglamento alcanza a las bebidas alcohólicas y espirituosas definidas en el art. 2. En el Art. 21 establece el nivel de protección que se le asigna a las IG. La protección es similar a la que otorga el acuerdo ADPIC en su art. 23.1. A partir del art. 23 se establece el procedimiento para la solicitud y registro de IG. Los productos vitivinícolas aromatizados y su correspondiente régimen para las IG se encuentran en el Reglamento (UE) N o 251/2014¹². Define a los productos que entran bajo esta categoría en el Art. 2, y en el Art. 20 establece su nivel de protección, la cual también es similar a la otorgada por el acuerdo ADPIC en su art. 23.1.

En materia de IG, la UE posee más de 3.400¹³ Indicaciones Geográficas protegidas.

IV. 2. 5. Legislación chilena

La Constitución Política de Chile, en su art. 19 inc. 25 reconoce los Derechos de Autor y de Propiedad Industrial. El Decreto con Fuerza de Ley 3 de 2006 en el Título IX reglamenta lo referente a las Identificaciones Geográficas y las Denominaciones de Origen. De igual modo que las dos legislaciones anteriores, tienen un régimen especial para vinos, vinagres y bebidas espirituosas en la ley 18.455, y los Decretos 78/1986 que fija normas sobre producción, elaboración y comercialización de alcoholes etílicos, bebidas alcohólicas y vinagres; 464/1995 de zonificación vitícola y denominación de origen, y 521/200 “Denominación de Origen pisco”. El Decreto con Fuerza de Ley en el

¹¹ Ver <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:02019R0787-20190517&from=ES#toclid8>

¹² Ver <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:02014R0251-20140327&from=ES#toclid8>

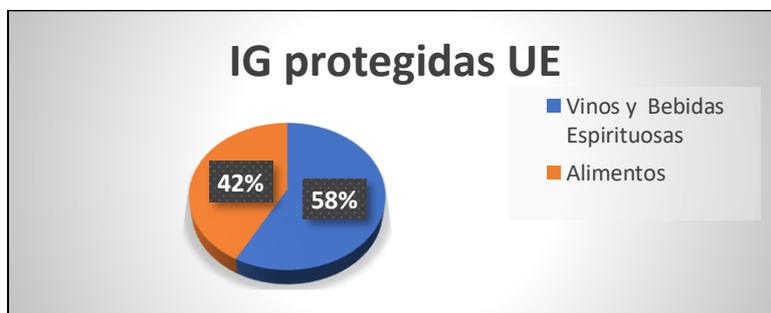
¹³ Ver https://ec.europa.eu/info/news/new-database-eu-geographical-indications-aims-increase-transparency-and-simplify-search-2019-apr-01_en

art. 92 reconoce y establece la protección de las mismas categorías que la ley argentina: las Indicaciones Geográficas, y las Denominaciones de Origen. El mismo artículo las define, de igual modo que la ley argentina, acorde a los acuerdos multilaterales. Respecto a las definiciones en Chile-UE, estas incluyen “menciones complementarias de calidad”. Para definir las remite a la legislación chilena, o sea, al Decreto reglamentario N° 464 de la ley 18455 dentro del cual dichas menciones complementarias de calidad (información adicional de carácter optativo) son definidas y clasificadas una por una entre los artículos 8, 8bis, y 8ter.

V. Análisis comparativo del Acuerdo MERCOSUR-UE y del Acuerdo Chile-UE en lo concerniente a indicaciones geográficas

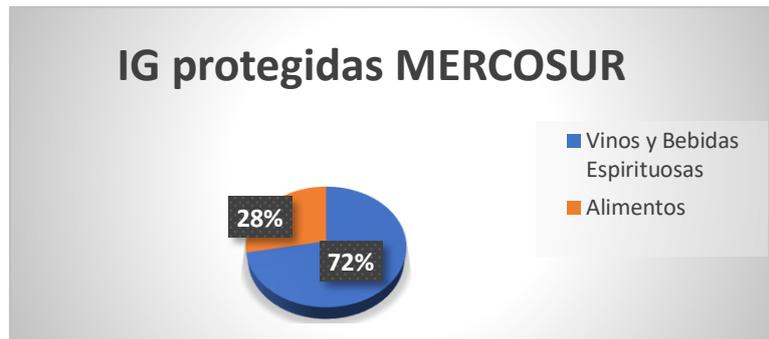
En el Acuerdo MERCOSUR-UE las estipulaciones acerca de Indicaciones Geográficas se encuentran dentro del cuerpo principal del acuerdo en la subsección 4 del capítulo de Propiedad Intelectual. Esta subsección 4 tiene 2 Anexos (el Anexo II, y el Anexo III). Dentro del Anexo II A se encuentran las Indicaciones Geográficas protegidas de la Unión Europea (UE), y en la parte B las IG protegidas del MERCOSUR. El Anexo III contiene IGs protegidas de productos que no son ni alimentos ni vinos o bebidas espirituosas. En el Anexo II, la UE tiene un total de 353 IG protegidas entre los 23 países del bloque (de las más de 3.000 del acervo de IGs que tiene protegidas en su territorio), de las cuales 194 corresponden a vinos o bebidas espirituosas. En la parte B del mismo Anexo, el Mercosur tiene un total de 219 IGs protegidas, de las cuales, 163 corresponden a vinos o bebidas espirituosas. Fuera de la categoría de alimentos y bebidas alcohólicas y espirituosas MERCOSUR registra 18 IGs.

Gráfico VII: IG por tipo de producto protegidas por la UE en MERCOSUR-UE



Elaboración propia sobre la base del Anexo II del Acuerdo MERCOSUR-UE

Gráfico VIII: IG por tipo de producto protegidas por MERCOSUR en MERCOSUR-UE



Elaboración propia sobre la base del I Anexo II del Acuerdo MERCOSUR-UE

En el Acuerdo MERCOSUR-UE, las estipulaciones acerca de Indicaciones Geográficas se encuentran dentro del cuerpo principal del acuerdo en la subsección 4 del capítulo de Propiedad Intelectual. Esta subsección 4 tiene 2 Anexos (el Anexo II, y el Anexo III). Dentro del Anexo II A se encuentran las Indicaciones Geográficas protegidas de la Unión Europea (UE), y en la parte B las IG protegidas del MERCOSUR. El Anexo III contiene IGs protegidas de productos que no son ni alimentos ni vinos o bebidas espirituosas.

En el acuerdo Chile-UE¹⁴, las Indicaciones Geográficas no se tratan en el cuerpo principal del Acuerdo, como en MERCOSUR-UE, sino en dos Anexos. El primero, el Anexo V, se ocupa de las IG que corresponden a vinos, mientras que el Anexo VI contiene todo lo referente a bebidas espirituosas y aromatizadas. Las IG protegidas en este Acuerdo son mayoritariamente de vinos y bebidas espirituosas. La cantidad de IGs protegidas por ambas partes es bastante desproporcionada con respecto a MERCOSUR-EU¹⁵. Para dar un ejemplo, sólo en la IG protegidas en el acuerdo respecto a bebidas espirituosas, 10 para Chile contra 211 de la UE. Respecto a vinos, la cantidad de IGs de una Parte y otra, protegidas en el acuerdo también guarda una desproporción importante: 72 para Chile contra 8343 de la UE. En bebidas aromatizadas, donde se registra la menor cantidad de IGs, la proporción es 1 IG protegida para Chile, y 4 para la UE. En MERCOSUR-EU, el art. 33 establece que ambas partes reconocen las Indicaciones Geográficas originarias del territorio de las Partes, y se comprometen a su protección. Mientras que en Chile-UE los objetivos se establecen en el Art. 1 del Anexo V, y en el Art. 1 del Anexo VI. En ambos acuerdan facilitar y fomentar los intercambios comerciales de vinos (Anexo V), y de bebidas espirituosas y aromatizadas (Anexo VI), sobre la base de la no discriminación y la

¹⁴ Ver http://www.sice.oas.org/Trade/chieu_s/ChEUin_s.asp

¹⁵ Ver <https://www.cancilleria.gob.ar/es/acuerdo-mercosur-ue/propiedad-intelectual>

reciprocidad. Mientras que en el acuerdo MERCOSUR-UE se protegen Indicaciones Geográficas, en Chile-UE se protegen, además de IGs, las expresiones tradicionales (ver cuadro V), a las que define en el art.3 y las menciones complementarias de calidad. Para definir estas últimas se remite a la legislación chilena, o sea, al Decreto reglamentario N° 464 de la ley 18455. Este art. 3 al proteger categorías diferentes a las Indicaciones Geográficas, estaría resultando ser un compromiso más amplio que el receptado en el acuerdo ADPIC, lo cual implicaría un compromiso OMC-Plus, definido como “compromisos más amplios que los establecidos en el Acuerdo sobre la OMC en una esfera concreta.” (OMC, 2015, p.28). El Anexo V sobre vinos del acuerdo Chile-UE establece en su artículo 5.2 protección para las denominaciones indicadas en el artículo 6. Estas son vinos originarios de la comunidad y referencias al Estado del que sea originario el producto, además de la protección para las IG del Apéndice I del Anexo citado. Entre las denominaciones e IGs protegidas el número se incrementa considerablemente haciendo más notoria la disparidad entre Chile y la UE. MERCOSUR-UE es un acuerdo mucho más equilibrado respecto a este punto que Chile-UE.

Cuadro VI vinos y bebidas espirituosas registradas en Chile-UE y MERCOSUR-UE

	MERCOSUR-UE (2019)		Chile-UE (2002)	
	MERCOSUR	UE	Chile	UE
Bebidas Espirituosas	5	51	10	211
Vinos	158	145	72	8343

Elaboración propia sobre datos aportados por el Anexo V del acuerdo Chile-UE: http://www.sice.oas.org/Trade/chieu_s/ChEUin_s.asp

En el acuerdo MERCOSUR-UE se establece en el art. 35.2 del capítulo sobre Propiedad Intelectual la protección a las Indicaciones Geográficas reconocidas por las Partes en el Anexo II, contra el uso comercial directo o indirecto de un nombre protegido, el uso de una IG no originaria, y/o uso indebido o engañoso:

(a) cualquier **uso comercial directo o indirecto de un nombre protegido** para un producto similar incumpliendo los requisitos del nombre protegido, o que abuse de la reputación de una Identificación Geográfica.

(b) **El uso de una Indicación Geográfica no originaria del lugar indicado por la Indicación Geográfica, incluso cuando el origen verdadero del bien sea indicado o la Indicación Geográfica sea una traducción o acompañada de expresiones tales como “clase” “tipo”, “estilo” “imitación” o similar.**
(protección amplia del art 23 ADPIC)

(c) **Contra cualquier uso indebido, imitación, o uso engañoso** del nombre protegido de una Indicación Geográfica; o contra cualquier indicación falsa o indebida de un nombre protegido de una Indicación Geográfica; o contra cualquier práctica que induzca a error al consumidor en cuanto al verdadero origen, procedencia y naturaleza del producto¹⁶.

El apartado b extiende la protección amplia del art 23 del ADPIC para vinos y bebidas espirituosas a todas las IG protegidas en el acuerdo. Esto podría identificarse también como una cláusula OMC-plus.

En el acuerdo Chile-UE el art. 5 establece la protección para las IG (que a remite la protección establecida en el art. 23 de ADPIC) y el art 8 la protección para las Expresiones Tradicionales, y Menciones Complementarias de Calidad.

Respecto a la relación entre marcas e Indicaciones Geográficas, en MERCOSUR-UE se establece en el art. 35 3.a que se rechazará el registro de marcas iguales o similares a las IG protegidas en el acuerdo, salvo que la solicitud para su registro se haya hecho antes de la fecha de la solicitud de protección de una IG en el territorio pertinente. Esto va más allá de lo establecido en el art. 22.3 de ADPIC y es una cláusula OMC-plus pero que beneficia a los países del MERCOSUR, debido a que permite la coexistencia de IGs y marcas. Para un grupo selecto IGs, en el art. 35.9 se establece un nivel especial de protección, permitiendo que usuarios anteriores del término de esas IG continúen con el uso, pero les impone condiciones que no establece ADPIC. Por eso podría clasificar el compromiso asumido en el art. 35.9 como un compromiso OMC-PLUS.

¹⁶ Traducción propia.

El caso del acuerdo Chile-UE es totalmente diferente, porque tanto el art. 7 como el 11, establecen las marcas a las que Chile debe renunciar en un plazo de 12 años porque son iguales o similares a IGs, Expresiones Tradicionales, o Menciones Complementarias de Calidad de la UE. Esto se distancia de lo establecido en el art. 23 de ADPIC, por lo que podría clasificarse como un compromiso OMC-PLUS asumido por las Partes.

VI. Algunas consideraciones sobre patentabilidad de materia viva

Históricamente, la patentabilidad de la materia viva tardó mucho más tiempo en aceptarse que la patentabilidad de la materia inerte. Llegó recién después del surgimiento de la biotecnología moderna. El origen del Derecho de Propiedad Intelectual se remonta hasta la legislación norteamericana:

El Artículo I, sección 8 de la Constitución estadounidense, promulgada en 1787, da facultades al congreso para “promover el progreso de la ciencia y las artes útiles, mediante el aseguramiento por tiempo limitado a autores e inventores el derecho exclusivo sobre sus respectivos escritos y descubrimientos”. Tiempo después, el Congreso hizo uso de este poder y formuló la Ley de patentes, promulgada en 1790 y enmendada en 1793. Desde entonces la ley fue sujeto de varias revisiones, hasta que en 1952 tuvo lugar la reforma que dio origen a la estructura normativa básica que rige hoy: la Ley Estadounidense de Patentes (LEP) (Rodríguez, 2008, p. 201).

Los primeros intentos de patentar materia viva en Estados Unidos fueron rechazados, no sólo por cuestiones éticas o para evitar que se establezcan monopolios sobre productos alimentarios, sino también por considerarse que se trataba de descubrimientos y no de invenciones, porque todo lo que proviene de la naturaleza se descubre pero no se inventa. Otro obstáculo para patentar materia viva era que las invenciones debían presentarse mediante una descripción que la hiciera idénticamente reproducible (Rodríguez, 2008). Más adelante permitieron patentar plantas de reproducción asexual mediante la ley de Patentes Vegetales de 1930. En 1957 los países europeos se reunieron para concertar el primer convenio UPOV 61 que entraría en vigencia en 1968. El sistema UPOV surgió como un sistema alternativo al sistema de patentes (Biswajitl, 2002) Dicho convenio sería revisado luego tres veces, la primera en 1972, y luego en 1978 y 1991. El UPOV 1961, instaba a que sus miembros eligieran una sola forma de protección para cada género o especie vegetal:

Si bien cada país debería permanecer completamente libre de escoger el sistema de protección que haya adoptado en la legislación doméstica, es deseable que en cada uno de ellos para una y la misma especie o grupo de especies debería haber tan sólo una categoría de protección. Esta provisión se convirtió en un gran impedimento para que los EE.UU. adhiriera al UPOV puesto que a partir de 1970 las variedades vegetales podían ser protegidas tanto por la Ley de Patentes Vegetales de 1930 como por la Ley de Protección de Variedades Vegetales de 1970 (Biswajitl, 2002, p.8).

El UPOV 78¹⁷ mantiene el mismo criterio que el 61 de proteger el derecho del obtentor mediante un título particular o mediante una patente, pero no permite elegir ambas formas de protección a la vez (art.2). Una reforma introducida en el art 37.1 permitió que los nuevos Estados parte antes de entrar al convenio UPOV cuenten con una doble protección pudieran mantenerla. Gracias a esto EEUU ingresa al UPOV 78. Los derechos del obtentor que protege se enumeran en el art. 5.1: entre ellos figuran el derecho a la producción con fines comerciales, la puesta en venta y la comercialización. El mismo art. en el apartado 4 confiere la posibilidad a los Estados de otorgar un derecho más amplio al obtentor siempre que cumpla con el art 29, o sea, que no sea contrario a lo dispuesto en el UPOV 78. Otra protección que ofrece el art. 5, apartado 3, es a hacer uso de una variedad vegetal protegida sin autorización del obtentor si es para obtener otras variedades, pero sin una finalidad comercial (investigación, actos de agricultores).

El art. 6 establece las condiciones que deben cumplirse para la protección: 6.a Distinción; 6.b novedad ;6.c homogeneidad; 6.d estabilidad.

Por último, en el art. 4 el convenio establece “los géneros y especies botánicos” que deben protegerse, no determina cuáles, pero establece cantidades y plazos de tiempos que deben protegerse:

Art. 4.b “Cada Estado de la Unión deberá aplicar a continuación dichas disposiciones a otros géneros o especies, en los siguientes plazos a partir de la entrada en vigor del presente Convenio en su territorio: i) en un plazo de tres años, a diez géneros o especies en total por lo menos; ii) en un plazo de seis años, a dieciocho géneros o especies en total por lo menos; iii) en un plazo de ocho años, a veinticuatro géneros o especies en total por lo menos”.

¹⁷ Ver <https://www.upov.int/export/sites/upov/upovlex/es/conventions/1978/act1978.pdf>

Hacia década de los 80, avanza la biotecnología y surgen nuevas invenciones que cuestionaron la legislación estadounidense en materia de patentes. En Estados Unidos, en un caso conocido como “Ex parte Hibberd”, se otorga una patente sobre “un tipo de maíz modificado genéticamente y enriquecido con triptófano.” (G Rodríguez, 2008, p. 208), o sea, la primera patente sobre una planta de reproducción sexual. En 1991 se revisa UPOV para reforzar los derechos de los obtentores:

Tenía que ver con que los “costos de utilizar nuevas tecnologías y los costos de desarrollar y producir nuevas variedades” de plantas había “llevado a las autoridades públicas de los estados miembros del UPOV a preguntarse si el sistema de derechos de obtentor era suficientemente adecuado y firme para garantizar el mantenimiento del enorme y costoso trabajo de obtención” (Biswajitl, 2002, p. 11).

En UPOV 91, además de extender en el art. 3 la protección a todos los géneros y especies vegetales, los cambios más importantes que están en revisión son el art. 14 que amplía los derechos del obtentor en detrimento de los agricultores, por ejemplo, al no poder sembrar semillas (plantas enteras o partes de plantas) de una cosecha anterior sin autorización del obtentor. Incluso esa autorización puede estar sujeta a condiciones y limitaciones (art 14.1.b). También amplía el derecho del obtentor a las variedades derivadas, que excluye la excepción para la investigación del art. 5.3 del UPOV78. El art. 15 establece 2 excepciones al derecho del obtentor: para actividades en el ámbito privado sin fines comerciales, para actos realizados a título experimental. Es una versión más restringida de la excepción de investigación (Dhar, 2002). También el art. 17 pone límites al derecho del obtentor por razones de interés público. Esta ampliación de derechos del obtentor, en principio para compensar los gastos de obtención, perjudica a los países en desarrollo (PED):

Bajo esta disposición quedó excluido lo que se había conocido como “excepción de la investigación”, disponible en el UPOV '78, que permitía a los obtentores usar libremente las variedades protegidas para la investigación y la obtención de nuevas variedades. Esto tiene varias repercusiones para los países en desarrollo en donde los agricultores innovadores han constituido una parte integral de los sistemas de innovación (Biswajitl, 2002, p.13).

El derecho de obtentor sólo lo otorga UPOV, mientras que las patentes las pueden otorgar los Estados. Argentina suscribe tanto al UPOV 78¹⁸, como al ADPIC. El Acuerdo ADPIC de la OMC, establece en su art. 27.3b (secciones patentes) que los miembros “podrán excluir” como materia patentable a las plantas y los animales (facultativo), no así a los microorganismos. Además, otorga libertad a los Estados miembros para elegir si patentar obtenciones vegetales mediante patentes, derechos de obtentor (sui generis), o mediante una combinación de ambas. Más allá de la forma en que los géneros y especies vegetales se patenten, es importante prestar atención a que, muchas veces, investigadores de países desarrollados (PD) se sirven de recursos de países en desarrollo (PD) para adquirir nuevas obtenciones, mientras que los PD no reciben ningún rédito. Por mencionar un caso, está el de Sally Fox, una investigadora que patentó dos variedades de algodón coloreado, que a la vez usan muchas empresas extranjeras que luego exportan sus productos a los PD, pero “El color chocolate y pardo del algodón, por ejemplo, fueron seleccionados por antiguos pescadores peruanos para tejer las redes, pues resultaban menos visibles para los peces” (La Nación, 2019). El convenio sobre diversidad biológica (CDV)¹⁹, contempla esta situación en sus objetivos (art.1), entre los que figura “la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos, mediante, entre otras cosas, un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia apropiada de las tecnologías pertinentes.

En ambos acuerdos, Chile-UE, y MERCOSUR-UE, se comprometen a proteger los derechos sobre variedades vegetales tanto por UPOV 78 como por UPOV 91. Chile-UE lo recepta en el art. 170.Vdel cuerpo principal del acuerdo, y en MERCOSUR-UE, en el art.41 del capítulo de Propiedad Intelectual. Argentina no es parte del UPOV 91. Suscribir al UPOV 91 podría repercutir sobre el privilegio del agricultor a futuro. Al mismo tiempo, en MERCOSUR-UE, en el art. 6 se recepta el objetivo del art. 1 del CDB anteriormente mencionado, estableciéndose la protección de la Biodiversidad y las prácticas tradicionales de las comunidades indígenas.

VII. Conclusiones

En lo que respecta a Indicaciones Geográficas y Patentabilidad de Materia Viva del capítulo de Propiedad Intelectual del acuerdo MERCOSUR-UE, he encontrado escasos compromisos OMC-PLUS desventajosos para los países miembros del

¹⁸ Ver <http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/768/norma.htm>

¹⁹ Ver <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>

MERCOSUR. Incluso uno de ellos, en el que las Partes se comprometen a proteger la Biodiversidad y las prácticas tradicionales como también a la participación justa y equitativa de los beneficios que deriven de la utilización de los recursos genéticos, es primordial para empezar a atenuar asimetrías entre PD Y PED. En lo concerniente a Indicaciones Geográficas, la cantidad de IG protegidas por el acuerdo MERCOSUR-UE resultó bastante pareja a comparación de Chile-UE. Resulta llamativo que de más de 3.400 IG que la UE protege en su territorio, en el acuerdo MERCOSUR-UE se reconozca protección a sólo 355. Si bien autores como Deblin y Vodusec, mencionan que las negociaciones internacionales son un fenómeno relativamente nuevo para muchos PED y que los desafíos podrían acontecer más rápido que las capacidades de esos PED para planear estrategias, incluso hay quienes mencionan la falta de información de calidad con que tienen que lidiar los negociadores de los PED, sin mencionar las asimetrías de poder.

En un contexto así, pareciera que para América Latina es un desafío asimilable a la paradoja de Aquiles y la Tortuga de Zenón; sin embargo, quizás con todo en contra, podría concluir que los aspectos analizados del capítulo de Propiedad Intelectual del acuerdo MERCOSUR-UE, son buenos. Después de todo, no existe consenso acerca de las conclusiones de Zenón en su paradoja.

Referencias bibliográficas

Andres, G. E. y Pavon Pistello, D. (2009). La aplicación de las medidas de salvaguardia globales por parte de miembros de acuerdos de Integración Regional conforme a la jurisprudencia de la Organización Mundial del Comercio. *Cuadernos de Derecho Público*, (2), 139-177.
<http://revistas.bibdigital.uccor.edu.ar/index.php/CDP/article/view/4293>

Biswajitl, D. (2002). Sistemas Sui Generis para la Protección de Variedades Vegetales. Opciones bajo el Acuerdo sobre los ADPIC Documento de discusión. *Oficina Cuáquera ante las Naciones Unidas*. <https://quno.org/sites/default/files/resources/Sui-Generis-Systems-for-Plant-Variety-Protection-Spanish.pdf>

Blasetti, R. (2010). Las indicaciones geográficas y otras cuestiones vinculadas a la negociación agrícola: el medio ambiente y la patentabilidad de la materia viva. En C. M. Correa. (Ed.) *Comercio Internacional: del GATT a la OMC*. Eudeba

Blasetti, R. (2003). Marco regulatorio y organismos internacionales. En G. Estefanelli y G. Idógoras (coomp), *Programa de capacitación de negociaciones agrícolas* (pp. 1-9). IICA; SAGPyA. <http://webiica.iica.ac.cr/argentina/documentos/at-A&E-Manual-negoc-agr.pdf>

CEPAL. (2002). *Globalización y Desarrollo*. Naciones Unidas; CEPAL <https://www.cepal.org/es/publicaciones/2724-globalizacion-desarrollo>

Correa, C. (2010). Instrumentación del Acuerdo sobre los ADPIC en un contexto de asimetría científico-tecnológica. En C. M. Correa. (Ed.), *Comercio Internacional: del GATT a la OMC*. Eudeba.

Deblin, R. y Vodusec, Z. (2005). Trade Related Capacity Building: an Overview in the Context of Latin American Trade Policy and the MERCOSUR/UE Association Agreement [traducción de la autora]. INTAL. <https://publications.iadb.org/en/publication/10956/trade-related-capacity-building-overview-context-latin-american-trade-policy-and>

IICA, PRODAR, MAG y CNP. (2004). *Indicaciones Geográficas y Denominaciones de Origen. Un aporte para su implementación en Costa Rica*. <http://www.mag.go.cr/bibliotecavirtual/E70-8466.pdf>

Halperin, M. (2011, 3 de junio). Spaghetti Bowl o el multilateralismo en cuestión. América Latina indicadores del futuro. <http://marcelohalperin.com.ar/2011/06/03/spaghetti-bowl-o-el-multilateralismo-en-cuestion/>

Halperin, M. (2020). América Latina y las concepciones contrapuestas frente a los TLC. *Tradenews*. <https://tradenews.com.ar/america-latina-y-las-concepciones-contrapuestas-frente-a-los-tlc/>

Kukso, F. (2019, 22 de marzo). Biopiratería: las empresas que patentan recursos naturales. *La Nación*. Recuperado de <https://www.lanacion.com.ar/ciencia/biopirateria-las-empresas-que-patentan-recursos-naturales-nid2231216>

Perini, F. (2008). *Las negociaciones sobre indicaciones geográficas en la OMC y el futuro de las exportaciones argentinas*. CEI.

Rodríguez G., J. (2008). La evolución de la patentabilidad de material biológico en Estados Unidos y Europa: patentes sobre descubrimientos y apropiación de la vida. *Revista Jurídica Universidad Autónoma De Madrid*, (17), 201-227. <https://revistas.uam.es/revistajuridica/article/view/6099>

UNCTAD. (2012). *Clasificación internacional de medidas no arancelarias*. UNCTAD. https://unctad.org/meetings/en/SessionalDocuments/ditctab20122_es.pdf

Van Grastek, C. (2015). *Historia y futuro de la Organización Mundial del Comercio*. OMC. https://www.wto.org/spanish/res_s/booksp_s/historywto_s.pdf

Ventura Días, V. (2003). Reglas multilaterales e intereses nacionales en América Latina: nota de investigación. *Perfiles Latinoamericanos*, (23), p. 173-200. <https://perfilesia.flacso.edu.mx/index.php/perfilesia/article/view/272>

Zalduendo, S. (2010). Inserción de América Latina en la liberalización del Comercio: la OMC y los Acuerdos Comerciales Regionales. En C. Correa (Ed.), *Comercio Internacional: del GATT a la OMC*. Eudeba.

Normativa

Ley 25.163 de 1999. Ley por la que se establecen las normas generales para la designación y presentación de vinos y bebidas espirituosas de origen vínico de la Argentina. Boletín Oficial Rep. Argentina de 12 de octubre 1999.

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/60000-64999/60510/norma.htm>

Ley 24.376 de 1994. Aprobación del Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales. Boletín Oficial Rep. Argentina de 25 de octubre 1994.

<http://servicios.infoleg.gob.ar/infolegInternet/anexos/0-4999/768/norma.htm>

Ley 18.455 de 1985. Fija normas sobre producción, elaboración y comercialización de alcoholes etílicos, bebidas alcohólicas y vinagres. Diario Oficial Rep. de Chile de 11 de noviembre 1985. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=29859>

Decreto 78 de 1986. Reglamenta ley n° 18.455 que fija normas sobre producción, elaboración y comercialización de alcoholes etílicos, bebidas alcohólicas y vinagres. Diario Oficial de la Rep. de Chile de 23 octubre de 1986.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=8815>

Decreto 464 de 1995. Establece zonificación vitícola y fija normas para su utilización. Diario Oficial de la Rep. de Chile de 26 mayo de 1995.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=13601&idParte=7149049&idVersion=>

Decreto 521 de 2000. Fija reglamento de la denominación de origen pisco. Diario Oficial de la Rep. de Chile, 27 de mayo del 2000.

<https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=169561>

Decreto con Fuerza de Ley 3 de 2006. Fija texto refundido, coordinado y sistematizado de la ley de propiedad industrial. Diario Oficial de la Rep. de Chile, 09 de marzo de 2006. <https://www.bcn.cl/leychile/navegar?idNorma=250708>

Reglamento de la Unión Europea 1151/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo. Sobre los regímenes de calidad de los productos agrícolas y alimenticios de 21 de noviembre de 2012. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:32012R1151&from=ES>

Reglamento de la Unión Europea 251/2014 del Parlamento Europeo y del Consejo. Sobre la definición, descripción, presentación, etiquetado y protección de las indicaciones geográficas de los productos vitivinícolas aromatizados, y por el que se deroga el Reglamento (CEE) n° 1601/91 del Consejo. 26 de febrero de 2014

<https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:02014R0251-20140327&from=ES%23toclid8>

Reglamento Unión Europea 2019/787 del Parlamento Europeo y del Consejo. Definición, designación, presentación y etiquetado de las bebidas espirituosas, la utilización de los nombres de las bebidas espirituosas en la presentación y etiquetado de otros productos alimenticios, la protección de las indicaciones geográficas de las bebidas espirituosas y la utilización de alcohol etílico y destilados de origen agrícola en las bebidas alcohólicas, y por el que se deroga el Reglamento (CE) n° 110/2008. 17 de abril de 2019. <https://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/HTML/?uri=CELEX:02019R0787-20190517&from=ES%23toclid28>

Reglamento (CE) 1234/2007 del Consejo. por el que se crea una organización común de mercados agrícolas y se establecen disposiciones específicas para determinados productos agrícolas (Reglamento único para las OCM). 22 de octubre de 2007

<https://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CONSLEG:2007R1234:20130701:ES:PDF>

MERCOSUR/CMC/DEC. N° 08/95. Protocolo de Armonización de Normas sobre Propiedad Intelectual en el MERCOSUR, en Materia de Marcas, Indicaciones de Procedencia y Denominaciones de Origen. 5 de mayo de 1995.

<http://www.sice.oas.org/trade/mrcsrs/decisions/dec0895.asp>

Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial. 20 de marzo de 1883

https://www.wipo.int/edocs/lexdocs/treaties/es/paris/trt_paris_001es.pdf

Arreglo de Madrid Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas. 14 de abril de 1891. <https://wipolex.wipo.int/es/text/283534>

Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional. 31 de octubre de 1958. <https://wipolex.wipo.int/es/text/285858>

Aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio. 15 de abril de 1994. https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips_01_s.htm

Convenio sobre la Diversidad Biológica. 29 de diciembre de 1993

<https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>

La Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales Convenio 1978. <https://upovlex.upov.int/es/convention>

La Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales Convenio 1991. <https://upovlex.upov.int/es/convention>

ANEXO I

Cuadro VI: IG protegidas por MERCOSUR en el acuerdo MERCOSUR-UE

IG	Argentina	Brasil	Paraguay	Uruguay
PRODUCTOS				
Productos cárnicos	4	2	5	
Lácteos (sin contar queso)				
Aceites y grasas			1	
Vinos y bebidas Espirituosas	96	9	3	55
Espicias		1		
Pastelería				
Gomas y resinas				
Pastas				
Dulces	1	1		
Frutas y verduras	2	6	9	
Miel		5	1	
Aceites no comestibles				
Pescado y frutos de mar		1		
Quesos		2		
Flores y plantas				
Vinagre				
Bebidas no alcohólicas	1	6	1	
Endulzantes			1	
Harinas		1	2	
Arroz		1		
TOTAL IG	104	37	23	55

Elaboración propia sobre la base de los datos del anexo I del Capítulo de Propiedad Intelectual del acuerdo Mercosur-UE: <https://www.cancilleria.gob.ar/es/acuerdo-mercosur-ue/propiedad-intelectual>

DIRECTORA: NOEMÍ MELLADO

Propietario: INSTITUTO DE INTEGRACIÓN LATINOAMERICANA

Calle 10 N° 1074 – (1900) LA PLATA

Provincia de Buenos Aires – Argentina

TEL/FAX: 54-0221-421-3202

INFORME INTEGRAR

N° 125- DICIEMBRE 2020

CORREO ELECTRÓNICO ISSN 1850-6445

EN LÍNEA ISSN 1850-6453

Cuadro VII. IG Protegidas por la UE en el Acuerdo MERCOSUR-UE

IG	Alemania	Austria	Bélgica	Chipre	Croacia	Dinamarca	Eslovenia	Eslovaquia	España	Finlandia	Francia	Grecia	Hungría	Irlanda	Italia	Lituania	Países Bajos	Polonia	Portugal	UK	Rep. Checa	Rumanía	Suecia
PRODUCTOS																							
Productos cárnicos	3	1	2		5		4		8		4		1		9				3	2		1	
Lacteos (sin contar queso)											1	1											
Aceites y grasas	1	1	1				1		12			4			2				6				
Vinos y bebidas espirituosas	14	7	9	5	1		1	1	31	2	37	8	3	2	31	1	1	2	21	1	2	12	2
Españolas									1			1											
Esencias									1						1				1				
Pastelería	2								1						1				1				
Gomas y resinas												1											
Pastas	2														1								
Dulces				1					2														
Frutas y verduras	2	1	1						1		1	3			2				1		1		
Miel							1												1				
Aceites no comestibles											1												
Pescado y frutos de mar											1									1			
Quesos	2	6	1			1			3		17	2			9		3		3	1		1	
Flores y plantas			1																			1	
Vinagre															2								
Bebidas no alcohólicas																							
Harinas																							
Endulzantes																							
Arroz											1												
TOTAL IG	26	16	15	6	6	1	7	1	59	2	63	20	4	2	57	1	4	2	36	5	3	15	2

Elaboración propia sobre la base de los datos del anexo I del Capítulo de Propiedad Intelectual del acuerdo Mercosur-UE: <https://www.cancilleria.gob.ar/es/acuerdo-mercosur-ue/propiedad-intelectual>