

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR
SEDE ECUADOR**

ESTUDIOS SOCIALES Y GLOBALES

**PROGRAMA DE RELACIONES INTERNACIONALES
MENCIÓN NEGOCIACIONES INTERNACIONALES Y MANEJO DE CONFLICTOS**

**POSIBILIDADES Y LIMITACIONES PARA EL ECUADOR EN PROPIEDAD
INTELLECTUAL DENTRO DEL MARCO DE LAS NEGOCIACIONES
INTERNACIONALES**

PATRICIA ESTUPIÑÁN B

2011

Al presentar esta tesis como no de los requisitos previos para la obtención del grado de magíster de la Universidad Andina Simón Bolívar, autorizo al centro de información o a la biblioteca de la universidad para que haga de esta tesis un documento disponible para su lectura según las normas de la universidad.

Estoy de acuerdo en que se realice cualquier copia de esta tesis dentro de las regulaciones de la universidad, siempre y cuando esta reproducción no suponga ganancia económica potencial.

Sin perjuicio de ejercer mi derecho de autor, autorizo a la Universidad Andina Simón Bolívar la publicación de esta tesis, o parte de ella, por una sola vez dentro de los treinta meses después de su aprobación.

Patricia Estupiñán Barrantes

8 de febrero de 2011

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMON BOLIVAR
SEDE ECUADOR**

ESTUDIOS SOCIALES Y GLOBALES

**PROGRAMA DE RELACIONES INTERNACIONALES
MENCION NEGOCIACIONES INTERNACIONALES Y MANEJO DE CONFLICTOS**

**POSIBILIDADES Y LIMITACIONES PARA EL ECUADOR EN PROPIEDAD
INTELLECTUAL DENTRO DEL MARCO DE LAS NEGOCIACIONES
INTERNACIONALES**

PATRICIA ESTUPIÑÁN B

TUTOR: MARCO ROMERO CEVALLOS

QUITO-ECUADOR

2011

RESUMEN

La presente investigación pretende mostrar al lector una breve y completa visión sobre las tendencias globales de Negociación Internacional en Propiedad Intelectual, brindando además, información sobre los Tratados y la Normativa Internacional que existe al respecto, de los cuales el Ecuador es parte y que tiene carácter vinculante.

Haremos énfasis en los resultados que se dieron en un inicio a nivel de la OMC, mismos que fueron opuestos a los esperados, por lo que se buscaron opciones de negociación bilateral.

Por otra parte, trataremos los temas sensibles en materia de propiedad intelectual que todavía no han sido resueltos a nivel multilateral, resaltando la importancia que tiene el conocer la normativa internacional como el caso de las flexibilidades que otorga ADPIC.

Luego de esclarecer el proceso de las negociaciones iniciales a nivel multilateral en el seno de la OMC, destacando sus aspectos positivos y negativos, realizaremos un estudio de la política exterior ecuatoriana que tiene que ver con la condición de país pequeño, que en materia de propiedad intelectual no ha planteado ningún tipo de iniciativa, lo que se vio reflejado en la negociación CAN-UE, y en su posterior fracaso. Es en base a este análisis que se sugieren estrategias de negociación, estableciendo el papel de las instituciones públicas y la necesidad de crear una verdadera agenda nacional.

Agradecimientos:

A Dios; mis padres; mi esposo Luis, mi hija que está por nacer, mi hija Rafaela y a Marco Romero Tutor del presente Trabajo.

INDICE

INTRODUCCIÓN GENERAL	8
Capítulo I. TENDENCIAS GLOBALES DE NEGOCIACIÓN INTERNACIONAL EN PROPIEDAD INTELECTUAL	
INTRODUCCIÓN	12
1.1. Tendencias Globales	13
1.1.1. OMC, OMPI y CAN, su vinculación con la Propiedad Intelectual	21
1.1.1.1. OMC	21
1.1.1.2. OMPI	24
1.1.1.2.1. Tratados administrados por la OMPI	26
1.1.1.3. CAN	27
1.2. Compromisos Internacionales y Regionales asumidos por el Ecuador en materia de Propiedad Intelectual	32
1.2.1. Convenios y Tratados Internacionales	37
1.2.1.1. Convenios y Tratados Internacionales sobre Propiedad Industrial	37
1.2.1.1.1. Convenio de la Unión de París	37
1.2.1.1.2. Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT)	38
1.2.1.1.3. Diferentes Convenios sobre Propiedad Industrial	38
1.2.1.2. Convenios y Tratados Internacionales sobre Derechos de Autor y Derechos Conexos	39
1.2.1.2.1. Convenio de Berna	39
1.2.1.2.2. Convenio Universal de Ginebra de Derechos de Autor	39
1.2.1.2.3. Convenio de Roma y Convenio Fonogramas	40

1.2.1.2.4. Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor WCT y Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas WPPT _____	40
1.2.1.3. ADPIC _____	41
1.2.2. Normativa Regional _____	44
1.3. Implicaciones de las políticas de Propiedad Intelectual en los diferentes acuerdos por parte de los Países desarrollados y sus efectos en países en desarrollo como el Ecuador. _____	45

Capítulo II. POSIBILIDADES Y LIMITACIONES PARA EL ECUADOR EN PROPIEDAD INTELECTUAL DENTRO DEL MARCO DE LAS NEGOCIACIONES INTERNACIONALES

INTRODUCCION _____	50
2.1. La política exterior del Ecuador frente a la proliferación de acuerdos Internacionales _____	51
2.2. La Constitución y la protección de los derechos de Propiedad Intelectual _____	55
2.2.1. Problemática TLC CAN-UE: posición ecuatoriana _____	58
2.3. Estrategias de negociación. _____	63
CONCLUSIONES _____	71
ANEXO 1 Convenios y Tratados Internacionales vigentes en el Ecuador _____	81
ANEXO 2 Normativa Propiedad Intelectual en la Constitución Ecuatoriana _____	83
BIBLIOGRAFIA _____	87

INTRODUCCIÓN GENERAL

El presente trabajo procura presentar al lector una visión breve pero completa, sobre la proliferación de acuerdos comerciales que incluyen a los temas de propiedad intelectual, como una característica presente en las tendencias globales y en las regionales; a nivel multilateral o bilateral, acordados o por acordar.

En ese sentido, se presentará una sistematización descriptiva y un esfuerzo analítico sobre la rapidez con que se negocian estos acuerdos, lo que impide que los países realicen ejercicios de evaluación y medición de los impactos en el desarrollo, de las obligaciones que abiertamente se aceptan, y se convierten en obligaciones impuestas con el fin de armonizar internacionalmente los estándares de protección.

En tal virtud, los Países Andinos y en particular el Ecuador, deberían tener mucha cautela y tomarse el tiempo necesario para establecer los costos y beneficios esperados de la suscripción de nuevos acuerdos, lo que no debe significar dejar de participar en negociaciones internacionales en materia de propiedad intelectual; sino participar responsablemente, al tiempo que se debe sacar el mejor provecho de los acuerdos ya suscritos en materia de propiedad intelectual. Por lo tanto, nuestro análisis estará circunscrito en torno a tres ejes fundamentales: el primero, identificar las tendencias que han venido prevaleciendo en las negociaciones internacionales respecto de propiedad intelectual; el segundo, en el marco de dichas tendencias, se

analizarán las posibilidades y limitaciones que tiene el Ecuador en esa materia, en los procesos de negociación internacional; el tercero, establecer las estrategias de negociación que el Ecuador podría aplicar en el marco tanto de las tendencias mencionadas como de las posibilidades y limitaciones identificadas.

El presente trabajo se inscribirá en el marco del sistema de política exterior ecuatoriana, mismo que ha tenido una participación que proyecta poca seguridad, muchas veces, producto de presiones políticas que la alejan de tomar decisiones acordes a un nuevo orden internacional. El Ecuador en materia de propiedad intelectual, nunca ha sido protagonista de iniciativas internacionales importantes. El estado ecuatoriano aparentemente es débil en el orden internacional y su agenda en propiedad intelectual es vulnerable, sus instituciones son frágiles y las decisiones pueden ser fragmentadas e incluso contradictorias. La combinación de una política exterior tibia junto con la gran proliferación de acuerdos comerciales frente a la herramienta que puede ser la propiedad intelectual en países como el Ecuador, puede traer consecuencias radicales al ser mal empleadas.

Es así como nos desenvolveremos también, tomando en cuenta al sistema multilateral, representado por el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio ADPIC, en el marco de la Organización Mundial del Comercio OMC; y, los tratados de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual OMPI. De la misma forma el análisis se realizará tomando en cuenta a la

CAN con sus decisiones sobre propiedad intelectual y finalmente no podíamos dejar a un lado el aspecto bilateral y la situación con la Unión Europea. Sin duda alguna, los tres niveles y en especial éste último, tuvieron repercusiones e impactos de diversa índole y grado en el manejo de las políticas de propiedad intelectual que trajeron consecuencias a los países miembros de la CAN y al Ecuador.

Es importante indicar que todo el análisis descriptivo y analítico que se realizará en torno a las políticas de propiedad intelectual del Ecuador y sus tendencias globales, tiene como objetivo principal resolver la interrogante: ¿Cuáles son las posibilidades y limitaciones para el Ecuador en propiedad intelectual dentro del marco de las negociaciones internacionales?

En virtud de aquello, vemos conveniente plantear los siguientes objetivos específicos:

a) Establecer tendencias dentro del régimen Internacional sobre Propiedad Intelectual con especial énfasis en las organizaciones internacionales claves en particular OMPI, OMC y CAN , basándose en las necesidades específicas que tienen los países en desarrollo particularmente el Ecuador; y, b) Describir la política exterior del Ecuador en materia de Propiedad Intelectual; y determinar las posibles estrategias de negociación a seguir.

Para la consecución de nuestros objetivos, se propone un análisis multidimensional ya que se complementan las perspectivas jurídicas, políticas, desarrollo e institucional. En el campo jurídico, se logrará establecer los diversos Tratados y Normativa

Internacional de los cuales el Ecuador es parte en materia de propiedad intelectual y los cambios que se dieron en la actual Constitución ecuatoriana referente a la misma materia. En el ámbito político, porque nos permitirá observar la realidad de como ha venido desarrollándose la misma, frente a la proliferación de acuerdos internacionales. En el campo de desarrollo, porque mediante éste análisis nos permitirá valorar el efecto beneficioso o perjudicial para el Ecuador sobre la adopción e implementación de políticas de propiedad intelectual en el marco de las negociaciones internacionales. En el campo institucional, debido a que se analizarán los problemas que ocurren a consecuencia de la orientación predominante del diseño institucional ecuatoriano.

En el capítulo I se presentan las tendencias globales de Negociación Internacional en Propiedad Intelectual, donde en un inicio se dieron resultados opuestos a los esperados a nivel de la OMC, por lo que se buscaron opciones de negociación bilateral. Se mencionarán los temas sensibles en materia de propiedad intelectual que todavía no han sido resueltos a nivel multilateral, para luego analizar que existe desconocimiento en la normativa internacional sobre propiedad intelectual lo que trae como consecuencia falta de aprovechamiento de ésta, pudiendo ser una valiosa herramienta, como el caso de las flexibilidades que otorga ADPIC.

En el capítulo II, se realizará el estudio de la política exterior ecuatoriana, donde la falta de iniciativa, se vio reflejada en la negociación CAN-UE, y su posterior fracaso. Es

en base a esto que se sugieren estrategias de negociación donde entre otras cosas, se mencionan a las instituciones públicas y la creación de una verdadera agenda nacional.

CAPITULO I

TENDENCIAS GLOBALES DE NEGOCIACIÓN INTERNACIONAL EN PROPIEDAD INTELECTUAL

INTRODUCCIÓN

Dependiendo el camino a escoger, la compleja estructura internacional de reglas y estándares de Propiedad Intelectual multilateral, regional y bilateral que está imponiéndose a nivel mundial, los niveles de restricciones a la libertad de actuar frente a la protección de derechos de Propiedad Intelectual, podría afectar no sólo las regulaciones existentes, sino futuras que se están debatiendo en la actualidad, en este sentido el Ecuador como la comunidad internacional, deben ser responsables de evaluar si los mecanismos existentes para negociar los estándares de propiedad intelectual, sea vía multilateral regional o bilateral, prestan suficiente atención a los países pobres y en desarrollo.

A continuación, desarrollaremos los compromisos asumidos por el Ecuador en materia de propiedad intelectual, para concluir que, si bien ha existido descontento frente a la OMC, es hora de sacar el mejor provecho de la normativa que sobre la materia existe, para lo cual se debe conocer la normativa vigente existente y su beneficios a favor de los artistas, productores, ecuatorianos.

Aprender de las negociaciones pasadas favorece la estrategia para negociar futuros acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual.

1.1. TENDENCIAS GLOBALES.

La propiedad Intelectual, ha sido objeto de regulaciones mundiales a lo largo del tiempo, sin embargo, si observamos las normas internacionales, es desde el siglo XX que se consolidan con la proliferación de varios convenios y con la creación de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual OMPI.

Más allá de lo antes señalado, la normativa internacional sobre propiedad intelectual adquiere una dimensión distinta, al ser incorporada en la agenda relativa a la negociación internacional. Es así como, a partir de la suscripción del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio ADPIC, en el seno de la OMC, la propiedad intelectual pasa a ser una de las principales materias y más sensibles en los distintos foros y ámbitos de negociación comercial internacional.

La complejidad de las negociaciones en materia de propiedad intelectual en ciertos temas, da lugar a intensas y permanentes negociaciones, bajo lo que se ha denominado Sistema Multilateral, Regional y Bilateral de comercio; sin embargo en dicha materia, la tendencia predominante ha sido el sistema multilateral, el cual analizaremos a continuación, mismo que tiende a debilitarse.

La experiencia del sistema multilateral de negociación, ha sido lenta, larga; sus resultados en materia de propiedad intelectual han conseguido algunos Tratados en el seno de la OMPI y uno sobre los Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio ADPIC, en el seno de la OMC.

Durante las negociaciones para crear la OMC, no hubieron oposiciones trascendentales en los gobiernos de los países en desarrollo y menos adelantados, los cuales en su mayoría “estaban dedicados desde los años ‘80 a la aplicación del Decálogo del Consenso de Washington, el cual incluía varios puntos plenamente coincidentes con los principios de la OMC: tipos de cambio competitivos; liberalización comercial y de los ingresos de inversión extranjera; privatización; desregulación; protección de la propiedad intelectual.”¹

Los países en desarrollo aceptaron ADPIC no porque la propiedad intelectual era su opción principal, sino porque el paquete de medidas que se les ofrecía, entre las que constaba la reducción del proteccionismo comercial en los países desarrollados, les traería ventajas, situación que con el transcurso del tiempo se ha visto incumplida por los países desarrollados, quienes se comprometieron a

¹ Estay Jaime, “América Latina en las negociaciones comerciales multilaterales y hemisféricas” en Estay Jaime compilador: La economía mundial y América Latina; Buenos Aires, CLACSO, 2005, pág. 199.

liberalizar el sector agrícola, textil y reducir aranceles; mientras que los países en desarrollo no obtenían mayores ventajas.

Con el tiempo se notó que el funcionamiento de la OMC daba resultados opuestos a los esperados, especialmente para los países en desarrollo, a esto se suma la necesidad de los países en desarrollo de negociar con recursos humanos y financieros que no estaban al nivel de los países desarrollados, lo que dejaba una reducida posibilidad de negociar en igualdad.

Las nuevas propuestas de negociación por parte de los países desarrollados que incluía temas de inversiones, competencia, transparencia, en la contratación pública y facilitación del comercio, llamados “Temas de Singapur”², provocó el rechazo de muchos países en desarrollo quienes proponían solucionar los problemas pendientes antes de avanzar en temas nuevos.

A todo esto se agrega el hecho de la inconformidad de varios sectores sociales respecto de los fines y el papel de la OMC, bajo el criterio de que se quiere imponer en las relaciones internacionales intereses de los países desarrollados y de sus multinacionales, esto se pudo observar en el fracaso de la llamada “Ronda del Milenio celebrada en Seattle en 1999 así como la Reunión Ministerial celebrada en Cancún México en el 2003 que terminó con fracasos de negociación; se sumó el

² Ibídem nota 1 pág. 203

acuerdo incompleto que había sido establecido en la Reunión Ministerial celebrada en 2001 en Doha.”³

Específicamente en Propiedad Intelectual; Brasil y Sudáfrica propusieron.- en razón de que nada impide en ADPIC hacerlo; producir internamente y/o importar por motivos de salud pública, medicamentos genéricos sin tener que pagar los derechos de patentes. La reacción a esta propuesta fue desalentadora por parte de las multinacionales farmacéuticas y en especial del gobierno americano. En Doha también se propuso el tema, mismo que se reflejó en disposiciones débiles propuestas por parte de los países desarrollados. Estos últimos propusieron un texto que restringía los motivos de salud pública a casos de extrema urgencia, limitando además a enfermedades como: SIDA, PALUDISMO, TUBERCULOSIS y otras epidemias; tan solo podrían hacer efectiva esta opción los países menos adelantados produciendo además sus medicamentos genéricos, sin que puedan importar.⁴

La presión de los países en desarrollo llevó a mencionar el caso de Estados Unidos relativa a una disposición legal que le permite utilizar “licencias de medicamentos

³Donizeti Beraldo, Antonio, “Estado Actual y Perspectivas de las Negociaciones Multilaterales de la OMC (Ronda Doha) pág. 1-4.

⁴ La Declaración de Doha se emitió el 20 de noviembre de 2001 (WT/MIN (01)/DEC/2) y no fue sino hasta el 30 de agosto de 2003 que el Consejo General de la OMC por pedido de los países en desarrollo y menos adelantados, emitió una Decisión que regula la posibilidad de importar productos farmacéuticos que se encuentren bajo la concesión de una licencia obligatoria. (WT/L/540 y Corr.1).

patentados en casos de interés nacional, tal como el antibiótico ciprofloxacina en el tratamiento del ántrax”⁵, pese a que eso debilitaría la posición de ese país en la negociación de este tema, no ocurrió la aprobación de la propuesta.

Los Países en desarrollo optaron por pronunciar su disconformidad con el contenido de las propuestas ya que este era inconveniente; señalando además que la propuesta tendiente a que las disposiciones sobre ADPIC no impidan a los gobiernos actuar a favor de la salud pública, especialmente en la adquisición de medicamentos.

El colapso de las negociaciones multilaterales no se descarta, entre otras por⁶:

- La proliferación de medidas proteccionistas ante la inexistencia de restricciones en el contexto multilateral.
- La búsqueda por parte de varios países de acuerdos bilaterales.
- El aumento de las disputas en el organismo de solución de controversias de la OMC.

Al parecer los países se encuentran priorizando sus agendas domésticas en busca de acuerdos bilaterales y relegan a segundo plano las negociaciones multilaterales que tanto trabajo han dado, esto puede ocasionar peligro en crear actitudes

⁵ Maldonado Ortega, Raúl, “La asimetría de las relaciones económicas internacionales y las negociaciones multilaterales en la OMC”, Santiago de Chile, 10 de septiembre 2001, paper globalización.org

⁶ Ibídem nota 3. Pág. 10.

contrarias a los enfoques multilaterales de las Relaciones Internacionales, al tiempo de que podría debilitar el papel de la OMC.

Sin duda en materia de propiedad intelectual, los países desarrollados han logrado imponer sus intereses, aplicando mejor las reglas de lo que lo hicieron los países en desarrollo, incluso fueron capaces de incumplir numerosas reglas o quizás aplicar las flexibilidades que otorga ADPIC.

Actualmente se puede observar una pasiva negociación provocada por la falta de acuerdo en ciertos temas de propiedad intelectual entre los países desarrollados y en desarrollo.

Por otra parte, no podemos desconocer la proliferación de acuerdos regionales de comercios que sin duda preocupa al sistema multilateral, al tiempo que éste último señala que estos dos sistemas no han sido contradictorios. El asegurarlo es tema que afrontan actualmente los formuladores de política comercial. Es importante, no desconocer el alcance de las iniciativas regionales (Mercado Común del Sur MERCOSUR, Asociación para el desarrollo económico del Sudeste Asiático ASEAN, Cooperación Económica de Asia y el Pacífico CEAP), todos ellos incorporan temas de propiedad intelectual.

Ante la situación actual comentada anteriormente y para evitar el debilitamiento multilateral se han proporcionado soluciones entre las que se encuentran:⁷

- Mejorar la capacidad organizativa de la OMC para afrontar los acuerdos regionales de comercio que van en aumento y que han dado mucho trabajo a la OMC, junto con la relación entre regionalismo y multilateralismo, han hecho que se establezca la Comisión de Acuerdos Regionales de Comercio CRTA.
- Asegurar que las iniciativas de liberalización multilateral procedan a la par con las regionales; es decir, lo que los países realicen regionalmente deben hacerlo multilateralmente, siempre y cuando estén dispuestos.
- Mejorar el aspecto político de la OMC, algunos bloques regionales como CEAP se reúnen a nivel de jefes de gobierno e incluso frecuentemente a nivel ministerial, lo que no ocurre en la OMC que se reúnen cada dos años.

Si bien la tendencia predominante en materia de propiedad intelectual ha sido multilateral, la experiencia de negociación larga y lenta, se agrega el hecho de que ADPIC se aceptó no porque propiedad intelectual era lo principal, sino porque el paquete era más atractivo, además de haberse incumplido especialmente en el campo textil, agrícola y arancelario, existiendo resultados opuestos a los

⁷ Ruggiero Renato, Ex Director General, OMC; en Solares Ana María, “Multilateralismo y Regionalismo en el Comercio” compendio de documentos, Programa de capacitación en aplicación de Acuerdos Comerciales, noviembre 2007. pág. 15

esperados; a lo que se une el hecho de que el nivel de negociación de los países era distinta por su desarrollo tecnológico y económico además de la presión por parte de los países desarrollados de negociar nuevos temas, incumpliendo otros de interés para los países en desarrollo, así como la inconformidad de sectores sociales quienes señalan el interés de los países desarrollados sobre los países en desarrollo. Específicamente en propiedad intelectual no se vieron resultados satisfactorios a nivel OMC respecto de las licencias obligatorias; todo esto llevó a que los países miembros resuelvan sus asuntos a nivel bilateral y regional.

A mi parecer puede existir una excepción para evitar negociar bilateral o regionalmente y continuar con las negociaciones multilaterales frente a los países desarrollados, constituyendo el multilateralismo para los países en desarrollo la vía más favorable que el bilateral o subregional, dadas las diferencias de poder existentes; esto es, si se logra una alianza, apoyo y unión entre los países en desarrollo, aspecto en el cual todavía no se obtienen logros importantes, pese a los sistemáticos esfuerzo realizados, llevando además una participación constructiva tanto de los países desarrollados como de los países en desarrollo.

Por el momento, se encuentran temas pendientes en el seno de la OMC en materia de propiedad intelectual dentro de los cuales tenemos: establecer un sistema multilateral de notificación y registro del origen geográfico del vino y licores; cuestiones relativas a la posible negociación de esa protección a otras áreas de productos que conviene a países en desarrollo, especialmente Andinos;

que se examine la relación entre ADPIC y la Convención sobre Diversidad Biológica; la protección del conocimiento tradicional; reclamos; la necesidad de que el Acuerdo esté permanentemente al tanto de las innovaciones tecnológicas y otros desarrollos; y, que en todo lo anterior se tenga en cuenta la dimensión del desarrollo.⁸

Podemos observar que en el campo de la Propiedad Intelectual la tendencia predominante en el Ecuador ha sido la negociación internacional a través de la vía multilateral, siendo últimamente una opción hacerlo bilateralmente, como es el caso de la Unión Europea, sin descartar el regionalismo de la CAN.

1.1.1. OMC, OMPI Y CAN, SU VINCULACIÓN CON LA PROPIEDAD INTELECTUAL

1.1.1.1. Organización Mundial de Comercio - OMC

La Ronda de Uruguay que finalizó en 1994, trajo consigo un Acta Final de negociaciones siendo el documento por el que se fundó la Organización Mundial de Comercio (OMC) y que estableció Acuerdos, incluido el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) que todos los miembros de la OMC deben cumplir.⁹

⁸ Ibídem nota 4.

⁹ Rubio, Ernesto, "Protección Internacional de la Propiedad Industrial; El convenio de París para la protección de Propiedad Industrial y el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de Propiedad Intelectual

Se estableció además un sistema de resolución de controversias para dar solución a las diferencias comerciales entre dos miembros de la OMC, hasta el año 2002 se integraron 144 miembros “lo que representa más del 90% del comercio mundial. Más de 30 países están negociando en la actualidad su ingreso en esta organización. El ADPIC exige a todos los miembros de la OMC que proporcionen estándares mínimos de protección para una amplia gama de DPI, 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. De esta forma, el ADPIC incorpora disposiciones de un gran número de acuerdos internacionales existentes sobre PI, como por ejemplo los Convenios de París y Berna, administrados por la OMPI.”¹⁰

Hasta la llegada de ADPIC no se habían incorporado temas relativos a indicaciones geográficas, patentes, secretos comerciales y observancia.

relacionados con el comercio” en “Los retos de la Propiedad Industrial en el siglo XXI”, varios autores, 1996, pág.351.

¹⁰ Comisión varios autores sobre derechos de Propiedad Intelectual, “Temas de Derecho Industrial y de la Competencia. Propiedad Intelectual y Políticas de desarrollo” Vol. 7, Editorial Ciudad Argentina, 2005, Pág.

Por otra parte es importante mencionar la creación de un organismo especial llamado el Consejo del ADPIC mediante el cual cada país miembro tiene representación para administrar el funcionamiento del ADPIC.

Los temas con mayor sensibilidad en el seno de la OMC son¹¹:

- Los relacionados con transferencia de tecnología
- Limitaciones para otorgar licencias obligatorias; cuando ADPIC permite a los países adoptar las medidas necesarias para proteger la salud pública evitando los abusos de los derechos de Propiedad Intelectual.
- Protección de datos de prueba contra un uso comercial injusto
- Protección adicional para las indicaciones geográficas de vinos y bebidas alcohólicas y la ampliación para otras indicaciones geográficas
- Patentes relacionadas con formas de vida como microorganismos y patentamiento de plantas. Ante esta situación se ha planteado la compatibilidad del ADPIC con el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB)
- El costo que para países en desarrollo y menos adelantados tiene el cumplimiento de los requisitos ADPIC respecto a la administración de los derechos de propiedad intelectual y su observancia.

¹¹ Ibídem nota 9. Pág37, 38

Al no tener respuestas sobre los temas sensibles antes mencionados, los países han intentado incluirlos en sus agendas de negociación bilateral, sin embargo siguen siendo sensibles.

1.1.1.2. Organización Mundial de Propiedad Intelectual - OMPI¹²

La Organización Mundial de la Propiedad intelectual (OMPI), nace del Convenio constitutivo firmado en 1967 entrando en vigencia en 1970 y enmendado en 1979. La OMPI es una organización intergubernamental que en 1974 pasó a ser un órgano especializado de las Naciones Unidas. Su nacimiento se remonta cuando tanto el Convenio de París de 1883 para la protección de la propiedad industrial, como el Convenio de Berna 1886 para la protección de obras literarias y artísticas administradas por sus respectivas oficinas, se unen y en 1970 son sustituidas por la Oficina Internacional, OMPI con sede en Ginebra.

Dentro de sus objetivos se encuentran:

- a) Fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo, con la colaboración tanto de Estados como de cualquier otra organización internacional, de ser el caso.
- b) Asegurar la cooperación administrativa entre las Uniones de propiedad intelectual establecidas por los tratados administrados por la OMPI.

¹² OMPI, “Reseñas de Convenios, Tratados y Acuerdos Administrados por la OMPI”, Octubre 2001, Pág.6

Por otra parte la OMPI tiene las siguientes actividades:

1. Creación de normas a través de tratados internacionales
2. Prestación de asistencia técnica a los Estados en materia de propiedad intelectual
3. Clasificaciones Internacionales entre todas las oficinas de propiedad intelectual
4. Actividades de registro atendiendo las solicitudes de protección de marcas, patentes, modelos y dibujos industriales

Para ser miembro de la OMPI se requiere ser miembro de las Naciones Unidas o vinculado a éste; ser parte en el Estatuto de la Corte Internacional de Justicia; ser invitado por la Asamblea General de la OMPI a ser parte del convenio.

Los recursos principales del presupuesto de la Oficina Internacional provienen principalmente de las tasas pagadas por los usuarios privados de los servicios de registro internacional y de las contribuciones hechas por los Estados miembros.

La OMPI ha desempeñado un papel sin duda excelente, su rol fundamental de conformidad con su carta constitutiva, es el de promocionar los derechos de Propiedad Intelectual y fomentar la armonización de las legislaciones nacionales, en este sentido debería integrar los objetivos de desarrollo en su

enfoque general para la promoción de la protección de la propiedad intelectual en los países en desarrollo, tomando en cuenta las diferencias tecnológicas y económicas entre los países miembros.

Si bien analizábamos en el numeral uno del presente documento, las tendencias globales de negociación internacional en propiedad intelectual, señalando al sistema de la OMC con ADPIC como el sistema multilateral más destacado; procederemos también a mencionar a la OMPI que maneja asimismo acuerdos multilaterales muy importantes.

1.1.1.2.1 Tratados multilaterales que administra la OMPI:

Podemos mencionar¹³:

- a) Tratados de establecimiento de estándares: Convenio de París, Berna y Roma, además el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV) y el ADPIC, etc.
- b) Tratados sobre el sistema de protección global: Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT) y el Acuerdo de Madrid sobre el Registro Internacional de Marcas.

¹³ Ibídem nota 9. Pág. 377

- c) Tratados de Clasificación: Organizan información respecto de invenciones, marcas, dibujos y modelos industriales.
- d) Tratado Internacional sobre Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura.
- e) Convenio sobre Diversidad Biológica.

Respecto a nuestro país, resulta curioso que el Ecuador se encuentra aplicando tratados de clasificación sin haberlos suscrito, para el caso de la clasificación de marcas, patentes, dibujos y modelos industriales, lo que sin duda en la práctica facilita el registro de los derechos de Propiedad Intelectual.

1.1.1.3. Comunidad Andina de Naciones - CAN

Dentro de las tendencias internacionales de la propiedad Intelectual, hay varios estándares incluidos los instrumentos regionales. Entre estos tipos de estándares se encuentran el Régimen Común sobre Propiedad Intelectual de la Comunidad Andina.

La normativa comunitaria se expresa a través de Decisiones, mismas que en materia de propiedad intelectual podemos mencionar las siguientes¹⁴:

¹⁴ Tomado de normativa de la página web de la CAN www.comunidadandina.org

<u>Decisión 689</u>	Adecuación de determinados artículos de la Decisión 486 – Régimen Común sobre Propiedad Industrial, para permitir el desarrollo y profundización de Derechos de Propiedad Industrial a través de la normativa interna de los Países Miembros
<u>Decisión 486</u>	Régimen Común sobre Propiedad Industrial ¹⁵
<u>Decisión 391</u>	Régimen Común sobre Acceso a los Recursos Genéticos
<u>Decisión 351</u>	Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos
<u>Decisión 345</u>	Régimen Común de Protección a los derechos de los Obtutores de Variedades Vegetales

El régimen común sobre propiedad intelectual ha constituido una ventaja para los países andinos, incluso al momento de negociar normativa internacional, ya que constituye un régimen común; el desarrollo cultural ha sido notorio. El problema aparece cuando a pesar de tener normativa común en materia de propiedad intelectual, ésta no es administrada por un órgano comunitario exclusivo para su aplicación, sino por cada oficina de propiedad intelectual competente en cada país miembro, lo que debilita el sistema. Por ejemplo en el caso de una marca registrada en Ecuador, que quiera ser protegida en Colombia y Bolivia; deberá

¹⁵ Decisión Modificada por la 689, sin embargo el Ecuador continúa utilizando la Decisión 486, en razón de no haber habido unanimidad entre los países miembros en la aplicación de la D. 689 y también en base al principio de libertad y soberanía.

registrarse en las oficinas de cada país mencionado. Otro ejemplo, en el caso de que una marca ecuatoriana esté siendo falsificada en Perú, deberá acudir a la oficina de dicho país para defenderla.

Por otra parte, tenemos que reconocer, que han existido muchos altibajos que han debilitado la integración en toda la Subregión, entre lo que podemos observar: “Las decisiones o fallos del Tribunal Andino de Justicia, no pasan de ser un saludo a la bandera puesto que no tiene músculo jurídico para hacerlas cumplir; El (sic) Parlamento Andino con sede en Bogotá, cumple funciones sin ninguna identidad y razón de ser con la Normatividad de la Junta del Acuerdo de Cartagena, sus miembros son nombrados casi que a dedo por los gobiernos de turno o por sus respectivos Congresos.”¹⁶ Sin embargo, lo más preocupante son las rivalidades de orden político. Hemos podido prestar atención a los escenarios que se han dado para el caso de Colombia y Ecuador, que mantuvieron sus relaciones diplomáticas congeladas desde el 2007 y recién se retoman relaciones; la salida de Venezuela; la rotunda oposición de Bolivia, frente a Perú y Colombia, por la reforma de la Decisión 486; la relación entre Bolivia y Perú se encuentra tensa “debido a discrepancias en temas relacionados a negociaciones comerciales, en especial

¹⁶ Ortiz Soto, Uriel, “Cuarenta años de la CAN”, artículo de prensa diario El Espectador, Colombia, mayo 2009. <http://www.elespectador.com/columna142857-cuarenta-anos-de-can>

respecto a la forma de negociar acuerdos de libre comercio como el que se negocia con la Unión Europea.”¹⁷

La situación es tan sorprendente, que el TLC CAN-UE, se lo negocia individualmente con cada País Andino, puesto que en bloque, ha sido un rotundo fracaso por las desavenencias entre sus socios.

No podemos desconocer que tras los múltiples problemas que han surgido por las diferencias de los países miembros de la CAN, la política no es común.

Es así como el proceso de integración andina se ha enfrentado a grandes dificultades desde su inicio y especialmente en los últimos años. La existencia de dos perspectivas de desarrollo diferentes ha ocasionado distanciamientos entre los gobiernos que se proponen impulsar políticas de propiedad intelectual y en general económicas en algunos casos opuestas entre sí y en muchas ocasiones contradictorias con los acuerdos previos de la misma CAN. Los tratados de libre comercio ocupan un lugar especial en la economía de los países miembros de la CAN, es así como para evitar incidir en las relaciones comerciales con los miembros de la CAN, se los reglamentó en la decisión 598 de 2004 de la Comisión de la CAN,

¹⁷ Fuente: "La CAN cumplió ayer 40 años de existencia" En: El Comercio. Ecuador. 27 de mayo, 2009. En: www.elcomercio.com; "Canciller del Perú plantea apostar al futuro y rescatar los principios que salvaron la integración" 26 de mayo, 2009. En: www.comunidadandina.org

en la que se condicionaba la participación en negociaciones bilaterales con terceros países a la “preservación del ordenamiento jurídico andino entre los Países Miembros de la Comunidad Andina” y al respeto por “las sensibilidades comerciales presentadas por los otros socios andinos, en las ofertas de liberación comercial”.¹⁸ A pesar de ello Perú modificó la Decisión 486 sobre el régimen de Propiedad Intelectual, para ajustarla a los requerimientos del TLC con EE.UU. y los demás que está negociando, en los siguientes aspectos:¹⁹

- * Ampliar los plazos y facilidades en la solicitud de patentes y registro multiclase de marcas,
- * Introducir especificaciones adicionales que limitan la divulgación de una invención,
- * Compensar por retrasos en el otorgamiento de una patente,
- * Eliminar la obligatoriedad de registrar los contratos de licencia de uso de marcas,
- * Dar mayor protección a las marcas frente a las denominaciones de origen,
- * Establecer un régimen de mayor control de la propiedad intelectual en la frontera que se extendería a los transportistas.

¹⁸ Basado en el artículo: “La modificación de la Decisión 486: nuevo golpe a la CAN”, RECALCA, Bogotá 2008. <http://www.asc-hsa.org/node/574>.

¹⁹ Supra nota 18.

La iniciativa peruana consistió en cambiar el carácter obligatorio de la Decisión 486 y convertirla en meramente indicativa, cuyo cumplimiento obedecería a la determinación autónoma de cada país. Al parecer Perú aplicó los principios de soberanía, libertad y no intromisión en asuntos internos. Por su parte Colombia apoyó a Perú en la reforma.

Como ya lo mencionamos, solo la unión regional hará que se forje una alianza, entre los países miembros, aspecto en el cual todavía no se obtienen logros importantes, pese a los múltiples esfuerzos realizados, esto evitaría negociaciones bilaterales y por el contrario fortalecería el negociar en bloque, lo que sin duda tiene mayor peso para países en desarrollo como los miembros de la CAN.

La CAN debe buscar acercamientos válidos con el fin de revivirla, modernizarla y hacerla más dinámica, de acuerdo a las nuevas exigencias del Comercio Internacional.

1.2. COMPROMISOS INTERNACIONALES Y REGIONALES ASUMIDOS POR EL ECUADOR EN MATERIA DE DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

El Ecuador es parte de algunas normas de propiedad intelectual que han sido tomadas en cuenta con el fin de proteger los derechos de los creadores nacionales y extranjeros.

Debemos reconocer que los sistemas jurídicos de los cuales el Ecuador es parte en materia de propiedad intelectual, en muchos casos no han sido debidamente aprovechados por sus beneficiarios; es decir, los nacionales de nuestro país, pequeñas y grandes empresas, pequeños inventores, creadores; ya sea por desconocimiento, por tratarse de una rama relativamente nueva, por falta de difusión de derechos de propiedad intelectual, de políticas claras y continuas por parte de las autoridades competentes en la materia, etc; lo que genera escasas políticas de desarrollo económico y social, a través de los derechos de propiedad intelectual de los cuales el Ecuador es parte.

Sin embargo de lo antes dicho, la vigencia de normas como ADPIC, Convenio de París, Berna, Roma; entre otros, son normativas de las cuales los ecuatorianos pueden beneficiarse y muchos de ellos han sido beneficiados mediante su utilización, incluso son pautas que han servido como normas techo en varias negociaciones internacionales lo que facilitó el proceso. No podemos desconocer que, una de las causas de la protección de los derechos de propiedad intelectual, es debido a la importancia económica que representan.

Podemos indicar que actualmente se tiende a universalizar los derechos intelectuales para proteger efectivamente al creador, inventor, en varias

legislaciones, la llamada universalidad se encuentra mencionada en la Declaración Universal de los Derechos Humanos²⁰, Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre²¹, Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales²².

Sin duda existe una estrecha vinculación entre propiedad intelectual, empresa y comercio; es así como, en el Ecuador podemos observar varios ejemplos de lo antes dicho al citar marcas como: FYBECA, SANTA MARÍA, LOS ANDES, ANDINATEL, SUPERMAXI, INDURAMA, FACUNDO, etc, empresas que crean diseños como ATU, Hogar 2000, Madeval; patentes como el BIRM que activa el sistema inmunológico frente a enfermedades como el Cáncer y Sida, del Dr. Edwin Cevallos; o el movilizador pasivo intervertebral que recibió un premio en la feria de inventos a nivel mundial de Palexo Ginebra, de la Dra. Josefina Chang; o la tecnología que permite reconstruir las áreas contaminadas con petróleo, del Ing. Marcelo Acosta; o la ingeniería de estructuras metálicas del Ing. Pedro Ospina que permite ganar tiempo y ahorrar dinero en la construcción de inmuebles. Por otra parte también existe un gran desarrollo económico en el campo de las variedades vegetales, en el cual obtentores ecuatorianos ocupan el segundo lugar después de los obtentores vegetales de

²⁰ Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículo 27,2

²¹ Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Artículo XIII

²² Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales, Artículo 15.1

los Países Bajos. En el Campo de los derechos de autor, el impacto económico también ha sido destacado, nos referimos a la industria de la música, cine, literatura, software, arte, arquitectura, etc. Para mencionar algunas producciones audiovisuales y novelas que son producidas en Ecuador tenemos: El Cholito, Mostro de Amor, Fanatikada, La pareja feliz, No-noticias, El Garañón, Así somos, La Taxista, etc. A nivel cinematográfico tenemos: Ratas Ratonos y Rateros; Rabia de Sebastián Cordero, Que tan lejos de Tania Hermida, Prometeo Deportado de Fernando Mieles. En el campo de la música ecuatoriana tenemos a Fausto Miño, Aladino, Hipatia Balseca, Paty Rai, Daniel Betancourt, Jaime Enrique Aimara, Juan Fernando Velasco; relacionado con la literatura se encuentran grandes producciones de Jorge E. Adoum, Peky Andino, Susana Cordero, Oscar Vela, etc; en cuanto a la creación artística plástica de pintura o escultura se destacan, Oswaldo Guayasamín, Eduardo Kingman, Viteri, Zapata, Catase, etc.²³

Con estos antecedentes podemos decir que el Ecuador cuenta con un gran potencial intelectual e industrial, lo que exige garantizar un mercado justo, transparente, apoyando el desarrollo cultural nacional para lo cual es necesario una protección de sus derechos de propiedad intelectual tanto en el Ecuador como en el extranjero, porque así lo demandan las marcas,

²³ Basado en documento “Evaluación Compromisos Ecuador en la OMC”, preparado por el Dr. Alfredo Corral Ponce, para el Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual IEPI, 2009, pág. 4.

productores, creadores, y que en esencia es necesario se lo haga. No podemos desconocer que nuestros artistas, compositores, inventores, productores, empresas, etc, requieren no solo protección nacional sino internacional, pues muchos de ellos se proyectan a otros mercados internacionales, por lo que para ello existen se demanda una protección de propiedad intelectual internacional especial, es así que al generar políticas sociales y económicas se debe tomar en cuenta la protección de sus derechos de propiedad intelectual.

Es fundamental señalar que, dentro de las políticas sociales y económicas se apoye verdaderamente al talento nacional, ya que lamentablemente el apoyo ha sido escaso a pesar de la expresión artística que nace en el Ecuador, que si bien es menor al de México, Colombia, Brasil, etc, ha ido incrementando en los últimos años, sobretodo en películas, y novelas; es así como, no se debe apoyar esporádicamente a la producción nacional sino dar el verdadero valor e importancia que ésta merece.

Respecto del Ecuador con relación al ADPIC, la mayoría de compromisos y obligaciones de estándares mínimos fijados en los Convenios y Tratados Internacionales en materia de propiedad intelectual ya fueron asumidas por el Ecuador antes de su adhesión a la OMC; numerosos tratados sobre protección de derechos de propiedad intelectual han sido suscritos hace casi

más de un siglo, entre otros, es el caso del Convenio de Berna para la protección de las obras literarias y artísticas (1886), el Convenio de la Unión de París para la Protección de la Propiedad Industrial (1883), que como lo mencionamos con anterioridad son administrados por la OMPI.

1.2.1. CONVENIOS Y TRATADOS INTERNACIONALES ²⁴

1.2.1.1. CONVENIOS Y TRATADOS SOBRE PROPIEDAD INDUSTRIAL

1.2.1.1.1. Convenio de la Unión de París.

El Ecuador se ha sumado a las convenciones más importantes sobre la materia, así encontramos: El Convenio de París 1883 que contiene normas tipo como:²⁵ a) Normas de Derecho Internacional Público; b) Normas de carácter facultativo que dejan en libertad al legislador nacional; c) Normas sustantivas que exigen a la legislación nacional su aplicación entre las partes; d) Normas sustantivas que regulan directamente la situación planteada. Establece las disposiciones de protección mínima vinculadas con patentes, modelos de utilidad, dibujos y diseños industriales, marcas de fábrica, indicaciones falsas, competencia desleal, nombres comerciales. Es considerado como base fundamental de las legislaciones nacionales de propiedad industrial.

²⁴ Ver ANEXO 1

²⁵ Convenio de París, Registro Oficial 244, 29-V-99

1.2.1.1.2. Tratado de Cooperación en materia de Patentes (PCT)

Fue suscrito en 1970 y entró en vigencia un ocho años más tarde. Es un instrumento de cooperación que simplifica y hace más económico para sus usuarios el procedimiento de la solicitud de patentes en los países miembros, se establece así un sistema internacional que permite presentar una sola la solicitud de patente en una sola oficina, pudiendo ser protegida en varios países.²⁶

1.2.1.1.3. Diferentes Convenios sobre Propiedad Industrial.

Entre los que se encuentran: a) Convenio sobre Propiedad industrial, Marcas de Fábrica y Comercio entre Ecuador y Francia de 1994;²⁷ b) Convenio sobre Propiedad Industrial entre Ecuador y Alemania de 1965;²⁸ c) Tratado sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados de 1989.²⁹

²⁶ Decreto Presidencial de Adhesión No. 851 publicado en el Registro Oficial No. 183 del 13 de octubre de 2000.

²⁷ <http://www.comunidadandina.org/inversiones/Acuerdos%20BIT/Ecuador/Ecuador%20-%20Francia.pdf>

²⁸ <http://www.comunidadandina.org/inversiones/Acuerdos%20BIT/Ecuador/Ecuador%20-%20Alemania.pdf>

²⁹ Corral Ponce, Alfredo, "Evaluación Compromisos Ecuador en la OMC", documento preparado para el Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual IEPI, 2009, pág. 8.

1.2.1.2 CONVENIOS Y TRATADOS INTERNACIONALES SOBRE DERECHOS DE AUTOR Y DERECHOS CONEXOS.

1.2.1.2.1. Convenio de Berna

Del 9 de septiembre de 1886. Contiene tres principios fundamentales: a) el trato nacional o la asimilación del extranjero al nacional, por el cual las obras originarias de uno de los países miembros, tendrán que ser objeto de igual protección que a los nacionales de todos y cada uno de los demás países miembros. b) protección automática, la tutela no debe estar subordinada a ninguna formalidad, como son registros, depósitos, etc. c) independencia de la protección, la tutela que otorga el Convenio es independiente de la protección en el país de origen de la obra.

Estipula también derechos de orden moral y patrimonial y la duración de la protección.³⁰

1.2.1.2.2. Convención Universal de Ginebra de Derecho de Autor

Celebrada en Ginebra en 1971. ³¹Esta Convención considera al derecho de autor, un derecho fundamental del Hombre y exige menor protección que el Convenio Berna. Deriva de la relación entre la protección internacional en esta materia y el contenido del artículo 27 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos.³²

³⁰ Convenio de Berna, en vigor en el Ecuador el 9 de octubre de 1991. www.wipo.int

³¹ www.wipo.int

³² Antequera Parilli, Ricardo, "Tendencias legislativas latinoamericanas en Derecho de Autor y Derechos Conexos y su adecuación a las modernas tecnologías", en Nuevas Políticas de Propiedad Intelectual, arma de negociación o instrumento de desarrollo. SELA, Edición XX Aniversario, Caracas, 1995, pág. 43.

1.2.1.2.3. Convención de Roma y Convenio Fonogramas

Este Convenio tiene como fin el instituir un sistema de tutela internacional a favor de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión. Contiene un sistema que protege a los difusores auxiliares antes mencionados de la creación intelectual. El Convenio de Roma está en vigencia en el Ecuador desde 1964.³³

El Convenio para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la reproducción no autorizada de sus fonogramas se suscribió en Ginebra el 29 de Octubre de 1971 y entró en vigor en el Ecuador en 1974.³⁴ Los países de América Latina que han adherido a esta Convención son: Argentina, Barbados, Brasil, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela.³⁵

1.2.1.2.4. Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor WCT y Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas WPPT

Denominados también Tratados Internet, son el resultado de trabajos actualizados sobre nuevos aspectos concernientes al Convenio de Berna y a la Convención de

³³ Convención de Roma, publicada en el Registro Oficial No. 137, del 24 de diciembre de 1964.

³⁴ Supra nota 30

³⁵ Antequera Parilli, Ricardo, "El Nuevo Régimen de Derecho de Autor en Venezuela y su correspondencia con la legislación, la jurisprudencia y la doctrina comparadas", Editorial Caracas LIT. Y TIP. DEL COMERCIO, VENEZUELA, 1994, pág. 580

Roma de la Organización Mundial de Propiedad Intelectual OMPI. Estos dos Tratados se crean para proteger los derechos de los autores; artistas intérpretes o ejecutantes y los productores de fonogramas de la manera más eficaz y uniforme posible. Ofrece soluciones adecuadas a los acontecimientos económicos y sociales, culturales y tecnológicos, en cuanto al profundo impacto que han tenido el desarrollo y la convergencia de las tecnologías de la información y comunicación en la producción y utilización de obras literarias y artísticas así como en las interpretaciones o ejecuciones de fonogramas.³⁶

En conclusión, establecen los mínimos de protección necesaria que deben adoptar las legislaciones nacionales; y, prevén normas que permiten solucionar problemas que han surgido con el desarrollo tecnológico, en especial con la tecnología digital.

1.2.1.3. ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO (ADPIC)

Adoptado en 1994 cuya entrada en vigor fue en 1995. En el Ecuador rige desde enero de 1996.³⁷

Con relación a este tema nos concentraremos en las flexibilidades que el Acuerdo ADPIC aporta al sistema de protección de la Propiedad Intelectual en el Ecuador, es así como tenemos lo relacionado con la Declaración de Doha sobre ADPIC y Salud

³⁶ Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor WCT; y, Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas WPPT; ambos en vigor en el Ecuador en el 2002 www.wipo.int.

³⁷ Supra nota 30.

Pública, ya que a fin de reducir los posibles efectos negativos de los derechos de propiedad intelectual en el costo de la salud y el acceso a medicamentos, se acordó cierta flexibilidad para aplicar los derechos de propiedad intelectual y se indica que el Acuerdo: “4. ... puede y deberá ser interpretado y aplicado de una manera que apoye el derecho de los Miembros de la OMC a proteger la salud pública y, en particular, de promover el acceso a los medicamentos para todos”.³⁸

Otra herramienta positiva es el agotamiento del Derecho, con relación a las **importaciones paralelas**, el acuerdo ADPIC incorpora el principio de agotamiento³⁹ geográfico que se produce cuando el titular de un derecho de propiedad intelectual no puede hacer uso de su derecho, si los productos han sido colocados lícitamente en el mercado de cualquier país, ya sea por su propio titular, o por otra persona con o sin su consentimiento o económicamente vinculada a él, esto se da en beneficio de países con producción tecnológica mínima.

El régimen de **licencias obligatorias** es otra flexibilidad que incorpora ADPIC⁴⁰, consiste en que el Estado, habiendo otorgado un derecho sobre una patente a su titular, autoriza a un órgano competente a ejercer discrecionalidad de forma tal que pueda reducir el valor del derecho de propiedad intelectual a favor del bien

³⁸ Documento OMPI WT/MIN (01)/DEC/2 de 20 de noviembre de 2001, “Declaración relativa al acuerdo sobre los ADPIC y la salud pública”, numeral 4, adoptada el 14 de noviembre de 2001 en Conferencia Ministerial celebrada el mismo año.

³⁹ ADPIC Art. 6

⁴⁰ ADPIC Art. 31

común.⁴¹ ADPIC faculta a las autoridades gubernamentales competentes a otorgar una licencia de un medicamento genérico sin el consentimiento del titular de la patente, siempre que éste reciba la correspondiente compensación y existan razones de interés público, de emergencia, o de seguridad nacional y sólo mientras estas razones permanezcan.

Dentro de las excepciones a los derechos de patente se encuentra la **Excepción Bolar**; consiste en que las empresas farmacéuticas nacionales importen, fabriquen o realicen ensayos con un medicamento antes del vencimiento de la patente, con el objetivo de obtener la aprobación reglamentaria con miras a garantizar que los medicamentos genéricos puedan fabricarse rápidamente una vez que haya caducado la patente.

La **prohibición de prácticas anticompetitivas**, es otra ventaja, ya que da potestad al Estado para penalizar a los titulares de patentes farmacéuticas que dentro de sus relaciones contractuales abusan de su posición dominante en el mercado y practican precios abusivos.

En el Ecuador se puede hacer uso de las flexibilidades antes mencionadas, de hecho, se ha dado inicio a la concesión de licencias obligatorias aunque todavía no

⁴¹ Considero que este tipo de normas es indispensable para países en desarrollo donde el bien común prevalece sobre derechos de propiedad intelectual privados, es el caso de Brasil e India con el problema del SIDA, países que concedieron licencias obligatorias a empresas nacionales para producir medicamentos patentados por empresas extranjeras, a favor de sus ciudadanos.

concluye el proceso, sin duda esto beneficiaría a la sociedad mediante medicamentos menos costosos.

1.2.2. NORMATIVA REGIONAL

En el numeral 1.1.1.3 del presente documento⁴², se encuentran señaladas todas las Decisiones que se aplican en la Comunidad Andina, por lo que nos concentraremos en hacer breves comentarios sobre los aspectos más destacados, como por ejemplo: Debemos tener en cuenta que los temas que en la negociación del Acuerdo ADPIC fueron considerados sensibles, generando controversia, como fue el patentamiento de fármacos; ya habían sido incluidos en la legislación andina 344 que luego correspondió a la Decisión 486; aplicándose de esta manera en la región y en consecuencia en el Ecuador, algunos años antes de la vigencia de la OMC y del Acuerdo ADPIC.

Otro tema importante es que en materia de derecho de autor el Acuerdo ADPIC es más limitado que la legislación andina 351 para la protección del derecho de autor y los derechos conexos, supera en forma importante los parámetros mínimos de protección fijados en la OMC.

⁴² Con la salvedad señalada en la nota 15 del presente trabajo

Finalmente en materia de obtenciones vegetales la legislación andina 345 para la protección en esta materia, va mucho más allá que la que el ADPIC señala en ésta área específica.⁴³

1.3. IMPLICACIONES DE LAS POLÍTICAS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS DIFERENTES ACUERDOS POR PARTE DE LOS PAÍSES DESARROLLADOS Y SUS EFECTOS EN PAÍSES EN DESARROLLO COMO EL ECUADOR.

Es necesario mencionar que países como Estados Unidos avanzaron en sus procesos de industrialización y desarrollo tecnológico “en un marco de propiedad intelectual flexible, el que fue cambiando gradualmente a medida que los países avanzaban en ese proceso. El régimen de propiedad intelectual permitía a cada país diseñar su sistema de propiedad intelectual conforme sus fortalezas y debilidades basados en sus objetivos de desarrollo.”⁴⁴

Lo antes indicado no ocurrió con países en desarrollo, como el Ecuador, país que ratificó ADPIC sin observar claramente sus fortalezas y debilidades en sus

⁴³ Ibídem nota 17. Pág. 13

⁴⁴ Comisión varios autores sobre derechos de Propiedad Intelectual, “Temas de Derecho Industrial y de la Competencia. Propiedad Intelectual y Políticas de desarrollo” Vol. 7, Editorial Ciudad Argentina, 2005, Pág. 15.

objetivos de desarrollo, obligándose a aplicar estándares mínimos y elevados de protección.

Una vez ratificado ADPIC nos queda sacar el mejor provecho del mismo, pues sin duda como lo mencionamos en el numeral 1.2. del presente documento, nuestro país posee gran capital en propiedad intelectual que puede ser exportado hacia otros países los cuales han suscrito ADPIC también.

Existe falta de política nacional en propiedad intelectual, entre otras, una que permita utilizar instrumentos en beneficio de la sociedad, esto puede lograrse a través de la difusión de la propiedad intelectual en el Ecuador; la propiedad intelectual cuenta con un adecuado ordenamiento jurídico que contiene la Ley y su propio reglamento, que regulan y establecen una debida protección de los derechos intelectuales, adicionalmente se cuenta con los derechos que actualmente se encuentran protegidos por la Constitución Política del Ecuador y por Convenios y Acuerdos Internacionales. Es importante mencionar que la Ley de Propiedad Intelectual identifica el objetivo de brindar por parte del Estado una adecuada protección de los derechos intelectuales y asumir la defensa de los mismos, como un elemento imprescindible para el desarrollo

tecnológico y económico del país, basado en los principios de universalidad y armonización internacional.⁴⁵

El régimen de la propiedad intelectual, correctamente empleado, puede constituir un instrumento para el desarrollo, no un fin en sí mismo. En el nuevo escenario económico, la propiedad intelectual juega un papel importante, la economía mundial ya no tiene su principal fortaleza en el comercio de bienes agrícolas o de mercancías sino en las actividades, bienes y servicios vinculados a la información, el conocimiento, la creatividad, la tecnología y la innovación.⁴⁶

Otra expresión de la falta de una política clara, es el desconocimiento de las flexibilidades que brinda ADPIC mencionadas en el numeral 1.2.1.3. del presente documento y el modo de utilizarlas, han impedido que los países como el Ecuador puedan sacar provecho de ellas.

⁴⁵ Artículo 1 y 3 de la ley de Propiedad Intelectual

⁴⁶ Revista Jurídica Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas, "Importancia de la Difusión de la Propiedad Intelectual en el Ecuador", Jara Triviño Leticia y Polo Novillo Clara, 2011.

Sin duda la asistencia técnica es fundamental para hacer uso de dichas flexibilidades, es así que “Recién en los últimos dos años la OMPI ha comenzado a impartir asistencia técnica relacionada con las flexibilidades.”⁴⁷

Para la mejor aplicación de las flexibilidades se deberá tomar en cuenta los objetivos de desarrollo de los países interesados, pudiendo ser una opción, el marco multilateral que todavía utiliza márgenes para difundir políticas de desarrollo, más que la vía regional o bilateral.

Dentro de los objetivos de desarrollo del Ecuador que podrían vincularse para la mejor aplicación de normas de propiedad intelectual, según sea el caso tenemos⁴⁸:

Objetivo 1: Auspiciar la igualdad, cohesión e integración social y territorial en la diversidad.

Objetivo 2: Mejorar las capacidades y potencialidades de la ciudadanía.

Objetivo 3: Mejorar la calidad de vida de la población.

Objetivo 4: Garantizar los derechos de la naturaleza y promover un ambiente sano y sustentable.

⁴⁷ Sáez Catherine, “Conclusiones del seminario sobre los ADPIC, Diferencias en la aplicación del Acuerdo sobre los ADPIC por parte de países en desarrollo” Paper, Intellectual Property Watch, 22 December 2007, pág. 2.

⁴⁸ Senplades, Plan Nacional del desarrollo para el Buen Vivir: objetivos 2009 – 2013. www.senplades.gov.ec

Objetivo 5. Garantizar la soberanía y la paz, e impulsar la inserción estratégica en el mundo y la integración latinoamericana.

Objetivo 6. Garantizar el trabajo estable, justo y digno en su diversidad de formas.

Objetivo 7. Construir y fortalecer espacios públicos, interculturales y de encuentro común.

Objetivo 8. Afirmar y fortalecer la identidad nacional, las identidades diversas, la plurinacionalidad y la interculturalidad.

Objetivo 9. Garantizar la vigencia de los derechos y la justicia.

Objetivo 10. Garantizar el acceso a la participación pública y política.

Objetivo 11. Establecer un sistema económico social, solidario y sostenible.

Objetivo 12. Construir un estado democrático para el buen vivir.

CAPITULO II

POSIBILIDADES Y LIMITACIONES PARA EL ECUADOR EN PROPIEDAD INTELECTUAL DENTRO DEL MARCO DE LAS NEGOCIACIONES INTERNACIONALES

INTRODUCCIÓN

La política exterior ecuatoriana frente a la proliferación de acuerdos internacionales, en general no ha tenido una participación que proyecte seguridad, hemos observado que la política exterior es producto de presiones políticas que la alejan de tomar decisiones acordes a un nuevo orden internacional dinámico. El Ecuador en materia de Propiedad Intelectual, nunca ha sido protagonista de iniciativas internacionales importantes. El estado Ecuatoriano es débil en el orden internacional y su agenda en propiedad intelectual es vulnerable a todo tipo de influencias de orden doméstico, las decisiones pueden verse fragmentadas e incluso contradictorias; sus instituciones relacionadas con la materia son frágiles, quizás por ser relativamente nuevas.⁴⁹

Es por ello que analizaremos que el Ecuador frente a las negociaciones internacionales en propiedad intelectual, debe estar consciente de que la combinación de una política exterior tibia, junto con la gran proliferación de acuerdos comerciales, más la herramienta que puede ser la propiedad intelectual en países como el Ecuador pueden traer

⁴⁹ En el Ecuador el órgano encargado de la Propiedad Intelectual a nivel nacional es el Instituto Ecuatoriano de Propiedad Intelectual, creado el 19 de mayo de 1998. Ley de Propiedad Intelectual, artículo 346.

consecuencias radicales al ser mal empleadas, motivo por el cual sugeriremos una estrategia de negociación.

2.1. LA POLÍTICA EXTERIOR DEL ECUADOR FRENTE A LA PROLIFERACIÓN DE ACUERDOS INTERNACIONALES.⁵⁰

Sin duda, ha existido una proliferación de acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual, muchos de ellos mencionados en el capítulo anterior, así como negociaciones internacionales que se han dado en los últimos años, ante esta situación resulta importante mencionar la actuación del Ecuador en cuanto a su política exterior, misma que no es muy alentadora, ya que el estado ecuatoriano nunca ha sido protagonista de iniciativas internacionales importantes en materia de propiedad intelectual. Los bajos niveles de institucionalización del conjunto de entidades públicas, incluyendo las relacionadas con la política exterior como el instituto que gobierna la propiedad intelectual en el Ecuador, así como el desarrollo limitado de las relaciones internacionales como disciplina científica, genera un contexto en el cual los temas de política exterior se representen dentro de la rama del Derecho.

Por otra parte las características de la política exterior ecuatoriana se subordinan al orden político. El estado es débil en el orden internacional y sus agendas son

⁵⁰ Basado en Bonilla Adrián, “Política Exterior del Ecuador: 25 años de vulnerabilidad”, AFESE, 2008.

vulnerables, sus instituciones frágiles al competir entre sí emitiendo decisiones fragmentadas y en algunos casos contradictorias.

Para el caso de toma de decisiones no existe un solo caso donde la política exterior refleje un interés estatal unitario y las conductas sean dirigidas a maximizar ventajas o a neutralizar entornos hostiles.

Para Adrián Bonilla, por ejemplo; el Ecuador es un estado pequeño y débil, por lo que tiene escasa influencia en los escenarios multilaterales, más bien privilegia lo regional a través de la Comunidad Andina de Naciones, fuera de ella sus agendas van perdiendo perspectiva. La Comunidad Andina de Naciones, ofrece el papel de más alta institucionalidad internacional del Hemisferio Occidental al observarse un sistema de integración y de libre comercio, tiene un Parlamento, un sistema de justicia, política exterior común, política común de seguridad y una Universidad de Postgrado. Sin embargo no ha sido instrumento que pueda procesar los principales conflictos en la región.

Por otra parte, es importante mencionar que los temas centrales del Ecuador en los organismos multilaterales así como en las negociaciones internacionales tienen que ver con la necesidad de democratizar el acceso a las decisiones en ellos, tal cual sucedió en la negociación con la Unión Europea que será tratada con mayor detenimiento posteriormente.

“El Ecuador históricamente no ha exhibido un nivel importante de participación en los asuntos globales. Su tradición diplomática ha decurrido marcada por varios principios clásicos arraigados en la literatura del Derecho Internacional y en tratadistas de finales del siglo XIX y principios del siglo XX. Por ello, las ideas de no intervención, solución pacífica de las controversias e igualdad de derechos de los Estados, generalmente se encuentran con determinantes políticos que las frustran constantemente.”⁵¹

Dentro de las negociaciones internacionales, acuerdos, tratados, instrumentos internacionales, organismos y regímenes, a los que pertenece, no ha existido iniciativa ecuatoriana, ya que a todos se ha sumado.

Es así como siendo un país débil, vulnerable y pequeño, el Ecuador debe reconocer que no tiene los recursos económicos, militares o políticos que le permitan intervenir proactivamente fuera de sus fronteras, llevando a su favor dinámicas que eventualmente le favorezcan.⁵²

Hay que puntualizar, que la política exterior ecuatoriana ha estado marcada por la inestabilidad y turbulencia política, que trae como consecuencia una erosión de las instituciones e inestabilidad. Esto se manifiesta al momento de las negociaciones,

⁵¹ Ibídem nota 50, pág. 168.

⁵² <http://www.afese.com/img/revistas/revista44/25años.pdf>

cuando la capacidad del Ecuador refleja la orientación de sus decisiones en propiedad intelectual, a ser exclusivamente reactiva, debido a la alta movilidad de las personas que toman decisiones, la fragilidad de las posiciones de dirección, intereses de grupos organizacionales inestables, toma de decisiones en medio de disputas y superposiciones legales e institucionales, todo esto deja sin capacidad de producir iniciativas ni de identificar intereses nacionales que puedan legitimarse como unitarios, a partir de decisiones racionales dirigidas a maximizar ganancias y minimizar riesgos.

Nuestro país en la OMC, OMPI, participa de acuerdo a tradiciones latinoamericanas siguiendo patrones pre-establecidos que no supongan exposición al riesgo ni tampoco a oportunidades políticas, cuando una “buena diplomacia, es decir, una correcta política exterior, se nutre ante todo de los asuntos que conciernen al país; lo que significa una diplomacia que parta de las necesidades, apremios y objetivos internos.”⁵³ Lo antes establecido conjuntamente con una negociación positiva y no de suma cero.

Para finalizar podemos señalar también que “a diferencia de otros países latinoamericanos en donde la diseminación de categorías y conceptos de las universidades anglosajonas se expresa claramente en la producción de literatura de

⁵³ Izquierdo Emilio, “La Agenda de política exterior” en Bonilla Adrián, editor: Orfeo en el Infierno una Agenda de Política Exterior Ecuatoriana Edición FLACSO, sede ECAUDOR, 2002. pág. 49.

política exterior, en el Ecuador ese proceso es incipiente. Apenas si se conocen los paradigmas básicos de las teorías internacionales.”⁵⁴ Por lo que es importante fomentar la especialidad de negociación internacional dentro del marco de las Relaciones Internacionales que produzcan literatura de apoyo, investigación, debate, concertación.

2.2. LA CONSTITUCIÓN Y LA PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL.

En el Anexo 2 del presente trabajo, mencionaremos la normativa vinculante a propiedad intelectual, que la nueva Constitución establece, señalando además que mientras aspectos de propiedad intelectual eran negociados desde el 2007, 2008 e incluso hasta mediados del 2009, en el 2008 se aprobó la nueva Constitución Política del Ecuador.

Para el caso de derechos de autor, mismos que son considerados derechos humanos⁵⁵ fue positiva la aprobación de varios artículos, que van en beneficio de nuestros autores.

La novedad de la nueva Constitución fue el tema de biodiversidad, establecida en el Art. 14, 25, así como el capítulo cuarto que contiene los Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, que reconoce derechos colectivos. (Ver anexo 2)

⁵⁴ Bonilla Adrián, “Alcances de la autonomía y la hegemonía en la política exterior ecuatoriana”, en Bonilla Adrián, editor: Orfeo en el Infierno una Agenda de Política Exterior Ecuatoriana Edición FLACSO, sede ECAUDOR, 2002. pág. 18.

⁵⁵ Artículo 11 numeral 3. Ver anexo 2.

Si bien la Constitución en este capítulo reconoce una distribución justa y equitativa de beneficios justificados con consentimiento de las comunidades, así como la protección de los saberes ancestrales, recursos genéticos, diversidad biológica, etc; no existen requisitos establecidos para su control, ni ningún otro tipo de norma que establezca como proteger sus conocimientos colectivos, especialmente esto último puede ocasionar extracción indiscriminada y clandestina de flora y/o fauna para realizar patentes como se lo ha venido haciendo a través de farmacéuticas multinacionales; un ejemplo es el caso de la llamada biopiratería donde han existido casos polémicos como La Ayahuasca que significa: “VID DEL ALMA”: Chamanes indígenas amazónicos utilizan la corteza del *Banisteriopsis caapi* para producir la bebida ceremonial, llamada Ayahuasca, utilizada en ceremonias religiosas y curativas para diagnosticar y tratar enfermedades.

El Estadounidense Loren Miller, obtuvo la Patente en EEUU, 1986, patente “Da Vine” La descripción de la patente afirmaba que “esta planta fue descubierta en un jardín doméstico en la selva tropical amazónica Sudamericana”, afirmaba que Da Vine representaba una variedad nueva y distinta de *B. caapi* debido al color de sus flores.”⁵⁶

Casos similares ocurrieron en África en el Desierto de Kalahari con el cactus *Hoodia* para combatir el hambre y la sed patentándose el elemento supresor del hambre que contiene dicho cactus; La cúrcuma en la India que es una planta de color azafrán que se utiliza como especia de condimento de cocina india, tiene elementos medicinales, colorantes y

⁵⁶ Correa, Carlos, “Revista: Temas de Derecho Industrial y de la Competencia” Editorial Ciudad Argentina, 2005. Pág. 202, 203.

cosméticos; el neem es un árbol de la India y de otras partes del Asia, que tiene propiedades medicinales, pesticidas y fertilizantes naturales, se lo utiliza en enfermedades producidas por hongos que atacan cultivos, el aceite que se extrae del mismo se utiliza para el tratamiento de resfriados e incluso meningitis.⁵⁷ Todos estos elementos naturales han tenido problemas por patentes debido a biopiratería.

El art. 322 de la Constitución, prohíbe toda forma de apropiación de conocimientos colectivos, y la apropiación sobre los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agro-biodiversidad. Art. 402: prohíbe el otorgamiento de derechos de propiedad intelectual, sobre productos derivados o sintetizados, obtenidos a partir del conocimiento colectivo asociado a la biodiversidad nacional y Art. 403: señala que el Estado no se comprometerá en convenios o acuerdos de cooperación que menoscaben la conservación y el manejo sustentable de la biodiversidad, la salud humana y los derechos colectivos y de la naturaleza. (Ver anexo 2).

Con estos dos últimos artículos ya era imposible seguir la negociación con la Unión Europea que sin embargo continuó hasta que el Ecuador decidió salir en julio de 2009, a pesar de que la nueva Constitución se aprobó en el 2008. La imposibilidad en materia de propiedad intelectual radicaba en que Colombia y Perú deseaban proteger su biodiversidad para evitar biopiratería mientras Ecuador y Bolivia prohibieron toda forma de apropiación, debido a que son derechos de interés público. Sin embargo ratifico lo

⁵⁷ Ibídem nota 39. Pág. 201, 204.

señalado antes, indicando que al ser de interés público la biodiversidad y el patrimonio genético; al no tener requisitos sobre el control de la biodiversidad, conocimientos tradicionales y recursos genéticos, ni ningún otro tipo de norma que establezca como proteger, valorar y aplicar los conocimientos colectivos, lo único que se deja libre es el robo indiscriminado de nuestra biodiversidad, recursos genéticos y conocimientos tradicionales.

Por otra parte, que la apropiación esté prohibida por la Constitución es justamente lo que debilita el sistema, entendiéndose como apropiación la que surja como derecho de las propias comunidades de nuestro país o directamente del Estado.

2.2.1. PROBLEMÁTICA TLC CAN-UE: POSICIÓN ECUATORIANA⁵⁸

⁵⁸ Basado en paper preparado por Alvear Adriana y Jaramillo Grace, “Negociaciones CAN-UE: la integración se cayó del barco” investigadoras FLACSO, 2009.

<http://confirmado.net/nacionales/21096-%E2%80%9Cjamaz%E2%80%9D-firmaremos-un-tlc-con-la-union-europea-asegura-canciller-patino.html>

<http://www.eldiario.com.ec/noticias-manabi-ecuador/152741>

<http://www.ecuadorenvivo.com/2010031947932/economia/patino-ecuador-retomara-negociaciones-con-la-union-europea.html>

<http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/patino-optimista-por-reunion-con-ue-pero-precavido-sobre-acuerdo-413981.html>

<http://www.diario-expreso.com/ediciones/2010/06/17/economia/economia/patino-optimista-por-reunion-con-ue-pero-precavido-sobre-acuerdo/>

<http://www.eltiempo.com.ec/noticias-cuenca/37223-ricardo-patia-o-reiniciara-conversaciones-con-la-ue/>

Brevemente sintetizaremos lo ocurrido en la negociación CAN – UE, que con relación al Ecuador, actualmente se encuentran estancadas.

Colombia, Perú, Bolivia y Ecuador iniciaron las negociaciones con la UE el 14 de junio del 2007; ésta última fue quien decidió iniciar negociaciones con la CAN, bajo la condición de que fueran realizadas en forma conjunta, aunque la realidad del grupo andino permitía apreciar debilidades internas dadas las asimetrías existentes tanto políticas como económicas.

Colombia y Perú desde un inicio mostraron mucho interés en firmar este Acuerdo lo más pronto posible, quizás por la orientación política exterior en lo económico de los dos países orientada hacia la apertura, tomando en cuenta además que Perú ya había logrado obtener un TLC ratificado con Estados Unidos y Colombia tiene un acuerdo negociado y pendiente de ser aprobado por el Congreso de los Estados Unidos.

Lo antes señalado, contrasta sin duda con la situación del Ecuador, que inició negociaciones de un TLC con Estados Unidos, mismo que no se llegó a concretar debido a presiones internas y políticas en el país.

En el caso de Bolivia, es importante señalar que el mercado europeo no es muy relevante y dada su situación de país más vulnerable dentro de la CAN veía este Acuerdo de Asociación como una amenaza a su situación económica.

Las dos primeras rondas llevadas a cabo en el 2007, sirvieron para que ambos bloques dieran a conocer sus intereses y expectativas sobre el acuerdo, es importante mencionar que tanto Ecuador como Bolivia recibirían un trato diferenciado por ser países de menor desarrollo del grupo.

La tercera ronda fue realizada en Quito-Ecuador, sin embargo se produjeron hechos que provocaron el estancamiento de las negociaciones a nivel de bloque, entre ellas la sociedad civil organizada se pronunció con una alerta hacia la integración comercial de la CAN –UE, denunciando concesiones inaceptables en materia de propiedad intelectual y biodiversidad, ante esta situación el Ministerio de Coordinación Política Económica acogió la denuncia y el proceso de negociaciones colapsó. Los miembros de la CAN terminaron dividiéndose en dos grupos muy marcados, en el uno Colombia y Perú; y, en el otro Ecuador y Bolivia.

Los dos primeros países trataron de seguir con las negociaciones, mientras que Ecuador y Bolivia tomaron una posición de frenar las negociaciones en la forma como se estaban llevando a cabo. Es importante señalar que para Bolivia el presionar para que se frenen las negociaciones no era muy significativo como para el Ecuador, ya que el mercado europeo representa el segundo destino de exportaciones, además de que la importancia de la UE para Ecuador no es exclusivamente comercial, sino también en temas como cooperación ya que la UE representa una importante región de donde provienen fondos para fomentar desarrollo. “Las cifras hablan por sí mismas: las exportaciones hacia este destino se han incrementado casi 1.5 millones de dólares, en el año 2006, a casi 2 millones de dólares en

el año 2008.⁵⁹ Lo fundamental de estas cifras es que no se trata de exportaciones petroleras, es decir, el mercado europeo representa una oportunidad para el futuro de la diversificación de exportaciones ecuatorianas...”⁶⁰

Por su parte el sector empresarial ecuatoriano vio con interés el que se llegue a concretar un Acuerdo de Asociación, sobre todo por el fracaso del TLC con Estados Unidos, considerando que es una oportunidad para ampliar mercados y diversificar productos para la exportación.

La posición de Ecuador fue neutral entre la decisión de Colombia y Perú frente a la de Bolivia, a pesar de ello Colombia y Perú decidieron negociar bilateralmente; Ecuador por su parte insistió en negociar en bloque, basado en la Presidencia Pro-Témpore de la Comunidad Andina no queriendo ocupar la posición de detractor de la integración, decidió defender hasta el final un acuerdo birregional, a pesar de todo Ecuador tuvo muchos problemas para llegar a un acuerdo con sus socios andinos, especialmente con Bolivia quien insistía en una negociación en bloque en términos absolutos.

La postura de los países andinos llevaba mensajes cruzados a la UE, por lo que ésta decidió cancelar la cuarta ronda de negociaciones que estaba prevista para julio del 2008. Colombia y Perú por su parte dialogaron con la UE para lograr una negociación de manera bilateral.

⁵⁹ Fuente: Datos CORPEI www.ecuadorexporta.org

⁶⁰ Jaramillo, Grace, y, Alvear Adriana, “Negociaciones CAN-UE: la integración se cayó del barco”, Documento Investigación FLACSO, 2009 Pág. 3.

Al parecer el Gobierno no sabe qué exactamente conseguir del acuerdo, sus costos, dinámica de negociación, tampoco había un equipo de trabajo estable que pidiera asumir la responsabilidad teniendo al mismo tiempo atribuciones políticas para tomar decisiones.

A partir de la tercera ronda, el Ecuador se dividió en varios grupos al interior del gobierno, respecto al tema de negociaciones, entre ellos Cancillería, Senplades, el Ministerio de la Producción y el Ministerio de la Política Económica central, cada uno por su lado, con lo que se cumple justamente lo mencionado en el numeral 2.1 del presente trabajo, al analizar la política exterior ecuatoriana.

Al existir cambio de autoridades en la Cancillería ecuatoriana, se retoma el tema condicionándolo a que si bien el Ecuador tiene voluntad política no firmará un TLC como el de Perú y Colombia, además se indicó que no solo le interesa el ámbito comercial sino el de política y cooperación, y que se negociará un Acuerdo del Comercio para el Desarrollo y no un TLC.

Al final y para concluir, al parecer el retiro obedece a varios factores que acontecían en el vivir nacional entre los cuales destacamos los más importantes:

1. La UE durante 16 años y a pesar de lo ordenado por la OMC no había respetado las decisiones sobre el banano ecuatoriano.
2. La negociación inició en el 2007, pero ya se venían preparando cambios en la normativa constitucional ecuatoriana que fueron aprobados en el 2008, lo que

hasta ese momento causó inseguridad jurídica, ya que el Ecuador ya se había anticipado en la reforma del marco legal e institucional.

3. La fragilidad interna de la CAN y su fracaso de la negociación en bloques
4. Las relaciones diplomáticas se rompieron entre Ecuador y Colombia a raíz del bombardeo y se reanudaron recién en septiembre del 2009.
5. La política comercial de Perú y Colombia se orienta a buscar nuevos mercados, las del Ecuador y Bolivia ven con recelo la apertura al creerla peligrosa.

Lo cierto es que el Ecuador no tiene iniciativa a pesar de que una correcta negociación con la UE hubiera significado un importante paso ante la creciente disminución de demanda en el mercado internacional; los resultados finales nos llevan a otro ejercicio de negociación fallida.

2.3. ESTRATEGIAS DE NEGOCIACIÓN

En el presente capítulo, hemos analizado las posibilidades y limitaciones del Ecuador en propiedad intelectual dentro de marco de las negociaciones internacionales, sin embargo, es justo señalar las estrategias de negociación que podrían darse para optimizar la participación Ecuatoriana en el marco de la negociación internacional, es así como se debe poner énfasis en que el Ecuador sea protagonista de iniciativas internacionales en Propiedad Intelectual.

Debemos mejorar el nivel de las instituciones públicas mediante capacitaciones, incentivos, cultura positiva en beneficio del país. Los temas de política exterior deben tener su lugar propio en la esfera científica, sin tener que incluirlos necesariamente en otras ramas como por ejemplo el Derecho. Tampoco se debería subordinar la política exterior al orden político. Es recurrente en las negociaciones que se han llevado a cabo que existe una competencia entre instituciones por la toma de decisiones, esto no solo fragmenta sino que es negativo al momento de negociar.

Al tomar decisiones, éstas deben ser dirigidas a maximizar las ventajas donde la política exterior refleje el interés unitario.

Toda negociación supone exposición al riesgo, es justamente lo que el Ecuador le teme, por lo que habría que trabajar en el tema.

Sin duda el fomentar la especialidad de negociación internacional en el contexto de las Relaciones Internacionales es vital, pues son los expertos en dicha rama los únicos que deberían participar en negociaciones internacionales, tomado en cuenta una adecuada protección y promoción de los intereses del país en un entorno mundial en proceso de transformación.

Para cualquier toma de decisión es importante resolver los asuntos internos, esto hará que se refleje en el exterior armonía, excluyendo presiones internas y políticas. Si la estrategia es clara los mensajes hacia el exterior también lo serán.

En caso de observar algo perjudicial, se debería disminuir su impacto pero no por ello dejar una negociación que traería más ventajas que desventajas. Es urgente cambiar la política reactiva del país por una proactiva.

Lo esencial al final es que antes de entrar en una negociación, debemos estar seguros como país de que queremos negociar; esto evita gastos, pérdida de tiempo y sobretodo no presentará al país con imagen de fragilidad o debilidad, como ha venido ocurriendo.

Por otra parte, es crucial el papel del negociador, quien no debe observar a la negociación como ingresar o morir, sino más bien, como la responsabilidad de diseñar una estrategia de negociación que articule los intereses de los diversos grupos sociales en una verdadera agenda nacional, adicionalmente conjugarlo con los otros sectores y/o mesas de negociación que participan. El negociador debe dar la importancia del caso a la negociación y no tomarla como algo simplemente técnico, ya que es un proceso que implica reestructuración del sistema económico que incluye vincular la política diplomática a la política interna, en un marco geopolítico mundial. Se debe tener lista la estrategia sabiendo que se puede ceder, que no se puede y cómo hacerlo, de esta manera se participará de manera segura en la negociación, tomando en cuenta además la secuencia y qué otras políticas

deben adoptarse en este contexto para que “los beneficios potenciales del ingreso a un acuerdo ... de comercio se transformen en beneficios reales.”⁶¹

Otro aspecto importante es no perder la perspectiva que se negocia desde un país pequeño y débil cuya negociación puede verse fortalecida con su participación en organismos multilaterales siempre que exista una estrategia; hacerlo bilateralmente acarrearía el peso que tienen los países más ricos en la economía y el comercio mundial.

Un aspecto que siempre ha ocurrido es, el monopolio de la información sobre las negociaciones y el uso discrecional que de ella hace el equipo negociador, lo único que trae es ocultar la realidad de la situación y tergiversar las cosas, por ello hay que informar con prudencia.

Para establecer una correcta estrategia no podemos dejar de analizar la estructura legal que actualmente tiene nuestro país para el caso de ratificación de Tratados Internacionales, ya que, al Presidente de la República corresponde suscribir o ratificar Tratados o instrumentos internacionales⁶²; sin embargo cuando existan

⁶¹ Tobar Bayardo, “El ingreso del Ecuador a la OMC simulacro de negociación”, Ediciones Abya-Yala, Quito-Ecuador, 2003, pág.43.

⁶² Constitución de la República del Ecuador, 2008, Art. 418

asuntos que comprometan al país en acuerdos de integración y de comercio requerirán la aprobación previa de la Asamblea Nacional.⁶³

Este es un claro ejemplo del carácter mixto del sistema político ecuatoriano, presidencial-asambleísta que crea doble legitimidad democrática; por un lado el Presidente define, formula y ejecuta la política exterior pero a la Asamblea le corresponde la facultad de aprobar o no los Tratados o Convenios Internacionales, esto ocasiona ausencia de mecanismos de comunicación y coordinación, lo que generalmente son fuente de conflictos, especialmente cuando el Presidente no cuenta con una mayoría a través de su partido o de una alianza política con partidos de la oposición.

No podemos desconocer que, las negociaciones tienen siempre un tinte político basado en el gobierno de turno, a lo cual contribuye la poca importancia que la política externa tiene en la agenda de los partidos políticos en general independientemente de la orientación ideológica.

Generalmente para el gobierno la sociedad ecuatoriana se divide en dos sectores: gobierno y empresarios, éstos más los medios de comunicación deben formar parte del equipo negociador, actuando a favor y no en contra de las decisiones que tome la cabeza de equipo, la opinión contradictoria de los empresarios y el Grupo Negociador sobre el tema es perjudicial.

⁶³ Ibídem nota 44. Art. 419 numeral 6.

Por otra parte al interior del gobierno, la cabeza de equipo negociador debería ser la única persona a quien el Presidente de la República otorgue el poder político para la toma de decisiones, tanto en la negociación a nivel internacional como la coordinación a nivel interno, además debería coordinar directamente con el Presidente su trabajo. Los representantes de los Ministerios, deberían tener una participación proactiva tanto con el Presidente como con la persona cabeza de equipo, esto evitará fragmentación en la estructura decisoria.

Un desafío destacado será el superar la fragmentación a través de diversos mecanismos de articulación y coordinación de la acción del Estado en materia externa y corregir el papel de las instituciones estatales que permitan lograr un Ecuador más integrado.

Para el caso de los representantes de la sociedad civil, empresarios, etc, deberían designarse asesores que apoyen a los negociadores, dejando a un lado ambigüedades, oportunismos y apoyando el proyecto nacional en beneficio de todos, incluidos ellos.

Dejo anotado el tema que a mi parecer resultó y resulta uno de los más sensibles en materia de propiedad intelectual dentro de las negociaciones internacionales, es el de Biodiversidad. Resulta sensible, debido a que si bien la Constitución ecuatoriana reconoce una distribución justa y equitativa de beneficios justificados con consentimiento de las comunidades, así como la protección de los saberes

ancestrales, recursos genéticos, diversidad biológica, etc; no existen requisitos establecidos para su control, ni ningún otro tipo de norma que establezca como proteger sus conocimientos colectivos, especialmente esto último puede ocasionar extracción indiscriminada y clandestina de flora y/o fauna para realizar patentes, además la prohibición de apropiación por parte de las comunidades indígenas y hasta del mismo estado, imposibilita de entrada cualquier negociación.

Dentro de la agenda nacional⁶⁴ deberá evaluarse las relaciones bilaterales en la búsqueda de cooperación y negociación; la claridad de objetivos en su participación en organismos internacionales tradicionales y regionales; la búsqueda del desarrollo económico y alivio de la pobreza, abrir espacios para la sociedad civil; incorporar soluciones para los nuevos desafíos en temas de biodiversidad, recursos genéticos y folclor; Coordinación del sector privado y el público; participación en foros internacionales que promuevan las relaciones igualitarias; fortalecimiento de la democracia, refuerzo de sus instituciones; el tema migratorio obliga a asumir responsabilidades en la asistencia y ayuda necesarias al ecuatoriano, fuera de su patria, así como la defensa y protección del medio ambiente, vinculando este tema en las negociaciones que se emprendan; es necesario que la diplomacia ecuatoriana abra su agenda hacia el interior para nutrirse de su realidad y no solo enfocarse en sus actividades hacia el exterior; en

⁶⁴ Basado en Síntesis del documento Emilio Izquierdo en "Orfeo en el Infierno: Una agenda de política exterior ecuatoriana", documento utilizado por el Economista Marco Romero profesor Política Exterior Ecuatoriana, UASB, 2010.

su participación en organismos internacionales debe buscar: lucha contra la pobreza, promoción del desarrollo económico, cooperación para el desarrollo, defensa y protección de los derechos humanos, comercio internacional equilibrado, desarrollo sostenible.

Respecto del plan de desarrollo⁶⁵, podemos observar que se lo debe vincular a las negociaciones que se inicien o retomen, así se evitarán contradicciones futuras sobre las decisiones que se tomen dentro de las negociaciones internacionales.

Es fundamental garantizar a la población el acceso a un nivel de bienestar que responda a sus necesidades, a su interés de desarrollo, considerando el proceso de globalización internacional y apertura en que se encuentra inmersa la economía nacional, así como la prolongada crisis que le afecta. De hecho, es importante no dudar en rediseñar el establecimiento de una nueva estrategia de desarrollo de ser necesario. Es fundamental fortalecer los espacios políticos democráticos y la participación ciudadana; la presencia de la sociedad civil es indispensable. Es a través de estos mecanismos que debemos crear también nuevas y propias estrategias de desarrollo con equidad y respeto a la diferencia.

⁶⁵ Detallado en la página 48 y 49 del presente documento

CONCLUSIONES

Al inicio del presente trabajo señalábamos que el funcionamiento, fines y el papel de la OMC daba resultados opuestos a los esperados, las propuestas de negociación por parte de los países desarrollados provocaba el rechazo en muchos países en desarrollo, bajo el criterio de que se quiere imponer en las relaciones internacionales intereses de los países desarrollados y de sus multinacionales; esto también se aplicaba en materia de propiedad intelectual, específicamente para el caso de salud pública de extrema urgencia mediante patentes.

Lo antes establecido se desarrollaba además dentro de negociaciones multilaterales que al parecer traían un aumento de disputas y pocos acuerdos entre los países que optaron por este sistema, lo que debilitaba el papel de la OMC, dando inicio a la búsqueda de acuerdos bilaterales, esto dada las diferencias de poder existentes entre países, a mi parecer no resulta beneficioso, sin embargo únicamente se puede tomar en cuenta la vía multilateral si existiera una verdadera alianza y unión entre países en desarrollo, de lo cual no han habido logros importantes.

Organismos como OMC, OMPI, CAN componen la estructura internacional de reglas y estándares de Propiedad Intelectual a nivel mundial, por lo que se debe evaluar los mecanismos existentes para negociar futuros estándares en dicha materia. En el seno de la CAN, temas como la modificación de la Decisión 486 por

la 689; rivalidades de orden político entre sus miembros; instituciones prácticamente sin ningún peso; las diferencias de los países miembros donde la política no es común; la negociación con la UE de manera individual; la perspectiva de desarrollo diferente, han ocasionado altibajos que ha debilitado la integración en la Subregión, lo que trae como consecuencia distanciamiento entre sus miembros. Temas sensibles en el seno de la OMC son los relacionados con transferencia de tecnología, limitaciones para otorgar licencias obligatorias, protección de datos de prueba contra un uso comercial injusto, ampliación para proteger indicaciones geográficas que no sean exclusivamente para vinos, entre los temas principales, mismos que han sido la temática recurrente en materia de propiedad intelectual en todo tipo de negociación, en la que participa o ha participado el Ecuador, tal es el caso de la biodiversidad en las negociaciones con la Unión Europea.

Si bien reconocemos el descontento de la negociación para el ingreso a la OMC, a sabiendas que no era la propiedad intelectual el interés primordial de dicha negociación, para el caso de Propiedad Intelectual, el Ecuador con relación al ADPIC, tenía ya la mayoría de compromisos fijados en Convenios y Tratados Internacionales en esta materia asumidos antes de su adhesión a la OMC; existen numerosos tratados sobre protección de derechos de propiedad intelectual suscritos hace más de un siglo como el Convenio de Berna, París, etc. Debemos reconocer también, que los sistemas jurídicos internacionales de los cuales el

Ecuador es parte en la materia antes señalada, en muchos casos no han sido debidamente aprovechados por sus beneficiarios como son las pequeñas, grandes empresas, inventores y creadores; sin embargo normas como Convenio de Berna, Roma, entre otras son normativas de las cuales los ecuatorianos pueden beneficiarse y mucho de ellos han sido beneficiados mediante su utilización, incluso han servido como normas techo en varias negociaciones internacionales facilitando el proceso. El Ecuador cuenta con un gran potencial intelectual e industrial, sin embargo dentro de las políticas sociales y económicas poco se ha apoyado al talento nacional, a pesar de la expresión artística que nace en el Ecuador, que si bien es menor al de México, Colombia, Brasil, etc, ha ido incrementándose en los últimos años, sobretodo en películas, y novelas, lo que exige garantizar un mercado justo, apoyando el desarrollo cultural nacional a través de la protección de los derechos de propiedad intelectual tanto nacional como internacionalmente.

Cierto es que el Ecuador ratificó ADPIC sin observar claramente sus fortalezas y debilidades en sus objetivos de desarrollo, obligándose a aplicar estándares mínimas y elevados de protección, sin embargo bien o mal es una normativa que debemos aprovecharla a conveniencia de nuestros artistas, industriales, intelectuales, productores, etc; es así como las llamadas flexibilidades que presta dicho instrumento pueden ser aplicadas, es así: importaciones paralelas, licencias obligatorias, excepción bolar, prohibiciones de prácticas anticompetitivas. El

apoyarnos en la asistencia que la OMPI da en estos temas es de mucha importancia.

Por otra parte existe falta de políticas en materia de Propiedad Intelectual, entre otras: La difusión de los Derechos en dicha materia; asumir la defensa a favor del desarrollo tecnológico; utilizar a la Propiedad Intelectual como instrumento de desarrollo, no como un fin en sí mismo; tomar en cuenta que el comercio mundial exporta actividades, bienes, servicios, vinculados a la información, conocimiento, creatividad, tecnología e innovación. Con estos antecedentes, dar la importancia que la propiedad intelectual tiene para el desarrollo no solo local sino mundial, lo cual parece no entenderse; y así, apoyar en lo que se traduce como difusión y respeto a los derechos de propiedad intelectual, apoyo institucional tanto económico como humano, corrección del marco legislativo, apoyo de instituciones vinculadas a la propiedad intelectual, entre otras.

Con relación a los objetivos de desarrollo del Ecuador, actualmente encaminados al buen vivir, bien podrían vincularse a normas de propiedad intelectual. Es a través de de la búsqueda de mecanismos que debemos crear nuevas y propias estrategias de desarrollo con equidad y respeto a la diferencia.

Con referencia a la Política Exterior, los temas centrales del Ecuador en los organismos multilaterales y negociaciones en general, tienen que ver con su condición de país pequeño, históricamente no ha exhibido un nivel importante de

participación en los asuntos globales; para el caso de propiedad intelectual no ha existido iniciativa sino más bien se suma a propuestas. Todo esto influenciado por un tinte de inestabilidad y turbulencia política, erosión de sus instituciones, esto se manifiesta al momento de las negociaciones, donde también se observa una no exposición al riesgo ni a oportunidades políticas. Tampoco existe producción de amplia literatura sobre política exterior y pocas universidades tratan sobre negociación internacional.

Esto se vio reflejado en la negociación del TLC CAN UE donde claramente se observó que el gobierno, empresarios, sociedad civil en general, no sabían que quieren exactamente conseguir del acuerdo, sus costos ni dinámica de negociación, donde imperó un equipo de trabajo inestable que no pidió asumir responsabilidades al tiempo de asumir atribuciones políticas para la toma de decisiones. El retiro se debió básicamente al asunto del banano frente a la falta de cumplimiento de la OMC; se negociaba mientras ya se habían anticipado reformas en el marco constitucional, legal e institucional ecuatoriano; la fragilidad de la CAN y su fracaso de la negociación en bloques; la ruptura de relaciones diplomáticas entre Colombia y Ecuador a raíz del bombardeo; la política de Ecuador y Bolivia vieron con recelo una apertura, mientras Colombia y Perú buscan nuevos mercados.

Para finalizar, podemos señalar que es necesario definir una relación estratégica con nuestros principales socios comerciales, en el caso de Estados Unidos y

Europa, se trata de potencias mundiales; ésta última, segundo destino de exportaciones de nuestro país, sin embargo, no por ello renunciar al derecho de planear y negociar una agenda bilateral en caso de que multilateralmente sea defectuoso, de política exterior sobre propiedad intelectual que preserve sus intereses, tampoco someter la política exterior del Ecuador a las directrices de dichos gobiernos sobre la base de ninguna amenaza o represalia, ésta relación de carácter estratégico, requiere tratar viejos y nuevos temas que incluyan migración, temas ambientales, pero por otro lado comprender que una negociación de suma cero frente a potencias mundiales no es posible.

Por otra parte es imperativo mejorar el nivel de las instituciones públicas y de sus funcionarios, no competir entre ellas por negociar sino más bien por un interés unitario, cambiar la política exterior reactiva que tenemos por una proactiva, la cabeza de equipo debe ser especialista en negociación, y lo principal, antes de iniciar una negociación de propiedad intelectual, debemos estar seguros como país que es lo que queremos negociar y si se quiere negociar o no.

Debemos contar con una estrategia de negociación que articule los diversos grupos sociales en una verdadera agenda nacional que, además incluya otros sectores; y todos los que tengan interés en la negociación dejen a un lado los oportunismos y más bien apoyen el proyecto nacional en beneficio de todos los ecuatorianos. Deberá evaluarse entre lo principal, las relaciones bilaterales en la

búsqueda de cooperación y negociación en beneficio de sus ciudadanos y en consecuencia del país.

En el siguiente resumen veremos las posibilidades y limitaciones para el Ecuador en propiedad intelectual dentro del marco de las negociaciones internacionales:

LIMITACIONES:

- Dentro de Propiedad Intelectual, no se ha avanzado en temas sensibles como: transferencia de tecnología, limitaciones para otorgar licencias obligatorias, protección de datos de prueba contra un uso comercial injusto, ampliación para proteger indicaciones geográficas que no sean exclusivamente para vinos.
- Existe un descontento frente a lo que ha ocurrido en la OMC y lo lento que avanzan las negociaciones sobre los temas sensibles.
- El descontento se da como consecuencia de las negociaciones que efectuó el Ecuador dentro de su política exterior
- No tenemos iniciativa en Propiedad Intelectual. Siempre nos sumamos a propuestas realizadas por economías similares.
- Erosión del sistema institucional ecuatoriano
- No exposición al riesgo

- Poca producción literaria sobre política exterior y las pocas universidades que especializan en negociación internacional.
- Equipo de trabajo inestable
- Ver el beneficio del país en las negociaciones y no el beneficio político del gobierno de turno
- Ecuador tiene recelo a la apertura
- No dejar una negociación porque se quiere ganar en todo y no ceder nada, para ello es preferible no entrar en negociación, tomando en cuenta que se negocia con países muchas veces más grandes y fuertes.
- La cabeza de equipo no siempre ha sido experto en negociación internacional.

POSIBILIDADES:

- Importancia de la Propiedad Intelectual en las negociaciones Internacionales
- Apoyo a las negociaciones multilaterales siempre y cuando exista una verdadera alianza entre los países.

- Una vez que conocemos la normativa OMC (ADPIC), CAN, OMPI, evaluarlos para futuros estándares que puedan darse en negociación internacional, sacando provecho de sus ventajas.
- Varios Convenios y Tratados Internacionales de Propiedad Intelectual fueron asumidos antes de la adhesión a la OMC
- Contamos con gran potencial intelectual y con herramientas para protegerlo.
- Aplicación de flexibilidades
- Negociar con las potencias mundiales sin amenazas o represarías
- Mejorar las instituciones públicas y sus funcionarios
- Cambiar una política exterior reactiva por una proactiva
- Contar con una verdadera agenda nacional que incluya todos los sectores, dejando a un lado oportunismos y por el contrario apoyar al proyecto nacional.

ANEXOS

ANEXO 1

CONVENIOS Y TRATADOS INTERNACIONALES VIGENTES EN EL ECUADOR

CONVENIO/TRATADO/ AÑO	VIGENTE EN ECUADOR	PAISES CONTRATANTES
Convenio de la Unión de París de 1883 enmendado en 1979	1999	173
Convenio sobre Propiedad Industrial, Marcas de Fábrica y Comercio entre Ecuador y Francia	1994	
Convenio sobre Propiedad Industrial entre Ecuador y Alemania	1965	
Convenio de Berna de 1886, Enmendado en 1979	1991	164
Convenio de la OMPI de 1967 enmendado en 1979	1988	
Convenio de la UPOV de 1968	1997	
Convenio Fonogramas 1971	1974	

Convención Universal de Ginebra De Derecho de Autor de 1971	1991	99
Convención de Roma de 1961	1964	91
Tratado de Cooperación en materia De Patentes (PCT) 1970	2001	142
Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor WCT de 1996	2002	88
Tratado de la OMPI sobre la Interpretación o Ejecución de Fonogramas WPPT de 1996	2002	87
Tratado sobre Propiedad Intelectual Respecto de los Circuitos Integrados	1989	
ADPIC adoptado en 1994, Entrada en vigor 1995	1996	153

ANEXO 2

NORMATIVA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA CONSTITUCIÓN ECUATORIANA

Constitución y Derechos de Autor

Artículo. 11 numeral 3: “Los derechos y garantías establecidos en la Constitución y en los instrumentos internacionales de derechos humanos serán de directa e inmediata aplicación por y ante cualquier servidora o servidor público, administrativo o judicial, de oficio o a petición de parte. Para el ejercicio de los derechos y las garantías constitucionales no se exigirán condiciones o requisitos que no estén establecidos en la Constitución o la ley. Los derechos serán plenamente justiciables. No podrá alegarse falta de norma jurídica para justificar su violación o desconocimiento, para desechar la acción por esos hechos ni para negar su reconocimiento.”

Artículo. 22: “Las personas tienen derecho a desarrollar su capacidad creativa, al ejercicio digno y sostenido de las actividades culturales y artísticas, y a beneficiarse de la protección de los derechos morales y patrimoniales que les correspondan por producciones científicas, literarias o artísticas de su autoría.”

Artículo. 380: “Serán responsabilidades del Estado: numeral 3. Asegurar que los circuitos de distribución, exhibición pública y difusión masiva no condicionen ni restrinjan la Independencia de los creadores, ni el acceso del público a la creación cultural y artística

nacional independiente.” 5. “Apoyar el ejercicio de las profesiones artísticas.” 6. “Establecer Incentivos y estímulos para que las personas, Instituciones, empresas y medios de comunicación promuevan, apoyen, desarrollen y financien actividades culturales.”

Artículo. 379: “Son parte del patrimonio cultural tangible e intangible: numeral 4. Las creaciones artísticas, científicas y tecnológicas.”

Constitución y Biodiversidad

Artículo. 14: ...se declara de interés público la preservación del ambiente, la conservación de los ecosistemas, la biodiversidad y la integridad del patrimonio genético del país...”

Artículo. 25: “Las personas tienen derecho a gozar de los beneficios y aplicaciones del progreso científico y de los saberes ancestrales.”

Capítulo Cuarto: Derechos de las comunidades, pueblos y nacionalidades, Artículo. 57: reconoce derechos colectivos: numeral 6. “Participar en el uso, usufructo, administración y conservación de los recursos naturales renovables que se hallen en sus tierras.” 7. “La consulta previa, libre e informada, dentro de un plazo razonable, sobre planes y programas de prospección, explotación y comercialización de recursos no renovables que se encuentren en sus tierras y que puedan afectarles ambiental o culturalmente; participar en los beneficios que esos proyectos reporten y recibir indemnizaciones por los perjuicios sociales, culturales y ambientales que les causen. La consulta que deban realizar

las autoridades competentes será obligatoria y oportuna. Si no se obtuviese el consentimiento de la comunidad consultada, se procederá conforme a la Constitución y la ley.” **8.** “Conservar y promover sus prácticas de manejo de la biodiversidad y de su entorno natural. El Estado establecerá y ejecutará programas, con la participación de la comunidad, para asegurar la conservación y utilización sustentable de la biodiversidad.”

12. “Mantener, proteger y desarrollar los conocimientos colectivos; sus ciencias, tecnologías y saberes ancestrales; los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agrobiodiversidad; sus medicinas y prácticas de medicina tradicional, con inclusión del derecho a recuperar, promover y proteger los lugares rituales y sagrados, así como plantas, animales, minerales y ecosistemas dentro de sus territorios; y el conocimiento de los recursos y propiedades de la fauna y la flora. Se prohíbe toda forma de apropiación sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas.”

Artículo. 322 reconoce a la propiedad intelectual: “Se reconoce la propiedad Intelectual de acuerdo con las condiciones que señale la ley. Se prohíbe toda forma de apropiación de conocimientos colectivos, en el ámbito de las ciencias, tecnologías y saberes ancestrales. Se prohíbe también la apropiación sobre los recursos genéticos que contienen la diversidad biológica y la agro-biodiversidad.”

Artículo. 402: “Se prohíbe el otorgamiento de derechos, incluidos los de propiedad intelectual, sobre productos derivados o sintetizados, obtenidos a partir del conocimiento colectivo asociado a la biodiversidad nacional.”

Artículo. 403: “El Estado no se comprometerá en convenios o acuerdos de cooperación que incluyan cláusulas que menoscaben la conservación y el manejo sustentable de la biodiversidad, la salud humana y los derechos colectivos y de la naturaleza.”

BIBLIOGRAFÍA

LIBROS

Antequera Parilli, Ricardo, “Tendencias legislativas latinoamericanas en Derecho de Autor y Derechos Conexos y su adecuación a las modernas tecnologías”, en Nuevas Políticas de Propiedad Intelectual, arma de negociación o instrumento de desarrollo. SELA, Edición XX Aniversario, Caracas, 1995.

Antequera Parilli, Ricardo, “El Nuevo Régimen de Derecho de Autor en Venezuela y su correspondencia con la legislación, la jurisprudencia y la doctrina comparadas”, Editorial Caracas LIT. Y TIP. DEL COMERCIO , VENEZUELA, 1994.

Bonilla Adrián, “Política Exterior del Ecuador: 25 años de vulnerabilidad”, AFESE, 2008.

Bonilla Adrián, “Alcances de la autonomía y la hegemonía en la política exterior ecuatoriana”, en Bonilla Adrián, editor: Orfeo en el Infierno una Agenda de Política Exterior Ecuatoriana Edición FLACSO, sede ECAUDOR, 2002.

Corral Ponce, Alfredo, “Evaluación Compromisos Ecuador en la OMC”, documento preparado para el Instituto Ecuatoriano de la Propiedad Intelectual IEPI, 2009.

Correa, Carlos M, “Instrumentación del Acuerdo TRIPs en Latinoamérica: armonización vs. Diferenciación de los sistemas de propiedad intelectual” en: Bercovitz, Alberto “Propiedad intelectual en el GATT” Temas de derecho Industrial y de la Competencia. Vol. 1, Buenos Aires Argentina, Ediciones Ciudad Argentina, 1997.

Correa, Carlos M, “Acuerdo TRIPs: régimen internacional de la propiedad intelectual”, Buenos Aires, Argentina, Ediciones Ciudad Argentina, 1996.

Corporación de Estudios y Publicaciones, “La OMC a su alcance: origen, estructura y ordenamiento jurídico”, Quito, Ecuador, Corporación de Estudios y publicaciones, 1998.

Comisión varios autores sobre derechos de Propiedad Intelectual, “Temas de Derecho Industrial y de la Competencia. Propiedad Intelectual y Políticas de desarrollo” Vol. 7, Editorial Ciudad Argentina, 2005.

Dhar, Biswajit, “La vinculación de los derechos de propiedad intelectual con el comercio” en: Bercovitz Alberto, “Propiedad Intelectual en el GATT”, Temas de Derecho Industrial y de la Competencia, vol. 1, Buenos Aires Argentina, Ediciones ciudad Argentina, 1997.

Dietz, Adolf, “El proceso de regulación internacional de la propiedad intelectual: resultados obtenidos y labor futura a realizar”, en Los derechos de propiedad intelectual en la nueva sociedad de la información. Perspectivas de derecho civil, procesal, penal e internacional. Granada España, Comares, 1998.

Donizeti Beraldo, Antonio, “Estado Actual y Perspectivas de las Negociaciones Multilaterales de la OMC (Ronda Doha)”. Documento.

Documento OMPI WT/MIN (01)/DEC/2 de 20 de noviembre de 2001, “Declaración relativa al acuerdo sobre los ADPIC y la salud pública”, numeral 4, adoptada el 14 de noviembre de 2001 en Conferencia Ministerial celebrada el mismo año.

Estay Jaime, “América Latina en las negociaciones comerciales multilaterales y hemisféricas” en Estay Jaime compilador: “La economía mundial y América Latina”; Buenos Aires, CLACSO, 2005.

García, Luis Alonso, "Propiedad intelectual en las negociaciones del TLC", en Fairlie, Alan, "El TLC en debate", Fundación Friedrich Ebert, Red Latinoamericana de Política Comercial, Lima, Perú, 2004

Geller, Paul Edward, "La propiedad intelectual en el mercado mundial: impacto del sistema de solución de controversias del ADPIC", en: Bercovitz, Alberto, " Propiedad Intelectual en el GATT". Temas de derecho industrial y de la competencia, Vol 1., Buenos Aires, Argentina, Ediciones Ciudad Argentina, 1997.

Izquierdo Emilio, "La Agenda de política exterior" en Bonilla Adrián, editor: Orfeo en el Infierno una Agenda de Política Exterior Ecuatoriana Edición FLACSO, sede ECAUDOR, 2002.

Jaramillo, Grace, y, Alvear Adriana, "Negociaciones CAN-UE: la integración se cayó del barco", Documento Investigación FLACSO, 2009.

Maldonado Ortega, Raúl, "La asimetría de las relaciones económicas internacionales y las negociaciones multilaterales en la OMC", Santiago de Chile, 10 de septiembre 2001, paper globalización.org

OMPI, "Reseñas de Convenios, Tratados y Acuerdos Administrados por la OMPI", Octubre 2001.

Pacón Ana María, "Las negociaciones hemisféricas y la Comunidad Andina: Impacto de las Negociaciones Hemisféricas: Implicaciones en Propiedad Intelectual", en Las Negociaciones Hemisféricas y la Comunidad Andina: Evaluación de Impacto, Varios Autores, Comité Editorial de la Comunidad Andina, Lima, 2006.

Pérez Miranda, Rafael, “Las nuevas tecnologías y la protección internacional de la propiedad intelectual como inversión” en: Cuadernos de investigación, Vol 1. No.2. Puebla, México, 1997.

Rubio, Ernesto, “Protección Internacional de la Propiedad Industrial; El convenio de París para la protección de Propiedad Industrial y el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio” en “Los retos de la Propiedad Industrial en el siglo XXI”, varios autores, Lima, Perú, 1996.

Ruggiero Renato, Ex Director General, OMC; en Solares Ana María, “Multilateralismo y Regionalismo en el Comercio” compendio de documentos, Programa de capacitación en aplicación de Acuerdos Comerciales, noviembre 2007.

Sáez Catherine, “Conclusiones del seminario sobre los ADPIC, Diferencias en la aplicación del Acuerdo sobre los ADPIC por parte de países en desarrollo” Paper, Intellectual Property Watch, 22 December 2007.

Sánchez Rubio, David, ““Nuevos colonialismos del capital: propiedad intelectual, biodiversidad y derecho de los pueblos” Barcelona, España, 2004.

Seco Martínez, José María, “Se ruega no tocar: propiedad intelectual, una nueva forma de apropiación para una vieja sed de conquista”, en Sánchez Rubio, David, “Nuevos colonialismos del capital: propiedad intelectual, biodiversidad y derecho de los pueblos” Barcelona, España, 2004.

Servicio Cultural e Informativo de los Estados Unidos, “La propiedad intelectual en el mercado mundial”, Bogotá, Colombia, 1998.

Singh Nijar, Gurdial, "El GATT y la biodiversidad: amenazas y respuestas. Un punto de vista del tercer mundo." En: "Acción Ecológica; Amazonía por la vida: la biodiversidad y los derechos de los pueblos" Quito, Ecuador, Acción Ecológica, 1996.

Solares Ana María, "Compendio de Documentos: Negociaciones Comerciales Internacionales, el sistema multilateral de comercio y otros escenarios", 2007

Solleiro, José Luis, "Propiedad Intelectual: ¿Promotor de la innovación o barrera de entrada? En Biotecnología y derecho, Colección temas de derecho industrial y de la competencia vol. 2. Buenos Aires, Argentina, Ediciones Ciudad Argentina 1997.

Tobar Bayardo, "El ingreso del Ecuador a la OMC simulacro de negociación", Ediciones Abya-Yala, Quito-Ecuador, 2003

Varios Autores, Correa Carlos (Director), "Compendio Propiedad Intelectual y Políticas de Desarrollo", Editorial de Ciencia y Cultura, Buenos Aires, Argentina, 2005

NORMATIVA

ADPIC

Constitución de la República del Ecuador, 2008

Convenio de París, Registro Oficial 244, 29-V-99

Convenio de Berna, publicado en el Registro Oficial No. 844 del 2 de enero de 1992.

Convención de Roma, publicada en el Registro Oficial No. 137, del 24 de diciembre de 1963.

Declaración Universal de los Derechos Humanos, Artículo 27,2

Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, Artículo XIII

Decreto Presidencial de Adhesión No. 851 publicado en el Registro Oficial No. 183 del 13 de octubre de 2000.

Ley de Propiedad Intelectual 1998

Pacto Internacional de Derechos Económicos y Culturales, Artículo 15.1

Tratado de la OMPI sobre Derecho de Autor WCT; y, Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas WPPT; ambos publicados en el Registro Oficial No. 93, del 7 de junio de 2000.

ARTÍCULOS DE REVISTAS Y PERIÓDICOS

Correa, Carlos, "Revista: Temas de Derecho Industrial y de la Competencia" Editorial Ciudad Argentina, 2005.

Idris, Kamil, "La Organización Mundial de Propiedad Intelectual y el imperio del derecho en el mundo en transformación", en Mundialización, derechos humanos e imperio del derecho, Ginebra, 1999. Revista de la Comisión Internacional de Juristas No. 61.

"La CAN cumplió ayer 40 años de existencia" En: El Comercio. Ecuador. 27 de mayo, 2009. En: www.elcomercio.com; "Canciller del Perú plantea apostar al futuro y rescatar los principios que salvaron la integración" 26 de mayo, 2009. En: www.comunidadandina.org

"La modificación de la Decisión 486: nuevo golpe a la CAN", Artículo RECALCA, Bogotá 2008. <http://www.asc-hsa.org/node/574>.

Jara Triviño Leticia y Polo Novillo Clara, "Importancia de la Difusión de la Propiedad Intelectual en el Ecuador", Revista Jurídica Facultad de Jurisprudencia y Ciencias Sociales y Políticas, 2011.

Ortiz Soto, Uriel, "Cuarenta años de la CAN", artículo de prensa diario El Espectador, Colombia, mayo 2009. <http://www.elespectador.com/columna142857-cuarenta-anos-de-can>.

DOCUMENTOS ELECTRÓNICOS

www.comunidadandina.org

www.wipo.int

<http://confirmado.net/nacionales/21096-%E2%80%9Cjam%C3%A1s%E2%80%9D-firmaremos-un-tlc-con-la-union-europea-asegura-canciller-patino.html>

<http://www.eldiario.com.ec/noticias-manabi-ecuador/152741>

<http://www.ecuadorenvivo.com/2010031947932/economia/patino-ecuador-retomara-negociaciones-con-la-union-europea.html>

<http://www.hoy.com.ec/noticias-ecuador/patino-optimista-por-reunion-con-ue-pero-precavido-sobre-acuerdo-413981.html>

<http://www.diario-expreso.com/ediciones/2010/06/17/economia/economia/patino-optimista-por-reunion-con-ue-pero-precavido-sobre-acuerdo/>

<http://www.eltiempo.com.ec/noticias-cuenca/37223-ricardo-patia-o-reiniciara-conversaciones-con-la-ue/>

www.ecuadorexporta.org

<http://www.comunidadandina.org/inversiones/Acuerdos%20BIT/Ecuador/Ecuador%20-%20Alemania.pdf>

<http://www.comunidadandina.org/inversiones/Acuerdos%20BIT/Ecuador/Ecuador%20-%20Francia.pdf>

<http://www.afese.com/img/revistas/revista44/25anios.pdf>