

La propiedad intelectual desde el Análisis Económico del Derecho

Un estudio de los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia

Felipe Andrés Cristancho Escobar



**UNIVERSIDAD
DE ANTIOQUIA**

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Colección mejores trabajos de grado | Maestría

La propiedad intelectual desde el Análisis Económico del Derecho

Un estudio de los compromisos ADPIC Plus
asumidos por Colombia

La propiedad intelectual desde el Análisis Económico del Derecho

Un estudio de los compromisos ADPIC Plus
asumidos por Colombia

Felipe Andrés Cristancho Escobar



**UNIVERSIDAD
DE ANTIOQUIA**

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Colección *Mejores Trabajos de Grado*

La propiedad intelectual desde el Análisis Económico del Derecho.

Un estudio de los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia

© Universidad de Antioquia, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

© Felipe Andrés Cristancho Escobar

Edición: 2020

ISBNe: 978-958-5157-01-9

Diseño, diagramación e impresión: Imprenta Universidad de Antioquia

Imagen de carátula: Pixabav

Hecho en Colombia / Made in Colombia

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

Teléfono (57-4) 219 88 54

Correo electrónico: publicacionesderechoypolitica@udea.edu.co

Página web: <http://derecho.udea.edu.co>

A.A. 1226. Medellín - Colombia

El contenido de la obra corresponde al derecho de expresión del autor y no desata responsabilidad institucional frente a terceros. El autor asume la responsabilidad por los derechos de autor y conexos contenidos en la obra, así como por la eventual información sensible publicada en ella.

Prohibida la reproducción parcial o total de este libro, por cualquier medio o con cualquier propósito, sin la autorización escrita de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia.

Este libro está disponible en texto completo en la Biblioteca Digital de la Universidad de Antioquia: <http://bibliotecadigital.udea.edu.co>

Cristancho Escobar, Felipe Andrés

La propiedad intelectual desde el Análisis Económico del Derecho.
Un estudio de los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia
/ Felipe Andrés Cristancho Escobar; prólogo de Ana María Arteaga
Ceballos. -- 1. edición. -- Medellín: Facultad de Derecho y Ciencias
Políticas de la Universidad de Antioquia; 2020.

117 páginas. -- (Colección: Mejores Trabajos de Grado, No. 40)

ISBNe: 978-958-5157-01-9

1. Propiedad intelectual – Colombia. 2. Acuerdo sobre los aspectos
de los Derechos de Propiedad Intelectual relativos al Comercio
(ADPIC). 3. Propiedad intelectual – Aspectos económicos –
Colombia. 4. Colombia – Tratados comerciales. 5. Regulaciones
comerciales – Colombia. I. Arteaga Ceballos, Ana María, prólogo.

II. Título. III. Serie

LC KHH1570

346.048-dc23

Catalogación en publicación de la Biblioteca Carlos Gaviria Díaz

*Anhelo el día en que el rol de la Historia
en explicación dogmática del Derecho sea muy pequeño,
y que en lugar de ingeniosas rebúsquedas de archivos
dediquemos nuestros esfuerzos y energías a
estudiar los fines que nos proponemos alcanzar
con el Derecho y las razones para deseárselos.
Como primer paso hacia el logro de ese ideal,
creo que todo abogado debería adquirir un adecuado
conocimiento de Economía*

Oliver Wendell Holmes, *La senda del Derecho*

Para mi madre

Agradecimientos

Para la profesora Carolina Vásquez Arango solo tengo palabras de agradecimiento por todas las enseñanzas que me brindó durante el tiempo en que desarrollé el proyecto de investigación que originó este texto. Sin sus consejos, aportes y paciencia, no hubiera culminado con éxito el proceso de investigación, en especial porque sus valiosas observaciones me permitieron elaborar los criterios e indicadores expuestos en el tercer capítulo, los cuales fueron el eje central de este trabajo.

Debo agradecer también al profesor César Osorio Moreno por sus observaciones al documento de investigación que derivó en la confección de este libro, pues me ayudaron a mejorar el resultado final, sobre todo en cuanto a las conclusiones.

Agradezco asimismo a la profesora María Helena Franco Vargas, no solamente por su lectura de la investigación, sino, especialmente, por encender en mí la pasión por las relaciones existentes entre el Derecho y la Economía.

Finalmente debo agradecer a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, por su apoyo financiero al proyecto de investigación titulado “La propiedad intelectual desde la perspectiva de la teoría económica de los derechos de propiedad”, a partir del cual nace este texto, y la oportunidad de publicarlo.

Contenido

Agradecimientos	6
Prólogo	13
Introducción	17
1. Propiedad intelectual en el ámbito de internacional	20
¿Por qué propiedad intelectual?	20
<i>¿Por qué el ADPIC?</i>	22
<i>Objeto del ADPIC</i>	23
I. Disposiciones generales y principios	24
II. Normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad intelectual.	24
<i>Derechos de autor</i>	25
<i>Marcas</i>	25
<i>Indicaciones geográficas</i>	26
<i>Dibujos y modelos industriales</i>	26
<i>Patentes</i>	26
<i>Esquemas de trazado (topografía) de los circuitos integrados</i>	27
III. Observancia de los derechos de propiedad intelectual	27
¿Para qué suscribir acuerdos ADPIC Plus?	28
2. La propiedad intelectual: Una visión desde la teoría económica de los derechos de propiedad	30
Los iusnaturalistas	30
Los utilitaristas	31

Los que consideran que los derechos de propiedad intelectual no son la mejor solución	34
3. Acuerdos ADPIC Plus “norte”	38
Criterios e indicadores de protección de la propiedad intelectual	38
Tratado de libre comercio entre Colombia y Estados Unidos	42
<i>Diseños y dibujos industriales</i>	43
<i>Patentes</i>	44
<i>Marcas</i>	46
<i>Derechos de autor y derechos conexos</i>	48
Tratado de libre comercio entre Colombia y la Unión Europea	51
<i>Marcas</i>	52
<i>Indicaciones geográficas</i>	53
<i>Derechos de autor y derechos conexos</i>	53
<i>Diseños y dibujos industriales</i>	57
<i>Patentes</i>	58
<i>Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC</i>	59
Recursos genéticos y conocimiento tradicional.	60
Derechos de los obtentores de variedades vegetales	60
Tratado de libre comercio entre Colombia y la EFTA	60
<i>Marcas</i>	61
<i>Derechos de autor y derechos conexos</i>	62
<i>Patentes</i>	63
<i>Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC</i>	66
Recursos genéticos y conocimiento tradicional.	67
Derechos de los obtentores de variedades vegetales	67
4. Compromisos ADPIC Plus “sur”	68
Comunidad Andina	68
<i>Decisión 486 de 2000</i>	69
<i>Patentes</i>	69
<i>Marcas</i>	71
<i>Derechos de autor y derechos conexos (Decisión 351 de 1993)</i>	72
<i>Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC</i>	73

Acceso a recursos genéticos y conocimiento tradicional	
Decisión 391 de 1996)	74
Derechos de los obtentores de variedades vegetales (Decisión 345 de 1993)	75
Tratado de libre comercio entre Colombia y México	76
<i>Derechos de autor y derechos conexos</i>	77
<i>Marcas</i>	79
<i>Patentes</i>	80
<i>Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC</i>	81
5. Resultados de Colombia	82
Periodo 2000-2010	83
<i>Aspectos no regulados en el acuerdo ADPIC</i>	84
Conocimiento tradicional	85
Acceso a recursos genéticos	85
Derechos de obtentores de variedades vegetales	86
<i>Aspectos regulados en el acuerdo ADPIC</i>	86
<i>Marcas</i>	87
<i>Patentes</i>	90
<i>Derechos de autor y derechos conexos</i>	94
Periodo 2011-2014	97
<i>Aspectos no regulados en el acuerdo ADPIC</i>	98
Derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales	99
Conocimiento tradicional y acceso a recursos genéticos	99
<i>Aspectos regulados en el acuerdo ADPIC</i>	100
<i>Marcas</i>	100
<i>Patentes</i>	102
<i>Derechos de autor y derechos conexos</i>	104
Dibujos y modelos industriales	106
Otros elementos de juicio	107
Conclusiones	110
Referencias bibliográficas	113
Normatividad y legislación consultada	116

Índice de tablas

Tabla 3.1 Análisis de dibujos y diseños industriales (Colombia - Estados Unidos)	43
Tabla 3.2 Análisis de patentes (Colombia - Estados Unidos)	45
Tabla 3.3 Análisis de marcas (Colombia - Estados Unidos)	48
Tabla 3.4 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Colombia - Estados Unidos)	51
Tabla 3.5 Análisis de marcas (Colombia - Unión Europea)	53
Tabla 3.6 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Colombia - Unión Europea)	57
Tabla 3.7 Análisis de dibujos y diseños industriales (Colombia - Unión Europea)	58
Tabla 3.8 Análisis de patentes (Colombia - Unión Europea)	59
Tabla 3.9 Análisis de marcas (Colombia - EFTA)	62
Tabla 3.10 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Colombia - EFTA)	63

Tabla 3.11 Análisis de patentes (Colombia - EFTA)	65
Tabla 3.12 Análisis de dibujos y diseños industriales (Colombia - EFTA)	66
Tabla 4.1 Análisis de patentes (Comunidad Andina)	71
Tabla 4.2 Análisis de marcas (Comunidad Andina)	72
Tabla 4.3 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Comunidad Andina)	74
Tabla 4.4 Análisis de derechos de autor y conexos (Colombia - México)	79
Tabla 4.5 Análisis de marcas (Colombia - México)	80
Tabla 4.6 Análisis de patentes (Colombia - México)	81
Tabla 5.1 Materias reguladas y no reguladas en el ADPIC	84
Tabla 5.2 Análisis general de materias según criterios e indicadores	87
Tabla 5.3 Registro de marcas	88
Tabla 5.4 Solicitudes de patentes de invención	91
Tabla 5.5 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad	92
Tabla 5.6 Registro de derechos de autor y derechos conexos	96
Tabla 5.7 Materias reguladas y no reguladas en el ADPIC	98
Tabla 5.8 Análisis general de materias según criterios e indicadores	100
Tabla 5.9 Solicitudes de registro de marcas	101
Tabla 5.10 Solicitudes de patentes de invención	102
Tabla 5.11 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad	104
Tabla 5.12 Registros de derechos de autor y derechos conexos	105
Tabla 5.13 Solicitudes de dibujos y modelos industriales	106

Índice de figuras

Figura 5.1 Comparativo anual de solicitudes de registro de marcas, en residentes y no residentes.	89
Figura 5.2 Solicitudes de patentes de invención, comparativo anual.	93
Figura 5.3 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad, comparativo anual.	94
Figura 5.4 Número de registros de derechos de autor y derechos conexos, comparativo anual.	97
Figura 5.5 Solicitudes de registro de marcas, variación anual	102
Figura 5.6 Solicitudes de patentes de invención, variación anual	103
Figura 5.7 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad, variación anual	104
Figura 5.8 Registros de derechos de autor y derechos conexos, variación anual	105
Figura 5.9 Solicitudes de dibujos y modelos industriales, variación anual	106
Figura 5.10 Comportamiento del PIB en Colombia	108
Figura 5.11 Inversión en ID como porcentaje del PIB	108
Figura 5.12 Porcentaje de participación del sector privado en inversiones en ID	109

Prólogo

Con la aplicación del modelo neoliberal en los países latinoamericanos desde finales de los años ochenta y el contradictorio incremento de la suscripción de acuerdos de libre comercio entre países y/o bloques económicos, los últimos treinta años del comercio internacional en el mundo han venido tomando nuevos rumbos, en un escenario donde la incertidumbre y los riesgos están al orden del día. Asociado a ello, la entrada en vigencia de la Constitución Política de 1991 en Colombia, que reafirma como modelo democrático el Estado social de derecho pero deja abierta la adopción del modelo económico que se puede entender como de economía mixta o de economía social de mercado (Uprimny, 2018) pone en manos de la regulación jurídica internacional los asuntos de manejo macroeconómico que son relevantes para el debido crecimiento y desarrollo social sostenible del país; como lo son, por ejemplo, las reglas de juego para la exportaciones e importaciones de bienes y servicios, de las que depende en gran medida la actividad económica de Colombia, por su relación con los mercados internacionales.

Los contextos económico, social y político de los cuales emergieron las regulaciones del derecho económico internacional, en las década de los noventa y en el comienzo del siglo XXI, han cambiado sustancialmente en los últimos años, al reconfigurarse el mapa geopolítico mundial y los lineamientos dados por instituciones como el Fondo Monetario Internacional (FMI), el Banco Mundial (BM), la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), la Conferencia de Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD) y la Organización Mundial del Comercio (OMC). E incluso más en el presente, con las medidas adoptadas por los gobiernos de algunos países considerados como desarrollados (G-20),

y que tienen una alta incidencia político-económica dentro del sistema capitalista, ante la coyuntura mundial de la pandemia causada por la propagación del covid-19; medidas que han llevado a algunos analistas a pensar en una nueva crisis del capitalismo, en la que se han visto en tensión la ecología, la salud pública, el medio ambiente y las instituciones globales, y desde donde se hace evidente la incapacidad del modo de producción capitalista para lograr una reestructuración de la producción que garantice un aumento de la tasa de ganancia a largo plazo (Ghiotto, 2020), y, con mayor razón, que induzca a niveles de crecimiento económico sostenidos, con desarrollo social y equidad.

El libro de Felipe Andrés Cristancho Escobar, *La propiedad intelectual desde el Análisis Económico del Derecho. Un estudio de los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia*, como parte de su trabajo en la Maestría en Derecho de la Universidad de Antioquia, intenta responder a los interrogantes que personas de variados sectores se han hecho sobre las bondades o ventajas de los tratados de libre comercio en las últimas décadas y de su influencia dentro de las dinámicas del comercio internacional, especialmente cuando se trata de protección de los derechos de propiedad intelectual. El autor, de una forma novedosa como lo es la aplicación de la teoría económica en el derecho, y con una mirada desde el análisis económico, abre también la perspectiva hacia interrogantes que no se habían planteado antes, o hacia abordajes desde un espectro netamente economicista.

El trabajo de Cristancho Escobar enriquece el campo de estudio, tanto del derecho después de económico como del análisis económico del derecho, no solo en la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, sino también en el ámbito académico público y privado del departamento de Antioquia y del país, en una rama del derecho que en Colombia infortunadamente aún sigue siendo escasamente valorada, reconocida y estudiada, pero que, gracias a este tipo de estudios, ha ido tomando fuerza y ampliándose en el medio académico, por su necesidad y proyección para un entendimiento integral de los nuevos procesos sociales, políticos y económicos por los cuales estamos atravesando como sociedad.

Se resalta el enfoque metodológico del estudio, que, al ser original, conlleva a nuevos hallazgos para Colombia en el campo del comercio internacional, los cuales dan pie a nuevos planteamientos y análisis, que no sean realizados necesariamente desde instituciones públicas del orden nacional,

como el Banco de la República o Fedesarrollo, o de universidades privadas. Así las cosas, el trabajo que aquí se presenta, con su metodología, aporta en gran medida a darle un fuerte empuje al análisis económico del derecho, no solo en Colombia, sino también en América Latina, dado que el enfoque referido, tanto para el análisis de los tratados de libre comercio como para la propiedad intelectual, es un campo de acción aún en ciernes, en donde ya instancias como la Comisión Económica para América Latina (CEPAL), han empezado a hacer sus propios estudios.

Se pueden observar, pues, no solo las limitaciones y dificultades del derecho, sino también otras maneras de estudiar los hechos y el contexto, así como aportar nuevas miradas que enriquezcan la discusión y el debate en torno a la economía y su intrínseca relación con el derecho. Relación que sugiere además la necesidad de una interacción permanente, continua, recíproca, e invita a abogados, juristas, politólogos, geógrafos y economistas, entre otros, a conformar grupos de estudio interdisciplinarios en aras de que los resultados de las distintas investigaciones sean más completos y acordes a las nuevas realidades, para así poder aportar soluciones más viables y realistas ante las problemáticas que van surgiendo. Es esta también una invitación a continuar por el camino del pensamiento crítico y social que caracteriza a la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad de Antioquia, y a seguir innovando y aportando socialmente al entorno que nos cobija; ya que, como lo han dicho varios analistas del derecho, las normas jurídicas, en tanto reglas de juego para el intercambio económico, deben ser dinámicas y ajustarse a las realidades que pretenden regular, para no quedar en simple letra muerta, ineficaz y sin aplicación (Niño Ortega, 2010).

La investigación realizada por el docente Felipe Andrés Cristancho Escobar aborda en específico los Tratados de Libre Comercio (TLC) suscritos por Colombia hasta el año 2014 con contenidos de Acuerdos de Derechos de Propiedad Intelectual con el Comercio de la OMC (ADPIC y ADPIC Plus) —firmados con México, la Comunidad Andina de Naciones, la European Free Trade Association (EFTA), Estados Unidos y la Unión Europea—, y trata de responder, desde el análisis económico del derecho, a quiénes benefician los derechos de propiedad intelectual, si siguen o no los esquemas de la teoría neoliberal, si pueden convertirse en una solución a la contratación económica internacional, etc. Y es así como, en busca de construir

respuestas, evidencia no solo la inserción de la sociedad colombiana en la economía globalizada, sino también el nivel de transformación que se ha dado en el país con respecto a la regulación jurídica vigente y a la construcción y desarrollo de nuevos conceptos jurídicos.

Así mismo, desde el abordaje de temas puntuales, como lo son las marcas, las indicaciones geográficas, dibujos y modelos industriales, las patentes, los derechos de autor, el acceso a recursos genéticos, los derechos de los obtentores de variedades vegetales y recursos de la biodiversidad, entre otros, los cuales ponen en juego la amplitud de las actividades económicas en Colombia y la posibilidad de la reconversión del sistema productivo del país, el autor pone en evidencia, en tal análisis, que las reglas al respecto, impuestas o negociadas en estos tratados, no solo son importantes para los países “del Norte” sino también para otros de tendencias económicas y sociales similares a las de Colombia, que forma parte de los países “del Sur”.

Extiendo aquí una invitación a leer, sin prejuicios académicos, y con la mente abierta y la expectativa de encontrar nuevos caminos de análisis y comprensión de la relación siempre existente entre la economía y el derecho, un trabajo escrito con un lenguaje sencillo y accesible para cualquier tipo de público, que describe con profundidad y determinación una serie de ideas de gran complejidad, de las cuales se espera sean retomadas por otros estudiosos interesados en el tema, para seguir contribuyendo a la generación social del conocimiento y al aporte de soluciones a las problemáticas reales de Colombia.

Ana María Arteaga Ceballos
Economista y abogada
Profesora de la Facultad de Derecho y Ciencias Políticas
de la Universidad de Antioquia

Introducción

Para pensar el tema de la propiedad intelectual, los acuerdos ADPIC Plus y su mirada desde el Análisis Económico del Derecho, este texto parte del caso colombiano como una muestra de cómo estos elementos pueden influir en la creación de nuevo conocimiento. Y allí se debe tener en consideración que Colombia, desde comienzos de la década de 1990, viene en una paulatina apertura hacia el comercio internacional, lo cual ha llevado a que intensifique el proceso de integración económica en la región latinoamericana, por ejemplo con la Comunidad Andina de Naciones, y que se adhiera a diferentes acuerdos comerciales con países de todas las latitudes. Lo anterior ha implicado que en tal integración económica se establezcan, en los acuerdos comerciales suscritos, apartados sobre propiedad intelectual que están estrechamente relacionados con el comercio.

En el caso de Colombia y siguiendo la tendencia internacional, en los tratados de integración económica se han establecido reglas de propiedad intelectual que aumentan los estándares de protección, en comparación con el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio (OMC). Estos acuerdos que elevan los estándares de protección sobre la propiedad intelectual se denominan acuerdos ADPIC Plus.

Lo anterior es problemático porque el aumentar los estándares de protección sobre la propiedad intelectual puede generar algunas dificultades de acceso al conocimiento necesario para el bienestar y el desarrollo de la población, en especial en el contexto nacional que no se caracteriza por su capacidad de innovación e investigación y en donde la copia llega a ser una herramienta importante para acceder a tal información. A pesar de este contexto, también

es necesario incentivar la producción de conocimiento, y es allí justamente cuando los derechos de propiedad intelectual se vuelven una herramienta que puede ayudar a tal fin. Es decir, en un país como Colombia, existe una tensión entre permitir el acceso a la información y el incentivar la producción de conocimiento.

Para poder abordar esta problemática en el caso colombiano y en el marco de la suscripción de acuerdos comerciales que elevan la protección de la propiedad intelectual en comparación con el ADPIC, no basta con utilizar el enfoque dogmático tradicional, sino que se hace necesario recurrir a la interdisciplinariedad, por lo que, en este trabajo, se contemplan conceptos propios tanto del Derecho como de la Economía.

El desarrollo de esta investigación y el planteamiento de este texto buscan responder la siguiente pregunta: ¿Cómo explica la teoría económica de los derechos de propiedad los niveles de protección otorgados a la propiedad intelectual en el acuerdo sobre los ADPIC y en los acuerdos ADPIC Plus vigentes para Colombia hasta el año 2014?

Para alcanzar respuestas se analizaron los compromisos en materia de propiedad intelectual en el acuerdo ADPIC y en los acápites de propiedad intelectual de los acuerdos comerciales vigentes para Colombia hasta el año 2014; es decir, se estudiaron los acuerdos comerciales vigentes de Colombia con México, el Triángulo de Norte —Guatemala, Honduras y El Salvador—, la Comunidad Andina de Naciones, el Caricom, Mercosur, Chile, Canadá, la European Free Trade Association (EFTA), Estados Unidos, Venezuela, Cuba, Nicaragua y la Unión Europea. Luego de un primer acercamiento se pudo establecer que solo los acuerdos con México, la Comunidad Andina, la EFTA, Estados Unidos y la Unión Europea contienen compromisos ADPIC Plus, por lo que se excluyeron del análisis central los acuerdos comerciales que no contenían, a la vigencia del 2014, compromisos ADPIC Plus.

Este libro se divide en cinco capítulos, además de la introducción y las conclusiones. En el primero se indaga por el surgimiento de los derechos de propiedad intelectual en el ámbito del Derecho Internacional; en el segundo capítulo se busca dar cuenta de las diferentes posiciones de la teoría económica de los derechos de propiedad, específicamente, en materia de propiedad intelectual; en el tercero se definen los criterios y los indicadores cualitativos para determinar cuáles son los compromisos ADPIC Plus

asumidos por Colombia, y se estudian tales compromisos en los acuerdos comerciales vigentes para el año 2014 con países del norte (Estados Unidos, la Unión Europea y la EFTA); en el cuarto capítulo, se analizan los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia en acuerdos con países del sur (Comunidad Andina y México); y en el quinto y último capítulo, se ilustra la forma como los compromisos ADPIC Plus incidieron en el desempeño de Colombia en materia de producción de conocimiento, analizando el número de solicitudes de registro de marcas, patentes y el registro de derechos de autor, además de la inversión en investigación y desarrollo, y la participación del sector privado en la misma.

Propiedad intelectual en el ámbito de internacional

¿Por qué propiedad intelectual?

A comienzos del siglo XIX no había claridad respecto a la conveniencia de adoptar un sistema de protección a la propiedad intelectual en el ámbito internacional. De hecho, según Sell y May (2001), existían dos posturas: la primera consideraba inconveniente establecer normas de protección a la propiedad intelectual, ya que esto podría constituir un obstáculo para el comercio internacional, con base en la idea de las ventajas comparativas, puesto que se limitarían a lo disponible las posibilidades de usos de los recursos productivos debido a que las normas de propiedad intelectual conllevan restricciones frente a los posibles bienes y servicios que se pueden crear. Frente a esto, vale agregar que según la teoría de las ventajas comparativas, los países deben especializarse en la producción de aquellos bienes y servicios en los cuales incurran en un menor costo de oportunidad en comparación con otros países (Mankiw, 2012), por lo que no deben existir restricciones dadas por el ordenamiento jurídico respecto al uso de los recursos, tales como la propiedad intelectual. La segunda postura, por otra parte, consideraba que las normas de propiedad intelectual podían constituir un instrumento para fomentar las creaciones intelectuales al asignar a los creadores una recompensa por el trabajo realizado.

En este debate, la postura a favor del establecimiento de derechos de propiedad intelectual ganó la contienda, impulsada, principalmente, por el

Imperio austrohúngaro en los congresos de 1873, 1878 y 1890, los cuales sirvieron como base para celebrar el Convenio de París en 1883 y el Convenio de Berna en 1886. Se debe recordar que uno de los hechos que llevó a que el Imperio austrohúngaro fomentara el establecimiento de derechos de propiedad en el plano internacional fue la negativa de asistencia de algunos inventores estadounidenses y alemanes a la Exposición Internacional de Invenciones de 1873, celebrada en Viena, quienes temían que sus invenciones fueran plagiadas. A partir de esta situación se planteó la necesidad de tener un instrumento jurídico que protegiera las invenciones de alguna copia sin autorización.

A pesar de lo mencionado, la voluntad de Austria-Hungría no era suficiente para lograr establecer un sistema de protección a la propiedad intelectual, sino que era necesario que otras naciones con suficiente influencia acompañaran la iniciativa, lo cual ocurrió cuando Estados Unidos, Francia, Gran Bretaña y Alemania se sumaron a impulsar el sistema. Según May y Sell (2001), en estos países existían, en aquella época, sectores capaces de presionar a sus gobiernos para buscar un sistema fuerte de protección a la propiedad intelectual, lo que se vio reflejado en las negociaciones de la Convención de París. Por ejemplo, la Edison Company, que fabricaba bombillas de luz incandescente, presionó al gobierno de Estados Unidos para asumir una posición a favor de la protección de la propiedad intelectual.

Así, a partir de las Convenciones de París y de Berna, en el mundo se estableció un sistema de protección a la propiedad intelectual; en el que posteriormente se celebraron acuerdos complementarios y se creó la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI). Dicho sistema fue el sustento de protección y fomento a la creación de la propiedad intelectual, desde finales del siglo XIX y hasta los últimos años del siglo XX.

Tras más de un siglo de vigencia, el sistema internacional de protección a la propiedad intelectual se tornó insuficiente, pues, en el marco de las negociaciones que permitieron constituir la Organización Mundial del Comercio (OMC), se incluyó la creación del Acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC).

¿Por qué el ADPIC?

Según May y Sell (2001), aunque Estados Unidos jugó un rol importante en la celebración del Convenio de París, en ese país no siempre se protegieron las invenciones, pues a comienzos del siglo XIX la mayor parte de la tecnología era importada de Gran Bretaña y esto hacía que hubiera una débil protección a la propiedad intelectual. Luego, conforme al avance en innovación que iban teniendo sus ciudadanos, la actitud del gobierno estadounidense fue cambiando, presionado por el hecho de que los inventores nacionales promovieron un sistema de protección en el que pudieran obtener beneficios económicos derivados de los derechos monopólicos por la creación de nuevo conocimiento.

Por otra parte, se debe tener en consideración que ya en el siglo XX la idea del comercio basado en las ventajas comparativas fue revaluada y se empezó a considerar que las ventajas competitivas son más importantes en el intercambio comercial entre naciones, lo cual fue observado de forma especial por los países desarrollados, pues aparecieron diferentes fenómenos que podían afectar su “ventaja”: en primer lugar, en la segunda mitad del siglo XX se empezaron a desarrollar nuevas industrias como la de la computación que demandaba mayor protección en materia de propiedad intelectual; en segundo lugar, según Pulecio (1995), los acuerdos administrados por la OMPI parecían ineficaces frente a fenómenos crecientes como la falsificación, además de que en el Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT) no existía un tratamiento claro para los asuntos de propiedad intelectual.

Según Rodríguez (2011), estos elementos generaron que en los países en desarrollo, el sector privado empezara a presionar a los gobiernos para buscar un sistema internacional de protección intelectual más fuerte que el establecido, lo cual llevó a que en la Ronda de Uruguay, que terminó con la creación de la OMC en 1994, se incluyera el tema mediante la adopción del acuerdo ADPIC. Ahora bien, Rodríguez (2011) explica que los países en desarrollo tenían una visión diferente frente al tema, puesto que estos buscaban normas que permitieran mayor transferencia de conocimiento, y para ello buscaban una regulación más laxa, situación que sentó la tensión entre los países del norte y del sur.

A pesar de esta tensión, Pulecio (1995) explica que los países en desarrollo estaban fragmentados, y eran débiles políticamente, en comparación con Estados Unidos, la Comunidad Económica Europea (hoy Unión Europea), Japón y el Sudeste Asiático, lo cual determinó que finalmente se celebrara el ADPIC.

Sin embargo, según Rodríguez (2011), uno de los factores que influyó para que los países en desarrollo aceptaran el ADPIC fue el hecho de que consideraron que el paquete completo de la OMC los iba a beneficiar en cuanto a que, en las negociaciones de la Ronda de Uruguay, también se incluyó el tema de agricultura de interés prioritario para estos.

Aunque este panorama resulta sencillo de comprender, surge la pregunta de por qué los países en desarrollo empezaron a suscribir tratados de libre comercio con acápites de propiedad intelectual si ya habían logrado incluir el tema según sus intereses en el acuerdo ADPIC. Este interrogante se resolverá en las páginas siguientes, pero antes se requiere presentar las principales características de este acuerdo.

Objeto del ADPIC

El acuerdo ADPIC está dividido en siete partes: i) disposiciones generales y principios; ii) normas relativas a la existencia, alcance y ejercicios a los derechos de propiedad intelectual; iii) observancia de los derechos de propiedad intelectual; iv) adquisición y mantenimiento de los derechos de propiedad y procedimientos contradictorios relacionados; v) prevención y solución de diferencias; vi) disposiciones transitorias, y vii) disposiciones institucionales.

Para el análisis específico que realiza este libro, se aclara que las partes más importantes del acuerdo son de la primera a la tercera, ya que son las que fijan los parámetros de protección a la propiedad intelectual; las demás partes, no obstante, establecen disposiciones más de carácter administrativo, que no serán tratadas aquí, porque no afectan directamente los derechos de propiedad intelectual.

A continuación se incluye una breve descripción de los parámetros que fija el ADPIC en relación con este asunto específico:

I. Disposiciones generales y principios

Según el texto del acuerdo ADPIC, su finalidad es proteger los derechos de propiedad intelectual y evitar distorsiones en el comercio internacional, así como combatir la falsificación de mercancías. Igualmente, conforme a su artículo 7, tiene como objetivos fomentar la innovación y la transferencia de tecnología, y mejorar el bienestar para productores y usuarios tecnológicos en procura del bienestar general.

Se debe destacar que el artículo 1.1 estableció que los Estados miembros pueden obtener acuerdos de protección a la propiedad intelectual que sean más amplios que el ADPIC, pero en ningún caso desconocerlo. Por tanto, todos los acuerdos sobre propiedad intelectual entre los miembros deben ser ADPIC o ADPIC Plus.

En la parte general del acuerdo ADPIC no se obliga a los Estados miembros a suscribir ningún tratado internacional en relación con la propiedad intelectual; sin embargo, las partes contratantes se comprometen a respetar lo establecido en los artículos 1 a 12 y 19 del Convenio de París.

Finalmente, allí mismo se establecen los principios de trato nacional y de nación más favorecida para regular las relaciones de propiedad intelectual entre los Estados miembros.

II. Normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad intelectual

Este es el acápite más importante del ADPIC porque determina la mayor parte de los parámetros sobre propiedad intelectual según cada materia. Sin embargo, se debe mencionar allí hay unas disposiciones relacionadas con la protección a la información no divulgada y el control de prácticas anticompetitivas en las licencias contractuales, las cuales tienden a ser materia más del derecho de la competencia que del derecho de la propiedad intelectual, e incluso en la legislación colombiana son tenidos en cuenta así, según el Decreto 2153 de 1992 y la Ley 256 de 1996.

Las siguientes son las materias tratadas en el acuerdo.

Derechos de autor

Conforme al artículo 9.1, los Estados miembros se comprometen a respetar lo estipulado en los artículos 1 a 21 del Convenio de Berna (1971). Por tanto, si bien no se obliga a la suscripción de este convenio, sí se comprometen a respetar los artículos mencionados.

Según el artículo 12, cuando una obra no fotográfica o de arte aplicado se calcule con una base distinta a la vida de una persona, la protección otorgada no puede ser inferior a 50 años contados a partir de la finalización del año en el cual se dio la publicación autorizada o, a falta de publicación autorizada en un lapso de 50 años, a partir del año de su realización.

Asimismo, conforme el artículo 14.5 el tiempo de protección para intérpretes y ejecutantes no puede ser inferior a 50 años a partir del año civil en el que se haya realizado la interpretación o ejecución. En el caso de los derechos de radiodifusión, incluida la televisión, la protección otorgada no puede ser inferior a 20 años contados a partir del final del año civil en el que se haya realizado la emisión.

Marcas

El artículo 15.1 define qué son las marcas:

Podrá constituir una marca de fábrica o de comercio cualquier signo o combinación de signos que sean capaces de distinguir los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas. Tales signos podrán registrarse como marcas de fábrica o de comercio, en particular las palabras, incluidos los nombres de persona, las letras, los números, los elementos figurativos y las combinaciones de colores, así como cualquier combinación de estos signos.

A pesar de lo anterior, los países miembros tienen la posibilidad de excluir los signos que no sean visibles.

De otro lado, según el artículo 18, la protección otorgada a las marcas no puede ser inferior a 7 años y las renovaciones tendrán el mismo término de protección.

Indicaciones geográficas

Según el artículo 22.1, las indicaciones geográficas son las que: “identifiquen un producto como originario del territorio de un Miembro o de una región o localidad de ese territorio, cuando determinada calidad, reputación, u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico”.

Asimismo, el acuerdo establece los actos que las autoridades de los Estados miembros pueden impedir en relación con la protección de las indicaciones geográficas. Además se expresan unas disposiciones especiales sobre los vinos y las bebidas espirituosas.

Dibujos y modelos industriales

Conforme al artículo 2.3, la protección a los modelos y dibujos industriales no puede ser inferior a 10 años.

Patentes

Según el artículo 27.1, “Las patentes podrán obtenerse por todas las invenciones, sean de productos o de procedimientos, en todos los campos de la tecnología, siempre que sean nuevas, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial”.

El artículo 27.3.b ofrece la posibilidad de que los miembros excluyan de la patentabilidad a:

[...] las plantas y los animales excepto los microorganismos, y los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales, que no sean procedimientos no biológicos o microbiológicos. Sin embargo, los Miembros otorgarán protección a todas las obtenciones vegetales mediante patentes, mediante un sistema eficaz sui generis o mediante una combinación de aquellas y este.

En relación con el término de protección de las patentes, el artículo 33 establece que es de 20 años contados a partir de la presentación de la solicitud.

Esquemas de trazado (topografía) de los circuitos integrados

Según el artículo 35 del acuerdo, no se obliga a los miembros a suscribir ningún tratado, pero sí se les obliga a cumplir con las disposiciones de los “artículos 2 a 7 (salvo el párrafo 3 del artículo 6), el artículo 12 y el párrafo 3 del artículo 16 del Tratado sobre la Propiedad Intelectual respecto de los Circuitos Integrados”.

En relación con el término de protección de los trazados de los circuitos integrados, el artículo 38 estableció que:

1. En los Miembros en que se exija el registro como condición para la protección, la protección de los esquemas de trazado no finalizará antes de la expiración de un periodo de 10 años contados a partir de la fecha de la presentación de la solicitud de registro o de la primera explotación comercial en cualquier parte del mundo.
2. En los Miembros en que no se exija el registro como condición para la protección, los esquemas de trazado quedarán protegidos durante un período no inferior a 10 años contados desde la fecha de la primera explotación comercial en cualquier parte del mundo.

A pesar de lo anterior, es posible que los Estados miembros establezcan como período de caducidad el término de protección de 15 años a partir de la creación del trazado del circuito integrado.

III. Observancia de los derechos de propiedad intelectual

En relación con la tercera parte del acuerdo, para el objeto de este libro se hacen algunas acotaciones.

Respecto a los recursos y procedimientos civiles, conforme al artículo 45 del ADPIC, las autoridades judiciales de los Estados miembros tienen la facultad de ordenar el pago de los perjuicios que le cause el infractor de un derecho de propiedad intelectual a su titular, incluidos los gastos judiciales, honorarios de abogados, entre otros.

Asimismo, por disposición del artículo 51, los Estados miembros se comprometen a establecer las medidas necesarias para que el titular de un derecho de propiedad intelectual pueda evitar el despacho de una mercancía, cuando razonablemente se pueda inferir que infringe derechos marcarios o de autor, o son falsificadas.

Respecto a las disposiciones en materia penal, el artículo 61 establece que los Estados miembros se comprometen a incorporar en sus legislaciones procedimientos y sanciones penales, por lo menos para los eventos de falsificación dolosa de marcas de fábrica o piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial. Las penas a establecerse deben ser de prisión y pecuniarias que tengan efecto disuasivo de dichas conductas.

¿Para qué suscribir acuerdos ADPIC Plus?

El acuerdo ADPIC no dejó satisfecho a nadie: ni a los países desarrollados, ni a los países en desarrollo. Según Oñate (2010), los países en desarrollo consideraron que el acuerdo es incompleto, especialmente, para la protección de industrias intensivas en el uso de propiedad intelectual como software y farmacéutica, y porque presenta la imposibilidad de patentar plantas, todo esto unido al hecho de que los países miembros conservaron autonomía para adoptar ciertas decisiones en esta materia particular, y a la masificación del internet que facilitó la piratería. Por su parte, los países en desarrollo consideraron que el acuerdo era demasiado rígido, sobre todo respecto al acceso a medicamentos, y además denunciaban que no se crearon mecanismos suficientes para la protección del conocimiento tradicional y la patentabilidad de material orgánico.

Las anteriores diferencias de criterios generaron nuevas tensiones en las negociaciones de la Ronda de Doha, en el contexto de la OMC, que solo permitieron la suscripción de los acuerdos de Bali en el año 2013, en los que se destaca el consenso frente a que las diferencias surgidas por el incumplimiento del ADPIC no se someterán al mecanismo de solución de diferencias de la OMC. Por fuera de este asunto, en materia de propiedad intelectual no se llegó a algún acuerdo.

Ante el panorama expuesto y debido a la imposibilidad de avanzar hacia una mayor protección de la propiedad intelectual a nivel internacional, países como Estados Unidos, Canadá y Japón empezaron a utilizar la estrategia de suscribir tratados de libre comercio con países en desarrollo, en los cuales se elevaron los estándares de protección en comparación con el acuerdo ADPIC; *son esta clase de acuerdos los que se conocen en la literatura como acuerdos ADPIC Plus* (Santa Cruz y Roffe, 2006).

En América Latina hubo un hecho que facilitó que los países de la región empezaran a suscribir acuerdos comerciales con países desarrollados, con criterios de protección a la propiedad intelectual ADPIC Plus; este hecho fue el denominado Consenso de Washington. Según Ruesga y Da Silva (2005), los cambios impulsados por el Banco Mundial, el Fondo Monetario Internacional y el Banco Interamericano de Desarrollo en la región, para promover la entrada de inversión extranjera, la estabilidad de los derechos de propiedad y la eliminación de barreras al comercio internacional, favorecieron la suscripción de este tipo de acuerdos.

En Colombia, con todo lo descrito más las profundas transformaciones institucionales adoptadas por la Constitución Política de 1991, se empezaron a suscribir una serie de tratados de libre comercio, en los cuales se incluyeron acápite sobre propiedad intelectual, para aumentar los niveles de protección en comparación con el inicial acuerdo ADPIC (Caviedes y Fuentes, 2011).

Para el año 2014, el gobierno de Colombia había suscrito varios tratados de libre comercio con países a los que les convienen los acuerdos ADPIC Plus, pues se destacan por sus altos niveles de innovación; por ejemplo, ha suscrito acuerdos con países que están entre los veinte primeros lugares en el índice de innovación global de la OMPI —correspondiente al 2014—, algunos de ellos son Suiza¹ (1.º en el ranking), Estados Unidos (6.º), Canadá (12.º), Noruega (14.º), Israel (15.º), República de Corea (16.º), Islandia (19.º) y la Unión Europea.²

1 El acuerdo con Suiza se dio en el marco del tratado suscrito entre Colombia y los países de la Asociación Europea de Libre Comercio (EFTA), entre los que también se encuentran Noruega, Islandia y Liechtenstein.

2 Dentro de los países de la Unión Europea que se encuentran dentro de los veinte primeros en el índice global de innovación se encuentran: Reino Unido, Suecia, Finlandia, Países Bajos, Dinamarca, Luxemburgo, Irlanda, Alemania y Austria.

La propiedad intelectual: Una visión desde la teoría económica de los derechos de propiedad

No existe consenso sobre la necesidad de la existencia de normas que consagren derechos de propiedad intelectual. Las posturas a favor de la existencia de estos derechos pueden clasificarse en dos categorías: iusnaturalistas y utilitaristas. Y por otra parte, las posturas que no están a favor de tal existencia han consolidado argumentos para rebatir los postulados tanto iusnaturalistas como utilitaristas (Cristancho, 2017).

Los iusnaturalistas

La postura iusnaturalista nace en el siglo XIX. Autores como Herbert Spencer (1978) y Lysander Spooner (1971) afirmaban que los derechos de propiedad intelectual son connaturales a las creaciones humanas y constituyen la justa retribución por la inversión de tiempo y trabajo que realizan las personas, por lo cual el ordenamiento jurídico debe garantizar su protección. Asimismo, los iusnaturalistas fundamentan su posición en el hecho de que los individuos son dueños de sus cuerpos y su trabajo, por lo que son frutos también de ellos, los cuales corresponden precisamente a las creaciones humanas, y sobre estas, expresan, también debe existir un derecho de propiedad.

No obstante, la postura iusnaturalista no tuvo una buena acogida porque, según Stephen Kinsella (2001), no permite explicar algunas situaciones en

materia de propiedad intelectual, como que no son patentables los descubrimientos científicos, las fórmulas matemáticas o las leyes de la naturaleza, indispensables para comprender el mundo. Por otro lado, Kinsella (2001) pone de presente que los iusnaturalistas tampoco son capaces de explicar el hecho de que en materia de propiedad intelectual existen reglas arbitrarias como los tiempos de entregas de patentes o de protección de los derechos de autor. Concluye este autor que bajo las premisas iusnaturalistas no se explica por qué se recompensa a ingenieros y compositores, pero no a filósofos y matemáticos.

Los utilitaristas

La postura utilitarista es considerada como la visión tradicional u ortodoxa en torno a la propiedad intelectual, que aboga por el establecimiento de reglas rígidas de propiedad intelectual. Según Richard Posner (2007), una de las funciones del ordenamiento jurídico es la maximización de la riqueza, por lo que las normas sobre propiedad intelectual deben crear los incentivos para cumplir con tal función.

Asimismo, existen diferentes trabajos empíricos, como Arrow (1962) y Sala (2000), que han demostrado la relación entre derechos de propiedad intelectual, que aplican altos estándares de protección a las creaciones intelectuales, y el progreso tecnológico, con un consecuente desarrollo económico.

La postura utilitarista, según lo señala Menell (1999), nace en Estados Unidos, en donde la Constitución dispone que el Congreso debe crear leyes sobre patentes y derechos de autor para promover el progreso de la ciencia y de las artes útiles; es decir, allí se considera que los derechos de propiedad intelectual deben servir para crear los incentivos necesarios para la producción de bienes intelectuales.

Para entender la existencia de los derechos de propiedad intelectual desde el punto de vista teórico es importante resaltar dos textos: “El problema del costo social” de Ronald Coase, publicado en 1960; y “Hacia una teoría de los derechos de propiedad” de Harold Demsetz, publicado en 1967.

Coase (1960) sostiene que no existe mejor asignación posible de recursos dentro de la sociedad que las negociaciones que puedan realizar las

partes en el ámbito del mercado, siempre que los costos de transacción sean nulos o muy bajos y los derechos de propiedad estén bien definidos. Demsetz (1967), por su parte, sostiene que la función de los derechos de propiedad apunta a que los individuos puedan internalizar tanto los beneficios —externalidades positivas— como los efectos negativos de su actuación —externalidades negativas— en el momento de tomar decisiones.

Se debe recordar que las externalidades, según Mankiw (2012), surgen por la actividad que realiza una persona y generan un efecto que influye en el bienestar de un tercero. Si el efecto sobre el tercero es negativo, porque impone un costo, se está ante una externalidad negativa; por ejemplo, la contaminación ambiental producida por el tránsito de vehículos automotores genera costos sobre la sociedad como las enfermedades respiratorias. Por el contrario, cuando una actividad resulta en un efecto positivo sobre un tercero, porque se le brinda un beneficio, y ese tercero no paga por este, se está ante una externalidad positiva. Un ejemplo típico es la investigación que para la producción de medicamentos realiza una empresa, la cual genera unos efectos positivos en toda la industria farmacéutica, porque, ante la ausencia de derechos de propiedad intelectual, las demás empresas podrían copiar los medicamentos desarrollados y obtener ganancias a partir de ello; el problema, sin embargo, es que ante esta situación no hay incentivos para que se sigan produciendo investigaciones en el futuro, pues no habría mecanismos para que la empresa que realizó la investigación internalice los beneficios de esta.

Estos debates y situaciones han justificado el establecimiento de derechos de propiedad intelectual, especialmente en lo referente a derechos de autor y patentes, porque con estos derechos se permite la internalización de externalidades positivas, ya que, según Posner (2005), siguiendo a Plant (1934), se generan incentivos a los productores para relocalizar sus recursos productivos hacia la investigación y el desarrollo, al considerar el uso monopólico del conocimiento creado por un periodo determinado. Así las cosas, según Friedman (1994), los recursos productivos de la sociedad son dirigidos hacia la investigación y la creación de nuevo conocimiento. Asimismo, los consumidores, en ausencia de derechos de propiedad intelectual, sufren la consecuencia de la disminución de la innovación, puesto que se reducen los bienes y servicios disponibles en el mercado (Menell, 1999).

Siguiendo a Posner y Landes (2006) y Friedman (1994), la producción de conocimiento tiene unos altos costos fijos, por lo tanto, si es barato y fácil copiar las innovaciones, los productores originales no van a tener incentivos para invertir en investigación y desarrollo, pues se puede presentar el fenómeno del *free rider*. Esto quiere decir que, en ausencia de derechos de propiedad intelectual, pueden existir terceros oportunistas que pueden vender a un menor costo los frutos del conocimiento creado, puesto que no tuvieron que asumir ninguna carga financiera durante el proceso investigativo. De ahí la importancia de otorgar derechos monopólicos de explotación a los productores de conocimiento, para que ellos puedan recuperar sus costos fijos y verse incentivados a seguir produciendo en el futuro.

En línea con lo anterior, Moir (2013) afirma que el sistema de patentes se justifica solo en aquellos casos en que la posibilidad de la copia a bajo costo crea incentivos para que se genere el fenómeno del *free rider*, por lo cual existen algunas creaciones que no deben someterse al sistema de patentes, como los aviones y submarinos, entre otros. Es decir, los derechos de propiedad intelectual solo deben utilizarse en aquellos casos en donde los beneficios sean superiores a los costos.

En concordancia con esto, Besen y Raskind (1991) afirman que el objetivo de los derechos de propiedad intelectual es buscar la maximización de la diferencia entre el valor por la creación y el uso de la propiedad intelectual y los costos de su establecimiento y administración. Lo anterior porque el establecer derechos monopólicos sobre las creaciones intelectuales, se generan pérdidas para la sociedad; sin embargo, el sistema de derechos de propiedad intelectual se debe diseñar de tal forma que los incentivos para crear nuevo conocimiento compensen las pérdidas sufridas.

Asimismo, Nordhaus (1969) sostiene que el factor clave para fomentar la producción de bienes inmateriales es el tiempo de protección, ya que en las situaciones en que es más difícil hacer cumplir los derechos de propiedad intelectual por la debilidad institucional del Estado, el término de protección debe ser mayor para permitir al titular del derecho recuperar las pérdidas por la infracción de las normas de propiedad intelectual. Otro elemento a tener en cuenta es la situación de competencia entre los agentes económicos, puesto que si existe rivalidad entre ellos se generan incentivos para la innovación y por ende el término de protección a las creaciones intelectuales debe ser menor.

A pesar de la importancia de este tipo de derechos, la posición utilitarista considera que estos no son el único factor para determinar los incentivos que tengan los agentes económicos en la creación de bienes intelectuales, dado que las políticas del Estado en la materia y la eficacia de los aparatos judiciales y administrativos también juegan un rol importante. Si las políticas creadas por el Estado no son adecuadas para la creación de conocimiento, y los aparatos administrativos y judiciales son ineficaces a la hora de proteger los derechos de propiedad intelectual, los individuos no van a tener incentivos para crear nuevo conocimiento, así formalmente se otorguen altos niveles de protección a través de las normas (Priest, 1986).

El establecimiento de derechos de propiedad intelectual no es, entonces, la única alternativa para fomentar la generación de conocimiento. Según Posner y Landes (2006), el Estado podría remunerar a los productores por sus creaciones, de tal forma que estas entren al dominio público y toda la sociedad pueda acceder a ellas. No obstante, Posner (2005) menciona dos problemas con esta solución: el primero es que el Estado no cuenta con suficiente información para determinar cuál debe ser la remuneración adecuada de los productores; y el segundo es que la asignación de recursos por parte del Estado puede verse afectada por la politización, de modo que estos se otorguen no con criterio de eficiencia, sino con fundamento en afinidades políticas, lo cual podría generar mayores ineficiencias en comparación con un sistema de derechos de propiedad intelectual.

En el caso de Colombia se destacan dos trabajos realizados desde la perspectiva utilitarista de la propiedad intelectual: Plata (2007) realiza un estudio del análisis económico del derecho de los derechos de autor en Colombia; y Márquez (2005) analiza la incidencia de los tratados multilaterales en la protección de la propiedad intelectual.

Los que consideran que los derechos de propiedad intelectual no son la mejor solución

Quienes están en contra de los derechos de propiedad intelectual se basan, principalmente, en que estos derechos limitan las posibles acciones de investigación sobre elementos protegidos, lo cual puede generar que la producción de conocimiento se atrase en vez de verse incentivada. También en que, agrega Friedman (1994), los derechos de propiedad intelectual

tual generan mayores costos, relacionados no solo con el uso monopólico del conocimiento, sino con los asociados al registro y aquellos necesarios para asegurar su cumplimiento.

Por otro lado, según lo establecido por Stigler (1990), los derechos de propiedad intelectual son vistos como un producto de la regulación económica, originada por algunos agentes económicos que tienen el poder para demandarle al Estado una regulación que les permita conseguir algunos beneficios que no podrían lograr a través de las relaciones de mercado; regulaciones como, por ejemplo, impedir la entrada de nuevos competidores al mercado mediante la implementación de los derechos monopólicos del conocimiento otorgados por los derechos de propiedad intelectual.

En concordancia con lo anterior, según Sell y May (2001), el origen de los derechos de propiedad intelectual en el Reino Unido está relacionado con los controles a los textos publicados y por motivos fiscales: en 1624 se expidió el *Statute of Monopolies*, que se convirtió en uno de los primeros sistemas de patentes en el Reino Unido, basado en prerrogativas económicas que permitía a ciertas personas (dependiendo de su relación con la Corona) la producción monopólica de algunos elementos, como libros de oración, biblias y gafas; asimismo, en 1709 la Corona expidió el *Statute of Anne*, uno de los primeros sistemas de derechos de autor del mundo, que tenía por finalidad controlar lo que se imprimía en el país.

Así las cosas, los derechos de propiedad intelectual, desde sus orígenes no necesariamente han buscado beneficios para toda la sociedad, sino que han sido instrumentos para ayudar a conseguir fines particulares o del Estado.

Según Kinsella (2001) y Palmer (1989), los derechos de propiedad nacen de la escasez natural, para evitar los conflictos entre los individuos al establecer las atribuciones que se tienen sobre bienes tangibles, puesto que estos tienen un consumo rival; el conocimiento, por el contrario, al ser un bien intangible no tiene consumo rival. Los autores mencionados sostienen, entonces, que los derechos de propiedad intelectual generan una escasez artificial, creada por el Estado, en la que se reducen las posibilidades de producción y se generan costos para la sociedad al no poder acceder de manera libre al conocimiento.

Por otro lado, según Palmer (1989), es necesario incentivar la producción de conocimiento en la sociedad y se deben buscar alternativas mediante

las cuales los individuos internalicen los beneficios de sus creaciones; sin embargo, los derechos de propiedad intelectual no son la única forma de lograr este incentivo, ya que existen otras opciones menos lesivas para la sociedad. Algunas son:

- 1) *Incentivos creados por el mercado.* Existen algunos objetos del conocimiento que carecen de la protección otorgada por los derechos de propiedad intelectual, o que a pesar de estar protegidos no se aplican tales derechos y se siguen produciendo, es el caso, por ejemplo, de las interpretaciones de artistas callejeros, los diseños de ropa, los descubrimientos científicos y matemáticos, los trucos de magia, etc. Igualmente, los productores de conocimiento tienen incentivos para seguir produciendo, a pesar de no tener un sistema fuerte de protección a la propiedad intelectual, ya que el hecho de ser los primeros en innovar les crea la posibilidad de ser monopolistas del conocimiento durante un periodo suficiente para recuperar los costos de producción e investigación y generar así utilidades.
- 2) *Atar los productos del conocimiento a otros bienes.* Es posible incentivar la producción de conocimiento si se atan estos bienes intangibles a ciertos bienes que tienen las características de rivalidad y exclusión mejor definidas: por ejemplo, los programas de televisión y radio cuando se atan a la venta de avisos publicitarios.
- 3) *Los contratos.* Esto son medios adecuados para que los individuos internalicen los efectos tanto positivos como negativos de sus decisiones. Por ejemplo, a principios del siglo XIX en Estados Unidos no se protegían los derechos de autor de los extranjeros, sin embargo era común que los autores británicos publicaran sus obras en este país, porque los editores norteamericanos ofrecían incentivos para ello mediante acuerdos contractuales, para de esta manera tener de primera mano lo que se publicaba en Gran Bretaña. Otro ejemplo de esto es la Coca-Cola, ya que aunque podría ser patentada, solo podría obtener entre 20 y 30 años de protección y posteriormente su fórmula entraría a dominio público, sin embargo a través de acuerdos de confidencialidad la Coca Cola Company ha podido mantener el secreto y seguir obteniendo altas utilidades a partir de ello.

Por otro lado, uno de los argumentos utilizados por aquellos que están en contra de la propiedad intelectual es la disparidad que se genera entre los países en desarrollo y los desarrollados frente a la necesidad de estos

estándares. De un lado, los países desarrollados buscan incentivar la innovación y la producción de conocimiento mediante un sistema fuerte de protección a la propiedad intelectual; y de otro, los países en desarrollo, al no tener una estructura que les permita obtener buenos resultados en la creación de nuevo conocimiento, buscan la transferencia de tecnología y por tanto los derechos de propiedad intelectual deben ser un poco más flexibles con la copia (Deardoff, 1992).

Asimismo, Stiglitz (2008) sostiene que el sistema de propiedad intelectual a nivel internacional está diseñado para favorecer el interés de unos pocos en el mundo, lo que perjudica el nivel de desarrollo y bienestar de buena parte de la población de países que están en vías de desarrollo. Este autor afirma que los derechos de propiedad intelectual, en algunos casos, antes que estimular la producción de bienes intelectuales la retrasan, porque al otorgar el uso monopólico de ellos las ganancias compensan las pérdidas ocasionadas por no innovar.

Así las cosas, en los acuerdos comerciales entre países del sur y del norte, en los cuales se incluyen acápites de propiedad intelectual, si los países menos desarrollados no tienen la infraestructura para crear nuevo conocimiento, los únicos favorecidos serán los países desarrollados (Cañón y Forero, 2004).

En línea con lo anterior, trabajos como el de Mehlig y Eterovic (2015) sostienen que incrementar la protección a los derechos de propiedad intelectual tiene efectos positivos en la creación de nuevo conocimiento y en el desarrollo económico, pero solo en el caso de los países desarrollados, puesto que en los países en desarrollo parece que los resultados en la innovación y en el desarrollo tienden a ser nulos. Incluso, otros trabajos como el de Paul Mukhopadhyay (2009) sostienen que el establecer derechos de propiedad intelectual rígidos genera inequidades en sectores como el agrícola o en el acceso a medicamentos en países en vías de desarrollo como la India.

En consonancia con lo anterior, Buitrago (2009) sostiene que el aumento en los estándares de protección a la propiedad intelectual en el caso colombiano, producto de la adopción de compromisos ADPIC Plus, no ha sido eficaz para incentivar la producción de conocimiento, ya que los principales solicitantes de patentes son no residentes en Colombia y la inversión en investigación y desarrollo es muy pobre en comparación con otros países.

Acuerdos ADPIC Plus “norte”

En el presente capítulo se analizan los compromisos ADPIC Plus de los acuerdos de libre comercio suscritos y vigentes para el año 2014, entre Colombia y países que, según el índice de innovación global de la OMPÍ (2014), tienen altas capacidades de generar conocimiento. Se estudian, pues, los tratados con Estados Unidos, la Unión Europea y la Asociación Europea de Libre Comercio (EFTA).

Asimismo, en este capítulo se exponen los criterios para determinar que un acuerdo comercial tiene compromisos ADPIC Plus respecto a la protección de la propiedad intelectual, y se proponen los indicadores cualitativos para comparar dichos niveles de protección.

Criterios e indicadores de protección de la propiedad intelectual

En trabajos como los de Uranga, López y Araujo (2008) y Caviedes y Fuentes (2011) se afirma que países industrializados —especialmente Estados Unidos— han suscrito acuerdos ADPIC Plus con países en desarrollo. Pero, ¿cómo determinar que dichos acuerdos pueden ser considerados ADPIC Plus? No existe una respuesta que ayude a aclarar el panorama alrededor de esta pregunta, por lo cual este trabajo, a partir del análisis de los acápites de propiedad intelectual en los acuerdos comerciales suscritos por Colombia y que al año 2014 estaban vigentes, propone los siguientes criterios para determinar la existencia de compromisos ADPIC Plus, con la advertencia de que un avance de esta investigación se publicó en el año

2017, en el artículo “La propiedad intelectual en los acuerdos ADPIC Plus suscritos por Colombia: una visión desde la teoría económica de los derechos de propiedad” (Cristancho, 2017).

Entonces, los criterios definidos para determinar que un acuerdo es ADPIC Plus son: 1) Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual; 2) respecto a algunas materias se elevó el término de protección; 3) se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual; 4) se estableció el compromiso para las partes de implementar una serie de sanciones penales e indemnizaciones por la infracción a las normas de propiedad intelectual; y 5) respecto a algunas materias se exigió el cumplimiento de algunas condiciones en relación con el registro de la propiedad intelectual.

Así las cosas, siempre que se identifique la presencia de alguno de los criterios antes mencionados en alguno de los acuerdos comerciales suscritos por Colombia, se considerará que contiene compromisos ADPIC Plus. Sin embargo, se plantea también la pregunta de cómo medir los compromisos ADPIC Plus para así determinar su relevancia respecto a la influencia que puedan ejercer sobre los agentes económicos. Para responderla, el presente trabajo propone unos indicadores de carácter cualitativo para hacer dicha medición y comparar así los compromisos ADPIC Plus vigentes para Colombia en el 2014; por cada criterio se establece un indicador que puede ir desde nulo hasta alto, así:

- *Criterio 1.* Las partes se obligan a ratificar/adherir o cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual.
 - *Indicador.* Depende del número de tratados a que el país se haya obligado a ratificar/adherir o cumplir: Nulo = 0, cuando el tratado en cuestión no obliga a Colombia a cumplir o ratificar/adherir ningún acuerdo internacional de protección a la propiedad intelectual; Bajo = 1, cuando el tratado en cuestión obliga a Colombia a cumplir o ratificar/adherir un solo acuerdo internacional de protección a la propiedad intelectual; Medio = 2, cuando el tratado en cuestión obliga a Colombia a cumplir o ratificar/adherir a dos acuerdos internacionales de protección a la propiedad intelectual; Alto = 3 o más, cuando el tratado en cuestión obliga a Colombia a cumplir o

ratificar/adherir tres o más acuerdos internacionales de protección a la propiedad intelectual.¹

- *Criterio 2.* Respecto a algunas materias se elevó el término de protección.
 - *Indicador.* Depende del porcentaje en el aumento de los años de protección: Nulo = 0 %; Bajo = 1 % a 30 %; Medio = 31 % a 50 %; Alto = 51 % o más.²
- *Criterio 3.* Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual.
 - *Indicador.* Depende del número de nuevos aspectos protegidos o regulados por la propiedad intelectual en cada materia, en comparación con el ADPIC: Nulo = 0, cuando el tratado en cuestión no regula ningún nuevo aspecto en ninguna de las materias reguladas en el ADPIC; Bajo = 1, cuando el tratado en cuestión regula un solo nuevo aspecto; Medio = 2, cuando el tratado en cuestión regula dos nuevos aspectos; Alto = 3 o más, cuando el tratado en cuestión regula tres o más nuevos aspectos.³

1 Para asignar el nivel del indicador (nulo, bajo, medio o alto) se tuvo en consideración la comparación entre los diferentes tratados comerciales suscritos por Colombia y que habían entrado en vigor para el año 2014, en los cuales se obliga al país a ratificar o cumplir acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual: se encontró que en aquellos acuerdos “más exigentes”, el compromiso para Colombia es de ratificar o cumplir tres o más acuerdos internacionales sobre propiedad intelectual, por eso se asigna el nivel alto en el indicador para cuando ello sea así; a partir de ahí, cuando son menos se empieza a reducir el nivel del indicador, llegando a nulo cuando el país no asume obligaciones al respecto.

2 Para asignar el nivel del indicador se tuvo en consideración la comparación entre los diferentes tratados comerciales suscritos por Colombia, en los cuales se aumenta el número de años de protección a la propiedad intelectual: se encontró que en aquellos acuerdos “más exigentes”, el aumento en el número de años de protección a la propiedad intelectual es igual o superior al 51 % en comparación con el término establecido en el ADPIC, por eso se asigna en estos casos el nivel alto en el indicador; a partir de ahí, cuando son menos se empieza a reducir el nivel del indicador, llegando a nulo cuando no varía el número de años referido.

3 Para asignar el nivel del indicador se tuvo en cuenta la comparación entre los diferentes tratados comerciales suscritos por Colombia, en los cuales se regulan o protegen nuevos aspectos en materia de propiedad intelectual en alguna de sus materias: se encontró que en aquellos acuerdos “más exigentes”, se regulan tres o más nuevos aspectos sobre propiedad intelectual en alguna de sus materias, por eso se asigna el nivel alto en el indicador cuando ello es así; a partir de ahí, cuando son menos se empieza a reducir el nivel del indicador, llegando a nulo cuando el país no asume obligaciones al respecto.

- *Criterio 4.* Se estableció el compromiso para las partes de implementar una serie de sanciones penales e indemnizaciones por la infracción a las normas de propiedad intelectual.
 - *Indicador.* Depende del número de nuevos compromisos adquiridos para establecer sanciones penales o indemnizaciones por la violación de los derechos de propiedad intelectual por parte de terceros, en comparación con el acuerdo ADPIC: Nulo = 0, cuando el tratado en cuestión no impone ningún compromiso de establecer sanciones penales o indemnizaciones por la violación de los derechos de propiedad intelectual; Bajo = 1, cuando el tratado en cuestión impone solo un compromiso de establecer alguna sanción penal o indemnización por la violación de los derechos de propiedad intelectual; Medio = 2, cuando el tratado en cuestión impone dos compromisos de establecer alguna sanción penal o indemnización por este aspecto; Alto = 3 o más, cuando el tratado en cuestión impone tres o más compromisos de establecer sanciones penales o indemnizaciones.⁴

- *Criterio 5.* Respecto a algunas materias se exigió el cumplimiento de algunas condiciones del registro de la propiedad intelectual.
 - *Indicador.* Depende del número de exigencias nuevas en materia de registro en comparación con el ADPIC: Nulo = 0, cuando el tratado en cuestión no impone ningún compromiso respecto al registro de la propiedad intelectual; Bajo = 1, cuando el tratado impone un solo compromiso al respecto; Medio = 2, cuando el tratado impone dos compromisos; Alto = 3 o más, cuando el tratado en cuestión impone tres o más compromisos.⁵

4 Para asignar el nivel del indicador se consideró la comparación entre los diferentes tratados comerciales suscritos por Colombia, en los cuales se imponen compromisos de adopción de sanciones penales o indemnizaciones por la violación de derechos de propiedad intelectual: se encontró que en aquellos acuerdos “más exigentes”, se impone la adopción de tres o más sanciones o indemnizaciones por la infracción de derechos de propiedad intelectual, por eso cuando es así se asigna el nivel alto en el indicador; a partir de ahí, cuando son menos se empieza a reducir el nivel del indicador, llegando a nulo cuando el país no asume obligaciones al respecto.

5 Para asignar el nivel del indicador se tuvo en consideración la comparación entre los diferentes tratados comerciales suscritos por Colombia, en los cuales se imponen compromisos de nuevas exigencias de registro de la propiedad intelectual: se encontró que en aquellos acuerdos “más exigentes”, se impone la adopción de tres o más compromisos en materia de registro de la propiedad intelectual, por eso se asigna el nivel alto en el indica-

Se debe aclarar que los criterios y los indicadores propuestos para analizar el aumento en el nivel de protección a la propiedad intelectual en comparación con el acuerdo ADPIC se aplican para todos los acuerdos suscritos por Colombia y que estaban vigentes para el año 2014; es decir, lo dicho en esta sección sirve como derrotero para analizar todos los acuerdos comerciales con acápites de propiedad intelectual que son objeto del presente libro.

Tratado de libre comercio entre Colombia y Estados Unidos

Según Santa Cruz y Roffe (2006), Estados Unidos⁶ es el país que ha liderado la suscripción de acuerdos comerciales con acápites de propiedad intelectual, en los cuales se asumen compromisos ADPIC Plus, siguiendo su tradición de los derechos de propiedad intelectual. De hecho, el acuerdo⁷ suscrito con Colombia es un buen ejemplo de ello.

En virtud del artículo 1.1 del acuerdo ADPIC, los Estados miembros de la OMC solo pueden suscribir acuerdos internacionales que eleven los estándares de protección a la propiedad intelectual, es decir solo pueden establecer compromisos ADPIC o ADPIC Plus. Así las cosas, Colombia y Estados Unidos solo podrían establecer compromisos ADPIC o ADPIC Plus en materia de propiedad intelectual.

Colombia y Estados Unidos suscribieron un tratado de libre comercio (TLC), el cual contiene un acápite de propiedad intelectual. El acuerdo se incorporó a la legislación colombiana mediante la Ley 1143 de 2007, y su protocolo modificatorio mediante la Ley 1166 del mismo año, declaradas

dor cuando esto es así; a partir de ahí, cuando son menos se empieza a reducir el nivel del indicador, llegando a nulo cuando el país no asume obligaciones al respecto.

6 Un avance de investigación sobre los acuerdos ADPIC Plus incluidos en el Tratado de Libre Comercio entre Colombia y los Estados Unidos fue presentado en el artículo “La propiedad intelectual en los acuerdos ADPIC Plus suscritos por Colombia: una visión desde la teoría económica de los derechos de propiedad” (Cristancho, 2017).

7 Aunque en este trabajo se menciona como TLC entre Colombia y Estados Unidos, su denominación oficial es “Acuerdo de promoción comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América”. Parte integral del tratado lo constituyen también sus “Cartas adjuntas” y sus “Entendimientos”, suscritos en Washington D. C., el 22 de noviembre del 2006, y el “Protocolo modificatorio al acuerdo de promoción comercial Colombia - Estados Unidos”, suscrito en Washington D. C., el 28 de junio del 2007 con su “Carta adjunta” de la misma fecha.

ambas leyes exequibles por la Corte Constitucional a través de la Sentencia C-750 de 2008, por lo cual su entrada en vigor se produjo el 15 de mayo del 2012, un mes después de realizarse la notificación de los instrumentos de ratificación respectivos, conforme al Decreto 993 de esa fecha.

A continuación, con fundamento en los criterios y los indicadores propuestos, se identifican los compromisos asumidos por Colombia en el TLC con Estados Unidos. Sin embargo, debe resaltarse que respecto al tema del conocimiento tradicional no se estableció nada en el tratado, lo que dejó un espacio vacío sobre la materia.⁸ Por otro lado, en materia de indicaciones geográficas, las partes se acogieron a la estructura del acuerdo ADPIC, por lo que no es posible afirmar que Colombia haya asumido compromisos ADPIC Plus. Igualmente, las modificaciones más importantes en materia de propiedad intelectual incluidas en el TLC están relacionadas con las marcas y con los derechos de autor y derechos conexos:

Diseños y dibujos industriales

De conformidad con lo dispuesto por el Artículo 16.1.4 del TLC, Colombia se obligó a ratificar o adherir a un tratado internacional, el Arreglo de La Haya sobre el Depósito Internacional de Dibujos y Modelos Industriales (1999). Este es el único compromiso identificado en esta materia conforme a los criterios propuestos.

Tabla 3.1 Análisis de dibujos y diseños industriales (Colombia - Estados Unidos)

Indicador	Materia				
	Dibujos y diseños industriales				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio					
Bajo	X				
Nulo		X	X	X	X

Fuente: elaboración propia.

⁸ Solo existe una carta de entendimiento sobre la materia entre ambos países, que no tiene efectos regulatorios. Asimismo, ocurre con el asunto de la biodiversidad y los recursos genéticos.

La tabla 3.1 ilustra el compromiso ADPIC Plus asumido respecto a los diseños y dibujos industriales, el cual se mide allí conforme a los indicadores propuestos. Como se observa, solo existe resultado positivo en el criterio 1, con un nivel bajo en el indicador, precisamente porque solo existe un compromiso de adherir a un acuerdo internacional en materia de propiedad intelectual.

Patentes

En Colombia, antes y durante las negociaciones del TLC, el tema más preocupante fue el de las patentes, por sus implicaciones en materia de salud pública, en especial en cuanto al acceso a medicamentos (Uranga, López *et al.*, 2008). A continuación se describen los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/a adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Según Cristancho (2017, p.133),

Conforme al artículo 16.1 del acuerdo, Colombia se comprometió a ratificar o adherir a los siguientes acuerdos internacionales en materia de patentes:

- El Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos para los Fines del Procedimiento en Materia de Patentes (1977), enmendado en 1980;
- El Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (1970), enmendado en 1977;
- El Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (Convenio UPOV) (1991);
- El Tratado sobre el Derecho de Patentes (2000).

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

Según lo dispuesto en el artículo 16.9.2 del TLC, Colombia asumió la obligación de patentar plantas. Por otra parte, se comprometió a mantener cualquier medida que permita la patentabilidad de plantas o animales que

se adopte después de la suscripción del tratado. Esta disposición contrasta con lo dispuesto por el artículo 27.3.b del acuerdo ADPIC, que les permite a los Estados miembros excluir la patentabilidad de plantas y animales.

De conformidad con el artículo 16.10 del TLC, en materia de datos de prueba, se otorgará protección por el término de 10 y 5 años a productos agrícolas y farmacéuticos, respectivamente. Asimismo, aunque los países suscriptores del acuerdo puedan exigir como requisito revelar los datos de prueba, los titulares tienen el derecho de la explotación exclusiva por el término mencionado. Así las cosas, en comparación con el ADPIC se da la novedad de que se establece un periodo de protección para los datos de prueba.

Criterio 5. Respecto a algunas materias se exigió el cumplimiento de algunas condiciones en relación con el registro de la propiedad intelectual

Una de las finalidades del TLC es que el registro de patentes y el otorgamiento de las licencias de comercialización sean expeditos, por lo cual el artículo 16.9.6 permite la compensación económica o la extensión de la patente a los titulares que sufran retrasos injustificados en su otorgamiento.

La tabla 3.2 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a las patentes; además, conforme a los indicadores propuestos, solo existen resultados positivos para los criterios 1, 3 y 5; con un nivel alto en el indicador para el primer criterio, pues se genera la obligación de adherir a cuatro acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual; un nivel medio en el indicador del tercer criterio, porque existen dos nuevos aspectos protegidos por los derechos de propiedad intelectual, y un nivel bajo para el criterio quinto, puesto que solo existe una nueva condición en materia de registro.

Tabla 3.2 Análisis de patentes (Colombia - Estados Unidos)

Indicador	Materia				
	Patentes				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X				
Medio			X		
Bajo					X
Nulo		X		X	

Fuente: elaboración propia.

Marcas

Las marcas comerciales son uno de los temas en los que el TLC con Estados Unidos ha generado mayor nivel de protección, como se muestra a continuación:

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Según Cristancho (2017, p.134),

Conforme al artículo 16.1 del Acuerdo, Colombia debe ratificar los siguientes tratados internacionales en materia de marcas:

- El Tratado sobre Derecho de Marcas (1994);
- El Protocolo de Arreglo de Madrid Relativo al Registro Internacional de Marcas (1989).

Criterio 2. Respecto a algunas materias se elevó el término de protección

De conformidad con el artículo 18 del acuerdo ADPIC, el término de protección inicial y de renovación de marcas es de 7 años. Por otro lado, el TLC elevó el término de protección inicial y de renovaciones de marcas comerciales a 10 años según el artículo 16.2.11.

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

El TLC elevó también el ámbito de protección de las marcas por dos razones (Cristancho, 2017):

- El artículo 15.1 del acuerdo ADPIC otorga la posibilidad a los países suscriptores del acuerdo a denegar el registro de aquellas marcas que no sean visibles. Sin embargo, el artículo 16.2.1. del TLC niega la posibilidad de no registrar aquellas marcas que no sean visibles, por lo cual los olores y lo sonidos podrían ser marcas.
- De acuerdo con el artículo 16.4 del TLC y con la finalidad de afrontar el problema de la piratería cibernética de marcas, las partes contratantes se obligaron a pedirle al administrador de dominio del código de país de nivel superior (*country-code top-level domain*, o CCTDL) que

disponga de procedimientos apropiados para la resolución de controversias. Además de lo anterior, las partes deben requerir a su CCTDL que suministre información clara y confiable sobre quién registra nombres de dominio.

Criterio 4. Se estableció el compromiso para las partes de implementar una serie de sanciones penales e indemnizaciones por la infracción a las normas de propiedad intelectual

Según el artículo 16.11.7, las partes se obligaron a establecer en sus ordenamientos jurídicos compensaciones a favor de los titulares de derechos marcarios, en caso de que se genere alguna infracción a las normas que regulan la materia. Dichas compensaciones deben ser pagadas por el infractor. Por otro lado, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 16.11.8, las partes acordaron establecer unas indemnizaciones preestablecidas (es decir, no según los perjuicios causados), con el fin de reparar al titular de derechos afectado y también para disuadir conductas violatorias de los derechos marcarios. A pesar de lo anterior, la norma aclara que en la regulación futura se le debe dar la posibilidad al afectado de escoger entre la indemnización preestablecida o aquella que determinen los jueces, según los perjuicios probados.

De modo similar, los artículos 16.11.26 y 16.11.27 establecieron el deber para las partes de incluir tipos penales en sus legislaciones que castiguen las conductas dolosas de falsificación de marcas, las cuales deben imponer penas privativas de la libertad y multas. Asimismo, el artículo 16.11.28 estipuló que en casos de uso consciente de falsificación de empaques o etiquetas, a pesar de que no exista falsificación de marcas en estricto sentido, se deben aplicar las sanciones establecidas en los tipos penales para la falsificación de marcas.

Criterio 5. Respecto a algunas materias se exigió el cumplimiento de algunas condiciones en relación con el registro de la propiedad intelectual

Un aspecto importante, producto de lo dispuesto en los artículos 16.2.8 y 16.2.9 del TLC, es que las partes se comprometieron a establecer una base de datos confiable, en la cual se puedan verificar las solicitudes de registros de marcas, además de tener la posibilidad de solicitar el registro de marcas vía electrónica.

La tabla 3.3 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a las marcas, medidos conforme a los indicadores propuestos. Existen resultados positivos en todos los criterios; un nivel medio en el indicador para el primer criterio, porque se genera la obligación de adherir a dos acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual; un nivel medio en el indicador del segundo criterio, porque se eleva el término de protección en tres años adicionales con respecto al ADPIC, lo cual genera un aumento del 42,8 %; un nivel medio en el indicador para el tercer criterio, porque se regulan dos nuevos aspectos de la propiedad intelectual; un nivel medio en el indicador del cuarto criterio, porque se genera la obligación de implementar una indemnización y una sanción; y finalmente, un nivel bajo para el criterio quinto, porque se asume solo una nueva condición en materia de registro de la propiedad intelectual.

Tabla 3.3 Análisis de marcas (Colombia - Estados Unidos)

Indicador	Materia				
	Marcas				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio	X	X	X	X	
Bajo					X
Nulo					

Fuente: elaboración propia.

Derechos de autor y derechos conexos

Uno de los aspectos más importantes en el TLC en materia de propiedad intelectual se dio respecto a los derechos de autor y derechos conexos, ya que Estados Unidos buscó que en Colombia las creaciones estadounidenses tuvieran una protección similar a la que existe en su país. Ello generó que Colombia se comprometiera a modificar su legislación interna para adaptarla al TLC, por lo cual en el año 2012 se expidió la Ley 1520 para cumplir con esa finalidad, pero la Corte Constitucional, mediante la Sentencia C-011 del año 2013, declaró dicha norma como inconstitucional por vicios de trámite en el Congreso. A pesar de lo anterior, los compromisos siguen vigentes.

A continuación se describen los compromisos ADPIC Plus adquiridos por Colombia en materia de derechos de autor y derechos conexos.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Según Cristancho (2017, p.135):

Conforme al Artículo 16.1 del TLC, Colombia debe suscribir los siguientes acuerdos internacionales en materia de derechos de autor y derechos conexos:

- El Convenio sobre la Distribución de Señales Portadoras de Programas Transmitidas por Satélite (1974);
- El Tratado OMPI sobre Derechos de Autor (1996),
- El Tratado OMPI sobre Interpretación o Ejecución de Fonogramas (1996)

Criterio 2. Respecto a algunas materias se elevó el término de protección

De acuerdo con el artículo 12 del acuerdo ADPIC, el término de protección de una obra que se calcule con un criterio diferente a la vida del autor no puede ser menor a 50 años. Igualmente, según el artículo 14.5 del acuerdo ADPIC, la protección otorgada a los intérpretes y ejecutantes de una obra será también de 50 años.

Por su parte, el TLC estableció que la protección para autores, intérpretes y ejecutantes sea por un periodo igual a la vida del autor más 70 años, según lo dispuesto por los artículos 16.5.5 y 16.6.7, siempre que estos autores, intérpretes y ejecutantes sean personas naturales. En caso de que el titular de los derechos de autor sea una persona jurídica, la protección no puede ser menor a 70 años.

Todo esto sin perjuicio de lo establecido en la Ley 23 de 1982, la cual establece plazos similares, e incluso superiores en el caso de las personas naturales, puesto que se protegen las obras y las interpretaciones o ejecuciones durante la vida del autor o interprete más 80 años. Si bien en la ley mencionada se establece un plazo para la protección de los derechos de autor superior a los compromisos de los acuerdos internacionales de Colombia, esta norma podía ser modificada al antojo del legislador nacional,

antes de la entrada en vigor del acuerdo ADPIC en Colombia; ahora no podría cambiarse, so pena de la violación a los tratados internacionales y la consecuente responsabilidad internacional para Colombia.

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

Es posible afirmar que el TLC elevó el ámbito de protección de los derechos de autor y derechos conexos, porque según el artículo 16.5.2 a los autores se les debe otorgar el derecho de autorizar o prohibir la reproducción permanente o temporal de sus obras, incluyendo el almacenamiento temporal de forma electrónica, asunto que no está dispuesto en el acuerdo ADPIC.

Criterio 4. Se estableció el compromiso para las partes de implementar una serie de sanciones penales e indemnizaciones por la infracción a las normas de propiedad intelectual

Lo mencionado en materia de marcas sobre sanciones penales e indemnizaciones es aplicable a derechos de autor y derechos conexos, pero se deben tener en consideración los siguientes elementos:

- Para el caso en el que se presente una alteración o manipulación de los sistemas de gestión de derechos de autor, las partes se comprometieron a crear recursos civiles y penales, de conformidad con el artículo 16.7.5 del TLC.
- Por otro lado, el artículo 16.7.4 del TLC establece que las partes deben implementar en su legislación recursos civiles y penales para evitar conductas de elusión tecnológica que vayan en detrimento de los titulares de derechos de autor, sean ejecutantes o intérpretes.
- El artículo 16.8.1 del TLC establece el deber de las partes de tipificar penalmente una serie de conductas que van en detrimento de los derechos de los titulares de señales portadoras de programas transmitidas por satélite.

La tabla 3.4 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a los derechos de autor y conexos. Según los indicadores propuestos, existen resultados positivos en todos los criterios, menos en el quinto: un nivel alto en el indicador para el primer criterio, porque se obliga al país a adherir a tres acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual; un nivel alto en el indicador del segundo criterio, porque se aumenta la protección

a toda la vida del autor o intérprete más 70 años; un nivel bajo en el indicador para el tercer criterio, porque solo se regula un nuevo aspecto de la propiedad intelectual; un nivel alto en el indicador del cuarto criterio, ya que se obliga al país a implementar tres sanciones e indemnizaciones; y finalmente, un nivel nulo para el criterio quinto.

Tabla 3.4 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Colombia - Estados Unidos)

Indicador	Materia				
	Derechos de autor y derechos conexos				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X	X		X	
Medio					
Bajo			X		
Nulo					X

Fuente: elaboración propia.

Tratado de libre comercio entre Colombia y la Unión Europea

El 26 de junio del 2012 Colombia y Perú firmaron un tratado de libre comercio con la Unión Europea. Colombia, mediante la Ley 1669 del año 2013 ratificó el acuerdo comercial, el cual, junto con su ley aprobatoria, fue declarado exequible mediante la Sentencia C-335 del 4 de junio del 2014, expedida por la Corte Constitucional.

Ahora bien, el Gobierno nacional expidió el Decreto 1513 del año 2013 con el objetivo de dar aplicación provisional al acuerdo desde el día primero de agosto de ese año; sin embargo, la Corte Constitucional declaró inexecutable el Decreto mediante la Sentencia C-280 del 8 de mayo del 2014, aunque determinó que la providencia comenzaría a producir efectos seis meses después de su expedición. Lo anterior implicó que realmente la Sentencia C-280 no afectara la vigencia provisional del Acuerdo entre Colombia y la Unión Europea, puesto que antes del término referido de seis meses, la Corte expidió la Sentencia C-335, el 4 de junio del 2014, que, como se mencionó, declaraba exequible el tratado y su ley aprobatoria.

En suma, el acuerdo entre Colombia y la Unión Europea tiene vigencia desde el primero de agosto del 2013.

A continuación se describen los compromisos ADPIC Plus adquiridos por Colombia en virtud del acuerdo comercial con la Unión Europea.

Marcas

Respecto a las marcas, Colombia asumió los siguientes compromisos ADPIC Plus por la suscripción del tratado de libre comercio con la Unión Europea:

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Conforme al artículo 202.1, las partes se obligan a respetar los derechos y obligaciones del Convenio de París, lo cual se diferencia del acuerdo ADPIC, porque este en materia de marcas no contiene la obligación explícita de seguir todo el Convenio de París, aunque sí algunas de sus disposiciones.

Según el artículo 202.2, las partes deben adherirse al Protocolo concerniente al Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas (1989).

Por su parte, el artículo 202.3 establece que Colombia hará todos los esfuerzos razonables para adherirse al Tratado sobre Derecho de Marcas (1994).

Asimismo, conforme al artículo 204.1, las partes contratantes utilizarán la clasificación establecida por el Arreglo de Niza relativo a la Clasificación Internacional de Productos y Servicios para el Registro de Marcas.

Criterio 5. Respecto a algunas materias se exigió el cumplimiento de algunas condiciones en relación con el registro de la propiedad intelectual

El artículo 204.2 establece que las partes se comprometen a implementar una base electrónica de solicitudes y registro de marcas que debe estar disponible para el público.

La tabla 3.5 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a las marcas; en cuanto a los indicadores propuestos, existen resultados

positivos solo en los criterios primero y quinto, así: un nivel alto en el indicador para el primer criterio, ya que existe la obligación de adherir a cuatro acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual, y un nivel bajo en el indicador del quinto criterio, porque solo se estableció la necesidad de implementar una condición en materia de registro.

Tabla 3.5 Análisis de marcas (Colombia - Unión Europea)

Indicador	Materia				
	Marcas				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X				
Medio					
Bajo					X
Nulo		X	X	X	

Fuente: elaboración propia.

Indicaciones geográficas

Respecto a las indicaciones geográficas, el Tratado establece una lista de indicaciones geográficas que se deben proteger de manera inmediata tras la suscripción del acuerdo. Estas indicaciones geográficas están incluidas en el Apéndice I, Anexo XIII; las que no se incluyen en la lista no tienen protección inmediata y quedan supeditadas a los procedimientos de cada país.

Derechos de autor y derechos conexos

En relación con los derechos de autor y los derechos conexos se identificaron los siguientes criterios ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

- Conforme al artículo 215.2, las partes se comprometen a respetar los derechos y obligaciones consagrados en la Convención de Berna. Lo

anterior en contraste con el acuerdo ADPIC, pues este, en cuanto a derechos de autor, obliga a los Estados miembros a cumplir lo dispuesto en los artículos 1 a 21, junto con su apéndice, pero excluye la aplicación del artículo 6 bis, referente a los derechos morales de autor.

- Las partes se comprometen a respetar los derechos y obligaciones del Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor (1996).
- Las partes se comprometen a respetar los derechos y obligaciones del Tratado de la OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas.

Criterio 2. Respecto a algunas materias se elevó el término de protección

- El artículo 218.1 estableció que los derechos de autor se extenderán por la vida del autor más 70 años después de su muerte. El artículo 218.2, por su parte, establece que para el caso de obras anónimas o seudónimas la expiración de la protección será de 70 años a partir del momento en que la obra fue accesible al público. Según el artículo 218.4, en caso de que la protección a una obra que no sea fotográfica o de arte aplicado se calcule sobre una base diferente a la vida del autor, la duración será al menos de 70 años contados desde el final del año calendario de la publicación autorizada, y a falta de esta, al menos de 70 años a partir de la realización de la obra. Lo anterior en contraste con el acuerdo ADPIC, en el cual la protección es sobre la base de 50 años para los casos referidos.
- El artículo 218.5 establece que el término de protección para las obras cinematográficas o audiovisuales será al menos de 70 años a partir de que la obra haya sido accesible al público por autorización del autor; o si tal hecho no ocurre, de 70 años a partir de su realización. Lo anterior en contraste con el acuerdo ADPIC que remite a la Convención de Berna, la cual, en el artículo 7, establece un plazo de protección de 50 años para los mismos eventos.
- Conforme al artículo 219.3, la protección concedida a los organismos de radiodifusión no puede ser inferior a 50 años a partir del final del año calendario en que se haya realizado la emisión, a diferencia del acuerdo ADPIC, que establece que la protección sea de 20 años, según el artículo 14.5.

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

- El artículo 216.1 reconoce a los autores derechos morales sobre su obra, de tal forma que estos pueden reivindicar la paternidad sobre una obra y oponerse a cualquier deformación o mutilación de la misma.
- Conforme al artículo 216.3, los artistas, intérpretes o ejecutantes también tienen derechos morales sobre sus interpretaciones y ejecuciones, y por ende pueden reivindicar la paternidad sobre su interpretación o ejecución y asimismo pueden oponerse a cualquier deformación o mutilación de la misma.
- El tratado, en el artículo 220.3, establece la remuneración equitativa y única a favor de los artistas e intérpretes por la utilización directa o indirecta para la radiodifusión o para cualquier comunicación al público de los fonogramas publicados con fines comerciales. Cada parte deberá reglamentar este asunto.
- Según el artículo 223.1, cada parte establecerá para el autor y sus derechohabientes el derecho inalienable e irrenunciable de recibir un porcentaje sobre el precio de venta de sus obras, inclusive después de la primera transferencia. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC que deja a discreción de las partes el establecer en su legislación si este derecho se otorga.
- El artículo 247 del tratado establece una presunción de autoría en materia de derechos de autor y derechos conexos para el ejercicio de las medidas, interposición de recursos e inicio de los procedimientos judiciales y administrativos relacionados en el acuerdo. El caso en el cual existe presunción de autoría corresponde a que el nombre del autor o su seudónimo aparezca de manera habitual en la obra; allí, en materia de derechos conexos se otorga la misma protección *mutatis mutandis*.
- Conforme al artículo 251, los proveedores de servicios intermediarios, en relación con la mera transmisión de la información, a través de una red de comunicaciones, no son responsables de la información transmitida, siempre que el proveedor no origine él mismo la información; no seleccione al destinatario de la transmisión; y no seleccione ni modifique la información contenida en la transmisión.

- Asimismo, en concordancia con el artículo 252, la norma deja claro que las actividades de almacenamiento automático, intermedio y transitorio de la información transmitida son actividades posibles, siempre que sean con el fin exclusivo de realizar la transmisión a través de la red de comunicaciones, y el almacenamiento no se realice por un periodo superior al razonable para ello y se cumpla en suma con las condiciones del artículo.⁹
- El artículo 253 regula la responsabilidad de los proveedores de servicios de almacenamiento de datos solicitados por el destinatario del servicio. Conforme a la norma referida, los proveedores del servicio no serán responsables por la información almacenada cuando estos no tengan conocimiento real sobre actividades o informaciones ilícitas, o cuando actúen con prontitud para retirar o deshabilitar el acceso a esa información en cuanto se enteren de tal conocimiento o información.

Criterio 4. Se estableció el compromiso para las partes de implementar una serie de sanciones penales e indemnizaciones por la infracción a las normas de propiedad intelectual

Conforme al literal a) del artículo 244.1 del tratado, cada parte dispondrá de que las autoridades fijen daños y perjuicios a favor del titular de un derecho de propiedad intelectual, incluso por el daño moral sufrido. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC que no hace esta aclaración, pero tampoco excluye la posibilidad de ser materia indemnizable según el artículo 45.

9 El artículo 252 del tratado establece las siguientes condiciones para que el proveedor del servicio no sea responsable por el almacenamiento automático, intermedio y transitorio de la información, que:

- a) no modifique la información;
- b) cumpla con las condiciones de acceso a la información;
- c) cumpla las normas relativas a la actualización de la información, especificadas de manera ampliamente reconocida y utilizada por la industria;
- d) no interfiera en la utilización lícita de tecnología ampliamente reconocida y utilizada ampliamente por la industria, para obtener datos sobre la utilización de la información; y
- e) actúe con prontitud para retirar o deshabilitar la información que haya almacenado, en cuanto tenga conocimiento efectivo del hecho de que la información ha sido retirada del lugar de la red en que se encontraba inicialmente, de que se ha deshabilitado el acceso a dicha información o de que un tribunal o autoridad administrativa ha ordenado retirarla o inhabilitarla.

La tabla 3.5 ilustra el compromiso ADPIC Plus asumido respecto a los derechos de autor y derechos conexos. Según los indicadores propuestos, existen resultados positivos en todos los criterios, menos en el quinto: un nivel alto en el indicador para el primer criterio, ya que se genera la obligación de adherirse a cuatro acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual; un nivel alto en el indicador del segundo criterio, ya que se eleva el término de protección a la vida del autor e intérprete más 70 años; un nivel alto en el indicador del tercer criterio, ya que se regulan siete nuevos aspectos de la propiedad intelectual; un nivel bajo en el indicador del cuarto criterio, puesto que solo se obliga al país a implementar una indemnización; y finalmente, en el indicador del quinto criterio, el nivel fue nulo.

Tabla 3.6 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Colombia - Unión Europea)

Indicador	Materia				
	Derechos de autor y derechos conexos				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X	X	X		
Medio					
Bajo				X	
Nulo					X

Fuente: elaboración propia.

Diseños y dibujos industriales

En relación con los diseños se identificaron los siguientes criterios ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Según el artículo 224 del tratado, las partes harán todos los esfuerzos razonables para adherirse al Acta de Ginebra del Acuerdo de La Haya relativo al Registro Internacional de Dibujos y Modelos Industriales (1999).

La tabla 3.6 ilustra el compromiso ADPIC Plus asumido respecto a los diseños y dibujos industriales. Conforme a los indicadores propuestos, solo existe resultado positivo en el criterio 1: se da un nivel bajo en el indicador, porque solo se genera la obligación para el país de adherirse a un acuerdo internacional en materia de propiedad intelectual.

Tabla 3.7 Análisis de dibujos y diseños industriales (Colombia - Unión Europea)

Indicador	Materia				
	Dibujos y diseños industriales				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio					
Bajo	X				
Nulo		X	X	X	X

Fuente: elaboración propia.

Patentes

En relación con las patentes se identificaron los siguientes criterios ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

- Según el artículo 230.1, las partes cumplirán con lo dispuesto en los artículos 2 a 9 del Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los fines del Procedimiento en materia de Patentes (1977), enmendado en 1980.
- El artículo 230.2 establece que Colombia realizará esfuerzos razonables para adherir al Tratado sobre Derecho de Patentes (2000).

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

El artículo 231.2 establece que en materia de datos de prueba se otorgará una protección por el término de 5 años para productos farmacéuticos, y de 10 años para productos agrícolas, para la explotación comercial exclusiva de los mismos, cuando los países suscriptores del tratado exijan como requisito de comercialización revelar datos de prueba u otros no divulgados de nuevas entidades químicas que contengan esos productos. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC que establece, en materia de datos de prueba, que los países miembros protegerán los mismos contra todo uso desleal, pero no se determina el término de protección, como en el tratado entre Colombia y la Unión Europea.

La tabla 3.7 ilustra el compromiso ADPIC Plus asumido respecto a las patentes. En cuanto a los indicadores propuestos, solo existe resultado positivo en los criterios 1 y 3, siendo nulo en los demás. Para el criterio 1, el indicador arrojó como resultado un nivel medio, porque el país se obliga a ratificar dos acuerdos internacionales sobre propiedad intelectual; y en el criterio 3, el indicador se analiza en nivel bajo, ya que solo se regula un nuevo aspecto de la propiedad intelectual.

Tabla 3.8 Análisis de patentes (Colombia - Unión Europea)

Indicador	Materia				
	Patentes				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio	X				
Bajo			X		
Nulo		X		X	X

Fuente: elaboración propia.

Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC

Teniendo en consideración que la negociación del tratado de libre comercio entre la Unión Europea y Colombia fue llevada a cabo también con Perú, y estas dos naciones tienen interés especial en que se regulen algunas materias de propiedad intelectual que no se encuentran reguladas en el acuerdo ADPIC, tales como el acceso a recursos genéticos, la protección del

conocimiento tradicional y los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales, se logró que en el texto final del acuerdo se establecieran algunos puntos básicos sobre estos asuntos.

Recursos genéticos y conocimiento tradicional

En el artículo 201.1 del tratado se declara la importancia de la diversidad biológica y de los conocimientos tradicionales e invenciones asociados a las comunidades locales e indígenas. Así las cosas, las partes contratantes reafirman los derechos y obligaciones que tienen fundamento en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), también de conformidad con el artículo 196.4 del TLC, y se comprometen a seguir lo dispuesto allí para el acceso a los recursos genéticos.

En línea con lo anterior, el artículo 201.7 del acuerdo establece que las partes contratantes reconocen la utilidad de exigir la divulgación sobre el origen o fuente de los recursos genéticos o los conocimientos tradicionales asociados en las solicitudes de patentes. Asimismo, el artículo 201.8 establece que las partes regularán, conforme a su derecho interno, las consecuencias de no cumplir con este requisito en las solicitudes de patentes.

Derechos de los obtentores de variedades vegetales

En relación con los derechos de los obtentores de variedades vegetales, el artículo 232 establece que las partes se comprometen a promover y garantizar los derechos de obtentor de nuevas variedades vegetales de acuerdo con la Convención Internacional para la Protección de Variedades Vegetales (UPOV, 1991), incluyendo la excepción del derecho del obtentor a que se refiere el artículo 15(2) de tal convención.

Tratado de libre comercio entre Colombia y la EFTA

El 25 de noviembre del 2008 Colombia suscribió un tratado de libre comercio con los países que componen la EFTA, es decir Suiza, Liechtenstein, Noruega e Islandia. En Colombia, el tratado fue aprobado por la Ley 1372 del año 2010, que fue declarada exequible mediante la Sentencia C-941 del mismo año, con excepción de las expresiones contenidas en los artículos 1 y 2 de dicha ley, que se refieren al “Memorando de Entendimiento

relativo al Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los Estados de la EFTA”.

El primero de julio del año 2011 el tratado entró en vigencia para Colombia y para Suiza y Liechtenstein, mientras que en el caso de Noruega esto sucedió un mes después, y en el de Islandia, dos meses después, es decir el primero de octubre.

A continuación se analizan los compromisos ADPIC Plus adquiridos por Colombia en virtud de la ratificación del tratado de libre comercio con la EFTA.

Marcas

Respecto a las marcas, Colombia asumió los siguientes compromisos ADPIC Plus por la suscripción del tratado de libre comercio con la EFTA.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

- El artículo 6.4.1 del acuerdo obliga a las partes a cumplir con todas las obligaciones y derechos de los tratados administrados por la OMPI en que sean partes, en especial el Convenio de París.
- Conforme al artículo 6.4.4, las partes se obligan a adherirse, antes del primero de enero del 2011, al Arreglo de Madrid relativo al Registro Internacional de Marcas.
- Dispone el artículo 6.6.2 que las partes utilizarán la Clasificación Internacional de Bienes y Servicios para el Registro de las Marcas, establecida por el Acuerdo de Niza del 15 de junio de 1957, incluidas sus modificaciones vigentes.

La tabla 3.8 ilustra el compromiso ADPIC Plus asumido respecto a las marcas, medido según los indicadores propuestos; de acuerdo con lo expuesto, solo existe resultado positivo en el criterio 1, siendo nulo en los demás. En el criterio 1, el indicador arrojó como resultado un nivel alto, porque el país se obliga a ratificar tres acuerdos internacionales sobre propiedad intelectual.

Tabla 3.9 Análisis de marcas (Colombia - EFTA)

Indicador	Materia				
	Marcas				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X				
Medio					
Bajo					
Nulo		X	X	X	X

Fuente: elaboración propia.

Derechos de autor y derechos conexos

Respecto a los derechos de autor y derechos conexos, Colombia asumió los siguientes compromisos ADPIC Plus.-

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

- El artículo 6.4.1 del acuerdo obliga a las partes a cumplir con todas las obligaciones y derechos de los tratados administrados por la OMPI en que sean partes, en especial el Convenio de Berna.
- Según el artículo 6.4.3, las partes se comprometen a adherirse, dentro del año siguiente a la entrada en vigor del acuerdo, al Tratado OMPI sobre Interpretación o Ejecución y Fonogramas del 20 de diciembre 1996.
- El mismo artículo establece que, dentro del año siguiente a la entrada en vigor del acuerdo, las partes deben ratificar el Tratado de la OMPI sobre Derechos de Autor (1996).

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

- El artículo 6.8.2 reconoce derechos morales a los autores de obras, de tal forma que otorga a estos los derechos de “reivindicar la paternidad de la obra y de oponerse a cualquier deformación, mutilación u otra

modificación de la misma o a cualquier atentado a la misma que cause perjuicio a su honor o a su reputación”.

En consonancia con lo anterior, el artículo 6.8.4 reconoce derechos morales a los artistas, intérpretes y ejecutantes, *mutatis mutandis*.

La tabla 3.9 ilustra el compromiso ADPIC Plus asumido respecto de los derechos de autor y derechos conexos; además se mide según los indicadores propuestos: solo existe resultado positivo en los criterios 1 y 3, siendo nulo en los demás. En el criterio 1, el indicador arrojó como resultado un nivel alto, porque el país se obliga a ratificar tres acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual; en el criterio 3, el indicador arrojó como resultado un nivel medio, ya que se regulan dos nuevos aspectos de la propiedad intelectual.

Tabla 3.10 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Colombia - EFTA)

Indicador	Materia				
	Derechos de autor y derechos conexos				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X				
Medio			X		
Bajo					
Nulo		X		X	X

Fuente: elaboración propia.

Patentes

En relación con las patentes, Colombia asumió los siguientes compromisos ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

- El artículo 6.4.1 del acuerdo obliga a las partes a cumplir con todas las obligaciones y derechos de los tratados administrados por la OMPI en que sean partes, en especial el Convenio de París.

- Según el artículo 6.4.2, las partes, a la entrada en vigencia del tratado, deben adherirse al Tratado de Budapest del 28 de abril de 1977 sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos a los Fines del Procedimiento en Materia de Patentes.
- Conforme a la norma anterior, las partes deben ratificar, al momento de entrada en vigor del acuerdo, el Tratado de Cooperación en Materia de Patentes del 19 de junio de 1970 (Acta de Washington, enmendado en 1979 y modificado en 1984).

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

El artículo 6.11.2 establece que en materia de datos de prueba se otorgará una protección por el término de 5 años para productos farmacéuticos y de 10 años para productos agrícolas para la explotación comercial exclusiva de los mismos, cuando los países suscriptores del tratado exijan como requisito de comercialización revelar datos de prueba u otros no divulgados de nuevas entidades químicas que contengan esos productos. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC, que establece en esta materia que los países miembros protegerán los datos de prueba contra todo uso desleal, pero no se determina el término de protección como en el tratado entre Colombia y la EFTA.

Criterio 4. Se estableció el compromiso para las partes de implementar una serie de sanciones penales e indemnizaciones por la infracción a las normas de propiedad intelectual

Según el artículo 6.5.6, “Las Partes, de conformidad con sus legislaciones nacionales, establecerán sanciones administrativas, civiles o penales, si el inventor o el solicitante de la patente hace deliberadamente uso indebido o engañoso de la declaración del origen o la fuente”.

Criterio 5. Respecto a algunas materias se exigió el cumplimiento de algunas condiciones en relación con el registro de la propiedad intelectual

- Según el artículo 6.5.5, las partes
[...] exigirán que las solicitudes de patente contengan una declaración del origen o la fuente de un recurso genético, al cual el inventor o el solicitante de la patente haya tenido acceso. En la medida de lo previsto en su legislación nacional, las Partes exigirán además el cumplimiento

del consentimiento informado previo (CIP) y aplicarán las disposiciones establecidas en este artículo a los conocimientos tradicionales según corresponda.

- Conforme al artículo 6.9.5 del acuerdo, no se deben establecer obstáculos a los permisos de comercialización de productos farmacéuticos que estén protegidos por una patente, porque surge la obligación de las partes de

[...] hacer disponible una restauración/compensación del plazo de la patente o de los derechos de la misma, para compensar al titular de la patente por cualquier reducción poco razonable del plazo efectivo de la patente como resultado del proceso de aprobación de comercialización relacionado con la primera comercialización del producto en el territorio de dicha Parte.

La tabla 3.10 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a las patentes, de acuerdo con los indicadores propuestos. Existe resultado positivo en todos los criterios excepto en el segundo, en el cual el resultado del indicador es nulo; en el criterio 1, el indicador arrojó como resultado un nivel alto, porque el país se obliga a ratificar tres acuerdos internacionales en materia de propiedad intelectual; en el criterio 2, el indicador fue de nivel nulo; en el criterio 3, el indicador resultó en nivel bajo, ya que solo se regula un nuevo aspecto de la propiedad intelectual; en el criterio 4, también fue de nivel bajo, puesto que el país solo se compromete a implementar una sanción penal; y en el criterio 5, el indicador arrojó como resultado un nivel medio, porque se exigen dos condiciones en materia de registro.

Tabla 3.11 Análisis de patentes (Colombia - EFTA)

Indicador	Materia				
	Patentes				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X				
Medio					X
Bajo			X	X	
Nulo		X			

Fuente: elaboración propia.

De los diseños industriales

Respecto a los diseños industriales, Colombia asumió los siguientes compromisos ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

- Conforme al artículo 6.4.5, las partes deben someter a consideración de sus autoridades competentes la adhesión al Acta de Ginebra (1999) del Acuerdo de La Haya relativo al Registro Internacional de Diseños Industriales.

La tabla 3.11 ilustra el compromiso ADPIC Plus asumido respecto a los dibujos y diseños industriales, de acuerdo con los indicadores propuestos. Conforme a lo expuesto solo existe un resultado positivo en el primer criterio propuesto: en efecto, allí el nivel del indicador es bajo, porque se obliga al país a ratificar un acuerdo internacional sobre propiedad intelectual; y en todos los otros, el indicador es nulo.

Tabla 3.12 Análisis de dibujos y diseños industriales (Colombia - EFTA)

Indicador	Materia				
	Dibujos y diseños industriales				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio					
Bajo	X				
Nulo		X	X	X	X

Fuente: elaboración propia.

Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC

Teniendo en consideración que en la negociación del tratado de libre comercio entre la EFTA y Colombia existen algunas materias de especial interés para la última parte, que no se encuentran establecidas en el acuerdo ADPIC, tales como el acceso a recursos genéticos, conocimiento tradicional

y los derechos de los obtentores de variedades vegetales, se logró que en el texto final del acuerdo se establecieran algunos puntos básicos sobre estos asuntos.

Recursos genéticos y conocimiento tradicional

El artículo 6.5.1 establece que las partes reconocen sus derechos soberanos sobre los recursos naturales que posean y el acceso a sus recursos genéticos, con fundamento en los derechos y obligaciones consagrados en el Convenio de Diversidad Biológica. En este sentido, se debe recordar la obligación que se establece en el artículo 6.5.5 de informar en las solicitudes de patentes el origen de los recursos genéticos y de los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas y locales. Asimismo, en concordancia con lo anterior, el artículo 6.5.6 establece que las partes deben determinar sanciones administrativas, civiles o penales por el uso indebido o engañoso de la declaración de origen de los recursos genéticos o conocimientos tradicionales usados para presentar la solicitud de patente.

Derechos de los obtentores de variedades vegetales

Según el artículo 6.4.2, a la entrada en vigor del tratado, las partes deben adherirse al Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales 1978 (UPOV, 1978), o al Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales de 1991 (UPOV, 1991). Asimismo, el literal b) del artículo 6.9.3 establece que es posible excluir las plantas de la patentabilidad; sin embargo, se deben proteger los derechos de los obtentores de variedades vegetales a través de un mecanismo *sui generis*. Ahora bien, se debe mencionar que esta disposición es igual a la regulada en el acuerdo ADPIC en el literal b) del artículo 27.3.

Compromisos ADPIC Plus “sur”

El debate de los acuerdos ADPIC Plus parecía una tensión entre los países del sur y los países del norte, o de países en desarrollo versus países desarrollados, ya que lo que se ponía en cuestión era que dichos compromisos pueden limitar el acceso a la información de los países del sur, o en vías de desarrollo, para alcanzar su progreso y bienestar (Stiglitz, 2008). A pesar de lo anterior, al estudiar el acápite de propiedad intelectual del acuerdo comercial entre Colombia y México, así como las normas de la Comunidad Andina, es posible, con fundamento en los criterios propuestos en este trabajo, encontrar allí elementos ADPIC Plus.

Es decir, la cuestión de los acuerdos ADPIC Plus no atañe exclusivamente a la relación entre los países del sur y los del norte, ya que los primeros también buscan proteger sus creaciones intelectuales a través de sistemas de propiedad intelectual que superan los estándares de protección del acuerdo ADPIC; por lo menos así lo evidencian los acuerdos comerciales de Colombia, con acápites de propiedad intelectual, vigentes para el año 2014, con países en desarrollo.

Por lo anterior, en el presente capítulo se estudian los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia en el marco de los acuerdos de la Comunidad Andina y del acuerdo comercial con México.

Comunidad Andina

El 16 de octubre de 1969, con la entrada en vigencia del Acuerdo de Cartagena, nació jurídicamente el Grupo Andino, el cual buscaba la integración

económica de la región y estaba compuesto inicialmente por Colombia, Perú, Ecuador, Bolivia, Venezuela y Chile. En 1976, Chile se retiró. Luego, en 1996, mediante el Protocolo de Trujillo, el Grupo Andino pasó a llamarse la Comunidad Andina de Naciones (CAN). En el año 2006, Venezuela siguió el camino de Chile y abandonó la CAN a través de la denuncia del Acuerdo de Cartagena.

Dentro del proceso de integración económico de la CAN, también se han expedido diferentes normas que regulan aspectos de derechos de propiedad intelectual; se destacan, para el año 2014, como principales normas vigentes la Decisión 486 del 2000, la Decisión 391 de 1996, la Decisión 351 de 1993 y la Decisión 345 de 1993.

En este apartado, para abordar los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia en virtud de las normas referidas, primero se aborda el tema de la propiedad industrial, regulado en la Decisión 486 del 2000; luego se analizan los compromisos en materia de derechos de autor y derechos conexos, regulados en la Decisión 351 de 1993, y finalmente los temas no regulados en el ADPIC sobre conocimientos tradicionales y acceso a recursos genéticos (Decisión 391 de 1996), así como los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales (Decisión 345 de 1993).

Decisión 486 de 2000

A continuación se analiza la Decisión 486 del 2000 a la luz de los parámetros definidos para determinar si existen compromisos ADPIC Plus para Colombia en el marco de la Comunidad Andina. Se debe advertir que, en relación con los esquemas de trazado de circuitos integrados, los dibujos y diseños industriales, así como de las indicaciones geográficas, no se identificaron compromisos ADPIC Plus.

Patentes

Con relación a las patentes, se puede identificar que Colombia tiene los siguientes compromisos ADPIC Plus.

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

El artículo 81 establece que los modelos de utilidad deberán ser protegidos a través de patentes, a diferencia del acuerdo ADPIC que no tiene disposición alguna al respecto. Esta norma define los modelos de utilidad como:

[...] toda nueva forma, configuración o disposición de elementos, de algún artefacto, herramienta, instrumento, mecanismo u otro objeto o de alguna parte del mismo, que permita un mejor o diferente funcionamiento, utilización o fabricación del objeto que le incorpore o que le proporcione alguna utilidad, ventaja o efecto técnico que antes no tenía.

El artículo 84, asimismo, establece que el plazo de protección para los modelos de utilidad (patentes de modelos de utilidad) no es igual que el de las invenciones, ya que es solo de 10 años contados a partir de la solicitud, a diferencia de las patentes de invención, que es de 20 años.

Criterio 5. Respecto a algunas materias se exigió el cumplimiento de algunas condiciones en relación con el registro de la propiedad intelectual

Se debe destacar que el artículo 26 establece la obligación para el solicitante de una patente que haya desarrollado su invención a partir de conocimientos tradicionales, de presentar ante la autoridad competente el documento que acredite la autorización o licencia de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales que posean esos conocimientos, conforme a los procedimientos señalados en la Decisión 391 de 1996. Asimismo, según lo establecido en el artículo 75, literal h), es causal de nulidad absoluta de la patente no aportar junto a la solicitud el documento de autorización o licencia mencionado.

La tabla 4.1 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a las patentes. Conforme a los indicadores propuestos, existen resultados positivos solamente en los criterios 3 y 5, con un resultado de bajo en el indicador propuesto para cada uno, porque solo existe un nuevo aspecto regulado en materia de propiedad intelectual y una sola condición en materia de registro; en los demás criterios, el resultado fue nulo.

Tabla 4.1 Análisis de patentes (Comunidad Andina)

Indicador	Materia				
	Patentes				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio					
Bajo			X		X
Nulo	X	X		X	

Fuente: elaboración propia.

Marcas

Respecto a las marcas se identificaron los siguientes criterios ADPIC Plus.

Criterio 2. Respecto a algunas materias se elevó el término de protección

Según el artículo 152, “El registro de una marca tendrá una duración de 10 años contados a partir de la fecha de su concesión y podrá renovarse por periodos sucesivos de 10 años”. Esto a diferencia del acuerdo ADPIC, en el cual la protección es por un mínimo de 7 años así como sus renovaciones.

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

El artículo 134 amplió el concepto de marca en relación con el ADPIC, ya que según esta norma los sonidos y los olores son susceptibles de ser registrados como tales. Lo anterior en contraste con el artículo 15.1 del acuerdo ADPIC, puesto que los países miembros pueden denegar el registro de una marca en aquellos casos en los cuales los signos no sean visibles.

La tabla 4.2 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a las marcas, medidos conforme a los indicadores propuestos. Existen resultados positivos solamente en los criterios 2 y 3: con un nivel alto en el indicador propuesto para el segundo criterio, porque el aumento en el término de protección es de tres años adicionales, es decir, se incrementó en un 42,8 %; en el indicador del tercer criterio el nivel fue medio, ya que solo se regula un nuevo aspecto de la propiedad intelectual, y en los demás criterios, el resultado fue nulo.

Tabla 4.2 Análisis de marcas (Comunidad Andina)

Indicador	Materia				
	Marcas				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto		X			
Medio					
Bajo			X		
Nulo	X			X	X

Fuente: elaboración propia.

Derechos de autor y derechos conexos (Decisión 351 de 1993)

En la Comunidad Andina, el tema de los derechos de autor y derechos conexos está regulado en la Decisión 351 de 1993. En esta norma se pueden identificar los siguientes criterios ADPIC Plus en relación con esta materia.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Respecto a la protección de programas de computadores (ordenadores) y bases de datos, el inciso segundo del artículo 23 de la Decisión 351 de 1993 establece que se aplicará lo dispuesto en el artículo 6 bis del Convenio de Berna; es decir, a los autores de estas clases de obras se les otorgan también derechos morales. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC, el cual en el artículo 9 establece que no se generan obligaciones ni derechos para los Estados miembros por lo regulado en el artículo 6 bis del Convenio de Berna.

Criterio 2. Respecto a algunas materias se elevó el término de protección

El artículo 18 de la Decisión 351 de 1993 elevó el término de protección a los derechos de autor, ya que cuando el titular sea una persona física se le otorgará protección a su obra por la vida del autor más 50 años después de su muerte; en el caso de personas jurídicas, la protección no puede ser inferior a 50 años contados a partir de la realización, divulgación o publicación. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC, que solo otorga una protección por 50 años.

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

- El artículo 11 de la Decisión 351 de 1993 otorga, a diferencia del ADPIC, derechos morales a los autores. Así lo establece la norma referida:

El autor tiene el derecho inalienable, inembargable, imprescriptible e irrenunciable de:

- a) Conservar la obra inédita o divulgarla;
- b) Reivindicar la paternidad de la obra en cualquier momento; y
- c) Oponerse a toda deformación, mutilación o modificación que atente contra el decoro de la obra o la reputación del autor.

- El artículo 35 de la Decisión 351 de 1993 otorga a los artistas e intérpretes derechos morales sobre sus interpretaciones o ejecuciones respecto a una obra. Así lo establece la norma referida:

Además de los derechos reconocidos en el artículo anterior, los artistas intérpretes tienen el derecho de:

- a) Exigir que su nombre figure o esté asociado a cada interpretación o ejecución que se realice; y
- b) Oponerse a toda deformación, mutilación o cualquier otro atentado sobre su interpretación o ejecución que pueda lesionar su prestigio o reputación.

La tabla 4.3 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a los derechos de autor y derechos conexos. Conforme a los indicadores propuestos, existen resultados positivos solamente en los criterios 1, 2 y 3: en el criterio 1, el nivel arrojado por el indicador fue bajo, porque el país solo se obliga a cumplir un acuerdo internacional en materia de propiedad intelectual; en el criterio 2, el nivel fue alto, ya que el término de protección es de la vida del autor más 50 años; en el criterio 3, el nivel fue medio, puesto que se regulan dos nuevos aspectos sobre la propiedad intelectual; en los demás criterios, el nivel del indicador fue nulo.

Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC

En la Comunidad Andina se regulan los asuntos de acceso a recursos genéticos y biodiversidad, conocimiento tradicional y obtenciones de variedades vegetales; esto, a diferencia del acuerdo ADPIC, con excepción de

Tabla 4.3 Análisis de derechos de autor y derechos conexos (Comunidad Andina)

Indicador	Materia				
	Derechos de autor y derechos conexos				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto		X			
Medio			X		
Bajo	X				
Nulo				X	X

Fuente: elaboración propia.

lo relacionado con la obtención de variedades vegetales, ya que según el ADPIC puede regularse a través de patentes o de un mecanismo diferente *sui generis*.

A continuación se describe brevemente la regulación de las materias enunciadas.

Acceso a recursos genéticos y conocimiento tradicional (Decisión 391 de 1996)

En cuanto al acceso a los recursos genéticos, este fue regulado mediante la Decisión 391 de 1996: allí se parte del hecho de que los países pertenecientes a la Comunidad Andina tienen amplia diversidad biológica y de recursos genéticos, así como múltiples conocimientos provenientes de sus comunidades locales, indígenas y afroamericanas, por tanto se busca proteger estos recursos a través de la regulación de su uso.

La Decisión 391 de 1996 define los recursos genéticos y biológicos en el artículo primero. Sobre los genéticos, dice que son “todo material de naturaleza biológica que contenga información genética de valor o utilidad real o potencial”; en relación con los biológicos, dice que son “individuos, organismos o partes de estos, poblaciones o cualquier componente biótico de valor o utilidad real o potencial que contiene el recurso genético o sus productos derivados”.

Asimismo, el artículo 6 establece que los recursos genéticos y biológicos son de cada nación miembro y que son inalienables, inembargables e

imprescriptibles, y para que los particulares puedan acceder a ellos es necesaria la autorización de la autoridad competente de cada país y la suscripción de un contrato de acceso en los términos de la resolución.

Respecto a los conocimientos tradicionales de las comunidades locales, indígenas o afroamericanas, la Decisión 391 de 1996, en el capítulo II, dispone que se: “[...] reconocen y valoran los derechos y la facultad para decidir de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, sobre sus conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados a los recursos genéticos y sus productos derivados”.

Ahora bien, como se menciona en la sección sobre patentes de este acápite, lo anterior no es una simple declaración, ya que conforme al artículo 26 de la Decisión 486 de 2000, siempre que se quiera proteger una invención que haya sido producto de la aplicación del conocimiento tradicional de alguna comunidad local, indígena o afroamericana, es necesario aportar, con la solicitud de patente, la autorización o licencia de la comunidad para hacer uso de ese conocimiento. Asimismo, según el artículo 75, literal h), es causal de nulidad absoluta de la patente el no aportar con la solicitud de patente el documento de autorización o licencia mencionado.

Finalmente, los países miembros se comprometen a respetar los conocimientos tradicionales de las comunidades locales, indígenas o afroamericanas conforme al Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo.

Derechos de los obtentores de variedades vegetales (Decisión 345 de 1993)

El literal b) del artículo 27.3 del acuerdo ADPIC señala la posibilidad de que los Estados miembros excluyan de la patentabilidad a las plantas; sin embargo, establece la obligación de proteger, mediante un mecanismo *sui generis*, los derechos de los obtentores de variedades vegetales. En la Comunidad Andina, el mecanismo usado para tal fin se regula por la Decisión 345 de 1993, que establece los derechos, las obligaciones y las condiciones de registro para los inventores de nuevas variedades vegetales.

En efecto, el artículo 4 de la Decisión 345 de 1993 establece que:

Los Países Miembros otorgarán certificados de obtentor a las personas que hayan creado variedades vegetales, cuando estas sean nuevas, homogéneas, distinguibles y estables y se les hubiese asignado una denominación que constituya su designación genérica.

Para los efectos de la presente Decisión, entiéndase por crear, la obtención de una nueva variedad mediante la aplicación de conocimientos científicos al mejoramiento heredable de las plantas.

Asimismo, conforme al artículo 21 de la Decisión 345, el término de protección a los derechos de los obtentores será: “[...] de 20 a 25 años para el caso de las vides, árboles forestales, árboles frutales incluidos sus portainjertos y de 15 a 20 años para las demás especies, contados a partir de la fecha de su otorgamiento, según lo determine la autoridad nacional competente”.

Tratado de libre comercio entre Colombia y México

El 13 de junio de 1994 se firmó el acuerdo de complementación económica del Grupo de los Tres, compuesto por Colombia, México y Venezuela. Dicho acuerdo fue ratificado por Colombia mediante la Ley 172 de 1994, y tanto el acuerdo como su ley aprobatoria fueron declarados exequibles por la Sentencia C-178 de 1995, expedida por la Corte Constitucional. El acuerdo entró en vigencia el primero de enero de 1995.

Ahora bien, el 22 de mayo del 2006, Venezuela denunció el acuerdo y abandonó así el Grupo de los Tres. A pesar de ello, Colombia y México empezaron un proceso para adaptar el acuerdo inicial a las nuevas realidades del comercio internacional, lo cual llevó a que entre ambos países se suscribiera, en agosto del 2009, un protocolo modificadorio que hizo que se cambiara el nombre del acuerdo por el de Tratado de Libre Comercio entre Colombia y los Estados Unidos Mexicanos. Se debe aclarar que en materia de propiedad intelectual, el protocolo modificadorio no tuvo ninguna incidencia.

El protocolo modificadorio fue aprobado en Colombia mediante la Ley 1457 del año 2011, que fue declarada exequible mediante la Sentencia C-051 del 2012 por la Corte Constitucional.

A continuación se analizan los compromisos ADPIC Plus adquiridos por Colombia en virtud de la suscripción del tratado de libre comercio con México.

Derechos de autor y derechos conexos

Respecto a los derechos de autor y derechos conexos, Colombia asumió los siguientes compromisos ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

En cuanto a derechos de autor y derechos conexos, según el artículo 18-02.1, las partes se comprometen a respetar los derechos consagrados en los siguientes acuerdos internacionales:

- Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, Acta de París, 1971.
- Convención Universal sobre los Derechos de Autor, Revisión de París, 1971.
- Convención Internacional para la Protección de los Artistas Intérpretes y Ejecutantes, Productores de Fonogramas y Organismos de Radiodifusión, Roma, 1961.
- Convención Internacional para la Protección de los Productores de Fonogramas contra la Reproducción no Autorizada de sus Fonogramas, Ginebra, 1971.

Criterio 2. Respecto a algunas materias se elevó el término de protección

Conforme al artículo 18-07.4, la protección concedida a los órganos de radiodifusión no puede ser inferior a 50 años a partir del final del año calendario en que se haya realizado la emisión, a diferencia del acuerdo ADPIC, que establece en el artículo 14.5 que la protección es de 20 años.

Criterio 4. Se estableció el compromiso para las partes de implementar una serie de sanciones penales e indemnizaciones por la infracción a las normas de propiedad intelectual

El artículo 18-07.5 señala que las partes, dentro del año siguiente a la entrada en vigor del tratado, deben tipificar como delito las siguientes conductas:

- la fabricación, importación, venta, arrendamiento o cualquier acto que permita tener un dispositivo o sistema que sea de ayuda primordial para descifrar una señal de satélite cifrada portadora de programas, sin autorización del distribuidor legítimo de esa señal; o
- la retransmisión, fijación, reproducción o divulgación de una emisión de un organismo de radiodifusión, a través de cualquier medio sonoro o audiovisual, sin la previa y expresa autorización del titular de las emisiones, así como la recepción, difusión o distribución por cualquier medio, de las emisiones de radiodifusión sin la previa y expresa autorización del titular.

Lo anterior se expresa así a diferencia del acuerdo ADPIC, que estableció que los Estados miembros se comprometen a incorporar en sus legislaciones procedimientos y sanciones penales, por lo menos, para los eventos de falsificación dolosa de marcas de fábrica o piratería lesiva del derecho de autor a escala comercial.

- Asimismo, el artículo 18-07.6 establece que las conductas antes mencionadas son causas de responsabilidad civil de manera conjunta o separada a la responsabilidad penal.

La tabla 4.4 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a los derechos de autor y derechos conexos. Conforme a los indicadores propuestos, existen resultados positivos solamente en los criterios 1, 2 y 4: en el criterio 1, el nivel arrojado por el indicador fue alto, porque el país se obliga a ratificar cuatro acuerdos internacionales sobre propiedad intelectual; en el criterio 2, el nivel fue alto, ya que se eleva el término de protección de las emisiones de radiodifusión en 30 años adicionales, lo cual equivale a un aumento del 150 %; en el criterio 4, el nivel arrojado también fue alto, puesto que se genera el compromiso de estipular tres sanciones penales o indemnizaciones por la violación de los derechos de autor; y en los demás criterios, el nivel del indicador fue nulo.

Tabla 4.4 Análisis de derechos de autor y conexos (Colombia - México)

Indicador	Materia				
	Derechos de autor y conexos				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto	X	X		X	
Medio					
Bajo					
Nulo			X		X

Fuente: elaboración propia.

Marcas

En relación con las marcas se identificaron los siguientes elementos ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Conforme al artículo 18-01.6, las partes harán todo lo posible para adherirse al Convenio de París (1967) con sus subsecuentes modificaciones. Asimismo, el artículo 18-10.1 establece que incluso las partes aplicarán el artículo 6 bis del Convenio de París (1967), en lo relativo a las marcas notoriamente conocidas.

Criterio 2. Respecto a algunas materias se elevó el término de protección

El artículo 18-14.1 establece que el registro de las marcas, con sus renovaciones es por un periodo de 10 años, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud o a partir de su concesión. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC, que establece una protección de 7 años.

La tabla 4.5 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos respecto a las marcas. Conforme a los indicadores propuestos, existen resultados positivos solamente en los criterios 1 y 2, y en los demás el resultado fue nulo: en el criterio 1, el nivel arrojado por el indicador fue bajo, porque solo se genera la obligación de adherir a un acuerdo internacional en materia de propiedad intelectual; en el criterio 2, el nivel fue medio, puesto que el término de protección se elevó en 42,8 %.

Tabla 4.5 Análisis de marcas (Colombia - México)

Indicador	Materia				
	Marcas				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio		X			
Bajo	X				
Nulo			X	X	X

Fuente: elaboración propia.

Patentes

En relación con las patentes, Colombia asumió los siguientes compromisos ADPIC Plus.

Criterio 1. Las partes se obligan a ratificar/adherir o a cumplir una serie de acuerdos internacionales en materia de protección a la propiedad intelectual

Conforme al artículo 18-01.6, las partes harán todo lo posible para adherir al Convenio de París con sus subsecuentes modificaciones.

Criterio 3. Se aumentó el ámbito de protección a otras formas de propiedad intelectual

El artículo 18-22.2 establece que en materia de datos de prueba se otorgará una protección por el término de 5 años para productos farmacéuticos y agrícolas para la explotación comercial exclusiva de los mismos, cuando los países suscriptores del tratado exijan como requisito de comercialización revelar datos de prueba u otros no divulgados de nuevas entidades químicas que contengan esos productos. Lo anterior a diferencia del acuerdo ADPIC, el cual establece en materia de datos de prueba que los países miembros protegerán los mismos contra todo uso desleal, pero no se determina el término de protección como en el tratado entre Colombia y México.

La tabla 4.6 ilustra los compromisos ADPIC Plus asumidos en materia de patentes. Según los indicadores propuestos, existen resultados positivos

solamente en los criterios 1 y 3, y en los demás el resultado fue nulo: en el criterio 1, el nivel arrojado por el indicador fue bajo, porque el país se compromete a adherir a un acuerdo internacional en materia de propiedad intelectual; en el criterio 3, el nivel fue bajo, porque solo se regula un nuevo aspecto de la propiedad intelectual.

Tabla 4.6 Análisis de patentes (Colombia - México)

Indicador	Materia				
	Patentes				
	Criterios				
	1	2	3	4	5
Alto					
Medio					
Bajo	X		X		
Nulo		X		X	X

Fuente: elaboración propia.

Materias no reguladas en el acuerdo ADPIC

La materia que no está regulada en el acuerdo ADPIC, pero que sí se contempla en el tratado de libre comercio entre Colombia y México es la relacionada con los derechos del obtentor de variedades vegetales. En efecto, el artículo 18-23 establece que: “[...] cada Parte otorgará protección a las variedades vegetales. Las Partes procurarán, en la medida en que sus sistemas sean compatibles, atender las disposiciones sustantivas vigentes del Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales” (UPOV, 1991).

Resultados de Colombia

En este capítulo se analizan los compromisos ADPIC Plus adquiridos por Colombia conforme a los indicadores propuestos, y se estudia el comportamiento de las solicitudes de registro de algunas materias de propiedad intelectual, así como el registro de derechos de autor y derechos conexos para examinar su consistencia con las posturas sobre la propiedad intelectual expuestas en el segundo capítulo de este libro. También se tienen en cuenta algunos factores adicionales en la sección “Otros elementos de juicio”, que deben considerarse para validar o no las posturas expuestas sobre la propiedad intelectual.

A partir de lo anterior se indica que el acuerdo ADPIC solo entró en vigencia para Colombia el primero de enero del año 2000, en virtud de los ordinales 1.º y 2.º del artículo 65 del acuerdo. Ahora bien, para esa fecha, el país ya tenía una legislación con criterios de protección a la propiedad intelectual muy cercanos al acuerdo ADPIC; incluso, como se evidenció en el capítulo cuarto, algunas materias tenían estándares de protección ADPIC Plus. A pesar de lo mencionado, Colombia y los países pertenecientes a la Comunidad Andina adecuaron algunos aspectos de su legislación al acuerdo ADPIC, e incluso establecieron criterios ADPIC Plus, especialmente para lo referente a la propiedad industrial, de tal forma que se sustituyó la Decisión 344 de 1993 por la Decisión 486 de 2000, que entró en vigencia el primero de diciembre del año 2000, conforme a su artículo 274 (Moure, 2000).

Así las cosas, desde el primero de diciembre del año 2000, Colombia adecuó completamente su legislación conforme a los compromisos asumidos en el acuerdo ADPIC, sin perjuicio de que en buena medida se tuvieran estándares de protección a la propiedad intelectual similares, y en algunos casos superiores a los establecidos posteriormente en el acuerdo.

Se debe mencionar también que desde el primero de enero de 1995 está vigente el Tratado de Libre Comercio con México, en el cual Colombia asumió algunos compromisos ADPIC Plus.

También se debe considerar que Colombia asumió compromisos ADPIC Plus con los llamados países del norte solo hasta la entrada en vigencia del Tratado de Libre Comercio con la EFTA, es decir, desde el primero de julio del año 2011.

Por lo anterior, el análisis de los datos en materia de propiedad intelectual de este capítulo se divide en dos periodos: el primero, del 2000 al 2010, correspondiente a un lapso que incluye dos años previos a que Colombia adaptara su legislación completamente al acuerdo ADPIC, y en el que el país solo asume compromisos ADPIC Plus con países denominados del sur; el segundo periodo abarca del 2011 al 2014, y corresponde a la entrada en vigencia de los compromisos ADPIC Plus asumidos por el país con naciones del norte.

Periodo 2000-2010

En este periodo, Colombia tiene compromisos ADPIC Plus dentro de la Comunidad Andina y con México. La tabla 5.1 ilustra la situación de los compromisos asumidos en ambos casos: se puede apreciar que en los acuerdos de la Comunidad Andina y con México existen compromisos ADPIC Plus en materia de derechos de autor y derechos conexos, marcas y patentes. Asimismo, se incluyen nuevos aspectos como el conocimiento tradicional, el acceso a recursos genéticos y los derechos de los obtentores de variedades vegetales. Estos asuntos toman mayor relevancia en el marco de la Comunidad Andina, ya que todos fueron regulados, a diferencia del tratado de libre comercio con México, en el que solo se regularon los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales.

Tabla 5.1 Materias reguladas y no reguladas en el ADPIC

Tratado	Materias reguladas en el ADPIC											Materias no reguladas en el ADPIC			
	Derechos de autor y conexos		Marcas		Indicaciones geográficas		Dibujos y modelos industriales		Patentes		Esquemas de trazado de circuitos integrados		Conocimientos tradicionales	Nuevas variedades vegetales	Recursos genéticos y biodiversidad
	R	A+	R	A+	R	A+	R	A+	R	A+	R	A+			
TLC de Colombia y México	X	X	X	X	X				X	X				X	
Comunidad Andina	X	X	X	X	X		X		X	X	X		X	X	X

R: regulado; A+: ADPIC Plus.

Fuente: elaboración propia.

Aspectos no regulados en el acuerdo ADPIC

Es lógico que los países del sur busquen instrumentos jurídicos para proteger aspectos que para ellos son importantes según su contexto. Ello porque al establecer derechos de propiedad intelectual sobre el conocimiento tradicional, el acceso a recursos genéticos y las nuevas obtenciones de variedades vegetales se logra internalizar las externalidades positivas de estos aspectos y así evitar el fenómeno del *free rider* en términos de Posner (2007).

Esto es porque en ausencia de los derechos de propiedad intelectual mencionados se crean incentivos para que personas o instituciones ajenas puedan explotar los conocimientos tradicionales de las comunidades locales, sin que estas reciban alguna clase de retribución; asimismo, se permitiría el acceso a recursos genéticos sin la necesidad de informar el origen de los mismos, lo que crearía incentivos para la biopiratería (Uranga, López *et al.*, 2008). Además, sin derechos de propiedad intelectual sobre las nuevas obtenciones de variedades vegetales, se dejaría un vacío jurídico para los obtentores, ya que en el sistema de propiedad intelectual colombiano estos derechos no se protegen a través de patentes, lo cual, desde la visión utilitarista de la propiedad intelectual, no crearía incentivos para que se desarrollen investigaciones en la materia, y se podría presentar el fenómeno del *free rider*.

Conocimiento tradicional

Conforme a la Decisión 391 de 1996 de la Comunidad Andina, quien pretenda obtener una patente a partir del conocimiento tradicional de una comunidad local deberá acreditar la autorización o licencia otorgada por esta como requisito del registro. En caso de que se haya registrado omitiendo este requisito, es causal de nulidad de la patente el no tener la autorización o licencia respectiva conforme al literal h) del artículo 75 de la Decisión 486 de 2000 de la Comunidad Andina. El establecer dichas normas genera que necesariamente quien pretenda utilizar los conocimientos tradicionales para registrar una patente no lo pueda realizar como *free rider*, ya que necesita la autorización de la comunidad de la cual obtiene la información, por lo tanto se estaría resolviendo el problema de la externalidad positiva generada por la existencia del conocimiento tradicional, y así, las comunidades locales, en el momento de compartir esa información y al permitir su utilización, pueden obtener una remuneración a cambio.

Acceso a recursos genéticos

En virtud de la Decisión 391 de 1996 de la Comunidad Andina, los recursos genéticos son de cada nación, y para poder utilizarlos es necesario suscribir un contrato de acceso; es decir, existe un derecho de propiedad intelectual en cabeza del Estado y es este quien decide en

cuáles condiciones se utilizan dichos recursos. Asimismo, el literal h) del artículo 25 de la Decisión 486 de 2000 establece como obligación en la solicitud de patente aportar copia del contrato de acceso a los recursos genéticos, so pena de denegar la patente. Igualmente, en caso de no presentar copia del contrato de acceso y otorgar la patente, se está en causal de nulidad de la patente conforme al literal g) del artículo 75 de esta última decisión. Así las cosas, quien pretenda utilizar los recursos genéticos de Colombia deberá retribuir al país, lo cual permite resolver el problema de las externalidades positivas por la existencia de aquellos, y así evitar el fenómeno del *free rider*.

Derechos de obtentores de variedades vegetales

El artículo 18-23 del tratado de libre comercio entre Colombia y México establece que se protegerán las obtenciones de variedades vegetales y que se cumplirá lo dispuesto en el convenio UPOV. De modo similar, el artículo 21 de la Decisión 345 de 1993 establece que se protegerán las nuevas variedades vegetales en términos que oscilan entre los 15 y los 25 años.¹ Por lo anterior, el obtentor de variedades vegetales, al tener el uso monopólico de estas, puede interiorizar las externalidades positivas que genera su desarrollo, ya que al tener un derecho de propiedad puede exigir a terceros retribución por ese conocimiento.

Aspectos regulados en el acuerdo ADPIC

En relación con los aspectos regulados en el ADPIC, debe advertirse que solo se identificaron criterios de protección a la propiedad intelectual ADPIC Plus en marcas, derechos de autor y derechos conexos, y patentes. Se destaca aquí que, según los indicadores propuestos, los mayores niveles de protección a la propiedad intelectual se encuentran en materia de derechos de autor y derechos conexos. Así lo ilustra la tabla 5.2.

1 Según el artículo 21 de la Decisión 345 de 1993, el término de protección a los derechos de los obtentores será: “de 20 a 25 años para el caso de las vides, árboles forestales, árboles frutales incluidos sus portainjertos y de 15 a 20 años para las demás especies, contados a partir de la fecha de su otorgamiento, según lo determine la autoridad nacional competente”.

Tabla 5.2 Análisis general de materias según criterios e indicadores

Tratado	Indicador	Materia														
		Marcas					Derechos de autor y conexos					Patentes				
		Criterios					Criterios					Criterios				
		1	2	3	4	5	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5
Colombia - México	Alto						X	X		X						
	Medio		X													
	Bajo	X										X		X		
	Nulo			X	X	X			X		X	X		X	X	
Comunidad Andina	Alto							X								
	Medio		X						X							
	Bajo			X			X							X	X	
	Nulo	X			X	X				X	X	X	X		X	

Fuente: elaboración propia.

A continuación se despliega un análisis por materias.

Marcas

Se debe recordar que las marcas, según Kinsella (2001), más que incentivar la producción de bienes inmateriales, tienen como finalidad reducir la asimetría de información entre productores y consumidores, al dotar de elementos de juicio a los últimos, para valorar los diferentes bienes y servicios que se ofrecen dentro del mercado. Así, las marcas tienen como finalidad generar confianza en el consumidor frente a las características de los bienes y servicios que consumen. Es natural entonces que las legislaciones de los países busquen establecer en los mercados la confianza necesaria para impulsarlos, y el derecho de las marcas constituye una buena herramienta para tal fin, por tanto es también natural que, incluso en los acuerdos comerciales “sur-sur”, como en el caso de la Comunidad Andina y el tratado de libre comercio entre Colombia y México, se busque proteger las marcas, lo cual ocurrió según lo evidencia la tabla 5.2.

Así las cosas, si bien se establecieron criterios de protección ADPIC Plus a las marcas, según los indicadores propuestos, el nivel de protección adicio-

nal a la propiedad intelectual que se consiguió no es significativo, puesto que en los acuerdos sur-sur analizados el incremento fue medio, bajo o nulo. Ahora bien, se debe hacer énfasis en que de todas formas, estos son niveles de protección ADPIC Plus.

Respecto a los resultados obtenidos con estos criterios sobre las marcas, la tabla 5.3 y la figura 5.1 ilustran el número de solicitudes realizadas para registrar marcas en el periodo 2000-2011, tanto por residentes de Colombia como por no residentes. Se puede notar que en el año 2000 los residentes presentaron 6.965 solicitudes, y los no residentes 9.645, mientras que en el año 2010 las solicitudes fueron de 15.772 para los residentes y de 10.218 para los no residentes; esto quiere decir que, al comparar el inicio y el fin del periodo, hubo un incremento del 126,4 % para las solicitudes de residentes y del 6,1 % para los no residentes.

Tabla 5.3 Registro de marcas

Solicitudes de registro de marcas			Variación porcentual de solicitudes de registro	
Año	Residentes	No residentes	Variación porcentual en residentes	Variación porcentual en no residentes
2000	6.965	9.645		
2001	7.804	7.100	12,05	-26,39
2002	8.180	7.116	4,82	0,23
2003	8.880	7.485	8,56	5,19
2004	10.679	6.251	20,26	-16,49
2005	11.877	8.060	11,22	28,94
2006	13.270	8.400	11,73	4,22
2007	14.118	9.876	6,39	17,57
2008	13.885	9.579	-1,65	-3,01
2009	12.681	8.418	-8,67	-12,12
2010	15.772	10.218	24,38	21,38

Fuente: OMPI (s. f.).

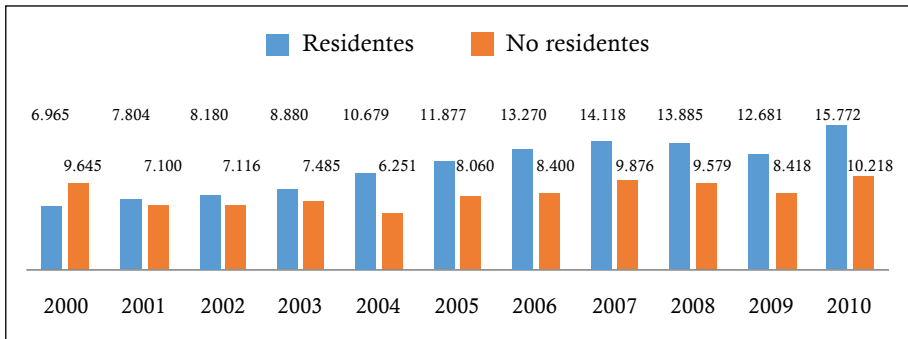


Figura 5.1 Comparativo anual de solicitudes de registro de marcas, en residentes y no residentes

Así mismo, la figura 5.1 y la tabla 5.3 ilustran el comportamiento año por año de las solicitudes de registro de marca de residentes y no residentes durante el periodo 2000-2010. Se puede notar que el incremento promedio de las solicitudes de residentes fue del 8,9 % anualmente, mientras que las solicitudes de los no residentes crecieron en promedio el 1,9 % cada año. Se debe resaltar que el número de solicitudes de registro de marcas de los residentes creció en una proporción mayor que las de los no residentes, esto porque se evidencia que el aumento en la cantidad de nuevas solicitudes no obedece solamente al intercambio comercial con la Comunidad Andina de Naciones y México, sino también a otros factores, como la confianza de los agentes económicos en el derecho de marcas colombiano.

Teniendo en cuenta la adaptación normativa que realizaron los países de la Comunidad Andina al acuerdo ADPIC, entre ellos Colombia, y analizando solo las normas que se han referido sobre los compromisos ADPIC Plus en materia de marcas, parece que los agentes económicos han tenido mayor confianza a la hora de solicitar registros de marcas. Lo anterior se justifica en la medida en que la Decisión 486 de 2000 se expidió con el ánimo de adaptar las normas comunitarias a las exigencias del acuerdo ADPIC; así mismo, el compromiso de México y Colombia en la materia también es un factor que puede ayudar a generar confianza en los agentes económicos, y no solo en los residentes del país, sino también en los no residentes. Parece que los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia lograron incentivar la creación y el registro de marcas conforme a lo expuesto por la posición utilitarista de la propiedad intelectual.

Patentes

Las patentes, desde la teoría económica son la materia más controversial respecto a la propiedad intelectual (Posner, 2007). Asimismo, dentro de la propiedad intelectual, las patentes juegan un rol crucial para el desarrollo y el bienestar de los países porque determinan el acceso a ciertos bienes y servicios vitales, como lo son los medicamentos (Stiglitz, 2008).

Conforme a la postura utilitarista de la propiedad intelectual, es más eficiente permitir el monopolio de la información a su creador durante un periodo determinado, para incentivar que en el futuro él y otros investigadores produzcan bienes inmateriales que beneficien a la sociedad. Lo anterior porque de esta forma se logra que los creadores internalicen en sus decisiones de investigación los beneficios que generan a terceros con la producción de bienes inmateriales; en otras palabras: el establecer derechos de propiedad sobre el conocimiento permite que sus creadores internalicen las externalidades positivas que generan (Demsetz, 1967). Es así como se consigue que los recursos de la sociedad se relocalicen hacia la investigación y el desarrollo, porque se crean los incentivos para tal fin.²

Según Moir (2013), los derechos de propiedad intelectual en materia de patentes se justifican en la medida en que los costos de copia son bajos, porque se presentaría el fenómeno de *free rider*, en la medida en que el tiempo entre la invención y la copia de la misma no permitiría al inventor recuperar los costos de su investigación y mucho menos generar ganancia. Dado esto, es normal que incluso en los tratados sur-sur se busque elevar los estándares de protección a la propiedad intelectual en materia de patentes para así fomentar en los investigadores y los inversionistas la relocalización de esfuerzos y recursos para la investigación y el desarrollo. Ahora bien, analizando los criterios y los indicadores propuestos en este trabajo para los acuerdos sur-sur, se encuentra que Colombia asumió compromisos ADPIC Plus, según se ve en la tabla 5.2; sin embargo, medidos con los indicadores, sus niveles son bajos o nulos. Debe tenerse en cuenta también que para los países en desarrollo un tema crucial es el acceso a la información para fomentar el bienestar y el desarrollo, por lo cual una buena estrategia para conseguir la transferencia de tecnología es a través de la copia; entonces existe la tensión entre fomentar la investigación y

2 En este punto se sugiere revisar el apartado “Otros elementos de juicio”, más adelante en este capítulo.

el desarrollo, pero permitiendo a la vez el acceso a la información para lograr el bienestar del país. Lo anterior explica por qué si bien se asumen compromisos ADPIC Plus en materia de patentes, estos no incrementan significativamente los estándares de protección.

A pesar de esta tensión, al analizar el comportamiento en materia de patentes, en cuanto a las solicitudes y concesiones, es claro que el sistema de protección a las mismas genera confianza suficiente en los agentes económicos, ya que al igual que en el caso de las marcas se observa un incremento significativo, año por año, del número de solicitudes de patentes y registros. Debe advertirse que en Colombia, en virtud de la Decisión 486 de 2000, en la categoría de patentes existe una especie que son las patentes de modelos de utilidad y una de invención, y las estadísticas disponibles de la OMPI las diferencian; por ello en las tablas 5.4 y 5.5 se ilustra el comportamiento del país respecto a las solicitudes de ambos tipos.

Tabla 5.4 Solicitudes de patentes de invención

Solicitudes de patentes de invención			Variación porcentual de solicitudes	
Año	Residentes	No residentes	Residente	No residente
2000	75	1.694		
2001	65	432	-13,33	-74,50
2002	54	858	-16,92	98,61
2003	82	1.127	51,85	31,35
2004	76	1.365	-7,32	21,12
2005	99	1.662	30,26	21,76
2006	142	1.861	43,43	11,97
2007	128	1.862	-9,86	0,05
2008	126	1.818	-1,56	-2,36
2009	128	1.551	1,59	-14,69
2010	133	1.739	3,91	12,12

Fuente: OMPI (s. f.).

Tabla 5.5 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad

Solicitudes de patentes de modelos de utilidad			Variación porcentual de solicitudes	
Año	Residentes	No residentes	Residentes	No residentes
2000	103	22		
2001	162	5	57,28	-77,27
2002	169	11	4,32	120,00
2003	156	23	-7,69	109,09
2004	146	11	-6,41	-52,17
2005	138	27	-5,48	145,45
2006	220	11	59,42	-59,26
2007	158	14	-28,18	27,27
2008	179	16	13,29	14,29
2009	201	11	12,29	-31,25
2010	166	22	-17,41	100,00

Fuente: OMPI (s. f.).

En materia de patentes de invención, para el año 2000, los residentes realizaron 75 solicitudes, mientras los no residentes instauraron 1.694; ya para el año 2010, al final del periodo, los residentes hicieron 133 solicitudes, mientras los no residentes alcanzaron 1.739. Lo anterior quiere decir que, al comparar esos dos años, hubo un incremento del 77,3 % de las solicitudes de los residentes, mientras que las de los no residentes crecieron en un 2,6 %.

Respecto a las patentes de modelos de utilidad, para el año 2000, los residentes realizaron 103 solicitudes, mientras los no residentes llegaron a 22; ya para el año 2010, los residentes hicieron 166 solicitudes, mientras los no residentes, de nuevo 22. Esto se traduce en que, comparando esos dos años, hubo un incremento del 61,1 % en las solicitudes de los residentes, mientras que las solicitudes de los no residentes se mantuvieron igual.³

3 En materia de solicitudes de patentes de modelos de utilidad, la diferencia entre el número presentado por los residentes y no residentes no es significativa; incluso, a diferencia de las solicitudes de patentes de invención, el número de solicitudes presentado por los residentes es superior al de los no residentes. Una hipótesis para explicar esto es que en otros países solo existen las patentes de invención y no las patentes de modelos de utilidad, entonces es posible que los asesores jurídicos de los no residentes

La tabla 5.4 y la figura 5.2 ilustran el incremento anual de las solicitudes de patentes realizadas por los residentes y los no residentes. Se puede observar que el incremento anual de las solicitudes de patentes de invención de los residentes creció en promedio el 8,2 %; mientras que las de los no residentes aumentaron en 10,5 %. Lo anterior muestra que a pesar de los incentivos dados por los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia, el sistema de patentes de invención es principalmente utilizado por los no residentes, debido a la necesidad de proteger sus bienes inmateriales en el comercio internacional.

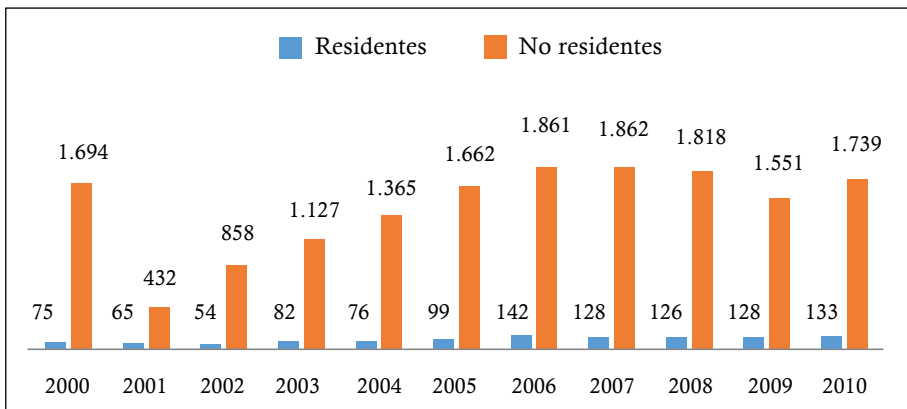


Figura 5.2 Solicitudes de patentes de invención, comparativo anual

En relación con las solicitudes de registro de modelos de utilidad, la tabla 5.5 y la figura 5.3 muestran el comportamiento anual. Se puede observar que el incremento anual de las solicitudes presentadas por los residentes creció 8,1 % en promedio, mientras que las solicitudes de los no residentes aumentaron en 29,6 %. A pesar de que el crecimiento de la cantidad de solicitudes de patentes de modelos de utilidad realizada por los no residentes fue mayor en promedio que las de los residentes, aún es claro que los que más utilizan este tipo de patentes son los residentes.

sugirieran a sus clientes presentar solicitudes de patentes de invención, al no conocer de manera exacta la protección otorgada por los modelos de utilidad en Colombia; además el término de protección de las patentes de invención es de 20 años, mientras que el de las patentes de modelos de utilidad es de solo 10 años.

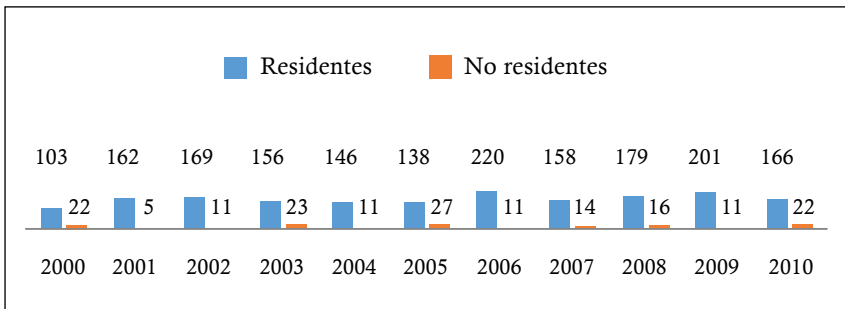


Figura 5.3 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad, comparativo anual

Así las cosas, es evidente que si bien los compromisos ADPIC Plus asumidos por Colombia en los acuerdos sur-sur no son significativos según se observa con los indicadores propuestos, el sistema de patentes colombiano ha generado confianza en los agentes económicos, por el solo hecho de tener un sistema de protección a las invenciones y modelos de utilidad más rígido que el establecido en el acuerdo ADPIC. Ahora bien, parece que un sistema de patentes fuerte incentiva la producción de conocimiento de acuerdo con lo propuesto por la postura utilitarista de la propiedad intelectual; sin embargo, con el análisis realizado se dejan de lado otras variables que pueden afectar el número de solicitudes de patentes de invención y de modelos de utilidad, por ejemplo, las políticas estatales de innovación y la inversión en investigación y desarrollo; y por supuesto, la institucionalidad, tal como se menciona en el apartado “Otros elementos de juicio” en este capítulo.

Derechos de autor y derechos conexos

Uno de los críticos del establecimiento de fuertes derechos de propiedad, Tom Palmer, planteó en 1989, en su texto *Intellectual Property: A non Posnerian Law and Economics Approach*, la posibilidad de que mediante medidas tecnológicas los productores de conocimiento creen barreras tecnológicas de acceso a los *free riders*, en lugar de que lo hagan los derechos de propiedad intelectual, para de esta manera evitar que otros accedan a sus creaciones sin realizar los pagos correspondientes. El problema es que a medida que la sociedad ha avanzado en materia de tecnología, ha ocurri-

do el fenómeno contrario, ya que se han reducido los costos de copia de obras protegidas como software, música y obras literarias. Incluso, según Friedman (1994) y Posner (2005), la proliferación de normas de protección en materia de derechos de autor y derechos conexos se debe a la reducción de los costos de copiado de las obras protegidas, producto de los nuevos avances tecnológicos. Lo anterior permite explicar que en 1998 Estados Unidos expidiera el *Digital Millenium Copyright Act*, con la finalidad de elevar los estándares de protección en materia de derechos de autor y derechos conexos, a pesar de que este país ya había implementado dos tratados de la OMPI que regulaban la materia.

En cuanto a derechos de autor y derechos conexos se evidencia que las normas de propiedad intelectual, en los tratados sur-sur suscritos por Colombia, intentan aumentar los estándares de protección. Lo anterior tiene en consideración los indicadores propuestos, ya que el acuerdo comercial suscrito entre Colombia y México dio como resultado que tres de los cinco criterios tuvieran un resultado alto; asimismo, en el caso de los compromisos con la Comunidad Andina, el resultado ha sido que por lo menos en tres criterios se elevaron los estándares de protección en comparación con el acuerdo ADPIC, lo que arroja un indicador alto, otro medio y uno bajo.

Si se compara la situación mencionada con patentes y marcas, es claro que en materia de derechos de autor y derechos conexos la protección se ha elevado. Este hecho es consistente con lo argumentado por David Friedman (1994), puesto que a medida que avanza la sociedad y se presentan nuevas innovaciones, cada vez es más fácil copiar las creaciones intelectuales, sobre todo las referidas a derechos de autor y derechos conexos, lo cual incentiva que estas no se sigan produciendo. Sin embargo, el sistema de derechos de autor ha mostrado que es una herramienta eficaz para lograr internalizar esas externalidades positivas, porque los costos de transacción son bajos para determinar si una obra o una interpretación son copias, por lo cual, dentro de un proceso judicial o administrativo, existen mayores probabilidades de hacer exigible el derecho en cuestión.

Luego de analizar los datos en materia de registro de derechos de autor entre los años 2000 y 2010, se observa que existe un incremento significativo en la confianza de los autores y ejecutantes, si se tiene en cuenta solo esta variable. Se debe advertir también que, en materia de derechos de autor,

en este trabajo no se consideran las cantidades de solicitudes de registro, las cuales no corresponden a los registros en efecto realizados, porque los datos disponibles no son suficientes. Asimismo, aquí no se diferencia entre los registros realizados por residentes y por no residentes, ante la dificultad de obtener los datos mencionados.

La tabla 5.6 ilustra la cantidad de registros realizados en materia de derechos de autor entre los años 2000 y 2010. Debe notarse que en el 2000 se realizaron un total de 13.107 registros de obras e interpretaciones nuevas, mientras que en el 2010 se produjeron 45.909 registros. Esto significa que hubo un incremento del 250,2 % en materia de registro de obras entre el año inicial y el año final.

Tabla 5.6 Registro de derechos de autor y derechos conexos

Registro de derechos de autor y derechos conexos		
Año	Número de registros	Variación porcentual de registros
2000	13.107	
2001	13.581	3,62
2002	15.862	16,80
2003	14.246	-10,19
2004	19.316	35,59
2005	19.616	1,55
2006	22.151	12,92
2007	25.972	17,25
2008	31.115	19,80
2009	37.615	20,89
2010	45.909	22,05

Fuente: Dirección Nacional de Derechos de Autor.

Asimismo, la tabla 5.6 y la figura 5.4 ilustran el incremento anual del registro año por año, lo cual arroja que, en promedio, anualmente, el registro de obras creció un 14 %.

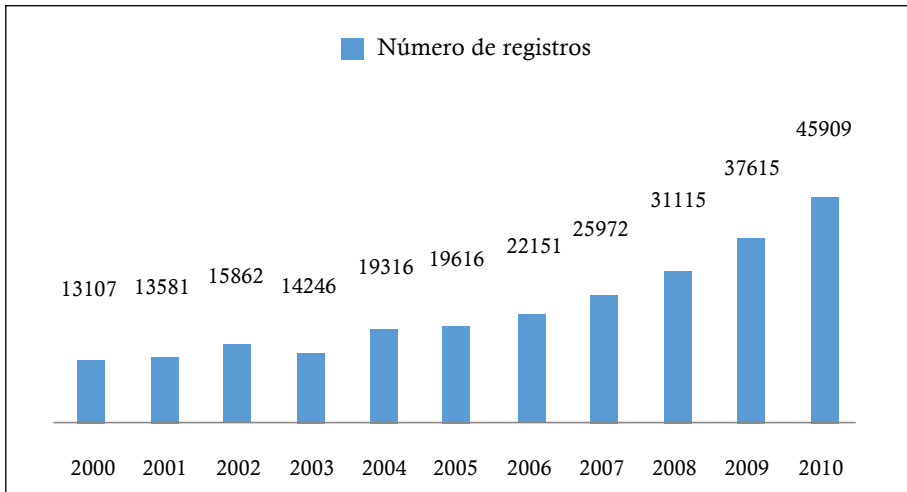


Figura 5.4 Número de registros de derechos de autor y derechos conexos, comparativo anual

Periodo 2011-2014

Durante el periodo 2011-2014 entraron en vigencia los compromisos ADPIC Plus con algunos de los denominados países del norte; es decir, los tratados con Estados Unidos, la Unión Europea y la EFTA. En la tabla 5.7 se ilustran los compromisos ADPIC Plus asumidos en estos acuerdos: se puede notar que en todas las materias existen compromisos ADPIC Plus; se debe destacar que en los acuerdos comerciales entre Colombia y estos países el asunto de los esquemas de trazado de circuitos integrados no fue regulado. Incluso en los acuerdos entre Colombia y los países del sur solo hubo regulación en el marco de la Comunidad Andina y no se asumieron compromisos ADPIC Plus. Por su parte, se incluye la regulación de algunos aspectos que no están contemplados en el acuerdo ADPIC, como el conocimiento tradicional, los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales y el acceso a recursos genéticos.

A continuación, siguiendo la línea de análisis del apartado anterior, se presentan los resultados de los aspectos regulados y no regulados en el acuerdo ADPIC, en los cuales Colombia asumió compromisos ADPIC Plus en tratados comerciales con los países del norte.

Tabla 5.7 Materias reguladas y no reguladas en el ADPIC

Tratado	Materias reguladas en el ADPIC												Materias no reguladas en el ADPIC			
	Derechos de autor y conexos		Marcas		Indicaciones geográficas		Dibujos y modelos industriales		Patentes		Esquemas de trazado de circuitos integrados		Conocimientos tradicionales	Nuevas variedades vegetales	Recursos genéticos y biodiversidad	
	R	A+	R	A+	R	A+	R	A+	R	A+	R	A+				
TLC entre Colombia y Estados Unidos	X	X	X	X	X			X	X	X	X					
TLC entre Colombia y la Unión Europea	X	X	X	X	X			X	X	X	X			X	X	X
TLC entre Colombia y la EFTA	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X	X			X	X	X

R: regulado; R+: ADPIC Plus.

Fuente: elaboración propia.

Aspectos no regulados en el acuerdo ADPIC

Las consideraciones realizadas sobre los aspectos no regulados en el acuerdo ADPIC en los tratados comerciales de Colombia con los países del sur son aplicables también en este acápite; sin embargo, se debe resaltar que en el tratado de libre comercio con Estados Unidos no se reguló lo concerniente al conocimiento tradicional y los derechos de los obtentores de variedades vegetales, pues solo se suscribieron unos anexos de entendimientos mutuos sobre la materia, que no tienen efectos regulatorios.

En el caso de las variedades vegetales, se debe recordar que uno de los compromisos asumidos por Colombia en el acuerdo con Estados Unidos es el de realizar todos los esfuerzos razonables para patentar las plantas y mantener dicha protección, por lo cual el sistema *sui generis* de la Comunidad Andina de los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales parece no generar la suficiente confianza a Estados Unidos.

Respecto al conocimiento tradicional y el acceso a los recursos genéticos, parece que no es un tema importante en la agenda de propiedad intelectual de Estados Unidos, y es posible plantear como hipótesis que, de hecho, las normas sobre estas materias pueden generar costos de transacción para los nacionales de ese país a la hora de solicitar patentes sobre invenciones en las cuales se utilicen recursos genéticos o conocimientos tradicionales, ya que se impone el deber de informar la fuente de los recursos, realizar contratos de acceso a los mismos, o de gestionar licencias con las comunidades locales.

En el caso de los tratados de libre comercio con la Unión Europea y la EFTA, existe regulación respecto al conocimiento tradicional, los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales y el acceso a los recursos genéticos.

Derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales

En materia de los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales, el principal compromiso adquirido por Colombia fue el de adherirse al convenio UPOV (1991). Esto porque al respetar las disposiciones del convenio es posible internalizar las externalidades positivas y así generar los incentivos para que se sigan produciendo nuevas variedades vegetales, de modo que se evite el fenómeno del *free rider*.

Conocimiento tradicional y acceso a recursos genéticos

Respecto al conocimiento tradicional y el acceso a recursos genéticos, las principales obligaciones asumidas por Colombia con los países del norte con los cuales suscribió acuerdos comerciales son la información del uso de estos elementos en las solicitudes de patentes que estén basadas en ellos y el respeto al Convenio de Diversidad Biológica.

Aspectos regulados en el acuerdo ADPIC

De acuerdo con la tabla 5.7, los aspectos regulados en el acuerdo ADPIC en los cuales Colombia asumió compromisos ADPIC Plus fueron marcas, patentes, derechos de autor y derechos conexos, así como dibujos y modelos industriales.

Tabla 5.8 Análisis general de materias según criterios e indicadores

Tratado	Indicador	Materia																			
		Marcas					Derechos de autor y conexos					Patentes					Dibujos y diseños industriales				
		Criterios					Criterios					Criterios					Criterios				
		1	2	3	4	5	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5	1	2	3	4	5
Colombia - Estados Unidos	Alto					X	X		X		X										
	Medio	X	X	X	X									X							
	Bajo					X			X							X	X				
	Nulo										X		X		X			X	X	X	X
Colombia - Unión Europea	Alto	X				X	X	X													
	Medio											X									
	Bajo					X				X				X			X				
	Nulo		X	X	X						X		X		X	X		X	X	X	X
Colombia - EFTA	Alto	X				X						X									
	Medio									X							X				
	Bajo														X			X			
	Nulo		X	X	X	X		X		X	X		X		X			X	X	X	X

Fuente: elaboración propia.

Marcas

En materia de marcas, los indicadores propuestos señalan que el tratado de libre comercio entre Estados Unidos y Colombia es la mayor fuente de compromisos ADPIC Plus, ya que en 4 de 5 de los criterios propuestos

el nivel del indicador arrojado fue medio. Ahora bien, en el tratado de libre comercio con la Unión Europea y con la EFTA se destaca el indicador alto para el primer criterio. Así las cosas, es claro que se han elevado los estándares de protección a las marcas en Colombia en comparación con los parámetros del acuerdo ADPIC. Esto, en consonancia con la postura utilitarista de la propiedad intelectual, debe resultar en una mayor confianza en los agentes económicos acerca de los derechos marcarios, por tanto debería incrementarse la cantidad de solicitudes de registro de marca.

Al analizar el periodo 2011-2014 se encuentra que, a diferencia del periodo 200-2010, no se puede determinar que haya un crecimiento importante de las solicitudes de registro de marca; por el contrario, se puede decir que hubo un descenso: en el año 2011, los residentes realizaron 16.976 solicitudes, mientras que los no residentes 12.108; y en el año 2014, los residentes presentaron 16.635 solicitudes, mientras los no residentes, 11.153 (ver tabla 5.9 y figura 5.5). Sin embargo, al observar la variación porcentual anual de las solicitudes de registro de marcas realizadas por los residentes y los no residentes, sí es posible determinar un crecimiento promedio durante el periodo: en promedio, anualmente, las solicitudes de los residentes crecieron 1,9 %; mientras que las de los no residentes lo hicieron en 3,2 %. No es claro, entonces, que para el periodo 2011-2014 se haya generado confianza en los agentes económicos respecto del derecho de marcas colombiano, a partir de los nuevos compromisos ADPIC Plus.

Tabla 5.9 Solicitudes de registro de marcas

Solicitudes de registro de marcas			Variación porcentual de solicitudes de registro	
Año	Residentes	No residentes	Variación porcentual en residentes	Variación porcentual en no residentes
2011	16.976	12.108	7,63	18,50
2012	18.591	13.329	9,51	10,08
2013	15.538	10.776	-16,42	-19,15
2014	16635	11.153	7,06	3,50

Fuente: Superintendencia de Industria y Comercio (s. f.).

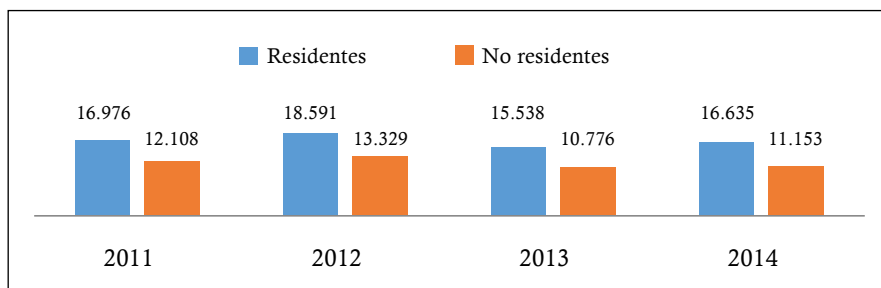


Figura 5.5 Solicitudes de registro de marcas, variación anual

Patentes

En materia de patentes, los indicadores propuestos muestran que en tres de los criterios existen compromisos ADPIC Plus: se destaca allí el primer criterio, que arroja un resultado alto en los tratados con Estados Unidos y la Unión Europea, mientras que en el acuerdo con la EFTA fue medio (ver tabla 5.8).

Tabla 5.10 Solicitudes de patentes de invención

Solicitudes de patentes de invención			Variación porcentual de solicitudes de registro	
Año	Residentes	No residentes	Residente	No residentes
2011	183	1.770	37,59	1,78
2012	213	1.848	16,39	4,41
2013	251	1.781	17,84	-3,63
2014	259	1.899	3,19	6,63

Fuente: Superintendencia de Industria y Comercio (s. f.).

La tabla 5.10 y la figura 5.6 ilustran el comportamiento de las solicitudes de patentes de invención durante el periodo 2011-2014: para el año inicial, los residentes presentaron 183 solicitudes, mientras los no residentes 1.770, y en el año final, los residentes realizaron 259 solicitudes, mientras los no residentes 1.899; es decir, la diferencia entre ambos años arroja un

incremento del 41,5 % en la cantidad de solicitudes presentadas por los residentes, mientras que para los no residentes este fue del 7,2 %. Asimismo, conforme a los datos presentados, el promedio anual de crecimiento de las solicitudes de patentes de invención para los residentes fue del 18,7 %, mientras que para los no residentes fue del 2,3 %.

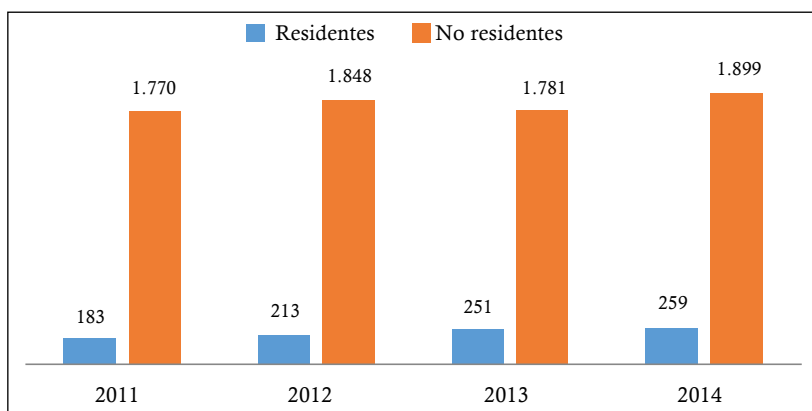


Figura 5.6 Solicitudes de patentes de invención, variación anual

La tabla 5.11 y la figura 5.7 ilustran el comportamiento de las solicitudes de patentes de modelos de utilidad: en el año 2011, los residentes realizaron 214 solicitudes, mientras que los no residentes 19; para el año 2014, los residentes realizaron 177 solicitudes, mientras que los no residentes 22; es decir, hubo un decrecimiento del 17,2 % en el número de solicitudes presentadas por los residentes, mientras que las de los no residentes crecieron en 15,7 %. Ahora bien, si se analiza el comportamiento anual de las solicitudes de patentes de modelos de utilidad, se evidencia que el número presentado por los residentes creció el 3,6 % en promedio anual; y en el caso de las presentadas por los no residentes, hubo un crecimiento del 6,5 % en promedio anual.

En consonancia con lo anterior, se mantiene la tendencia de crecimiento del número de solicitudes de patentes de invención y de modelos de utilidad en el periodo 2011-2014, como en el periodo 2000-2010. Según estos datos, es posible afirmar que los nuevos compromisos ADPIC Plus de Co-

lombia en materia de patentes siguen generando confianza en los agentes económicos, de tal suerte que se ha mantenido el incremento en el número de solicitudes de patentes de invención y de modelos de utilidad, de ahí que los resultados sean parcialmente consistentes con la postura utilitarista de la propiedad intelectual.

Tabla 5.11 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad

Solicitudes de patentes de modelos de utilidad			Variación porcentual de solicitudes de registro	
Año	Residentes	No residentes	Residentes	No residentes
2011	214	19	28,92	-13,64
2012	253	24	18,22	26,32
2013	224	37	-11,46	54,17
2014	177	22	-20,98	-40,54

Fuente: Superintendencia de Industria y Comercio (s. f.).

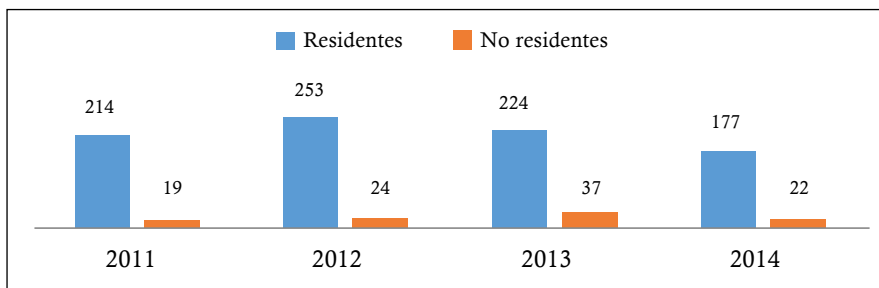


Figura 5.7 Solicitudes de patentes de modelos de utilidad, variación anual

Derechos de autor y derechos conexos

La tabla 5.8 ilustra, según los indicadores propuestos, los compromisos ADPIC Plus adquiridos por Colombia en virtud de los acuerdos comerciales que tiene con países del norte. Allí se evidencia que el tratado con la Unión Europea es el que tiene mayores compromisos ADPIC Plus para Colombia, ya que en tres de los cinco criterios el indicador arrojó un resultado alto. Asimismo, se destaca el tratado de libre comercio con Estados Unidos

porque, según los indicadores propuestos, solo en el quinto criterio no se generaron compromisos ADPIC Plus para Colombia, y en tres de los cinco criterios el indicador arrojó un resultado alto. El acuerdo comercial con la EFTA también es fuente de compromisos ADPIC Plus para Colombia, ya que en dos de los cinco criterios propuestos el resultado fue positivo y uno de esos indicadores arrojó un nivel alto y el otro un nivel medio.

Tabla 5.12 Registros de derechos de autor y derechos conexos

Registros de derechos de autor y derechos conexos		
Año	Número de registros	Variación porcentual de registros
2011	47.084	2,56
2012	50.616	7,50
2013	57.056	12,72
2014	64.358	12,80

Fuente: Superintendencia de Industria y Comercio (s. f.).

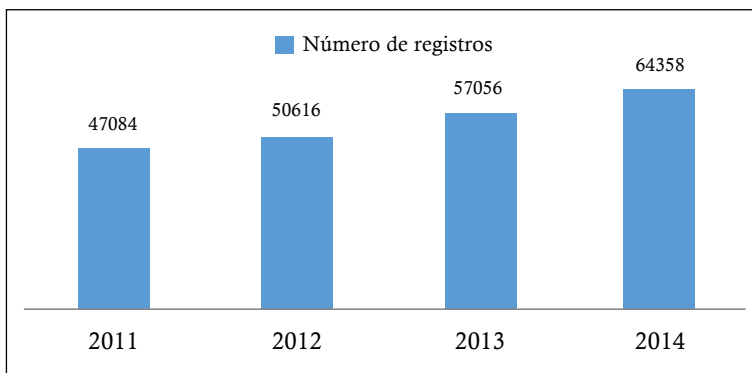


Figura 5.8 Registros de derechos de autor y derechos conexos, variación anual

La tabla 5.12 y la figura 5.8 explican el comportamiento del registro relativo a los derechos de autor y derechos conexos en el periodo 2011-2014: en el año inicial, el número de registros fue de 47.084, mientras que en el año final fue de 64.358; es decir, comparando ambos años, hubo un incremento del 36,6 % en la cantidad de obras registradas. Ahora bien,

al observar el comportamiento anual del registro, el número de actos registrados creció en 8,9 % en promedio. Lo anterior es consistente con la postura utilitarista de la propiedad intelectual, porque los nuevos compromisos ADPIC Plus en materia de derechos de autor y derechos conexos han mantenido la confianza de los agentes económicos para el registro de sus obras y ejecuciones.

Dibujos y modelos industriales

La tabla 5.8 evidencia que solo en el primer criterio se puede afirmar que Colombia adquirió compromisos ADPIC Plus; de hecho, en todos los tratados con los países del norte, el indicador arrojó un resultado alto para este criterio. En los demás criterios, el indicador arrojó un resultado de nulo.

Tabla 5.13 Solicitudes de dibujos y modelos industriales

Dibujos y modelos industriales				
AÑO	Número de solicitudes		Variación porcentual de solicitudes	
	Residentes	No residentes	Residentes	No residentes
2011	138	248		
2012	210	281	52,17	13,31
2013	317	445	50,95	58,36
2014	271	306	-14,51	-31,24

Fuente: Superintendencia de Industria y Comercio (s. f.).

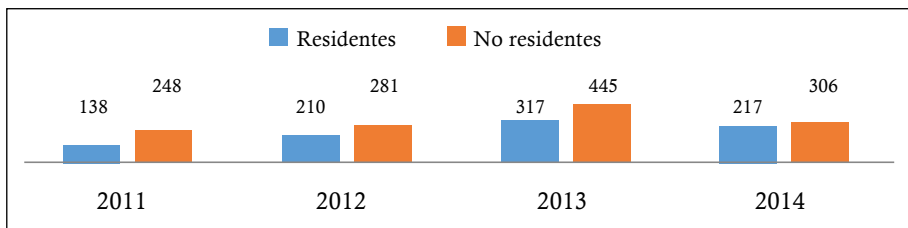


Figura 5.9 Solicitudes de dibujos y modelos industriales, variación anual

La tabla 5.13 y la figura 5.9 representan el comportamiento de las solicitudes de registro de dibujos y diseños industriales: en el año 2011, los residentes realizaron 138 solicitudes, mientras los no residentes 248; y en el año 2014, los residentes realizaron 271 solicitudes, mientras los no residentes 306. Así las cosas, comparando el año inicial y el año final del periodo analizado, se encuentra que hubo un incremento de 96,3 % en el número de solicitudes presentadas por los residentes, mientras que las realizadas por los no residentes crecieron en 23,3 %. Asimismo, el incremento anual de las solicitudes presentadas por los residentes fue de 29,5 %, y el incremento de las solicitudes de los no residentes, de 13,4 %.

Según estos datos, parece que se ha incrementado la confianza de los agentes económicos en el registro de sus derechos de propiedad intelectual sobre los dibujos y modelos industriales. Esto, una vez más, es consistente con lo afirmado por la postura utilitarista de la propiedad intelectual, ya que el establecimiento de una protección fuerte sobre los derechos de los bienes inmateriales debe generar incentivos para que estos se sigan produciendo (Posner, 2005).

Otros elementos de juicio

Cuando se analizan las solicitudes de registro de algunas materias de propiedad intelectual, así como los registros realizados en materia de derechos de autor, parece que los resultados arrojados convalidan la posición utilitarista de la propiedad intelectual expuesta en el segundo capítulo de este libro, ya que es evidente el crecimiento en el número de solicitudes y de registros en efecto realizados durante la entrada en vigencia de los acuerdos ADPIC Plus ratificados por Colombia. Sin embargo, no es claro que se puedan explicar los crecimientos mencionados únicamente con la entrada en vigencia de estos compromisos, ya que eso sería desconocer otros factores que también pudieron incidir. Por ejemplo, en el periodo total analizado, del 2000 al 2014, hubo un crecimiento económico importante en el país (ver figura 5.10); se creó el Fondo de Ciencia, Tecnología e Innovación con los recursos de las regalías, mediante el Acto Legislativo 05 del año 2011, y en el año 2009 se expidió el Documento Conpes 3582, que determina la política pública del Gobierno nacional respecto a la ciencia, la tecnología y la innovación.

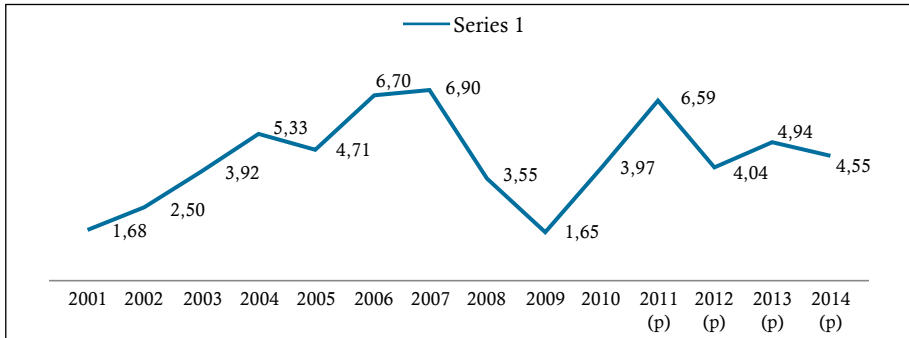


Figura 5.10 Comportamiento del PIB en Colombia

Fuente: Banco de la República de Colombia (s. f.).

A pesar de lo anterior, y además de los significativos aumentos en la cantidad de solicitudes de registro de derechos de propiedad y registros efectivos de derechos de autor que se expusieron, existen otros elementos que parecen convalidar la postura utilitarista de los derechos de propiedad intelectual:

- 1) Según Posner (2005), siguiendo a Plant (1934), el establecer derechos de propiedad intelectual incentiva a los agentes económicos a relocalizar sus recursos económicos en investigación y desarrollo (ID), por ello en el caso colombiano se debió aumentar la cantidad de recursos que se invierten en investigación y desarrollo desde la entrada en vigencia de los nuevos compromisos ADPIC Plus para Colombia, lo cual ocurrió entre el 2004 y el 2014, según se ve en la figura 5.11.

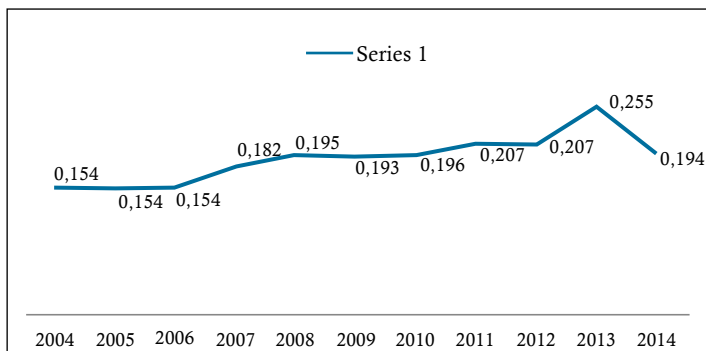


Figura 5.11 Inversión en ID como porcentaje del PIB

Fuente: Observatorio Colombiano de Ciencia y Tecnología (2015).

- 2) También debió aumentarse la participación del sector privado en la cantidad de recursos que se invierten en investigación y desarrollo, porque los agentes económicos tienen los incentivos para ello por la existencia de unos derechos de propiedad intelectual que elevan los estándares de protección a las creaciones intelectuales, lo cual ocurrió en el caso colombiano entre el 2004 y el 2014, como lo ilustra la figura 5.12.

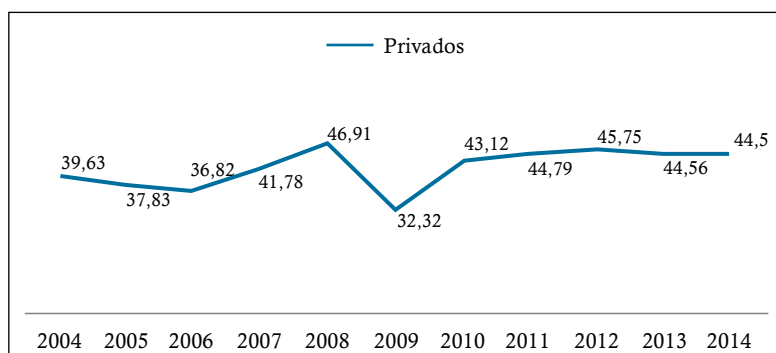


Figura 5.12 Porcentaje de participación del sector privado en inversiones en I+D+D

Fuente: Observatorio Colombiano de Ciencia y Tecnología (2015).

A pesar del aumento en la cantidad de recursos que se invirtieron en investigación y desarrollo como participación del producto interno bruto (PIB), y el mayor porcentaje de participación del sector privado en las inversiones, los resultados no son contundentes: primero, porque la cantidad de recursos adicionales que se han invertido en investigación y desarrollo no son significativos, ya que en ningún año se logra llegar por lo menos al 0,5 % del PIB; y segundo, porque en materia de inversión privada en investigación y desarrollo el crecimiento tampoco es significativo, puesto que en ningún año se logró un crecimiento superior al 8 % en los años estudiados, y menos aún se logra igualar la inversión del sector público en ningún caso. Sin embargo, sí se evidencia que hay mayor inversión en investigación y desarrollo, y que el sector privado participa cada vez más en esas inversiones.

Conclusiones

Como se evidenció en el capítulo primero, el origen de los derechos de propiedad en el ámbito del Derecho Internacional, así como el surgimiento del acuerdo ADPIC y posteriormente de los compromisos ADPIC Plus, obedecen a decisiones políticas en unas circunstancias y unos intereses específicos de algunos países. Se debe recordar que en el siglo XIX existía el debate entre establecer o no derechos de propiedad intelectual, cuando ganó la posición a favor de la existencia de estos.

Los derechos de propiedad intelectual, desde la visión utilitarista de la teoría económica de los derechos de propiedad, ayudan a fomentar la producción de conocimiento, al permitir que los creadores internalicen en sus decisiones las externalidades positivas que generan sus creaciones, por hacer posible su uso monopólico por un periodo determinado. Asimismo, una adecuada definición de los derechos de propiedad intelectual, que eleve sus estándares de protección, genera incentivos para que los agentes económicos produzcan bienes inmateriales en una mayor medida y se relocalicen los recursos de la sociedad hacia la investigación y el desarrollo. A pesar de lo anterior, existen voces disidentes, como la de Palmer (1989), que sostienen que pueden existir otras alternativas a la propiedad intelectual para fomentar la creación de conocimiento, que resultan quizás menos costosas para la sociedad; estas voces incluso han afirmado que en algunos eventos los derechos de propiedad intelectual pueden crear incentivos para que no se produzcan bienes inmateriales en un nivel óptimo.

Según los criterios propuestos para determinar el aumento en la protección de la propiedad intelectual, es posible afirmar que Colombia asumió compromisos ADPIC Plus en los acuerdos comerciales con países del norte,

los cuales estaban en vigor en el año 2014, y entre los cuales fueron más importantes los compromisos en materia de derechos de autor y derechos conexos, así como en marcas, si se observan los indicadores propuestos para medir dichos compromisos.

En los acuerdos comerciales con los países del norte, se regularon algunas materias que no están contempladas en el acuerdo ADPIC, tales como el acceso a recursos genéticos, el conocimiento tradicional y los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales.

Colombia, en sus acuerdos comerciales con los países del sur, también se obligó a cumplir compromisos ADPIC Plus en materia de marcas, derechos de autor y derechos conexos y patentes, según los criterios e indicadores propuestos para establecer el aumento en los niveles de protección de la propiedad intelectual. Es decir, los compromisos ADPIC Plus, por lo menos en el caso colombiano, no son exclusivos de las relaciones comerciales con los países del norte.

Asimismo, con los países del sur, Colombia buscó proteger intangibles valiosos a través de una amplia regulación de aspectos no contemplados en el acuerdo ADPIC, como el conocimiento tradicional, el acceso a recursos genéticos y los derechos de los obtentores de nuevas variedades vegetales.

En el periodo 2000-2014, se presentó un aumento significativo en las solicitudes de registro de marcas y patentes, así como en el registro de derechos de autor y derechos conexos, lo cual coincide con la entrada en vigencia de los compromisos ADPIC Plus para Colombia; parece convalidarse así la posición utilitarista de la propiedad intelectual, expuesta en el segundo capítulo de este libro. Lo anterior lleva a suponer que el aumento en el número de solicitudes y los registros mencionados se debe a que los agentes económicos han creado una cantidad mayor de conocimiento, incentivados por el aumento en los estándares de protección a la propiedad intelectual. Asimismo, en el periodo 2004-2014, se presentó un aumento en la inversión en Colombia en el rubro de investigación y desarrollo, y el sector privado tuvo una mayor participación en la misma, por lo cual parece confirmarse lo expuesto por la posición utilitarista de la propiedad intelectual, en cuanto a que hubo una relocalización de los recursos hacia la investigación y el desarrollo, en consonancia con los datos expuestos en el capítulo quinto.

A pesar de los resultados antes mencionados, se debe mencionar que en el país la inversión en investigación y desarrollo todavía es insignificante (corresponde a menos del 0,5 % del PIB), y la participación del sector privado tampoco iguala a la del sector público. Además, no es posible afirmar que solo la entrada en vigencia de los compromisos ADPIC Plus para Colombia sea la causa de los resultados positivos presentados, ya que sería desconocer otros hechos que pudieron influir: por ejemplo, el crecimiento económico experimentado en esos años, las políticas de ciencia, tecnología e innovación del Gobierno nacional, y la creación del Fondo de Ciencia y Tecnología con los recursos de las regalías, entre otros.

En suma, parece demostrarse que al elevar los estándares de protección a la propiedad intelectual se incentiva la creación de conocimiento, conforme a la posición utilitarista de los derechos de propiedad intelectual; sin embargo, se deben evaluar los resultados positivos versus los costos que ello genera, y explorar otras alternativas para tal fin. Lo anterior plantea algunos interrogantes significativos como: ¿Cuáles son los costos que ha tenido que asumir el país desde el punto de vista social y económico al aumentar los estándares de protección a la propiedad intelectual? ¿Cómo se puede incentivar la producción de conocimiento, a largo plazo y a gran escala, sin utilizar los derechos de propiedad intelectual, de manera que se genere el menor impacto negativo posible? En la búsqueda de respuestas, el presente trabajo puede servir como insumo inicial en esa agenda investigativa.

Así mismo, conforme a los resultados expuestos en el capítulo quinto de este libro, no puede afirmarse que la visión utilitarista de los derechos de propiedad intelectual sea capaz de explicar por completo los incentivos que tienen los agentes económicos para producir conocimiento; sin embargo, es esta un punto de partida, con un enfoque más amplio que el jurídico tradicional, por lo cual en el futuro se debe promover que se analice el objeto de estudio propuesto bajo las perspectivas de otras ciencias sociales, puesto que esto permitirá una mayor comprensión acerca de cómo puede incentivarse la producción de conocimiento, con la menor cantidad de perjuicios posibles para la sociedad.

Referencias bibliográficas

Arrow, K. (1962). Economic welfare and the allocation of resources for invention. En: *National Bureau of Economic Research. The rate and direction of inventive activity: Economic and social factors*. Princeton: Princeton University Press.

Besen, S. y Reskind, L. (1991). An introduction to the law and economics of intellectual property. *Journal of Economic Perspectives*, vol. 5, núm. 1 (invierno), pp. 3-27.

Buitrago, E. (2009). Propiedad intelectual y desarrollo tras el acuerdo sobre los ADPIC. *Revista Propiedad Intelectual*, vol. 8, núm. 12, pp. 63-90.

Cañón, C. y Forero, C. (2004). La propiedad intelectual en la negociación de los acuerdos comerciales. *Economía Colombiana*, núm. 300, pp. 45-56.

Caviedes, C. y Fuentes, H. (2011). Acuerdos de propiedad intelectual: ¿nos acercan al desarrollo? *Apuntes del CENES*, vol. 30, núm. 51, pp. 141-164.

Coase, R. (1960). The problem of social cost. *Journal of Law and Economics*, pp. 1-44.

Cristancho, F. (2017). La propiedad intelectual en los acuerdos ADPIC Plus suscritos por Colombia: una visión desde la teoría económica de los derechos de propiedad. *Revista CES Derecho*, vol. 8, núm. 1, pp. 124-138.

Deardoff, A. (1990). Welfare effects of global patent protection. *Económica*, núm. 59, pp. 35-51.

Demsetz, H. (1967). Towards a theory of property rights. *The American Review*, vol. 57, núm. 2, pp. 347-359.

Dirección Nacional de Derechos de Autor. (2014) *Informe de gestión*. Disponible en: <http://www.derechodeautor.gov.co/documents/10181/98592/Informe+de+Gestion+2014.pdf/c8c9b7fa-7b8b-442d-a6c7-473a708cb62d>.

Friedman, D. (1994). Standards as intellectual property: an economic approach. *University of Daytona Law Review*, vol. 19, núm. 3, pp. 1109-1129.

- Holmes, O. (1975). *La senda del Derecho*. Buenos Aires: Abeledo Perrot.
- Kinsella, S. (2001). *Contra la propiedad intelectual*. Alabama: Ludwig von Mises Institute.
- Mankiw, G. (2012). *Principios de economía*. 6.^a ed. México: Cengage Learning.
- Márquez, C. (2005). Tratados multilaterales y su incidencia en la protección de la propiedad intelectual. *International Law*, vol. 3, núm. 5, pp. 175-215.
- Mehlig, C. y Eterovic, D. (2015). Do stronger Intellectual Property Rights increase the innovation? *World Development*, vol. 66, pp. 665-677.
- Menell, P. (1999). Intellectual property: general theories. En: *Encyclopedia of Law and Economics*. Disponible en: <http://encyclo.findlaw.com>.
- Moir, H. (2013). *Patent Policy and Innovation. Do Legal Rules Deliver Effective Economic Outcomes?* Northampton: Edward Elgar Publishing.
- Moure, J. (2001). La reforma de la Decisión 344 y su puesta en conformidad con las normas ADPIC. *Contexto*, núm. 9, pp. 36-45.
- Nordhouse, W. (1969). *Invention, Growth and Welfare: A Theoretical Treatment of Technical Change*. Cambridge: MIT Press.
- Observatorio Colombiano de Ciencia y Tecnología. (2015). Indicadores de Ciencia y Tecnología, Colombia 2014. Disponible en: <http://ocyt.org.co/es-es/InformeAnualIndicadores/ArtMID/542/ArticleID/250/Indicadores-de-Ciencia-y-Tecnolog237a-Colombia-2014>.
- Organización Mundial del Comercio - OMC (s. f). El paquete de Bali y las decisiones de noviembre de 2014. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/minist_s/mc9_s/balipackage_s.htm.
- Organización Mundial de Propiedad Intelectual. (2014). *The Global Innovation Index 2013 The Human Factor*. Disponible en <https://www.globalinnovationindex.org/userfiles/file/reportpdf/gii-2014-v5.pdf>.
- Organización Mundial de Propiedad Intelectual. (s. f.). *Perfiles estadísticos (Colombia)*. Disponible en: http://www.wipo.int/ipstats/es/statistics/country_profile/profile.jsp?code=CO.
- Oñate, T. (2010). Los países en desarrollo, la Ronda de Doha y el acuerdo sobre los ADPIC. *Opinión Jurídica*, vol. 9, núm. 18, pp. 129-142.
- Palmer, T. (1989). Intellectual property: a non-posnerian law and economics approach. *Hamline Law Review*, vol. 12, núm. 282-297, pp. 260-304.
- Mukhopadhyay, K. (2009). Growth via Intellectual Property Rights versus Gendered Inequity in Emerging Economies: An Ethical Dilemma for International Business. *Journal of Business Ethics*, vol. 91, núm. 3, pp. 359-378.

- Plata, L. (2007). Introducción al análisis económico de los derechos de autor. *Revista de Derecho*, núm. 28, pp. 284-299.
- Plant, A. (1934). The economic theory concerning patents for inventions. *Economica, New Series*, vol. 1, núm. 1, pp. 30-51.
- Posner, R. (2005). Intellectual property: law and economics approach. *Journal of Economics Perspectives*, vol. 19, núm. 2, pp. 57-73.
- Posner, R. y Landes, W. (2006). *La estructura económica del Derecho de propiedad intelectual e industrial*. Madrid: Fondo Cultural del Notariado.
- Posner, R. (2007). *El análisis económico del derecho*. México: Fondo de Cultura Económica.
- Priest, G. (1986). What Economists Can Tell Lawyers about Intellectual Property: Comment on Cheung. *Research in Law and Economics*, núm. 8, pp. 19-24.
- Pulecio, J. (1995). Del GATT a la OMC. Los cambios en el orden económico internacional. En: *Colombia ante la Organización del Comercio*. Bogotá: Ministerio de Comercio Exterior, Fundación Friedrich Ebert de Colombia.
- Rodríguez, N. (2011). El acuerdo sobre los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) y las normas ADPIC plus. *Revista de Derecho, Escuela de Postgrado*, núm. 1, pp. 77-109.
- Ruesga, B. y Da Silva, J. (2005). *Modelos de desarrollo económico en América Latina: desequilibrio externo y concentración de riqueza*. Madrid: Marcial Pons.
- Sala, X. (2000). *Apuntes de desarrollo económico*. Barcelona: Anthony Bosch.
- Santa Cruz, M. y Roffe, P. (2006). *Los derechos de propiedad intelectual en los acuerdos de libre comercio celebrados por países de América Latina con países desarrollados*. Santiago de Chile: Naciones Unidas.
- Sell, S. y May, C. (2001). Moments in law: contestation and settlement in the history of intellectual property. *Review of International Political Economy*, vol. 8, núm. 3, pp. 467-500.
- Spencer, H. (1978). *The Principles of Ethics*. Indianápolis: Liberty Press.
- Spooner, L. (1971). *The Law of Intellectual Property, or An Essay on the Right of Authors and Inventors to a Perpetual Property in Their Ideas*. Weston: M & S Press.
- Superintendencia de Industria y Comercio. (s. f.). *Estadísticas Propiedad Industrial*. Disponible en: <http://www.sic.gov.co/drupal/estadisticas-propiedad-industrial>.
- Stigler, G. (1990). La teoría económica de la regulación. *Revista Económica Pública, Social y Cooperativa*, núm. ext., pp. 81-115.

Stiglitz, J. (2008). The economist foundation of intellectual property. *Duke Law Journal*, vol. 57, núm. 6, pp. 1693-1724.

Uranga, M.; López M. y Araújo, A. (2008). Los ADPIC Plus en los actuales tratados bilaterales impulsados por Estados Unidos y sus consecuencias en los países en desarrollo. *Revista de Economía Mundial*, núm. 20, pp. 23-48

Normatividad y legislación consultada

Congreso de la República. (2013, julio 16). Ley 1669 del 16 de julio de 2013, Por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo Comercial entre Colombia y el Perú, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados Miembros, por otra”, firmado en Bruselas, Bélgica, el 26 de junio de 2012. *Diario Oficial*, núm. 48.853, 16 de julio de 2013. Bogotá.

____. (2011, julio 29). Ley 1457 del 29 de julio de 2011, por medio de la cual se aprueba el “Protocolo modificadorio al Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela, firmado en la ciudad de Cartagena de Indias, Colombia, el trece de junio de mil novecientos noventa y cuatro”, firmado simultáneamente en Bogotá D. C., y Ciudad de México el once (11) de junio de dos mil diez (2010). *Diario Oficial*, núm. 48.116, 30 de junio de 2011. Bogotá.

____. (2010, enero 7). Ley 1372 del 7 de enero de 2010, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los Estados AELC”, el “Memorando de Entendimiento relativo al Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los Estados de la AELC” y el “Canje de Notas respecto del Capítulo 4 del Acuerdo de Libre Comercio entre la República de Colombia y los Estados AELC”, suscritos en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de dos mil ocho; el “Acuerdo sobre Agricultura entre la República de Colombia y la Confederación Suiza”, hecho en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de 2008; el “Acuerdo sobre Agricultura entre la República de Colombia y la República de Islandia”, hecho en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de 2008; y el “Acuerdo sobre Agricultura entre la República de Colombia y el Reino de Noruega”, hecho en Ginebra, a los 25 días del mes de noviembre de 2008. *Diario Oficial*, núm. 47.585, 7 de enero de 2010. Bogotá.

____. (2007, noviembre 21). Ley 1166 del 21 de noviembre de 2007, por medio de la cual se aprueba el “Protocolo Modificadorio al Acuerdo de Promoción Comercial Colombia - Estados Unidos”, firmado Washington, D. C., el 28 de junio de 2007, y la “Carta Adjunta” de la misma fecha. *Diario Oficial*, núm. 46.819, 21 de noviembre de 2007. Bogotá.

____. (2007, julio 4). Ley 1143 del 4 de julio de 2007, por medio de la cual se aprueba el “Acuerdo de promoción comercial entre la República de Colombia y

los Estados Unidos de América”, sus “Cartas Adjuntas” y sus “Entendimientos”, suscritos en Washington el 22 de noviembre de 2006. *Diario Oficial*, núm. 46.679, 4 de julio de 2007. Bogotá.

____. (1996, enero 15). Ley 256 del 18 de enero de 1996, por la cual se dictan normas sobre competencia desleal. *Diario Oficial*, núm. 42.692, 18 de enero de 1996. Bogotá.

____. (1994, diciembre 20). Ley 172 del 20 de diciembre de 1994, por medio de la cual se aprueba el Tratado de Libre Comercio entre los Gobiernos de Estados Unidos Mexicanos, la República de Colombia y la República de Venezuela, suscrito en Cartagena de Indias el 13 de junio de 1994. *Diario Oficial*, núm. 41.671bis, 5 de enero de 1995. Bogotá.

Corte Constitucional de Colombia. Sentencia C-335 de 2014. M. P. Gabriel Eduardo Mendoza Martelo, 4 de junio de 2014.

____. Sentencia C-280 de 2014. M. P. Luis Guillermo Guerrero Pérez, 8 de mayo de 2014.

____. Sentencia C-051 de 2012. M. P. Luis Ernesto Vargas Silva, 7 de febrero de 2012.

____. Sentencia C-750 de 2008. M. P. Clara Inés Vargas Hernández, 24 de julio 24 de 2008.

____. Sentencia C-941 de 2010. M. P. Jorge Iván Palacio Palacio, 21 de noviembre 21 de 2010.

____. Sentencia C-178 de 1995. M. P. Fabio Morón Díaz, 25 de abril de 1995.

Presidencia de la República. (2013, julio 18). Decreto 1513 del 18 de julio de 2013, por el cual se da aplicación provisional al “Acuerdo Comercial entre Colombia y el Perú, por una parte, y la Unión Europea y sus Estados Miembros, por otra”, firmado en Bruselas, Bélgica, el 26 de junio de 2012. *Diario Oficial*, núm. 49.833, 18 de julio de 2013. Bogotá.

____. (2012, mayo 15). Decreto 993 del 15 de mayo de 2012, Por medio del cual se promulga el “Acuerdo de promoción comercial entre la República de Colombia y los Estados Unidos de América”, sus “Cartas Adjuntas” y sus “Entendimientos”, suscritos en Washington D. C., el 22 de noviembre de 2006, y el “Protocolo modificador al Acuerdo de promoción comercial Colombia-Estados Unidos”, suscrito en Washington D. C., el 28 de junio de 2007, y su “Carta Adjunta” de la misma fecha. *Diario Oficial*, núm. 48.431, 15 de mayo de 2012. Bogotá.

____. (1992, diciembre 30). Decreto 2153 del 30 de diciembre de 1992, por el cual se reestructura la Superintendencia de Industria y Comercio y se dictan otras disposiciones. *Diario Oficial*, núm. 40.704, 31 de diciembre de 1992. Bogotá.



La investigación realizada por el docente Felipe Andrés Cristancho Escobar aborda en específico los Tratados de Libre Comercio (TLC) suscritos por Colombia hasta el año 2014 con contenidos de Acuerdos de Derechos de Propiedad Intelectual con el Comercio de la OMC (ADPIC y ADPIC Plus) —firmados con México, la Comunidad Andina de Naciones, la European Free Trade Association (EFTA), Estados Unidos y la Unión Europea—, y trata de responder, desde el análisis económico del derecho, a quiénes benefician los derechos de propiedad intelectual, si siguen o no los esquemas de la teoría neoliberal, si pueden convertirse en una solución a la contratación económica internacional, etc. Y es así como, en busca de construir respuestas, evidencia no solo la inserción de la sociedad colombiana en la economía globalizada, sino también el nivel de transformación que se ha dado en el país con respecto a la regulación jurídica vigente y a la construcción y desarrollo de nuevos conceptos jurídicos.

Ana María Arteaga Ceballos



**UNIVERSIDAD
DE ANTIOQUIA**

Facultad de Derecho y Ciencias Políticas

ISBNe: 978-958-5157-01-9



9 789585 157019 >