

Superintendencia de Industria y Comercio



Seminario Regional de la OMPI para algunos países de América Latina y del Caribe sobre la implementación y el uso de ciertas flexibilidades en materia de patentes

Tema 4: Panorama sobre el uso de las flexibilidades en materia de patentes y principales dificultades para su uso en la región

**Bogotá
6 a 8 de febrero de 2012**



Superintendencia de Industria y Comercio



Seminario Regional de la OMPI para algunos países de América Latina y del Caribe sobre la implementación y el uso de ciertas flexibilidades en materia de patentes

Bogotá, 6, 7 y 8 de febrero de 2012

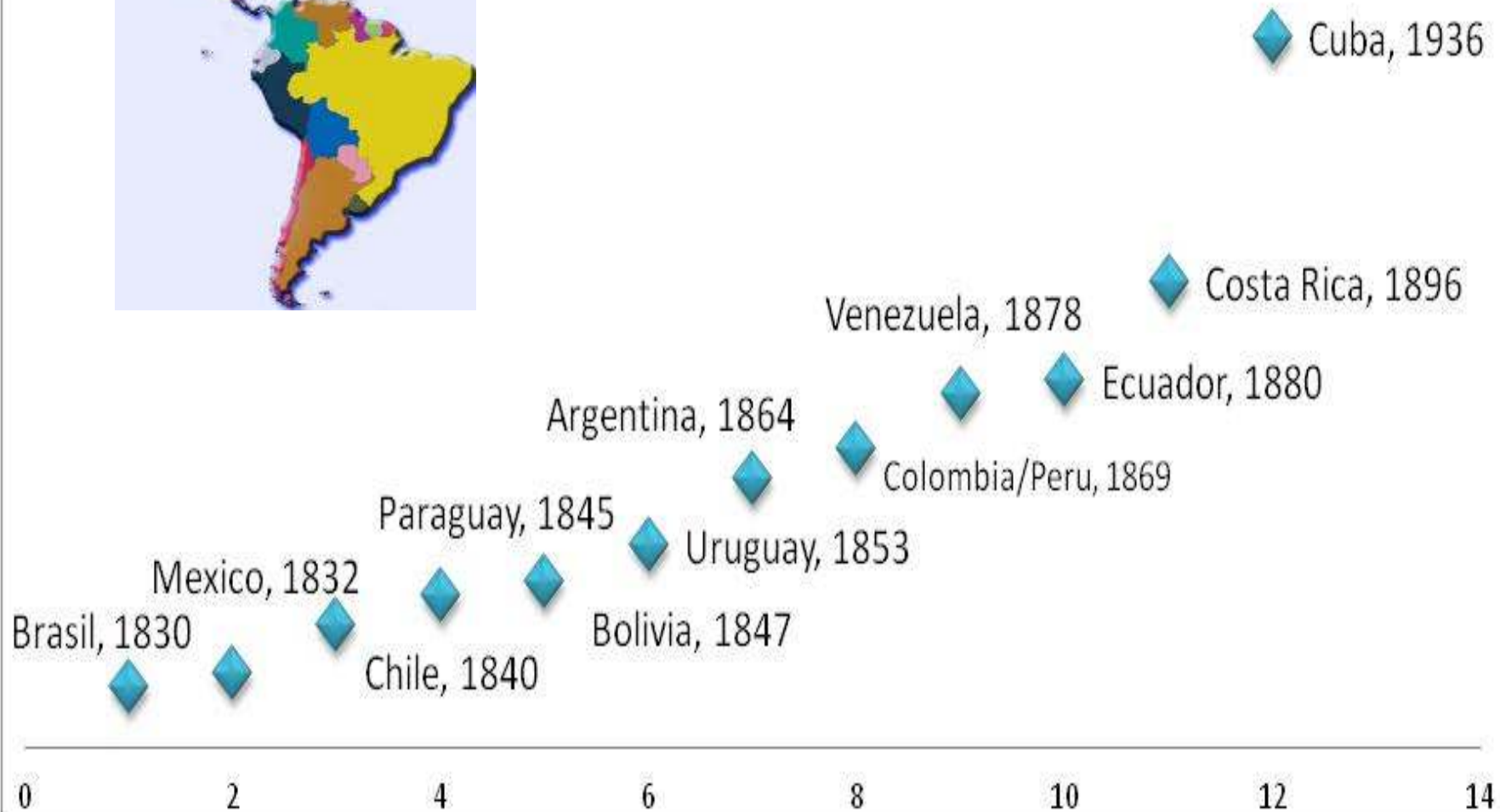
Panorama sobre el uso de las flexibilidades en materia de patentes y principales dificultades para su uso en la región

Francisco Astudillo Gómez

Objetivos

- *El sistema de patentes en América Latina y el Caribe. Origen.*
- *Comportamiento del sistema de Patentes.*
- *Flexibilidades del sistema de patentes.*
- *Dificultades para el uso de las flexibilidades.*
- *Sugerencias.*

Adopcion Sistema Patentes



Antecedentes del sistema de patentes

- Decreto del Libertador Simón Bolívar del 21 de mayo de 1820, (Villa del Rosario) para “fomentar la industria por medio de premios a los que inventen, perfeccionen o introduzcan cualquier arte o género de industria útil, muy particularmente a los que establezcan fabricas de papel, paño, etc. ...”

Desarrollo del Sistema de Patentes en la Región

- Primeros 120 años del Sistema de Patentes: oficinas registrales sin trascendencia.
- Siglo XX: cuestionamiento del sistema a nivel internacional. Fritz Machlup – Edith Penrose. “La Economía del Sistema Internacional de Patentes”: “... un país que concede un monopolio de explotación a un invento está en desventaja con aquellos que no lo otorgan: sus consumidores sufrirán un precio de monopolio mientras que los demás contarán con el beneficio de la competencia y no tendrán que destinar recursos para investigación y desarrollo”.

Propiedad Intelectual e Integración Económica

- La PI como tema del comercio, llega al escenario latinoamericano y caribeño de manos de la integración económica luego de los TLC.
- CEPAL: sustitución de importaciones, ampliación de mercados a través de la integración intraamericana.
- **1960:** Mercado Común Centroamericano (MCCA)
- **1960:** Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), ALADI en 1980.

Propiedad Intelectual e Integración Económica

- **1968:** Zona de Libre comercio del Caribe (CARIFTA), CARICOM.
- **1969:** Acuerdo de Cartagena. Pacto Andino. CAN.
- **1975:** Sistema Económico Latinoamericano (SELA).
- **1991:** MERCOSUR.
- **1994:** GATT Ronda Uruguay= OMC, ADPIC: amplía y fortalece estándares mínimos de protección y defensa de los DPI, con flexibilidades para la implementación por los países.
- ADPIC plus en TLC bi y multilaterales.

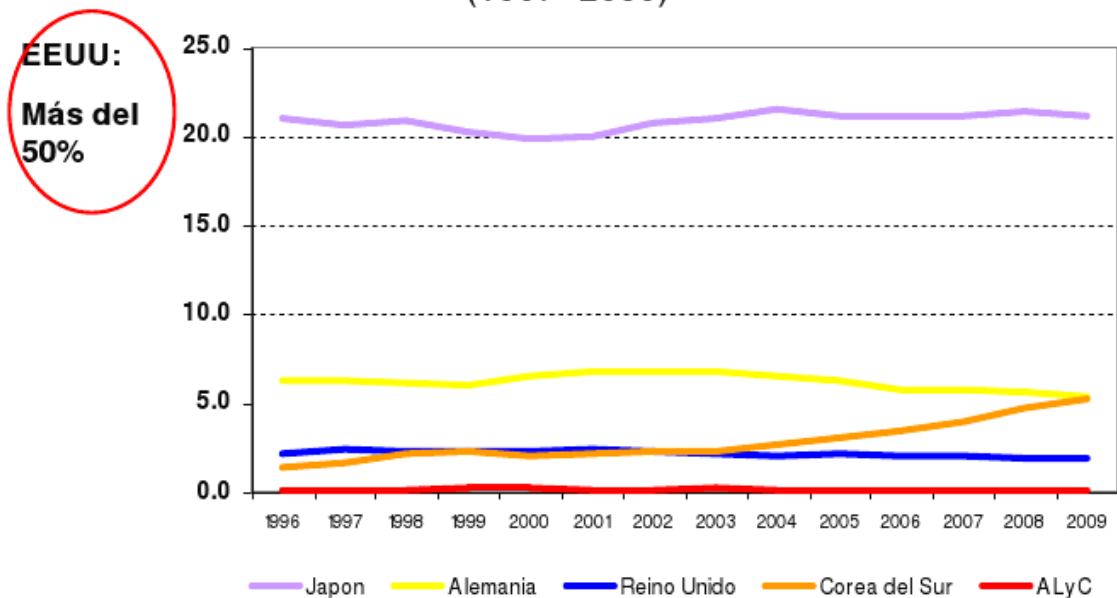
Aplicación de ADPIC

- **1996** en países desarrollados.
- **2000** en países en desarrollo en general.
- **2006** en países en desarrollo que utilicen el período de transición para proteger productos no protegidos para 2000.
- **2006** en países menos adelantados, 2013.
- **2016** extensión concedida por Doha para los países menos desarrollados para prever patentes para medicamentos e información no divulgada.

Comportamiento del Sistema de Patentes en América Latina y el Caribe

Condiciones se reflejan en bajo nivel de patentamiento...

Porcentaje anual de patentes otorgadas en USPTO por país
(1997- 2009)

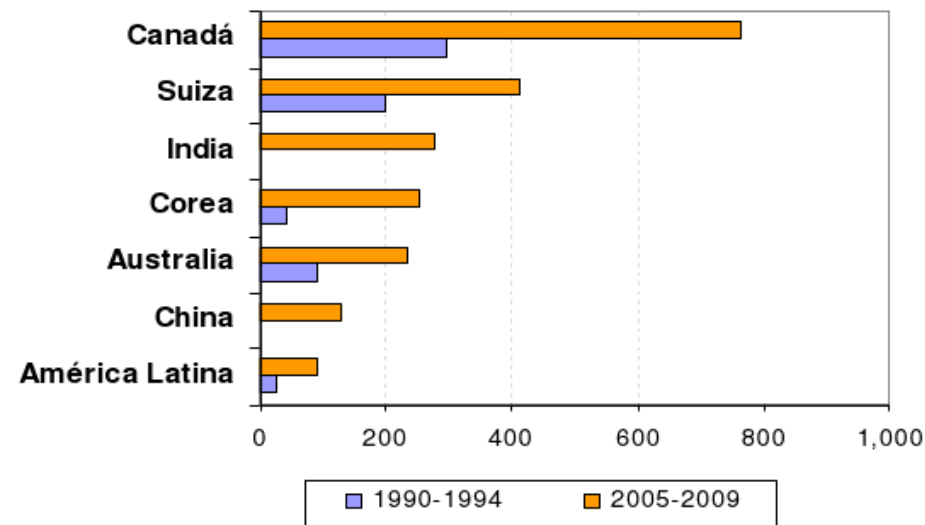


Fuente: USPTO (2010)

Comportamiento del Sistema de Patentes en América Latina y el Caribe

Limitaciones en las capacidades de la región para innovación

Patentes farmacéuticas concedidas por USPTO (unidades), por año de concesión y país del solicitante (1990-1994, 2005-2009)



Fuente: USPTO (2010)

Comportamiento del Sistema de Patentes en América Latina y el Caribe

- Como instrumento motivador de la creatividad no ha tenido éxito en la región.
- Como fuente de información técnica su utilidad ha sido parcial, por cuanto todavía hay muchos investigadores de países de AL y el Caribe que desconocen esta función.
- Pero es una realidad y los países deben conocerlo y utilizarlo de la mejor manera.

Flexibilidades del Sistema de Patentes

- *Previstas en el ADPIC:*
- 1. No contempla definición de invención patentable permitiendo a los países diferenciarla de los descubrimientos. Tampoco se refiere a los Modelos de Utilidad.
- 2. Exclusiones de patentabilidad: artículo 27, 2 y 27, 3b. Plantas y animales.
- 3. Excepciones de los derechos conferidos en el artículo 28: artículo 30 que cumplan concurrentemente con la regla de los 3 pasos. Investigación y Bolar.



Regla de los tres pasos

- Esta regla deriva del Derecho de Autor. Convenio de Berna, art. 9, 2 Derecho exclusivo de reproducción.
- El artículo 30 persigue conciliar el derecho de exclusiva contenido en la patente con los intereses colectivos en general. Por eso las excepciones deben ser:
 - ❖ *Limitadas de los derechos exclusivos conferidos por una patente .*
 - ❖ *No atentar de manera injustificable contra la explotación normal de la patente.*
 - ❖ *No causar un perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular de la patente.*
 - ❖ *Tener en cuenta los intereses legítimos de terceros.*



Regla de los tres pasos

- Los tres requisitos son concurrentes.
- Ninguno tiene prioridad sobre el otro. Evaluación conjunta e integradora.
- Controla la autonomía de los Estados para diseñar excepciones y limitaciones domésticas.



Regla de los tres pasos

- Pueden ser directamente incorporados a la ley o bien servir exclusivamente como ayuda para su interpretación.
- Pueden ser aplicadas analógicamente por los tribunales.
- Los intereses de terceros pueden derivar de los derechos humanos o del derecho de la competencia u otros intereses públicos.

Flexibilidades del Sistema de Patentes

- 4. Licencias obligatorias: artículo 31. Sistema del párrafo 6.
- 5. Agotamiento del derecho de comercialización del producto o del proceso patentado: artículo 6. importaciones paralelas.
- 6. Extensión de la vida de la patente: artículo 33.

Licencias obligatorias

	No Explotacion	Pat. Depend.	Pract. Anticompetitiva	Interes público	Uso Gubernamental
<i>Antigua Barbuda</i>					
<i>Argentina</i>					
<i>Barbados</i>					
<i>Belice</i>					
<i>Brasil</i>					
<i>Chile</i>					
<i>Costa Rica</i>					
<i>Cuba</i>					
<i>Dominica</i>					
<i>Rep. Dominicana</i>					
<i>Salvador</i>					
<i>Grenada</i>					
<i>Guatemala</i>					
<i>Honduras</i>					
<i>Mexico</i>					
<i>Nicaragua</i>					
<i>Panama</i>					
<i>Paraguay</i>					
<i>Santa Lucia</i>					
<i>Trinidad-Tobago</i>					
<i>Uruguay</i>					
<i>Can</i>					

Panorama

Otras flexibilidades:

	Agot. derecho	Excepción I/D.	Modelo Util.
<i>Antigua Barbuda</i>	Internacional	Si	No
<i>Argentina</i>	Internacional	Si	Si
<i>Barbados</i>	Nacional	Si	No
<i>Belice</i>	Nacional	Si	Si
<i>Brasil</i>	Nacional	Si	Si
<i>Chile</i>			Si
<i>Costa Rica</i>	Internacional	Si	Si
<i>Cuba</i>		Si	No
<i>Dominica</i>	Nacional	Si	Si
<i>Rep. Dominicana</i>	Internacional	Si	Si
<i>Salvador</i>	Nacional	Si	Si
<i>Grenada</i>	Nacional	Si	No
<i>Guatemala</i>	Internacional	Si	Si
<i>Honduras</i>	Internacional	Si	Si
<i>Mexico</i>	Nacional	Si	Si
<i>Nicaragua</i>	Internacional	Si	Si
<i>Panama</i>	Nacional	Si	Si
<i>Paraguay</i>	Internacional	Si	Si
<i>Santa Lucia</i>		Si	No
<i>Trinidad-Tobago</i>	Nacional	Si	No
<i>Uruguay</i>	Internacional	Si	Si
<i>Can</i>	Internacional	Si	Si

Agotamiento del derecho Internacional

<i>Antigua Barbuda</i>
<i>Argentina</i>
<i>Costa Rica</i>
<i>Rep. Dominicana</i>
<i>Guatemala</i>
<i>Honduras</i>
<i>Nicaragua</i>
<i>Paraguay</i>
<i>Uruguay</i>
<i>Can</i>

Agotamiento del derecho Nacional

<i>Barbados</i>
<i>Belice</i>
<i>Brasil</i>
<i>Dominica</i>
<i>Salvador</i>
<i>Grenada</i>
<i>Mexico</i>
<i>Panama</i>
<i>Trinidad-Tobago</i>

Flexibilidades del Sistema de Patentes

- *Otras flexibilidades:*
- Control de oficio de cláusulas anticompetitivas por las oficinas de patentes.
- Examen de las solicitudes de patentes: limitación de reivindicaciones tipo Markush (componentes equivalentes), polimórficas (modificación de la estructura cristalina sin modificar la estructura molecular), etc.

Flexibilidades del Sistema de Patentes

- *Otras flexibilidades:*
- **Observancia:** ADPIC no incluye explícitamente a terceros legitimados para ejercer acciones judiciales en nombre de los titulares de derechos. Artículo 42, Los Miembros pondrán al alcance de los titulares de derechos procedimientos judiciales civiles para lograr la observancia de todos los derechos A los efectos de la presente Parte, la expresión "titular de los derechos" incluye las federaciones y asociaciones que tengan capacidad legal para ejercer tales derechos ...

Dificultades en América Latina y el Caribe para el uso de las flexibilidades

- **Asimetrías:**

- 1. Entre los países en cuanto a implementación del sistema de patentes. Países con leyes no ajustadas al ADPIC. Países que no permiten la aplicación directa del ADPIC por los ciudadanos (monismo y dualismo).
- 2. En la capacidad de investigación y desarrollo, en general y en especial en el área farmacéutica. Las dos terceras partes de lo destinado a I+D proviene de fondos públicos y de ello el 40% va a las universidades (UNESCO).

Dificultades en América Latina y el Caribe para el uso de las flexibilidades

- **Asimetrías:**

- 3. En la capacidad de evaluación farmacológica por parte de las oficinas gubernamentales facultadas para aprobar la comercialización de medicamentos. Demoras injustificadas en su concesión.
- 4. Oficinas de patentes débiles con pocos o escasos examinadores. Costos elevados para el mantenimiento de regímenes eficientes de patentes.

Dificultades en América Latina y el Caribe

- Políticas basadas en el acceso a los medicamentos.
- Políticas relativas a la producción de medicamentos genéricos.
- Política de fijación de precios por parte de los gobiernos para productos patentados. En Venezuela el 40% de los precios de los medicamentos están congelados desde hace 6 años.

Sugerencias

- Conocer bien el sistema de patentes.
- Voluntad de implementar las flexibilidades. Reconocimiento de vigencia total del ADPIC en cada país.
- Aprobación del Protocolo de enmienda del ADPIC.
- Armonización de la propiedad intelectual con las políticas de competencia. Sudáfrica, por medio de la ley de competencia se logró incrementar el número de proveedores de antirretrovirales.

Sugerencias

- Uso del párrafo 6 de Doha.
- Leyes que permitan la implementación de flexibilidades. Brasil aprobó una ley para licencias obligatorias en materia de salud y ello le permitió negociar y lograr que las empresas redujeran los precios de los retrovirales.
- Prever agotamiento del derecho de comercialización por la puesta en el comercio del producto patentado. Agotamiento internacional.
- No aceptar limitaciones a las flexibilidades.

Flexibilidades del Sistema de Patentes

MUCHAS GRACIAS

astudillofrancisco@yahoo.com