

## **Adaptación de nuestra legislación a los acuerdos de la Organización Mundial del Comercio, a través de la Ley 19.912.**

El comercio en general ha creado instituciones que luego se han reconocido legalmente, con lo cual es evidente que la realidad precede a la creación legal. Esta situación es evidente tratándose de instituciones tales como las letras de cambio y pagarés donde el reconocimiento legal homogéneo internacional, obedece al reconocimiento que los comerciantes internacionales tienen sobre las mismas.

Esta circunstancia fáctica se repite a través de la historia, y parece ser el sino del comercio internacional, en donde la realidad precede a la institución.

Es así que en Marrakech, el 15 de abril del año 1994 se firmó el acta final en donde se incorporan los resultados de la ronda de Uruguay de negociaciones comerciales multilaterales, creándose la Organización Mundial del Comercio, y estableciéndose una serie de instrumentos internacionales, denominados en el mismo tratado como “Acuerdos Comerciales Multilaterales”, materializados en los anexos de dicho Tratado, en donde se abordan una serie de materias de clara incidencia mercantil y de subsecuente consecuencia jurídica.

Nuestro país promulgó dichos textos por medio del decreto supremo N° 16 del 5 de enero de 1995, con lo cual surge la necesidad de adaptar nuestras instituciones jurídicas a los patrones establecidos en dicho acuerdo.

En lo tocante a la presente publicación, analizaremos las principales instituciones alusivas a la propiedad industrial e intelectual de la Ley 19.912, cuyo contenido está referido a la adecuación de la legislación que se indica a los acuerdos de la Organización Mundial del Comercio.

### **Medidas en frontera.**

El cuerpo normativo en comento, establece la facultad a los titulares de derechos industriales e intelectuales de solicitar por escrito ante el Tribunal Competente la suspensión del despacho de mercancía que importen una infracción a los derechos estatuidos en las Leyes 19.039 y 17.366. En lo tocante a la primera, cabe precisar que está referida a los derechos dimanantes de la Propiedad Intelectual, o sea sobre aquellas obras que por el sólo hecho de la creación adquieren sus creadores. En atención a la naturaleza del presente artículo, resulta destacable todo esfuerzo protector de estos privilegios, toda vez que se trata de aquella categoría de derechos que podemos calificar de dignificantes de la calidad humana, pues sin lugar a dudas toda creación artística supone el despliegue del intelecto humano, componente que nos permite diferenciarnos de los simples animales.

Tratándose de las Ley 19.039, cabe precisar que se trata de la Ley que confiere protección a los privilegios industriales, cuyas manifestaciones son por un lado las marcas y por otro las patentes. Las primeras corresponden a signos cuya finalidad es distinguir productos y/o servicios en el mercado, intentando proteger a los agentes mercantiles de su competencia, y en última instancia al consumidor de cualquier acto que suponga confundir el origen empresarial de un producto en relación a otro. Por otro lado, las patentes corresponden a privilegios industriales conferidos a soluciones de la técnica que supone un quehacer industrial, incentivándose la creatividad a través de la concesión de un monopolio de fabricación y comercialización de un determinado producto por un lapso de tiempo limitado (15 años).

Quedan excluidas de protección de las medidas en frontera aquellas mercaderías que por su cantidad o volumen, no tengan carácter comercial y formen parte del equipaje personal de los viajeros, conforme reza el artículo 17 de la Ley. En este caso, al impetrarse la medida deben cumplirse las formalidades legales estatuidas en el artículo 8, vale decir la acreditación de titular del derecho, expresándose la

acción que se propone interponer, fundando someramente la pretensión, y acompañando los antecedentes necesarios. El Tribunal competente tiene dos vías. Por un lado acceder sin más a la medida (*Inter Allia parte*); y por otra, acceder a lo solicitado, previa constitución de una garantía cautelar de los daños y perjuicios eventuales que puede acarrear una medida de esta naturaleza. Esta medida es esencialmente temporal, durando 10 días hábiles desde la notificación de la suspensión respectiva, ya que en dicho plazo deberá formalizarse la acción civil o penal correspondiente, pudiéndose ampliar la misma medida por 10 días hábiles más.

### **Modificación a Ley 17.366.**

Tal como había sido esbozado, esta ley protege los derechos que por el solo hecho de la creación de la obra adquieren sus autores. Esta ley supone la creación de una obra original para que sea susceptible de protección legal, existiendo debate doctrinario en torno a la concurrencia de dicho requisito. Las posturas más claras dicen relación de si dicho requisito es de carácter objetivo, cuestión de suma complejidad, o bien de carácter subjetivo, o sea en donde se aprecie la “impronta personal” del respectivo autor. Pues bien, existen una serie de creaciones que podrían quedar fuera de protección, precisamente por la no concurrencia de dicho requisito, a pesar de los esfuerzos monetarios que supone su creación. Los típicos casos son las bases de datos y los programas computacionales. Respecto de estos últimos, la Ley 17.366 ya los señalaba como objeto de protección, en el N° 10 del artículo 3 de la Ley, donde fueron incorporados a través de la Ley 18.957 del 5 de marzo del año 1990. Pues bien, la Ley 19.912, amplía esta protección en los siguientes términos: “*Los programas computacionales, cualquiera sea el modo o forma de expresión, como programa fuente o programa objeto, e incluso la documentación preparatoria, su descripción técnica y manuales de uso.*”. Sin lugar a dudas que se verifica una especificación de los programas, sea programa fuente u objeto, agregándose derechamente los documentos preparatorios, descripciones técnicas y manuales de uso. La inclusión de estos últimos elementos obedece a la tendencia internacional, producto de la presión de las empresas fabricantes de softwares, en el sentido de incluir todos los elementos anexos a un programa computacional, pues en doctrina pura, dichos elementos quedarían excluidos de protección.

En cuanto a las bases de datos, cabe señalar que a nivel europeo y habida consideración de la disparidad de protección, se tuvo que dictar la Directiva 96/9 de Marzo de 1996, a fin de homologar su protección en los países integrantes de la Unión Europea. Cabe señalar que dicha protección guarda similitud de objeto con la protección que brindan en general los países desarrollados. En dicha directiva se define a las bases de datos como “*las recopilaciones de obras, de datos o de otros elementos independientes dispuestos de manera sistemática o metódica y accesibles individualmente por medios electrónicos o de otra forma*”. Tratándose de una institución disímil al derecho de autor dogmático, se han creado una serie de normas que solucionan cuestiones trascendentales, tales como atribución de los derechos a sus titulares, facultades conferidas a los mismos, en general cuestiones que solucionan el panorama a los agentes mercantiles. Es por ello que nuestra Ley al incorporar en el N° 17 del artículo 3 de la Ley 17.366 a las bases de datos, supondrá una serie de cuestionamientos en torno a dichos elementos, aún cuando el propósito último de la norma es deseable.

En definitiva, la adaptación de nuestra legislación a los acuerdos internacionales debe ser consecuencia de una labor más acabada de la institución, pues el sólo hecho de incorporar instituciones a los cuerpos normativos, puede suponer reconocimientos de derechos, pero no protección efectiva de los mismos.

Rodrigo Puchi Zurita

Abogado

Magíster en Derecho de Propiedad Industrial e Intelectual.

Miembro Estudio Beuchat, Barros & Pfenniger.