



UNIVERSIDAD DE CHILE
FACULTAD DE DERECHO
DEPARTAMENTO DE DERECHO ECONOMICO

**TRATAMIENTO DE LAS INDICACIONES GEOGRÁFICAS EN EL
ACUERDO ADPIC Y SU INCIDENCIA EN LA INDUSTRIA
VITIVINÍCOLA CHILENA**

**MEMORIA PARA OPTAR AL GRADO DE LICENCIADO EN
CIENCIAS JURÍDICAS Y SOCIALES**

KATHERINE ELIZABETH GONZÁLEZ NAVARRO

**PROFESOR GUÍA:
RODRIGO POLANCO LAZO**

**SANTIAGO DE CHILE
MAYO 2011**

Índice General

1	Introducción	1
2	Las Indicaciones Geográficas	5
2.1	¿Qué son las Indicaciones Geográficas?.....	5
2.2	Origen de la Institución Indicaciones Geográficas.....	9
2.3	Clasificación de las Indicaciones Geográficas.....	12
2.3.1	Indicaciones Geográficas simples o Indicaciones de procedencia.....	12
2.3.2	Indicaciones Geográficas Calificadas.....	12
2.3.2.1	Indicaciones Geográficas.....	13
2.3.2.2	Denominaciones de origen.....	13
2.4	Características de las Indicaciones Geográficas.....	14
2.5	Funciones de las Indicaciones Geográficas.....	20
2.5.1	Función indicativa de procedencia.....	21
2.5.2	Función indicativa de calidad.....	21
2.5.3	Función indicativa de prestigio.....	21
2.5.4	Función individualizadora.....	21
2.5.5	Función publicitaria.....	22
2.6	Ámbito de aplicación de las Indicaciones Geográficas.....	23
2.7	Elementos que determinan la protección mediante una Indicación Geográfica.....	25

2.8	Naturaleza Jurídica de las Indicaciones Geográficas.....	26
2.8.1	Indicaciones Geográficas como bien inmaterial o intelectual.....	27
2.8.2	Indicaciones Geográficas como estímulo económico.....	28
2.8.3	Indicaciones Geográficas como marca.....	29
2.8.4	Indicaciones Geográficas como institución de la propiedad industrial.....	31
2.9	Fundamento de la protección de las Indicaciones Geográficas.....	31
3	Protección de las Indicaciones Geográficas en la legislación internacional.....	34
3.1	Tratamiento en la legislación internacional de las Indicaciones Geográficas.....	34
3.1.1	Indicaciones Geográficas en el Convenio de París.....	36
3.1.2	Indicaciones Geográficas en el Arreglo de Madrid.....	43
3.1.3	Indicaciones Geográficas en el Arreglo de Lisboa.....	48
4	Protección de las Indicaciones Geográficas en el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (ADPIC).....	57
4.1	Régimen de protección vigente Pre-Acuerdo TRIPs.....	57
4.2	¿Qué es el Acuerdo TRIPs?.....	59
4.2.1	Materias tratadas en el Acuerdo TRIPs.....	65
4.2.2	Países suscritos al Acuerdo.....	66
4.3	Origen del Acuerdo TRIPs. Período de Negociación.....	68

4.4	Tratamiento de las Indicaciones Geográficas en el Acuerdo	
	TRIPs.....	71
4.4.1	Niveles de Protección de las Indicaciones	
	Geográficas.....	72
4.4.1.1	Protección de las Indicaciones Geográficas vigentes	
	anteriores al Acuerdo.....	72
4.4.1.1.1	Protección de las Indicaciones propiamente	
	tales.....	72
4.4.1.1.2	Indicaciones protegidas por intermedio de	
	marcas comerciales.....	74
4.4.1.2	Protección de las Indicaciones Geográficas posteriores a	
	la entrada en vigencia del TRIPs.....	76
4.4.1.2.1	Protección de las Indicaciones Geográficas	
	en general.....	77
4.4.1.2.2	Protección adicional para Indicaciones	
	Geográficas de vinos y licores.....	81
4.4.2	Disposiciones referentes a futuras negociaciones.....	82
4.4.2.1	Creación del sistema multilateral de notificación y	
	registro de Indicaciones Geográficas para vinos y bebidas	
	espirituosas.....	83
4.4.2.1.1	Unión Europea.....	86
4.4.2.1.2	Propuesta Conjunta.....	90
4.4.2.1.3	Propuesta de China.....	92
4.4.2.2	Extensión de la Protección Adicional de vinos y bebidas	
	espirituosas a todo tipo de productos.....	94
4.4.2.2.1	Planteamientos Pro extensión del nivel de	
	protección adicional a todo tipo de	
	productos.....	95
4.4.2.2.2	Planteamiento contrario a la extensión del	
	nivel adicional de protección a todo tipo de	
	productos.....	97

4.5	Régimen de protección vigente Post-Acuerdo TRIPs.....	100
4.5.1	Protección de las Indicaciones Geográficas vigentes con anterioridad al Acuerdo.....	100
4.5.2	Protección de las Indicaciones Geográficas posteriores a la entrada en vigencia del TRIPs.....	101
4.6	Efectos a nivel internacional de las normas sobre Indicaciones Geográficas en el Acuerdo TRIPs.....	103
4.6.1	Europa.....	103
4.6.2	Estados Unidos.....	105
4.6.3	América Latina y el Caribe.....	107
4.7	Problemática de las Indicaciones geográficas en la legislación comparada.....	112
4.8	Indicaciones Geográficas conflictivas en la legislación nacional....	118
4.9	Titularidad del uso de Indicaciones Geográficas. Ventajas y Desventajas de la pérdida de protección.....	123
4.10	Comercialización local y exportación del vino chileno. El porqué de la ausencia de conflictos en materia de Indicaciones Geográficas y Denominaciones de origen.....	129
5	Efectos del Acuerdo TRIPs en la Industria vitivinícola chilena.....	133
5.1	La historia de la industria vitivinícola en Chile.....	133
5.2	Características del vino chileno.....	136
5.3	¿Está el vino chileno protegido por las Indicaciones Geográficas?.....	139
5.4	Tratamiento de las Indicaciones Geográficas para el vino en el Derecho Comparado.....	140
5.4.1	Indicaciones geográficas en la Comunidad Europea	140
	5.4.1.1 Indicaciones geográficas en Francia.	144
5.5	Historia legislativa Pre-Acuerdo TRIPs.....	144
5.5.1	Ley N° 1.515 de 1902.....	146

5.5.2	Ley N° 6.179 de 1938.....	146
5.5.3	Ley N° 11.256 de 1952.....	146
5.5.4	DFL N° 1 de 1967.....	147
5.5.5	Ley N° 17.105 de 1969.....	148
5.5.6	DL N° 2.753 de 1979.....	148
5.5.7	Ley N° 18.455 de 1985.....	148
5.5.8	Decreto N° 464 del Ministerio de Agricultura, de zonificación vitivinícola y denominaciones de origen.....	151
5.5.9	Ley de Propiedad Industrial N° 19.039 de 1991.....	152
5.6	Legislación nacional en materia vitivinícola en la actualidad.....	153
5.7	Efectos del Acuerdo TRIPs en materia comercial en la Industria Vitivinícola.....	160
6	Conclusiones	170
	Bibliografía	175

Capítulo 1

INTRODUCCIÓN

El aumento explosivo de los intercambios comerciales, fenómeno que se ha intensificado en las últimas décadas, siendo éste un ejemplo manifiesto de los efectos de la globalización, han obligado al derecho internacional hacer eco de las divergencias y problemáticas que se originan en razón del mismo y que entorpecen el libre intercambio transfronterizo de bienes. El intercambio de bienes entre distintas naciones, ha condicionado la colisión normativa y práctica no solo de consideraciones de índole económica, sino también en materias tan disímiles como el medio ambiente, derechos humanos y propiedad intelectual e industrial.

Con el objeto de fortalecer sus relaciones y favorecer la integración, las distintas naciones han celebrado ya de larga data, tratados internacionales con miras a reglamentar en forma armónica materias de interés para cada uno de los estados firmantes. Sin perjuicio de lo anterior, la extensión de los mismos es acotada, toda vez que estos versan sobre materias pormenorizadas, lo que sumado a detentar un carácter vinculante relativo, -las normas contenidas en el mismo son solo vinculantes e imperativas para los suscribientes-, impiden la coexistencia armónica con otros tratados de igual naturaleza entre otras naciones, e incluso con Acuerdos tendientes a reglamentar en forma integral las materias antes mencionadas. A la luz de lo anterior, ha sido necesario coordinar la entrada en vigencia de instituciones y regímenes que propendan a reglamentar en forma integral aquellas materias que ocasionan

controversia, entendiendo que la deficiencia del derecho internacional es la ausencia de una institucionalidad central que permita la creación de una normativa general, cuya aplicación y extensión sea conducida con miras a beneficiar el desarrollo de la comunidad internacional. Al respecto las organizaciones internacionales encargadas de regular y fiscalizar el eficiente intercambio de bienes y servicios, ya sea GATT, OMC, etc., han entendido que ya no solo basta con regular con miras a evitar la existencia de barreras arancelarias, discriminación entre las partes contratantes en iguales condiciones y competencia desleal, sino que en el último tiempo se ha hecho gravitante la reglamentación de un nuevo elemento que entorpece las relaciones comerciales: La Propiedad Intelectual. Es así como al alero de la OMC, organización que desde su entrada en funcionamiento el año 1994 ha logrado el difícil cometido de lograr la coexistencia armónica y la interrelación económica de sus estados Miembros, es que nace el acuerdo sobre los ADPIC (Acuerdo sobre los Aspectos de la Propiedad Intelectual en el comercio), conocido como TRIPS Agreement, encargado de armonizar la normativa internacional existente en materia de Derechos de Propiedad Intelectual y de regular aquellas materias que en tratados anteriores habían sido excluidas, extendiendo en este respecto, su campo de acción a materias tan controversiales como la salud, difusión del conocimiento, alimentación y educación.

Entre algunas de las materias tratadas por el Acuerdo se cuentan la institución “indicaciones geográficas o denominaciones de origen”, nomenclatura utilizada en el comercio para identificar un determinado producto como oriundo u originario de un territorio en particular, considerando como factor de conexión que hace posible la denominación una determinada calidad que no sean sino imputable principalmente a su origen geográfico. La OMC ha entendido que es de vital importancia implementar una normativa internacional que sienta las bases del tratamiento de las indicaciones geográficas, de forma de evitar la proliferación de indicaciones falsas que puedan inducir a error a los consumidores y desincentiven también la producción, al perder mediante estas los productores una determinada ventaja comparativa.

En el marco de la protección de productos originarios de un determinado territorio reviste especial importancia para nuestro país la protección que se da en el plano nacional e internacional a las indicaciones geográficas de la industria vinícola, ya que es reconocido a nivel mundial la calidad de nuestros vinos y cepas, calidad solo posible en virtud de las condiciones climáticas y de suelo en las que éstas son producidas. En virtud de lo anterior, reviste vital importancia determinar las implicancias normativas y productivas de la entrada en vigencia del Acuerdo ADPIC en la industria vitivinícola, y a mayor abundamiento, los efectos de la implementación del sistema de registro de indicaciones geográficas para vinos y bebidas espirituosas. Determinar si las modificaciones introducidas por la Ley 19996 a nuestra Ley de Propiedad Intelectual, las que redundaron en la instauración de un sistema de zonificación territorial para sustentar el uso de la institución “denominación de origen” produjeron el aumento de la producción y exportación de vinos con denominación de origen; si el hecho descrito condicionó el nacimiento de un nuevo mercado local para los vinos sin denominación de origen y vinos de mesa e incluso cotejar si el uso de signos distintivos en mercados internacionales favorecen el posicionamiento de los vinos nacionales, son cuestiones que revisten vital importancia, toda vez que a partir de estas es posible establecer las implicancias prácticas de la entrada en vigencia del TRIPs Agreement.

Entendemos que al importar la materia descrita gran complejidad, lo que sumado a que su a regulación integral en el derecho internacional se materializa solo a partir de la entrada en vigencia del Acuerdo ADPIC, es necesario sistematizar su tratamiento, logrando que este material de estudio constituya una herramienta ordenada que permita entender el funcionamiento del Acuerdo y las extensiones del mismo. Con este objetivo en miras, los dos primeros capítulos se abocan a la introducción y conceptualización de la institución “indicaciones geográficas” y “denominaciones de origen”, refiriéndose en extenso al origen del modelo de protección, las características, funciones y específicamente los elementos que habrán de concurrir para hacer procedente el resguardo en materia de propiedad intelectual mediante el uso de esta nomenclatura. Comprender ha cabalidad los caracteres intrínsecos de la institución,

permiten sentar las bases de su estudio y facilitar el análisis de sus alcances normativos y comerciales. En una segunda parte, comprendida ésta por los capítulos tercero y cuarto, nos abocamos al desarrollo integral de la legislación internacional regulatoria de los signos descritos. De esta forma, el capítulo tercero se refiere a la legislación internacional vigente Pre-Acuerdo ADPIC, constituida ésta por el Convenio de París, Arreglo de Madrid y Arreglo de Lisboa, entre otros, normativa que sienta las bases de la consagración de las indicaciones geográficas como elemento distintivo en el derecho de propiedad intelectual. En el capítulo cuarto nos referimos en propiedad al Acuerdo ADPIC, indicando en forma exhaustiva las materias a las que se extiende su aplicación, los niveles de protección en él consagrados, deteniéndonos en tres materias que cuyo análisis resulta esencial para entender los efectos del Acuerdo suscrito en el marco de la OMC en la industria vitivinícola chilena, siendo estas: la protección adicional otorgada por el Acuerdo para vinos y licores; la creación de un sistema multilateral de notificación y registro de indicaciones geográficas y los efectos internacionales de la entrada en vigencia del Acuerdo.

Finalmente, la tercera parte del presente material de estudio, se centra en la realidad legislativa y comercial chilena. De esta forma, en el capítulo quinto nos referimos a la legislación nacional vigente Pre-Acuerdo TRIPs, a la Ley 19996, ley que introduce modificaciones a la Ley de Propiedad Intelectual con motivo de las obligaciones impuestas por el Acuerdo ADPIC, y a los efectos comerciales y productivos de la misma en la industria vitivinícola chilena, cuestión que se concluye de la observancia y análisis comparativo de los índices de productividad del vino de la última década. Junto a lo anterior, mencionamos las actuales reuniones que se suceden en el seno del Consejo ADPIC, encuentro en el que se discuten materias pormenorizadas del Acuerdo y cuya conclusión satisfactoria permitirá que la aplicación y carácter imperativo del mismo beneficie a todas las naciones Miembro, materias estas que se refieren a la creación definitiva del sistema multilateral de notificación y registro de indicaciones geográficas, a la repartición de los costos de funcionamiento del registro y la decisión de la inserción voluntaria o imperativa al mismo, cuestiones que

influirán ostensiblemente en la realidad económica, política y social de los países menos favorecidos y en vías de desarrollo que integran la OMC.

Capítulo 2

LAS INDICACIONES GEOGRÁFICAS

2.1 ¿Qué son las Indicaciones geográficas?

Las indicaciones geográficas son entendidas como todo signo, nombre o mención que permiten identificar un determinado producto como oriundo u originario de un territorio, región o localidad en particular, considerando como factor de conexión que hace posible la denominación una determinada calidad, reputación u otras características que no sean sino imputables principalmente a su origen geográfico.

La utilización y regulación de éstas se hizo imperiosa una vez que los intercambios comerciales aumentaron cuantitativa y cualitativamente, considerando ahora los consumidores a la hora de optar por el bien producido por un determinado oferente, no solo en el fin para el cual los bienes fueran destinados, sino también las características intrínsecas de estos, las que principalmente se configuran en virtud de la elaboración, creación o manufacturación de los productos de una forma y no otra. Fruto de lo antes expuesto es que los productores deben utilizar en la producción¹ elementos que les permitan individualizar sus productos.

¹ Dentro del concepto de producción entiéndase comprendido el de comercialización y marketing, etapas productivas que deben ser consideradas para entender cómo afecta la utilización de una indicación geográfica a una determinada actividad productiva.

El concepto de indicaciones geográficas ha sido abordado no solo en la normativa internacional que regula esta institución del derecho de propiedad industrial sino también por la doctrina nacional e internacional, diferenciándose cada una de las definiciones por darle al concepto un carácter más limitado o más flexible. El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) – en adelante también en su sigla en inglés, TRIPS – define a las indicaciones geográficas como *“aquellas que identifiquen un producto como originario del territorio de un Miembro o de una región o localidad de ese territorio, cuando una determinada calidad, reputación, u otra característica del producto sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico”*.²

De la definición entregada por el acuerdo podemos concluir que son considerados como factores de conexión una determinada calidad la que implica un atributo positivo o características “físicas” atribuibles a la mercadería; la reputación o impresión favorable que el producto produce en los consumidores y otras características que pueden consistir en un atributo como color, textura o fragancia que haga al producto fácilmente identificable de entre el resto.

Por su parte, el Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro internacional – en adelante Arreglo de Lisboa-, define a las denominaciones de origen como *“la denominación geográfica de un país, de una región o de una localidad que sirva para designar un producto originario del mismo y cuya calidad o características se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico, comprendidos los factores naturales y los factores humanos”*.³

De la redacción del Arreglo de Lisboa se lee que el concepto de “reputación” no es considerado como factor de conexión a la hora de designar un producto con una

² Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech. Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio. artículo 22.1

³ Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional. Adoptado el 31 de Octubre de 1958, revisado en Estocolmo el 14 de Julio de 1967 y modificado el 28 de Septiembre de 1979, artículo 2.1

indicación geográfica, siendo por tanto un concepto más restringido que permite a un producto adquirir la protección de una indicación geográfica solo en virtud de factores objetivos como detentar una calidad superior o que confluayan en el características que lo individualicen.

Al observar ambas definiciones podríamos concluir que “la reputación” de un bien fue incluida en el texto final del Acuerdo TRIPS de 1994, buscando diferenciar la institución Indicación Geográfica de la definición dada para las Denominaciones de Origen por el Arreglo de Lisboa, el que data de 1958.⁴

Si bien es ampliamente reconocido, tanto nacional como internacionalmente, que el Acuerdo TRIPS trata a las indicaciones geográficas en forma genérica, integrando en la definición del artículo 22 los conceptos de denominación de origen, indicación de procedencia e indicaciones geográficas propiamente tales, la omisión de los factores naturales y especialmente humanos como parte integrante de la calidad de un determinado producto – elementos fundamentales en la definición de denominación de origen- se puede prestar para futuras malas interpretaciones de lo que efectivamente el Acuerdo quiere decir, dado el grado de flexibilidad que este otorga a las Partes en cuanto a la interpretación y fijación de límites. Es por esta razón que parece más correcto definir y regular el concepto en forma genérica, pero haciendo una clara diferenciación de las distintas categorías contenidas en el mismo, para no dejar espacio a dudas sobre los elementos que deben concurrir para solicitar el registro en cada una de éstas.

Por tanto sería correcto definir una Indicación Geográfica como aquella que *“designa a un producto agrícola o alimentario que tiene una calidad determinada, una reputación o alguna otra característica que pueda atribuirse a su origen geográfico, cuya producción, transformación o elaboración se realizan en la zona geográfica*

⁴ Si bien el Arreglo de Lisboa fue suscrito en Octubre de 1958, la última modificación de este fue efectuada el año 1979.

determinada”⁵ y consecuentemente definir denominación de origen como aquella que “*designa a un producto agrícola o alimentario cuya calidad o características se deben esencial o exclusivamente al medio geográfico del cual se originan, comprendidos los factores naturales y humanos, y cuya protección, transformación y elaboración se realizan en la zona geográfica delimitada*”.⁶

Parte de la doctrina ha tomado precisamente el camino contrario a la posición diferenciadora antes planteada. Es el caso de la autora nacional Carmen Iglesias Muñoz, quien entrega una definición de denominación de origen – categoría de las indicaciones geográficas-, señalando que son “*aquellas que identifican un producto como originario del país, región o localidad del territorio nacional, cuando la calidad, reputación u otra característica del mismo sea imputable fundamentalmente a su origen geográfico, teniendo en consideración factores nacionales y humanos, cuya extracción de las materias primas, producción, transformación o elaboración se realicen dentro de una zona geográfica delimitada*”.⁷

El problema de esta definición es que amalgama los conceptos de denominación de origen y denominación geográfica. Las primeras forman parte de las indicaciones geográficas, existiendo entre éstas una relación género-especie. Ambas son indicaciones “calificadas o cualificadas” que permiten al público asociar a cierto producto determinadas características o cualidades, que son producto del lugar geográfico del cual procede. Lo que diferencia una denominación de origen de una indicación o denominación geográfica, es que en la primera además existen elementos naturales y humanos que le otorgan calidades y atributos especiales. Lo que las asemeja es que ambas son indicaciones de procedencia, permitiendo ambas establecer vínculos con el lugar de origen del producto.

⁵ GOMEZ MUCI, Gileni. Interpretación del Acuerdo TRIPs e identificación de acciones necesarias para su aplicación en los países de América Latina y el Caribe. En: Sistema Económico Latinoamericano/SELA. Nuevas Políticas de propiedad intelectual, ¿arma de negociación o instrumento de desarrollo? 1° ed., 1995. pp. 103-106.

⁶ GOMEZ MUCI, Gileni. Ob. cit. Pág. 104

⁷ IGLESIAS MUÑOZ, Carmen. Estudio Jurisprudencia de marcas y patentes. Editorial Lexis-Nexis

Más allá de cómo sea conceptualizada la institución de la propiedad intelectual “indicación geográfica”, es necesario comprender que la importancia de ésta supera la protección legal que otorga, siendo además un medio para entregar información relevante sobre el producto que es posicionado en el mercado. No solo comunican al consumidor donde han sido elaborados, manufacturados y producidos los bienes, sino que también revelan la presencia de cualidades y calidades que pueden ser apetecidas por éste.⁸ Es a partir de la información que entregan las indicaciones geográficas que se pueden identificar las distintas categorías en que se clasifican, reconociéndose entre éstas la indicación de procedencia, que identifica el lugar geográfico donde ha sido producido el bien, sin asignarle a este ninguna calidad o característica en particular; la denominación de origen, que asigna a un producto una calidad apetecible y que merece reconocimiento, junto con indicar donde ha sido producido y finalmente la indicación geográfica, término genérico que incluye las categorías antes señaladas.

2.2 Origen de la Institución Indicaciones Geográficas y sus variantes

El concepto de indicación geográfica es consecuencia de la diferenciación que buscan los productores en relación a sus productos, de demostrar ante el mercado que el producto es especial y diferente a los demás, facilitando al consumidor la elección final y fortaleciendo la libre competencia, como bien jurídico esencial. Si bien la existencia del concepto es de larga data, encontrándose pruebas de su existencia incluso en jeroglíficos egipcios y textos bíblicos, la protección legal del mismo solo se inicia a fines del año 1800. Por lo anterior es que se puede abordar el origen del concepto desde un plano consuetudinario y otro normativo.

Históricamente han existido relaciones entre la naturaleza de un lugar o región y la calidad o atributos de los frutos que de él emanan. En la antigüedad, conocido fue el caso del trigo de Egipto o los textiles de los pueblos árabes, es más, en Roma y Grecia los vinos eran designados por el nombre de su origen, para distinguirlos de bebidas de

⁸ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno. Tesis (Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Escuela de Derecho, 2007. 6 h.

otras localidades, pero la importancia de asignar un producto a un territorio o procedimiento emerge de la industria vitivinícola.

En la Edad Media se plantaron en Francia viñedos destinados al consumo y deleite de los nobles y señores feudales. Estos viñedos fueron creados por órdenes religiosas y los “*chateaux*”, adquiriendo prestigio tanto a nivel nacional como internacional. Se terminó por asociar a dichas órdenes religiosas y localidades con la calidad y características de ciertas bebidas alcohólicas como el vino o la cerveza, sin embargo esta asociación no estaba revestida del componente legal, dado que no existía normativa al respecto. Fue solo por el año 1300 que en Francia aparecieron ciertas normas que establecieron que no se les podía otorgar a los viñedos de una localidad o región, el nombre de otra de aquel de donde fue creado.

Ya en tiempos más modernos, el fortalecimiento del comercio en Europa y el creciente aumento de las importaciones y exportaciones desde Oriente y América hicieron necesario proteger los productos, por un afán diferenciador. Así, las denominaciones de origen, por ejemplo, “ *fueron primero implantadas en Francia en el siglo XIX y luego pasaron a países vecinos como España, Italia y Portugal.*”⁹ Estas nacieron además, como una manera de defenderse de las usurpaciones de nombres geográficos, esto porque las enfermedades de la uva propias de la época provocaron que se establecieran viñedos fuera de las zonas tradicionales –las que se encontraban infectadas con la aparición de filoxera- lo que potenció a nuevas zonas como productoras de vino (Bordeaux, Bourgogne, Champagne).

El origen normativo de la institución viene dado con la dictación en 1883 del Convenio de París para la protección de la Propiedad Intelectual, el que incluía en su ámbito de aplicación a las marcas de fabricación, nombres comerciales, indicaciones de procedencia y denominaciones de origen. Esta Convención fue el primer instrumento internacional que consagró y protegió la institución de las denominaciones de origen e

⁹ ÁLVAREZ ENRIQUEZ, Carmen. Ob. cit. Pág. 94

indicaciones de procedencia, sin definir las directamente. Esto se puede haber debido a la integración económica y la apertura de nuevos mercados que hicieron necesario otorgar una protección a ciertas ventajas que tradicionalmente han poseído ciertos productos, como un privilegio que otorga la propiedad industrial. Esto con el fin de proteger legalmente a ciertos bienes que se producen en una zona determinada, contra productores de otras zonas que quisieran aprovechar el buen nombre que han creado los originales.

En 1905 Francia fue el primer país que emitió una ley en la materia, la que tenía por objeto reprimir los fraudes de mercaderías y productos alimenticios y como señalara SCHIAVONC mediante ésta, se fijaron las primeras delimitaciones fronterizas de las denominaciones de origen.¹⁰

Otro hito importante en el desarrollo legal de la institución tuvo lugar en 1947 cuando la asamblea general de la Organización Internacional del Vino (OIV) define el concepto de denominación geográfica¹¹ señalando que *“la denominación de origen vitivinícola es un derecho de uso colectivo del hombre, calificando un lugar de producción y sirviendo para designar un vino o un aguardiente procedente de este lugar”*. Lo que busca la OIV con esta definición es proteger tanto a oferentes como consumidores de productores inescrupulosos que pretendan usurpar un nombre geográfico que ya detenta cierta reputación para hacerse de su prestigio, vulnerando los derechos ya adquiridos de los verdaderos productores del bien.

En 1958 se firmó el Acuerdo de Lisboa, primero en crear un sistema de registro internacional para denominaciones de origen. Según esta una denominación debe ser primero registrada en su país de origen, para luego efectuar el registro en la Oficina de

¹⁰ SCHIAVONC, ELENA, Indicaciones Geográficas. En: Derechos Intelectuales: indicaciones geográficas, competencia desleal, conocimientos tradicionales, invenciones biotecnológicas, E-commerce, Tratado de cooperación en materia de Patentes (PCT), Patentes y protección de datos en la OMC. Buenos Aires, Editorial Astrea, 2003, pp.93

¹¹ La gran mayoría de la normativa existente en materia de “Indicaciones geográficas”, tiene como objeto de protección a las “denominaciones de origen”, dado a que este concepto involucra más elementos y de alguna forma al tratar a este, se reglamenta indirectamente las demás categorías. Por tanto, dado que las denominaciones de origen constituyen un “tipo” de indicación geográfica, cada vez que hagamos alusión a estas, nos estaremos refiriendo también a las indicaciones geográficas en forma genérica.

Administración, la que informará a las demás partes del Acuerdo. La innovación de esta normativa es que consagra el principio “First to file”¹² o “primero en registrar”, dado que en el numeral 6 del artículo 5, donde se trata el registro, señala que si la denominación era utilizada por un tercero con anterioridad al registro, este tiene un plazo para poner fin a su uso, predominando la inscripción.

2.3 Clasificación de las Indicaciones Geográficas

Como se indicara anteriormente, las Indicaciones Geográficas tienen un carácter genérico, encontrándose integradas en éstas tanto las indicaciones de procedencia como las denominaciones de origen. Es debido a su carácter más general que el Acuerdo TRIPS las adopta, haciendo posible al otorgarles protección, el amparo de las demás categorías.

Es de esta forma que las indicaciones geográficas se pueden clasificar como¹³:

2.3.1. Indicaciones geográficas simples o Indicaciones de procedencia: éstas reconocen un territorio, región o localidad como el centro de la producción o transformación de productos, sin que detenten una determinada calidad o características que sean atribuibles a su origen geográfico.

Las indicaciones de procedencia no otorgan a su titular ningún derecho de uso exclusivo y por tanto no son objeto de inscripción o registro.

2.3.2. Indicaciones geográficas calificadas: se refieren a un nombre geográfico que designa un bien como originario de un territorio, región o localidad, producto que presenta cualidades, características y un reconocimiento favorable del público,

¹² Chapter 12 Protection of intellectual property. [en línea], <www.meti.go.jp/english/report/data/g400112e.html>, [última visita 3 de Mayo de 2011].

¹³ SCHIAVONE, Elena. Indicaciones Geográficas. En: Derechos Intelectuales: indicaciones geográficas, competencia desleal, conocimientos tradicionales, invenciones biotecnológicas, E-commerce, Tratado de cooperación en materia de Patentes (PCT), Patentes y protección de datos en la OMC. Buenos Aires, Editorial Astrea, 2003, pp. 19-20

condiciones que se deben fundamental a su origen geográfico, comprendidos los factores naturales y humanos. A esta clase pertenecen las denominaciones de origen y las indicaciones geográficas propiamente tales:

2.3.2.1) **Indicaciones Geográficas:** indicaciones o nombre de una región que sirve para identificar un producto que posee una cierta calidad, reputación u otra característica *que pueda atribuirse* a dicho origen geográfico y cuya elaboración y producción se efectúa en la zona geográfica en cuestión.¹⁴

2.3.2.2) **Denominación de Origen:** nombre de una región que sirve para designar un producto agrícola o alimenticio originario de dicho lugar, cuyas características y cualidades especiales *se deben fundamentalmente* al origen geográfico, incluyendo los factores naturales y humanos y por cierto, cuya creación, elaboración y transformación se realicen en el territorio en cuestión.

A todas luces ambas categorías difieren en el grado de imputabilidad que se le atribuye a las cualidades y características propias del producto en relación a su origen geográfico. En las denominaciones de origen, primeramente es la zona geográfica en cuestión la que detenta características particularidades, las que contribuyen a dotar de cualidades y características deseables a los productos, a esto se debe que la definición de las mismas indique que las determinadas características y calidad del bien se deben “esencialmente” al origen geográfico de éste. En las indicaciones geográficas en cambio, si bien puede que la zona geográfica no presente particularidades

¹⁴ CLARO SWINBURN, Felipe. Decisiones del Panel de la OMC en Materia de Marcas e Indicaciones Geográficas. Directiva Europea Vs. Acuerdo TRIPs. Australia y USA Vs. Unión Europea. En: Temas Actuales de Propiedad Intelectual, Estudios en Homenaje a la memoria del Profesor Santiago Larraguibel Zavala. 1^a ed. Santiago, Chile. Editorial Lexis Nexis, 2006. pp. 415-416.

especialmente favorables en cuanto a sus factores naturales o humanos,¹⁵ el origen geográfico incide en la atribución de cualidades o reputación del producto.

En cuanto a las diferencias entre las indicaciones geográficas simples y calificadas, al igual que en las denominaciones de origen versus indicaciones geográficas propiamente tales, la diferenciación radica en el grado de imputabilidad que existe entre las características y cualidades del producto respecto del lugar de su producción u origen. Sin embargo esto no es en cuanto al grado de correlación que existe entre los factores expuestos y el origen geográfico del producto, sino a la existencia o no de cualidades que puedan imputarse a la zona en cuestión. En cuanto a las indicaciones geográficas simples, éstas solo indican el lugar de procedencia del producto, sin atribuirle calidades que lo hagan merecedor de mayor protección. En cambio, las indicaciones geográficas calificadas señalan mediante la utilización de un nombre geográfico que un bien detenta un valor, fundamentalmente debido a su origen. Las circunstancias antes señaladas justifican la protección diferenciada que cada una de estas instituciones tiene. Por una parte, la protección de las indicaciones de procedencia se centra en las figuras de la competencia desleal y la protección al consumidor, toda vez que su amparo solo se configura cuando las indicaciones se utilizadas de forma falsa o engañosa.

En las indicaciones geográficas calificadas, éstas entregan a su titular un derecho de uso exclusivo que lo faculta para evitar que terceros se beneficien de sus particulares atributos, esto justifica su registro y la protección mediante disciplinas como la propiedad intelectual.

¹⁵ Las especiales cualidades naturales que puede detentar un territorio se refieren a factores como la calidad del suelo para la producción de un determinado bien, el clima, el microclima, la latitud geográfica, las características topográficas, variedades vegetales, etc. Por ejemplo en el caso del vino es bien sabido que las regiones mas aptas para su cultivo se encuentran en dos franjas del planeta, dentro de las que se encuentran el nicho trascaucásico, Europa, China, Norteamérica, el cono sur de América Latina, el sur de África y Oceanía. La producción vitivinícola en estas regiones podría detentar la protección mediante denominaciones de origen, no así otras zonas donde la producción de vino no es propia de la región.

2.4 Características de las Indicaciones Geográficas

Las denominaciones geográficas, como ya se ha esbozado a partir de la definición que se ha dado de las distintas categorías de éstas, no solo entrega información relevante relativa al lugar de producción del producto, sino que también hace notar al consumidor que este detenta cualidades y características que lo distinguen del resto. Aun cuando en el caso de algunas indicaciones, el territorio que permite adquirir un determinado nombre geográfico presenta particulares características que le son inherentes (tal es el caso de las denominaciones de origen), lo cierto es que la necesidad de protección solo nace una vez que el producto en cuestión adquiere un reconocimiento favorable por parte del público, es decir, es poseedor de una reputación tal que lo hace merecedor de protección por parte de la autoridad la que se materializa mediante el registro o inscripción de los bienes.

Al respecto nos remitiremos a lo indicado por CARMEN PAZ ÁLVAREZ, quien señala “el nacimiento del concepto de denominación de origen es natural consecuencia de la existencia de un producto de calidad con reconocido prestigio, cuyo objetivo es proteger al consumidor y al productor de la imitación de productos, competencia desleal...”.¹⁶ Lo anterior de alguna forma indica porqué es necesaria la protección mediante la institución indicaciones geográficas, ya que existe un producto que tiene una connotación relevante para el público, y se hace necesario proteger a estos de prácticas fraudulentas y también evitar que los productores pierdan el incentivo productivo que los derechos exclusivos otorgan. Asimismo, señala características propias de las indicaciones geográficas, como la protección de derechos adquiridos.

Distintos autores han señalado las que serian las características propias de las Indicaciones Geográficas (IG). Conocerlas no solo cumple un factor descriptivo, sino que también permiten entender porque se justifica su instauración como medio de protección de productos.

¹⁶ ÁLVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Derechos del Vino, denominaciones de origen. 1^a ed. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2001. 143p.

Según Valenzuela García- Huidobro¹⁷ sus características principales son:

1. *Singularización geográfica*: la IG, es asignada a un producto en particular debidamente singularizado dentro de un catalogo de productos agrícolas, vinícolas o alimentarios, y a una zona, territorio o región determinada.
2. *Precisan de un reconocimiento oficial*: en Chile, éstas existen solo en virtud de 2 fuentes¹⁸:
 - Por disposición legal, como lo prescrito por el legislador en la Ley N° 18.455 y su reglamento. En este caso el legislador ha querido directamente establecer como indicaciones geográficas “ciertos productos”.
 - Por Decreto Supremo del Presidente de la Republica, dictado a través del Ministerio de Agricultura. En este caso, el Presidente mediante Decreto designa determinadas zonas como vitivinícolas en virtud de las cualidades específicas del suelo, tierra, entre otras, adquiriendo la categoría de “indicación geográficas” cada producto extraído y producido en estas zonas.
3. *Constituye un derecho inmutable*: se refiere a que una vez creada la indicación en virtud de un Decreto del Presidente de la Republica, no puede ser alterada, modificada o anulada por la acción de particulares ni por la intervención del Presidente.¹⁹

¹⁷ VALENZUELA GARCIA-HUIDOBRO, María Ignacia. Antecedentes que Justifican la Protección Legal de las Denominaciones de Origen en Chile. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Pontificia Universidad Católica de Chile, 1996.

¹⁸ ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Op. cit. Pág.7

¹⁹ El carácter de derecho inmutable no ha estado ajeno a controversias, las que se han suscitado en virtud de lo indicado en el inciso final del artículo 28 de la Ley 18.455, Ley de Alcoholes chilena, el que reza “El Presidente de la República, en uso de la facultad a que se refiere el artículo 27, no podrá alterar, modificar ni suprimir las denominaciones de origen establecidas en este artículo ni las que se establezcan en virtud de lo dispuesto en el artículo anterior.” Según esto el problema se produciría en 2 posibles esferas, ya sea si consideramos que las indicaciones geográficas otorgan un derecho de propiedad industrial, que constituye un verdadero derecho de dominio (con ciertas limitaciones, como la facultad de disposición), o solo un derecho de uso exclusivo que en *stricto sensu* no constituye derecho de propiedad. En el primer caso la intervención estatal vendría a lesionar de tal forma el derecho de propiedad que el titular de la indicación

Es razonable el carácter de inmutabilidad del derecho que recae sobre la indicación, en el entendido de operar éste como un medio de protección de los derechos adquiridos sobre el uso de la indicación, contra terceros que quieran proceder al registro de idénticas indicaciones geográficas con la intención de beneficiarse de las ventajas asociadas a la designación de productos mediante estas, o de la afección que pudieran sufrir los mismos derechos al introducirse modificaciones a la ley que los origina o al Decreto Supremo que individualiza la zona vitivinícola. Sin embargo no puede ser entendido como la imposibilidad de alterar con posterioridad las condiciones en que se registra la indicación, toda vez que la actividad productiva, y el objeto de la misma, es indefectiblemente evolutivo.

En último termino, la protección del derecho a la indicación geográfica y al uso de la misma estaría asegurada mediante la Ley de Efecto Retroactivo de las Leyes, normativa que consagra la teoría del resguardo de los derechos adquiridos.

4. *Compromiso moral con el productor:* la protección de las indicaciones geográficas constituye un mecanismo por el cual el legislador estimula y promueve la inversión en ciertas y determinadas zonas o localidades, al mismo tiempo que de este modo perfecciona y mejora los productos objeto de la protección. Sin embargo el legislador también adquiere una obligación con los productores, la que consiste en asegurar la titularidad exclusiva de los derechos que emanan del registro de la IG.
5. *Exigencias Productivas:* el hecho de que un producto objeto de protección exclusiva lleva aparejada la obligación de someterse a exigencias legales y

detenta, que sería constitutivo de un acto de expropiación. Por el contrario, en el caso de que la intervención estatal modifique los derechos de uso constituidos, este acto generaría un perjuicio, lo que acarrearía la responsabilidad del Estado, responsabilidad fundada en la privación de las legítimas expectativas que la misma Ley u órgano ejecutivo genera.

administrativas. En el caso del vino, la ley establece las condiciones en que este debe ser elaborado, embasado o etiquetado para hacerse merecedor de la protección, en conjunto con calidades que el producto propiamente tal debe poseer (por ejemplo la graduación alcohólica, resultado en parte del tiempo de fermentación).

6. *Configura un monopolio para el productor:* ya sea por ley o por Decreto Presidencia, el Estado otorga a los productores de bienes con ciertas calidades específicas un verdadero derecho patrimonial que se traduce en la facultad para utilizar en forma exclusiva un nombre geográfico. Si bien este derecho no lo adquiere un productor en particular, sino todos aquellos que produzcan un bien acorde a la calidad exigida y origen geográfico, el resto de la población debe respetar este derecho, evitando su alteración, modificación o supresión.

Lo señalado en el último apartado nos permite referirnos a otras características que me parecen especialmente relevantes y que fueran obviadas por el autor antes señalado:

1. *Derecho Colectivo:* ya que puede ser utilizado por todas aquellos sujetos que produzcan productos alimenticios, vinícolas o agrícolas cumpliendo con ciertos requisitos y que realicen su actividad dentro de la zona geográfica delimitada, aun cuando no haya solicitado el registro.
2. *Derecho Imprescriptible:* ya que no procedería la extinción del derecho por su no uso ni tampoco el uso exclusivo que realice un productor le permitiría “adquirir” el derecho de forma que le permita excluir a los demás. Si bien lo dicho anteriormente encuentra asidero en la doctrina nacional e internacional y especialmente en la obligación de protección que el Estado tiene sobre el derecho adquirido por los productores, podría considerarse una forma de prescripción del derecho toda vez que una indicación geográfica devenga en una indicación genérica. Lo anterior se debe a que una vez que el producto pierde su

carácter distintivo su protección mediante el registro no se sigue justificando, por tanto ahora cualquier persona podrá proceder a su inscripción²⁰.

Las indicaciones geográficas de vinos o bebidas espirituosas no pueden devenir en indicaciones genéricas, por tanto podemos decir que para ésta especial categoría de productos protegidos, los derechos en cuestión si constituyen derechos imprescriptibles.

3. *Derecho limitado*: los derechos que devienen de la protección de una indicación geográfica están subordinados a la existencia de un bien raíz, siguiendo por tanto – en virtud de las reglas de Derecho Privado – como derecho accesorio, la suerte del inmueble en razón del cual existen. A partir de este hecho es necesario mencionar 2 cuestiones:

- el carácter de derecho subordinado al bien raíz, implica que este no puede ser enajenado en forma separada del inmueble, constituyendo por tanto un derecho inalienable.
- Aun cuando reviste el carácter de un derecho accesorio, la relación que los derechos provenientes de la indicación geográfica tienen con el bien raíz es solo una relación de hecho, por tanto estos derechos no pierden su carácter autónomo.

Otra forma de caracterizar a las Indicaciones Geográficas es respecto de las ventajas o beneficios económicos que reportan a los Estados o particulares que las adoptan:

1. Las indicaciones geográficas constituyen un factor de diferenciación de productos, facilitando de este modo que los consumidores se interesen y prefieran el producto, configurándose la clientela, cuestión altamente

²⁰ CORNEJO AGUILERA, Pablo. Las Denominaciones de Origen y el Fundamento de su Protección. Derecho y Humanidades. Universidad de Chile, Santiago, Chile. 1(10): 291-306, 2004.

apetecida por los productores, porque les permite recuperar la inversión que supone posicionar un producto en el mercado.

2. Permiten que los productos trasciendan de los mercados nacionales a mercados internacionales. Ciertas categorías de productos dada su elaboración se transforman en productos exclusivos, que son principalmente demandados por consumidores instruidos por tanto la expansión a otros mercados aumenta las posibilidades de comercialización de los mismos.
3. La utilización de una indicación geográfica le da a los productos un valor agregado lo que aumenta su reputación en el mercado y lo transforma en un producto mas apreciado por los consumidores, permitiendo el retorno de la inversión realizada por los productores.
4. La protección de las Indicaciones Geográficas constituye una forma de política pública, que permite a las autoridades fomentar el desarrollo de ciertos sectores de la economía nacional. Al desarrollarse productos de calidad en actividades económicas tan irregulares como la agricultura o la actividad agropecuaria y asegurar los derechos intrínsecamente asociados a la utilización de una indicación geográfica, se garantiza a estos productores que su inversión tendrá el retorno económico esperado.
5. En último lugar, pero no por ello menos importante, permite proteger a los consumidores en el sentido de asegurarles el acceso a productos de calidad y a una variedad de productos a los que de otra forma no tendrían acceso.

En definitiva, para entender en toda su magnitud como funcionan las Indicaciones Geográficas, es necesario comprender que éstas no solo se definen respecto de sus características intrínsecas, sino también respecto de sus efectos.

2.5. Funciones de las Indicaciones Geográficas

Una de las características principales de las indicaciones geográficas es su carácter de signos distintivos y como tales desempeñan ciertas funciones²¹ que tienen por finalidad favorecer los intereses de productores y consumidores, siendo estas:

2.5.1 Función indicativa de procedencia

Esta consiste en la capacidad que tiene la indicación de informar a los consumidores cual es la región geográfica donde el bien ha sido producido, elaborado o transformado. Esta constituye una de las funciones primordiales de las indicaciones geográficas dado que los derechos que estas entregarán a sus titulares estarán supeditados a que la especial calidad de sus productos este se deba a donde estos tienen su origen.

2.5.2 Función indicativa de calidad

Para que una zona productiva sea guarecida mediante una indicación geográfica es necesario que los bienes en esta producidos cumplan con criterios objetivos de calidad que la Ley o la autoridad ejecutiva exige, por tanto el registro de una indicación geográfica como tal confirma que estas si detentan la calidad requerida.

2.5.3 Función indicativa de prestigio

Si bien de las definiciones antes dadas de indicación geográfica se desprende que la reputación de una zona geográfica o de los productos elaborados en esta puede ser la condición que haga merecedora la protección (con lo que se entiende que el reconocimiento del público puede ser anterior a su registro o resguardo efectivo), la instauración de una indicación constituye un mecanismo que permite cristalizar la

²¹ MAROÑO GARGALLO, María del Mar. “La protección jurídica de las denominaciones de origen en los Derechos Español y Comunitario”. Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A, Madrid, 2002.

buena fama del producto entre los consumidores y por tanto se satisface la expectativa social de calidad que respecto a este ya existe.

2.5.4 Función individualizadora

La utilización de un signo distintivo permite a los productores distinguir sus productos en un mercado, una condición que dado el carácter altamente competitivo que tiene la economía en nuestra época constituye un valor agregado a las mercaderías que se ponen en circulación.

2.5.5 Función publicitaria

Esta condición de las indicaciones geográficas esta directamente relacionada con su “función individualizadora”, siendo de hecho un efecto de ésta. Desde el momento en que un nombre geográfico cumple su función distintiva de productos en un mercado, produce la atracción de los consumidores, permitiendo que las características del mismo sean puestas en conocimiento de los compradores y por tanto aprovechadas por los empresarios en la colocación de sus productos.

Además de las funciones antes analizadas, las que de cierta forma son efecto de las características propias de las indicaciones geográficas y que por tanto constituyen funciones inherentes a la instauración de una denominación, estas también desempeñan una función económica, por ejemplo contribuyen a reducir los costos de búsqueda de información para el consumidor, información sobre la existencia de otras indicaciones u otros productos del mismo tipo; crean incentivos para que las empresas inviertan en calidad y publicidad, porque así obtendrán precios “de primer nivel” que contribuirán a valorizar su capital intangible²² y permite a los productores asegurar la rentabilidad de sus inversiones en el prestigio y calidad de los productos, dado que estos costos suelen

²² DIAZ, Álvaro. “América Latina y el Caribe: La propiedad Intelectual después de los tratados de libre comercio”. CEPAL, Naciones Unidas, Febrero 2008. Pág. 153.

no ser recuperables y la cuantía de los mismos suele ascender considerablemente cuando se trata de introducir un producto nuevo en el mercado.

La importancia económica de estas categorías de propiedad intelectual es de índole informativa. En caso de no contar con estas, los productos de mala calidad posiblemente desplazarían del mercado a los de buena calidad, debido a que los consumidores no podrían percibir con anterioridad a su consumo, las diferencias ni sabrían si el mayor precio de un producto en el mercado es un real reflejo de una mejor calidad. De igual forma, constituyen un mecanismo que ayuda a valorizar las exportaciones agrícolas de alta calidad, porque les permite adquirir prestigio en los mercados mundiales.

2.6 Ámbito de aplicación de las Indicaciones Geográficas

No es irrelevante establecer que productos serían susceptibles de ser protegidos por una indicación geográfica, sobre todo considerando que en la materia la legislación ha dejado un gran campo de acción a cada Estado. De esta forma, de no existir claridad al respecto podrían pretender proteger mediante indicaciones productos que solo adquirieran la calidad o reputación que detentan en virtud de la intervención humana, cuestión que en virtud de la definición anteriormente dada de Indicación Geográfica no sería posible.

En un comienzo, las indicaciones geográficas tuvieron como ámbito de aplicación los productos vinícolas, ya que la actividad vitivinícola solía constituir la base económica de muchos países, sin embargo se hizo necesaria la extensión de la protección y en la actualidad el ámbito de aplicación material de las Indicaciones Geográficas lo comprenden tanto productos vinícolas como agrícolas y alimentarios, manteniéndose la necesidad de vinculación de sus características y especiales cualidades a su origen geográfico.²³

²³ ÁLVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Derechos del Vino, denominaciones de origen. 1ª ed. Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2001

Los productos masificados o *commodities* agrícolas como aceites, frutas o verduras, no son susceptibles de esta protección, la que solo queda entregada a productos fruto de una actividad artesanal, entendiendo a ésta como aquella que se desarrolla en forma manual, mediando la intervención humana. De lo anterior podemos concluir que la institución tiene intrínsecamente un afán de estimular la fuerza productiva humana, toda vez que su intervención es un requisito esencial para hacer posible el resguardo.

Respecto de los productos industriales, la doctrina internacional²⁴ reconoce que estos no pueden ser objeto de la protección mediante Indicaciones Geográficas, quedando estas reservadas para los productos artesanales agrícolas. Esta declaración no me parece correcta si entendemos como se desarrolla la actividad productiva en la actualidad. La única forma en que la elaboración y comercialización de bienes puede ser rentable para un productor, o a mayor escala para la economía de un país, es logrando producir en masa los productos, para de esta forma disminuir los costos productivos implícitos en cualquier actividad económica. Por lo demás, que los productos sean desarrollados industrialmente no implica que estos no detenten especiales cualidades que solo encuentren fundamento en su origen geográfico. El hecho de que éstos sean elaborados o manufacturados enteramente por maquinarias no quita el que la materia prima con la que se producen sea originaria de una determinada región.

A pesar de lo antes mencionado, se reconoce que esta categoría de productos – productos industriales y artesanales no agrícolas – solo puede ser protegida mediante indicaciones de procedencia.

Respecto al ámbito de aplicación de las Indicaciones Geográficas según como estas son tratadas en el Acuerdo TRIPS, el artículo 22.1 del mismo señala “indicaciones

²⁴ SCHIAVONE, Elena. Ob. cit. Pág. 20

geográficas son las que identifiquen un **producto** como originario del territorio de un Miembro o de una región o localidad de ese territorio”²⁵

La definición, en el idioma originario del acuerdo, se limita a “*goods*”, entendida esta como bienes o mercancías, lo que implica que el Acuerdo excluyo de la protección a los servicios, los que no podrían ser atribuidos a un territorio en particular.

Las indicaciones geográficas dirigen su protección a las “especialidades alimentarias”, concepto que contiene las categorías de productos vinícolas, alimentarios y agrícolas. Estos productos tienen especiales cualidades que los transforman en productos diferenciados y con valor agregado. Esta particular clase de productos, dada su calidad requieren un aumento constante de los niveles de inversión por parte de los productores, lo que solo puede ser retribuido mediante un mayor precio de comercialización del producto y los derechos que se adquieren en razón de la protección.

2.7. Elementos que determinan la protección mediante una Indicación Geográfica.

Los elementos que deben concurrir para hacer plausible la protección de un producto mediante una indicación geográfica difieren en cada una de las categorías contenidas en esta institución, sin embargo en algunas estas coinciden.

En el caso de las Indicaciones geográficas simples o indicaciones de procedencia solo es necesario que la producción o transformación del producto se realice en un lugar determinado. Si bien cualquier producto podría ser objeto de protección mediante esta categoría, esta solo es solicitada respecto de productos producidos en zonas que

²⁵ Article 22.1 TRIPS AGREEMENT, “Geographical indications are, for the purposes of this agreement, indications which identify a good as originary in the territory of a Member”. En este caso, utilizo la definición de Indicación Geográfica en el idioma oficial del Acuerdo TRIPS, la que señala como ámbito de aplicación de éstas a “*goods*”, esto porque la traducción a “productos” no me parece precisa para el punto en análisis, pudiendo (dependiendo de la definición que se utilice de productos), incluir la categoría de los servicios.

son reconocidas por su alto nivel industrial o artesanal en la elaboración de ese bien en cuestión.

Para las indicaciones geográficas propiamente tales, es necesaria la concurrencia de dos factores:

1. Que el producto detente una calidad, reputación o posea características que no sean fáciles de encontrar en productos del mismo tipo, transformándolo no solo en merecedor de la protección, sino que esta se hace necesaria como un factor individualizador;
2. Que la calidad especial de la que hablábamos en el numeral anterior, sea imputable al origen geográfico.

Ambos elementos deben concurrir copulativamente, de lo contrario la indicación geográfica podría devenir en una categoría distinta.

Respecto a las denominaciones de origen para que sea procedente la protección de estas deben concurrir los dos elementos descritos anteriormente, pero con ciertas variantes. Dado que de la definición de denominación geográfica se advierte que en la calidad del producto se consideran los factores humanos y naturales, estos factores determinan el nacimiento y posterior consolidación de las denominaciones de origen²⁶.

1. Factores naturales: son aquellos que guardan relación con la naturaleza del suelo, clima, índice de lluvias, humedad, temperatura, distribución de agua, luminosidad, etc., en definitiva condiciones que son propias de un territorio y no de otro. Es en cierta forma una ventaja comparativa, que solo se posee por estar o producir en dicha zona.

²⁶ ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Ob. cit. Pág. 95

2. Factores Humanos: es aquél constituido por el aporte del hombre para la elaboración y producción de las mercaderías, siendo ejemplos de esto el sistema de riego utilizado, drenajes, prácticas de cultivo y elaboración, conservación de suelos, etc. Este elemento es el que diferencia a una denominación de Origen de una denominación Geográfica.

Estos dos elementos le otorgan al producto en cuestión la calidad y especialidad en relación a otros del mismo tipo, lo que facilita al consumidor la elección y le permiten relacionar sus características con su procedencia geográfica.

2.8. Naturaleza Jurídica de las Indicaciones geográficas.

Antes de referirnos a la naturaleza de las Indicaciones geográficas es necesario precisar que se entiende por “naturaleza jurídica”...

Determinar cuál es la naturaleza jurídica de las indicaciones geográficas es una tarea que ha resultado particularmente difícil para la doctrina, esto dado porque la protección de las mismas difiere dependiendo de la nación en la cual se efectúa la protección. De esta forma el resguardo de esta institución puede estar entregado al derecho privado, al aparato administrativo, o tener solo protección constitucional. En Chile, por ejemplo, las indicaciones geográficas solo fueron protegidas como tales a partir de la dictación de sucesivas leyes que tuvieron por finalidad regular la producción y comercialización de bebidas alcohólicas²⁷, pero primeramente se abocó a la protección de estas, de una forma indirecta, el Derecho Privado y la Constitución Política de la República.

Bien es entendido que las indicaciones geográficas constituyen una de las manifestaciones del Derecho de propiedad intelectual, y como tal la protección del Derecho de dominio consagrado en nuestro código civil implica la protección de éstas.

²⁷ 1.1) Ley N° 11.256 de 1952; 1.2) Decreto con fuerza de ley N° 1 de 1967; 1.3) Ley N° 17.105 de 1969; 1.4) Decreto N° 2.753 de 1979; 1.5) Decreto N° 257 de 1979; 1.6) Decreto N° 82 de 1980.

Nuestro Código Civil define el derecho de propiedad o dominio en su artículo 582 como “*el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra la ley o contra derecho ajeno*”. De la misma forma, el propio código en su artículo 584²⁸ se remite a leyes especiales como la legislatura pertinente para tratar los derechos de propiedad intelectual, aun cuando de la redacción del artículo se entiende que solo hace referencia a los derechos de autor y no a los de propiedad industrial.

De lo que hemos señalado, salta a la vista que no hay claridad respecto a cual es la verdadera naturaleza de las indicaciones geográficas, sin embargo la doctrina, a partir del órgano que efectúa la protección de la institución – entre otros aspectos – ha elaborado cuatro tesis al respecto:

2.8.1.- *Indicación geográfica como bien inmaterial o intelectual*

Esta teoría ubica a las indicaciones geográficas dentro de los derechos de propiedad.²⁹ Estos signos distintivos constituirían una nueva categoría de bienes, distinta de las categorías de bienes incorporeales y corporales ya tratadas por nuestro Código Civil, y esta nueva categoría serían todas las creaciones del intelecto humano o valores emergentes de signos distintivos, cuyo uso representa un valor patrimonial para los beneficiados por este y están dotadas de un carácter conceptual autónomo. Esta tesis se funda en lo prescrito por nuestro Código Civil en el artículo 584, el que señala que “*Las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores. Esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales*”, esto ha sido entendido por la doctrina como una referencia al derecho intelectual e industrial.

²⁸ Código Civil de la Republica de Chile, Artículo 584: “Las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores. Esta especie de propiedad se regirá por leyes especiales”.

²⁹ VIÑAMATA PASCHKES, Carlos. “La propiedad intelectual”, Editorial Trillas, S.A. de C.V., México, Junio 1998. Pág. 11

La problemática respecto a esta teoría se suscita si atendemos a la especial redacción del artículo en el cual se sustenta. Este, al hacer alusión a las “producciones del talento o del ingenio”, esta hablando de los Derechos de Autor, subclasificación de los derechos intelectuales, pero que trata materias totalmente distintas a contempladas por los derechos de propiedad industrial los que si bien pertenecen al ámbito de los derechos de creación intelectual, están formados por el conjunto de derechos que sirven para proteger a las personas físicas o morales que desean reservar sus creaciones, pero referidos al ámbito de la industria y el comercio. En conclusión, mediante esta vía las indicaciones geográficas no son caracterizadas directamente como derechos de propiedad, lo que constituye una importante omisión de la ley, dado que reconocido que si detentan esta calidad.

2.8.2.- Indicaciones geográficas como estímulo económico:

El hecho de que una zona, territorio o región sea beneficiado con la protección de sus productos mediante la utilización de una indicación geográfica, estimula la inversión de capitales en esta área de la economía, y especialmente en la zona geográfica en cuestión. Sin embargo, la situación descrita constituye un efecto propio de la protección de las indicaciones mediante su registro o inscripción o el efecto buscado por los empresarios al solicitar el resguardo, no siendo por tanto posible considerarlo como la naturaleza jurídica de las indicaciones geográficas puesto que este elemento es intrínseco a la institución y no supeditado al acaecimiento de otros actos.

2.8.3.- Indicaciones geográficas como marcas:

A esta asociación se ha llegado debido a que tanto las marcas comerciales como las indicaciones geográficas comparten características en común, por ejemplo, ser ambas signos distintivos utilizados para individualizar productos. A esto se suma el hecho de que el Acuerdo TRIPs hace expresa alusión a estas al prescribir que es posible – en ciertos casos – registrar una marca comercial que contenga una indicación

geográfica. Sin embargo la doctrina ha sido tajante en señalar que sería posible el registro solo mediante marcas de certificación o marcas colectivas³⁰.

Al respecto se dice que las indicaciones geográficas tendrían el carácter de marcas colectivas de carácter público³¹ dado que se entrega a un conjunto de productores de una zona el uso exclusivo de la indicación para diferenciar sus productos y porque la denominación de una zona geográfica proviene del Presidente³², sin embargo también se entiende que la indicación se entrega a un grupo de empresarios a los que se les concede la titularidad de los derechos y que tienen por deber garantizar el origen, naturaleza o calidad de los productos y este especial deber es propio de las marcas de certificación.

Otra teoría que permite asociar la figura de las indicaciones geográficas a la de las marcas comerciales es la de “Marca Notoria”, la que se sustenta en una interpretación amplia del artículo 6 bis del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial. Según esta tesis, la Convención otorga resguardo contra el uso de terceros no solo de marcas comerciales registradas, sino ampliando la protección a otros signos diferenciadores cuyo reconocimiento sea notorio por parte del público, es decir que hayan adquirido una calidad tal que los consumidores los diferencien del resto sin necesidad de inscripción. En virtud de lo anterior las indicaciones adquieren la misma calidad jurídica que las marcas, aun sin contar con inscripción, toda vez que han adquirido un prestigio que merece protección en post de asegurar la expectativa social de calidad que con anterioridad se ha alimentado en los consumidores.

El problema con esta teoría es que otorgar a las indicaciones geográficas la misma naturaleza jurídica que las marcas comerciales implica desconocer que ambas instituciones difieren en cuestiones sustanciales para que sea plausible la protección de

³⁰ LORENZINI BARRIA, Jaime. El Régimen de Propiedad Industrial en la OMC. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 2000. Pág.107

³¹ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno. Tesis (Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Escuela de Derecho, 2007

³² En este caso se hace alusión a la realidad chilena, en donde se entiende que es el Presidente de la República el que mediante la zonificación de una región decreta que esta es merecedora de protección de una indicación geográfica, sin embargo, esto difiere en cada caso. En algunos países la protección proviene de la Ley, de la autoridad administrativa u otras.

cada una y de los derechos por estas conferidos, por ejemplo: la inscripción de una marca comercial constituye el nacimiento de los derechos para su titular, en cambio respecto de las denominaciones geográficas los derechos ya existen en virtud de la calidad de los productos asociado a su origen geográfico y la inscripción solo constituye un medio mediante el cual se protegen estos derechos de la usurpación de terceros; las marcas pueden ser objeto de enajenación y de negociaciones en forma separada del bien al que individualizan, las indicaciones en cambio son accesorias al bien raíz instaurado como zona geográfica protegida y por tanto inalienables; el titular de los derechos marcarios es quien detenta su registro, en las indicaciones en tanto esta condición depende del ordenamiento jurídico en el cual se efectúe la protección, pero por lo general beneficia a un grupo de productores; finalmente, las indicaciones geográficas tienen un objeto limitado, prohibiéndose la protección de servicios mediante la inscripción de una denominación, cuestión que no ocurre con las marcas, estas entre otras diferencias.

2.8.4.- *Indicaciones geográficas como institución de la propiedad industrial:*

Las indicaciones geográficas serían una forma específica de la propiedad industrial, cuestión que tiene asidero si revisamos la definición de propiedad industrial, siendo esta “*aquella rama del Derecho Intelectual que se refiere a los derechos de creación intelectual, pero especialmente referidos al campo de la industrial y el comercio, permitiendo a las personas físicas y morales proteger sus creaciones*”,³³ elementos que coinciden con la institución de las denominaciones. Un ejemplo de este hecho es el caso del vino, el que constituye una creación intelectual toda vez que requiere en su “creación” de la participación de profesionales del área de la viticultura, agregando el componente de que la zona geográfica en la cual se produzcan debe presentar características especiales que hagan merecedora la protección y la protección mediante estas se otorga tanto a un productor como persona natural como a una

³³ VIÑAMATA PASCHKES, Carlos. Ob. cit. Pág. 123

colectividad de productores. Esta a mi parecer es la teoría que mejor permite explicar la naturaleza jurídica de las indicaciones, no solo por lo antes dicho, sino debido a que no excluye ninguna de las características propias de las mismas y en definitiva constituye la rama del derecho donde esta institución tuvo su origen, lo que permite conocer tener certidumbre sobre la legislación aplicable.

2.9. Fundamento de la protección de las Indicaciones geográficas

La justificación de la necesidad de protección de las indicaciones geográficas ha sido un tema abordado por la doctrina tradicionalmente desde tres prismas, ya sea mirando el interés del consumidor final del producto, lo que se manifiesta en la satisfacción que éste espera recibir del bien, en el interés del productor del bien, o teniendo como fundamento el interés de fortalecer el desarrollo económico de una zona geográfica en particular. Sin embargo, todos estos “posibles” argumentos solo constituyen efectos, dado que en el interés de una parte en particular no se puede justificar la protección sin esta se convierta en obstáculo al comercio legítimo y que implique un trato desigual para con los integrantes de una economía.

Dado lo anterior, una correcta fundamentación de la necesidad de protección se cimentará en dos pilares: por una parte, la consideración de las indicaciones geográficas como signos que entregan información a los consumidores, resguardando una expectativa que ya existe y esta reconocida por los entes sociales; y por otra, las indicaciones geográficas como derechos de propiedad.

El primer elemento a considerar es la capacidad que tiene este signo distintivo para entregar información a los consumidores, no solo información relacionada con la especial calidad que detentan los productos objeto de la protección, sino primeramente sobre la existencia de un bien que puede ser apetecido por los receptores de la información. Lo anterior confirma la idea que las indicaciones geográficas “tutelan una

imagen que ya tiene un reconocimiento social”³⁴, lo que se traduce en que las indicaciones, a diferencia de las marcas – con las que son frecuentemente comparadas – o crean una expectativa de calidad en el consumidor, sino que reafirman una expectativa ya existente.

De esta manera, el interés principal en la protección de las indicaciones geográficas se encuentra en la necesidad de resguardar una expectativa ya existente, pero este hecho tiene dos efectos igualmente beneficiosos que la protección en si: En primer lugar, esto asegura a los consumidores que el estándar de calidad ofrecido se encuentra verdaderamente en el bien. A la vez, la entrega de información permite diferenciar entre diversos bienes a los que se les atribuyen determinadas características similares, lo que se traduce en una reducción de los costos de búsqueda de los productos, además de evitar la confusión de los consumidores.

Una segunda fundamentación de la protección de las indicaciones (carácter que sin duda esta directamente relacionado con el fundamento de protección anterior), lo constituye el interés de los productores en lograr que sus productos sean diferenciados en el mercado, diferenciación que sin duda redundara en que los que reúnan características reconocidas como deseables por los consumidores, sean preferidos por estos.

Lo que se busca en este caso es que el titular del derecho de propiedad, cuente con un incentivo para dar un uso valioso al bien sobre el que recae el derecho en cuestión. En el caso de las indicaciones geográficas el incentivo será consustancial al otorgamiento del derecho de propiedad sobre el, lo que permitirá mantener en carácter distintivo y la veracidad de la información entregada.

En definitiva, la protección de las indicaciones geográficas se fundamenta en la necesidad de proteger a un ente social especialmente vulnerable, el consumidor, por tanto, mediante la implementación de éstas se resguardan las expectativas de calidad

³⁴ VALENZUELA GARCIA-HUIDOBRO, María Ignacia. Ob. cit. Pág.17

respecto a un bien que ya existe y que por tanto constituyen la razón primordial de compra del consumidor final.

Una prueba de que es el consumidor la principal preocupación de los legisladores es que se han constituido especiales limitaciones para los productores, por ejemplo, los derechos de propiedad que detentan los productores y que les permiten utilizar con exclusividad la indicación no son transferibles, por cuanto quien produce el bien es también un componente que determina la calidad del mismo y su modificación podría confundir al consumidor y alterar sus conductas de compra.

Capítulo 3

PROTECCIÓN DE LAS INDICACIONES GEOGRÁFICAS EN LA LEGISLACIÓN INTERNACIONAL

3.1. Tratamiento en la Legislación Internacional de las Indicaciones Geográficas.

Como indicáramos en apartados anteriores, la existencia de las indicaciones geográficas es de larga data, sin embargo solo a partir de fines del Siglo XIX se reglamenta la institución. En los siglos anteriores, la ausencia de convenios internacionales en la esfera de la propiedad industrial, dificultaba las posibilidades de lograr la protección de derechos sobre nuevas invenciones marcas o denominaciones geográficas. Esto debido a las enormes diferencias legislativas existentes entre un país y otro y porque en materia de marcas o indicaciones, para obtener la protección en países distintos al de origen de los productos, la solicitud debía ser impetrada prácticamente al mismo tiempo en cada uno de estos.

A inicios del siglo XIX, algunos países, condicionados por el aumento de los intercambios comerciales, inician un proceso de dictación de leyes que permitieran regular las materias de propiedad industrial. Estas innovaciones legislativas promovieron el deseo general de armonizar las leyes existentes y crear por tanto instrumentos de alcance internacionales que permitieran regular la materia. El aumento

del comercio y de las corrientes tecnológicas entre los países, fue haciendo más necesaria dicha armonización.

Luego de la celebración de varios congresos internacionales en los que se destacó la conveniencia de establecer una normativa internacional en esta esfera, una Conferencia Diplomática celebrada en París en 1883 concluyó con la aprobación y la firma del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (en adelante llamado “el Convenio de París”). El Convenio de París fue firmado por 11 Estados: Bélgica, Brasil, El Salvador, España, Francia, Guatemala, Italia, Países Bajos, Portugal, Serbia y Suiza²⁷. Cuando entró en vigor, el 7 de julio de 1884, se habían sumado también Gran Bretaña, Túnez y Ecuador, con lo que el número inicial de países miembros fue de 14. Al terminar el siglo XIX, el número de países miembros ascendía a 19. Fue sólo durante el primer cuarto del siglo actual, y después, sobre todo, tras la segunda guerra mundial, que aumentó en forma más considerable el número de miembros del Convenio de París.

Después de su conclusión en 1883, el Convenio fue revisado en siete ocasiones, a saber, en Bruselas en 1900, en Washington en 1911, en La Haya en 1925, en Londres en 1934, en Lisboa en 1958 y en Estocolmo en 1967.

Al 15 de abril del 2001, 162 Estados eran países miembros del Convenio de París. Cada una de las conferencias de revisión, a partir de la Conferencia de Bruselas de 1900, finalizó con la aprobación de un Acta revisada del Convenio. Con la excepción de las Actas concertadas en las conferencias de revisión de Bruselas y Washington, que ya no están vigentes, todas las otras Actas siguen teniendo validez, si bien la gran mayoría de los Estados miembros son parte en la más reciente de estas Actas, la de Estocolmo de 1967.

²⁷ Seminario de la OMPI para los países andinos sobre la observancia de los derechos de propiedad intelectual en frontera, [en línea], <http://www.wipo.int/meetings/es/html.jsp?url=http://www.wipo.int/edocs/mdocs/lac/es/ompi_pi_sem_bog_02/ompi_pi_sem_bog_02_4.doc> [Última visita 3 de Mayo de 2011].

Al Convenio de Paris le siguieron el Arreglo de Madrid Relativo a la represión de las indicaciones de procedencia falsa o engañosa, el que fue firmado el 14 de Abril de 1891 y los consiguientes Protocolos y Reglamentos encargados de precisar su alcance, y el Arreglo de Lisboa cuya entrada en vigencia data desde el 31 de Octubre de 1958.

Si bien la protección y definición de las indicaciones sigue difiriendo según la normativa existente en cada país, estos deben tener en consideración las normas internacionales en materia de denominaciones geográficas, las que emanan de Convenio, Tratados y Reglamentos, entre otras fuentes.

A continuación nos referiremos a la forma en que la legislación Internacional ha abordado la problemática de las instituciones geográficas, analizando para estos efectos, en forma cronológica los distintos Convenios y Arreglos que han buscado responder a las interrogantes propias de una sociedad globalizada en materia de Propiedad Industrial.

3.1.1. Indicaciones Geográficas en el Convenio de Paris

El Convenio de Paris para la Protección de la Propiedad Industrial constituye el primer instrumento que se abocó al estudio de las instituciones propias de esta rama del Derecho de Propiedad intelectual, constituyendo todo un avance para la época, solo comparable a los efectos de la entrada en vigencia del Acuerdo TRIPS.

El Convenio de Paris fue adoptado el 30 de marzo de 1883, creándose una Unión de países para la defensa de los derechos de propiedad industrial, tal como indica en su artículo 1°.²⁸

El objeto de aplicación del Convenio esta consagrado en el articulo 1° N° 2, el que señala: *“La protección de la propiedad industrial tiene por objeto las patentes de*

²⁸ Convenio de Paris, Artículo 1.1: “Los países a los cuales se aplica el presente Convenio se constituyen en Unión para la protección de la propiedad industrial”.

invención, los modelos de utilidad, los dibujos o modelos industriales, las marcas de fábrica o de comercio, las marcas de servicio, el nombre comercial, las indicaciones de procedencia o denominaciones de origen, así como la represión de la competencia desleal”.

El artículo antes enunciado, es una clara muestra de que el Convenio desarrolla solo someramente los conceptos propios de la propiedad industrial, dado que entrega nociones solo referenciales e imprecisas de lo que es una indicación de procedencia y denominación de origen. El problema radica en que en ésta legislatura internacional el tratamiento de los conceptos de indicaciones de procedencia y denominaciones de origen es conjunto, existiendo por tanto una sinonimia entre ambos conceptos. Sin perjuicio de lo anterior, el aumento del comercio transfronterizo, sumado éste a la existencia de consumidores cada vez más informados, han obligado a la legislación internacional a ser cada vez más rigurosa en la conceptualización y desarrollo de las instituciones que habrán de ser representativas de las calidades y características de los distintos productos. Hoy no es posible confundir²⁹ los conceptos de indicaciones de procedencia y denominaciones de origen. Ambas instituciones³⁰ como hemos esbozado en el capítulo anterior, difieren considerablemente, especialmente en el hecho que las indicaciones de procedencia no son indicadoras de calidad de los productos, sino solo del origen productivo o de elaboración de estos.

Si bien a lo largo del Convenio no se hace directa alusión a las indicaciones geográficas y a como debe efectuarse la protección de éstas, es procedente hacer aplicable la normativa contemplada para el resguardo de las marcas de fábrica o de

²⁹ Hablamos de confusión toda vez que en la determinación del campo de aplicación de la normativa, se asimilan ambos conceptos. Si la intención del Convenio fuera estudiar a estos en forma conjunta me parece absolutamente necesario diferenciar sus alcances, toda vez que es innegable la problemática que puede surgir de la utilización de una denominación en vez de otra

³⁰El “Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual,” que recoge la experiencia y conocimiento adquirido por la doctrina internacional en materia de indicaciones geográficas, distingue con claridad el concepto denominación de origen del de indicación de procedencia, lo que lo diferencia en forma categórica del Convenio de París, el que asimilaba ambos conceptos. Las prácticas comerciales actuales y la forma en que cada una de estas instituciones es utilizada (la característica del producto al que hacen alusión), nos permiten concluir que el Convenio de París confunde los conceptos antes señalados, toda vez que al utilizar la conjunción “o” hace uno equivalente al otro.

comercio, en virtud de cómo han sido redactados estos artículos y del hecho que plantean como hipótesis que hace necesaria la protección el que sea utilizada una “indicación falsa o errónea”.

El Convenio consagra dos niveles de protección de las indicaciones geográficas. En un primer término el artículo 10³¹ se refiere a la utilización de una indicación falsa, sea esta directa o indirecta, para indicar la procedencia del producto objeto de la protección, es decir, que la indicación utilizada para sindicar el origen del producto no corresponda a donde este ha sido producido o elaborado efectivamente. El artículo en cuestión alude al hecho objetivo de que un empresario busque aprovechar los beneficios de una indicación ya protegida para la denominación de sus productos, no siendo necesario que los consumidores incurran en error. Sin embargo no se refiere a la posible utilización de indicaciones que sin ser falsas pueden resultar engañosas o inducir a error al público consumidor, o a la posibilidad de utilizar indicaciones geográficas unidas a vocablos deslocalizadores, supuestos que en la práctica no son indicaciones falsas, pero que producen los mismos efectos respecto del resguardo de los derechos conferidos en virtud de la indicación. Este artículo no solo se limita a establecer las condiciones que deben concurrir para hacer improcedente la utilización de la indicación, sino también establece sanciones, remitiéndose al artículo que le antecede,³² consistiendo estas en el embargo de los productos al importarse en aquellos

³¹ Artículo 10 [Indicaciones falsas: embargo a la importación, etc., de los productos que lleven indicaciones falsas sobre la procedencia del producto o sobre la identidad del productor, etc.]: “1) Las disposiciones del artículo precedente serán aplicadas en caso de utilización directa o indirecta de una indicación falsa concerniente a la procedencia del producto o a la identidad del producto, fabricante o comerciante. 2) Será en todo caso reconocido como parte interesada, sea persona física o moral, todo productor, fabricante o comerciante dedicado a la producción, fabricación o el comercio de ese producto y establecido en la localidad falsamente indicada como lugar de procedencia, o en la región donde esta localidad este situada, o en el país falsamente indicado, o en el país donde se emplea la indicación falsa de procedencia”.

³² Artículo 9 [Marcas, nombres comerciales: embargo a la importación, etc., de los productos que lleven ilícitamente una marca o un nombre comercial]: “1) Todo producto que lleve ilícitamente una marca de fábrica o de comercio o un nombre comercial será embargado al importarse en aquellos países de la Unión, en los cuales esta marca o este nombre comercial tengan derecho a la protección legal. 2) El embargo se efectuará igualmente en el país donde se haya hecho la aplicación ilícita, o en el país donde haya sido importado el producto. 3) El embargo se efectuará a instancia del Ministerio público, de cualquier otra autoridad competente, o de parte interesada, persona física o moral, conforme a la legislación interna de cada país. 4) Las autoridades no estarán obligadas a efectuar el embargo en caso de tránsito. 5) Si la legislación de un país no admite el embargo en el momento de la importación, el embargo se sustituirá por la prohibición de importación o por el embargo en el interior. 6) Si la

países de la Unión para la protección de la propiedad industrial en los cuales la indicación geográfica tengan derecho a protección legal.

El segundo nivel de protección está consagrado en el artículo 10 bis³³, constituyendo éste una norma de clausura dado que obliga a los países miembros asegurar la protección contra las prácticas de competencia desleal, pudiendo incluir dentro de estas cualquiera que sea contraria a los “usos honestos en el comercio”.

Junto a lo antes dicho, hay ciertos aspectos del tratamiento de las indicaciones geográficas en el Convenio de París que es necesario indicar, dado que fueron avances significativos en la materia en la época de entrada en vigencia del instrumento:

- Extensión del Objeto de Protección: el Convenio de París, en su artículo 1.2 establece el objeto de protección, pero no solo se limita a las instituciones propias de la propiedad industrial, sino que se refiere expresamente a los productos que se ven resguardados mediante estas, siendo uno de estos el vino. Esto constituye una excentricidad, dado que los instrumentos internacionales encargados de establecer la normativa básica en esta materia solo se han limitado a señalar el ámbito de protección en forma genérica, nunca individualizándolos, por tanto respecto al Convenio de París no hay lugar a dudas que la regulación efectuada por este es pertinente para la protección de la industria vitivinícola.

legislación de un país no admite ni el embargo en el momento de la importación, ni la prohibición de importación, ni el embargo en el interior, y en espera de que dicha legislación se modifique en consecuencia, estas medidas serán sustituidas por las acciones y medios que la ley de dicho país concediese en caso semejante a los nacionales”.

³³ Artículo 10bis [Competencia desleal]: “1) Los países de la Unión están obligados a asegurar a los nacionales de los países de la Unión una protección eficaz contra la competencia desleal. 2) Constituye acto de competencia desleal todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial. 3) En particular deberán prohibirse: 1. cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; 2. las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; 3. las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos”.

- Consagración del Principio “Trato Nacional”: el Convenio en su artículo 2.1, consagra el principio de Trato Nacional en una forma similar a la retratada en el GATT,³⁴ estableciendo que los nacionales de los países miembros de la Unión – Unión para la protección de la propiedad industrial – gozarán en cualquiera de los países que conforman esta “asociación”, en lo que se refiere a la protección de los derechos de propiedad industrial, de los mismos beneficios que otorguen las leyes a sus nacionales.

La inclusión de este principio es un claro ejemplo del afán de esta normativa por evitar que el resguardo de los derechos de propiedad intelectual en general se transforme en una restricción o limitación del comercio internacional, por cuanto si consideramos que en algunos casos la delimitación de una zona geográfica como merecedora de resguardo mediante el uso de una indicación proviene de una decisión gubernamental, los países podrían intentar fortalecer y promover un determinado sector productivo, no solo con el afán de fomentar la producción y asegurar la calidad, sino como mecanismo para proteger la industria nacional entorpeciendo el libre intercambio de bienes.

Hay ciertos aspectos de la forma en que el Convenio de París trata el Principio de “Trato Nacional” que lo distinguen de los demás acuerdos que lo consagran. Por ejemplo, la obligación de otorgar a los nacionales de los demás países miembros la misma protección que se entrega a los nacionales de un país de la Unión en particular no se limita solo a los países Miembros, extendiéndose también el trato nacional a los nacionales de países que no son parte del Convenio de París, condicionando el resguardo al requisito de estar domiciliados en un país

³⁴Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), acuerdo que tiene por finalidad regular el comercio internacional de mercaderías, orientado a lograr la participación de cada uno de sus integrantes en condiciones de igualdad, no discriminación y libre competencia. Su entrada en vigencia se produce el año 1994.

miembro o tener un establecimiento industrial o comercial “efectivo y serio” en tal país.³⁵

La expresión “domicilio” no se interpreta en el sentido jurídico estricto del término, sino que se considera a una persona domiciliada si vive en un lugar determinado de forma más o menos permanente, aunque esta no sea su residencia legal. La mera residencia, aun cuando fuera diferente al domicilio legal, es suficiente.

En el caso de personas jurídicas, el establecimiento comercial o industrial de un país no miembro debe estar domiciliado en forma “efectiva y seria” en un país de la Unión. En criterio antes expuesto se entiende como la necesidad de que se realice en forma efectiva una actividad comercial en el lugar geográfico señalado. Sin perjuicio de lo anterior, dado que el criterio de efectividad y seriedad en la actividad realizada constituye un factor subjetivo que puede variar en cada productor o persona que exija la protección, le corresponderá a las autoridades del país en que se pretenda hacer valer el trato nacional la calificación del establecimiento.

- Consagración de la Teoría de “Marcas Notoriamente conocidas”: el artículo 6 bis del Convenio de París³⁶, regula la protección de aquellas

³⁵ Seminario de la OMPI para los países andinos sobre la observancia de los derechos de propiedad intelectual en frontera, [en línea, <http://www.wipo.int/meetings/es/html.jsp?url=http://www.wipo.int/edocs/mdocs/lac/es/ompi_pi_sem_bog_02/ompi_pi_sem_bog_02_4.doc> [Última visita 3 de Mayo de 2011]

³⁶ Artículo 6 bis [Marcas: marcas notoriamente conocidas]: “1) Los países de la Unión se comprometen, bien de oficio, si la legislación del país lo permite, bien a instancia del interesado, a rehusar o invalidar el registro y a prohibir el uso de una marca de fábrica o de comercio que constituya la reproducción, imitación o traducción, susceptibles de crear confusión, de una marca que la autoridad competente del país del registro o del uso estimare ser allí notoriamente conocida como siendo ya marca de una persona que pueda beneficiarse del presente Convenio y utilizada para productos idénticos o similares. Ocurrirá lo mismo cuando la parte esencial de la marca constituya la reproducción de tal marca notoriamente conocida o una imitación susceptible de crear confusión con ésta. 2) Deberá concederse un plazo mínimo de cinco años a partir de la fecha del registro para reclamar la anulación de dicha marca. Los países de la Unión tienen la facultad de prever un plazo en el cual deberá ser reclamada la prohibición del uso. 3) No

marcas que aun cuando no cuenten con registro sean de aquellas respecto de las cuales se reconoce notoriamente que pertenecen a una persona que pueda beneficiarse de la protección del Convenio. En este punto se suscita una cuestión particular. Sobre las marcas se ha dicho que los derechos que de estas emanan nacen con posterioridad al registro, ya que este es el que les da existencia real, sin embargo, con las “Marcas notoriamente conocidas” ocurre lo contrario, el derecho existe con independencia del registro y es justamente este el hecho que ha llevado a la doctrina a asociar a las Indicaciones Geográficas con esta figura.

En conclusión, y tal como dijéramos cuando analizamos la naturaleza jurídica de la institución denominación geográfica, las marcas notoriamente conocidas se asemejan y comparten características propias de las indicaciones geográficas, como es el hecho de que los derechos nacen con anterioridad al registro y este constituye solo un mecanismo de protección y, en el caso de las indicaciones, una forma de asegurar la calidad de los productos.

- Consagración del Principio de Prioridad: según éste, la solicitud de registro de una indicación en alguno de los Estados partes del Convenio les otorga a las partes solicitantes la facultad de gozar de un determinado periodo de tiempo, hasta que se concrete la inscripción, dentro del cual cualquier solicitud de registro de símbolos distintivos para productos similares será denegada. El principio funciona de la siguiente forma³⁷: a partir de la fecha de presentación de una solicitud de inscripción, el solicitante podrá en un periodo determinado – el que según lo indicado en el artículo 4° del Convenio es de 6 meses para las marcas de fábrica y comerciales, a las que se asimila a las indicaciones geográficas –

se fijará plazo para reclamar la anulación o la prohibición de uso de las marcas registradas o utilizadas de mala fe.”

³⁷ El Derecho de la Propiedad Intelectual y el Derecho Económico Internacional. Pág. 24. [en línea], <http://www.ij.derecho.ucr.ac.cr/archivos/documentacion/derecho%20economico%20internacional/2005/Elizondo%20Soto%20Miguel/Propiedad%20Intelectual%20y%20Derecho%20Economico.pdf>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

solicitar la protección en cualquiera de los demás Estados parte y, estas últimas, serán consideradas como presentadas el mismo día de la primera solicitud. Con ello, estas tendrán prioridad frente a otros solicitantes ubicados dentro de aquél periodo. Esto facilita y economiza el registro de indicaciones geográficas, por cuanto no se le exige al solicitante que presente las solicitudes de protección en su país y otros países extranjeros al mismo tiempo y del mismo modo otorga un plazo de reflexión a los productores, dentro del cual pueden decidir con propiedad en que países de la Unión solicitaran el resguardo.

El aporte legislativo entregado por el Convenio de Paris, no se limita solo a la consagración de los principios de trato nacional y de prioridad, entre otros, sino que constituye el instrumento de más amplia tradición en materias de propiedad industrial, el que como primera normativa estableció el marco jurídico mínimo de protección en el ámbito internacional para las distintas categorías del Derecho de Propiedad Industrial. A lo anterior se suma el hecho de representar una amplia adhesión, ascendiendo a la fecha las Partes Contratantes a 173³⁸, lo que lo transformo en alguna época en el único instrumento internacional en materia de propiedad intelectual de amplia aplicación y difusión en la comunidad internacional

3.1.2. Indicaciones geográficas en el Arreglo de Madrid

El “Arreglo de Madrid relativo a la represión de las indicaciones de procedencia falsas o engañosas en el comercio”, en adelante el Arreglo de Madrid, fue firmado el 14 de abril de 1891, siendo por tanto su entrada en vigencia contemporánea al Convenio de Paris.

³⁸Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI). Tratados y Partes Contratantes, [en línea], <http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?country_id=ALL&start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&treaty_id=2>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

Si bien el Arreglo de Madrid entrega un tratamiento general de esta especial institución de la propiedad industrial, omitiendo definir conceptos tan importantes como qué entiende por indicación de procedencia o indicación geográfica propiamente tal, presenta un importante avance en la materia, el que se caracteriza por regular exclusivamente la protección de aquellas indicaciones que resulten falsas o engañosas en el comercio, a diferencia de anteriores instrumentos internacionales que regulaban el registro y funcionamiento de las marcas comerciales, haciendo aplicable por analogía la normativa existente para estas a las indicaciones geográficas.

Aunque la extensión del Arreglo de Madrid es menor, llegando a regular solo ciertos aspectos de las IG, resulta importante retratar algunos de los aportes legislativos que entrega en la materia:

- Objeto de la Protección: el Arreglo de Madrid no entrega, a diferencia de otros tratados o instrumentos internacionales, un concepto claro de cuales son los signos distintivos que se ven protegidos por el. Del título del Arreglo podría entenderse que la aplicación de este esta solo referida a las indicaciones de procedencia, las que como dijéramos, solo son indicativas del lugar de origen del producto, sin embargo, el artículo 1° N° 1³⁹ hace alusión a la utilización en el comercio de “indicaciones falsas o engañosas”, no definiendo a que clase de indicaciones se refiere, permitiéndonos por tanto inferir que entrega una regulación genérica, resguardando por tanto a las indicaciones geográficas en general.

La problemática con el artículo 1° radica en que solo protege a consumidores y productores ante la utilización de una indicación que identifique productos como originarios de una zona o región que no es el verdadero lugar de origen, omitiendo la protección ante la eventualidad

³⁹ “Arreglo de Madrid Relativo a la Represión de Indicaciones Falsas o Engañosas en los productos”. Artículo 1° N°1: “Todos los productos que lleven una indicación falsa o engañosa en virtud de la cual resulten indicados directa o indirectamente, como país o como lugar de origen alguno de los países a los cuales se aplica el presente Arreglo, o un lugar situado en alguno de ellos, serán embargados al ser importados en cada uno de los dichos países.”

de que el lugar indicado sea verdaderamente el lugar de origen pero que pueda inducir a error a los consumidores, al facilitar que estos asocien al producto ciertas calidades que en la práctica no detenta. Tampoco se refiere al uso de vocablos deslocalizadores unidos al nombre geográfico.

- Protección mediante sanciones: a diferencia de otros instrumentos, el Arreglo de Madrid no efectúa una protección directa de las indicaciones geográficas, por ejemplo a través de la limitación de registrar indicaciones que ya existan para el mismo tipo de productos, sin embargo consagra un resguardo tácito a través de la aplicación de sanciones ante la utilización de indicaciones falsas o engañosas. Al respecto, en el artículo 1º párrafo primero y siguientes se establece el embargo de los productos importados mediante la utilización de una indicación falsa, realizándose el embargo en cada uno de los países donde estos hayan sido importados, en todo lugar donde la indicación de procedencia haya sido colocada o donde el producto provisto de una indicación engañosa haya sido introducido.

Como dijéramos con anterioridad, la reglamentación de las indicaciones geográficas diferirá dependiendo del país en el cual se ejecute la protección. Por lo mismo, el Arreglo contempla la hipótesis según la cual el país donde son importados los productos haciendo uso de una indicación falsa, no considerara en su legislación el embargo de las especies como sanción. En este caso, serán aplicables las acciones que las leyes del país en cuestión consideren para casos similares. Ante la inexistencia de sanciones que repriman la utilización de indicaciones falsas o engañosas, se aplicarán análogamente las disposiciones legales correspondientes a las leyes sobre marcas y nombres comerciales.

- Inducción a error mediante la utilización de publicidad engañosa: si bien el Arreglo de Madrid no inhibe la utilización de indicaciones que aun

señalando el verdadero lugar de origen induzcan a error, si se refiere a esto en una etapa productiva determinada, la venta, exposición u oferta de los productos. El artículo 3 bis⁴⁰ del instrumento prohíbe la utilización de indicaciones falsas en publicidad o cualquier otra forma de anuncios públicos, cuestión que siendo observada con detención nos permite inferir que dicho Arreglo busca mediante la inserción de este precepto que las indicaciones no sean utilizadas ni directa ni indirectamente en un sentido que pudiese producir confusión o error al público, dado que es en la etapa de puesta en venta del producto y en la etapa publicitaria del mismo donde este se pone en contacto con el consumidor y este puede tomar conocimiento de las condiciones especiales de la mercadería.

- Indicaciones genéricas: estas se encuentran reguladas en el artículo 4° del Arreglo de Madrid⁴¹ el que se refiere a estas en forma bastante superficial, simplemente señalando que le corresponderá a los tribunales de cada país determinar que indicaciones geográficas han adquirido el carácter de indicaciones genéricas, quedando por tanto excluidas de la protección entregada por ese Arreglo.

El instrumento en comento omite la exposición de cuestiones tan importantes como qué se entenderá por indicación genérica y cuales son las circunstancias que condicionan la conversión de una indicación geográfica registrada en una, elementos

⁴⁰ Arreglo de Madrid relativo a la represión de las indicaciones de procedencia falsa o engañosa en los productos. Artículo 3 bis: “Los países a los que se aplica el siguiente Arreglo se comprometen igualmente a prohibir el empleo en la venta, en la exposición o en la oferta de los productos, de todas las indicaciones que tengan carácter de publicidad y sean susceptibles de equivocar al público sobre la procedencia de los productos haciéndolos figurar sobre las insignias, anuncios, facturas, tarjetas relativas a los vinos, cartas o papeles de comercio o sobre cualquier otra clase de comunicación comercial”.

⁴¹ Arreglo de Madrid, Artículo 4° “Los Tribunales de cada país tendrán que decidir cuáles son las denominaciones que, en razón de su carácter genérico, se sustraen a las disposiciones del presente Arreglo, no incluyéndose, sin embargo, las denominaciones regionales de procedencia de los productos vinícolas en la reserva especificada por este artículo.”

que al ser desconocidos por los países miembros impiden que estos puedan tomar las medidas necesarias a priori para evitar el devenir de una indicación utilizada para identificar productos en el mercado en una indicación genérica, perdiendo por tanto los derechos que en consecuencia le corresponden.

Sin perjuicio de lo antes expuesto, el Arreglo de Madrid aporta un grado de protección a cierto tipo de productos desconocido a la fecha, consagrando de esta forma una especial protección para los productos vinícolas. El mismo artículo antes citado prohíbe a los países miembros utilizar a las indicaciones geográficas de vinos para designar sus productos de forma tal que estas puedan transformarse en términos genéricos⁴² perdiendo por tanto la protección que las disposiciones de ese Arreglo le otorgan.

La circunstancia antes expuesta constituye la primera protección especial otorgada a los productos vinícolas lo que es un claro indicador de que incluso en la época de entrada en vigencia del Arreglo ya existía una especial consideración por esta categoría de productos debido al importante rol que estos cumplían y cumplen en la actualidad en la economía de muchos países.

El nivel de protección para las indicaciones geográficas consagrado en el Arreglo de Madrid excede al ofrecido por el Convenio de Paris, dado que este instrumento se refiere únicamente a las indicaciones falsas o engañosas, como única categoría de los derechos de propiedad industrial resguardada, a diferencia del instrumento que le antecede, en el cual las indicaciones geográficas son tratadas en forma indirecta, siendo solo posible la protección de estas en la medida que sean consideradas como marcas comerciales.

⁴² JINGUA ZOU, "Rice and cheese, anyone. The Fight over TRIPs geographical indications continues", Brooklyn Law School, Brooklyn Journal of International Law, 2005, [en línea], <http://www.lexisnexis.com/us/Inacademis/search/urlapiRunsearch.do?csi=7327&searchTerms=TITLE%28NOTE%3A+RICE+AND+CHEESE%3F+THE+FIGHT+OVER+TRIPS+GEOGRAPHICAL+INDICATIONS+CONTINUES%29&secondRedirectIndicator=true&rand=0.4519765722218967> [Última visita 3 de Mayo de 2011]

Lamentablemente el aumento en los niveles de protección de las indicaciones geográficas no fue suficiente aliciente para impulsar la suscripción del Arreglo de un número considerable de países,⁴³ lo que permitiera darle al mismo un grado de legitimidad mayor a nivel internacional, estando incluso Chile dentro de los países que se han negado a formar de este instrumento.

3.1.3 Indicaciones Geográficas en el Arreglo de Lisboa

El Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional entra en vigencia el 31 de Octubre de 1958 siendo los mayores suscribientes del mismo los principales países vinícolas, esto debido a que el instrumento consagra el Primer Sistema de Registro Internacional de las Indicaciones geográficas.

El Arreglo de Lisboa constituye un nuevo intento por fortalecer la protección de las indicaciones geográficas, siendo los principales aportes legislativos de este los siguientes:

- Definición del Concepto “denominación de origen”: es el primer instrumento internacional en abocarse a la definición de lo que se entiende por denominación de origen, indicando en su artículo 2° que esta es *“la denominación geográfica de un país, de una región o de una localidad que sirva para designar un producto originario del mismo y cuya calidad o características se deben exclusiva o esencialmente al medio geográfico, comprendidos los factores*

⁴³ Desde su entrada en vigencia el 14 de Abril de 1891 solo 34 países han ratificado el Arreglo de Madrid, constituyéndose en partes contratantes, siendo estos: Alemania, Argelia, Brasil, Bulgaria, Cuba, Egipto, Eslovaquia, España, Francia, Hungría, Irán, Irlanda, Israel, Italia, Japón, Líbano, Liechtenstein, Marruecos, Mónaco, Nueva Zelanda, Polonia, Portugal, Reino Unido, Republica Árabe Siria, Republica Checa, Republica de Moldova, Republica Dominicana, San Marino, Serbia, Sri Lanka, Suecia, Suiza, Túnez y Turquía. [en línea], <http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?country_id=ALL&start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&treaty_id=3&treaty_id=10&treaty_id=2>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

naturales y los factores humanos". La definición de denominación de origen prescrita en el Arreglo tiene como antecedente directo la definición de "appellations d'origine" aportada por la legislación francesa, dado que Francia fue el primer país en señalar en su normativa una noción de este concepto.

La definición de indicación geográfica consagrada en este Acuerdo constituye uno de los elementos más rescatables de la entrada en vigencia del mismo, dado que la instauración por primera vez de una definición para denominaciones de origen implica un reconocimiento de la especial naturaleza jurídica de las mismas, naturaleza jurídica que es distinta a la de las marcas, institución de la propiedad industrial a la que tradicionalmente se ha asociado.

Para hacer procedente la protección mediante este acuerdo los solicitantes deben evidenciar la concurrencia de los elementos que se esbozan en la definición, es decir, las características y especial calidad de los productos solo pueden deberse esencial o exclusivamente al medio geográfico, considerado los factores naturales – como las características del suelo, clima, cepas, etc.- y/o factores humanos, como por ejemplo las técnicas de cultivo o almacenaje de los productos.

La definición de Denominación de Origen otorgada ha adquirido el carácter de paradigma en la materia, siendo recogida en legislaciones posteriores de distintos países para explicar las características de la institución, sin embargo la noción contemplada en el Arreglo no está exenta de limitaciones. El Acuerdo de Lisboa solo consagra la protección de las denominaciones de origen, las que como explicáramos en apartados anteriores son una especie de indicaciones geográficas, omitiendo el resguardo de otras categorías como las indicaciones de procedencia o las indicaciones geográficas propiamente tales.

Sin duda la situación descrita se debe a que los productos registrados mediante una denominación de origen tienen una calidad superior, que los diferencia en el

mercado haciendo por tanto indispensable su inscripción, para evitar de esta forma la inducción a error a los consumidores por empresarios inescrupulosos. Con todo, esta omisión resulta discriminatoria para aquellos productores que elaboran bienes que tienen una calidad y características con un valor reconocido –como los productos inscritos bajo una indicación geográfica – la que puede o no deberse predominantemente al medio geográfico, con lo que se genera un desincentivo al desarrollo de productos de alta calidad, dado que no se asegura a los empresarios que los bienes posicionados en el mercado serán fácilmente identificados por los compradores y por tanto la inversión podría no tener el retorno esperado.

- Contenido de la Protección: es el artículo 3° del referido Acuerdo⁴⁴ el que define el nivel de protección. El margen de protección de las denominaciones de origen aplica para cualquier usurpación o imitación, sin el Pre-requisito del riesgo de inducir a error⁴⁵ a los consumidores. Es decir, se prohíbe la utilización de indicaciones geográficas que ya han sido registradas por otros empresarios, aun cuando el origen indicado en el producto se verdadero, no pudiendo ni siquiera utilizarse el nombre geográfico traducido y elementos deslocalizadores como “tipo”, “clase”, etc., prescindiendo, por tanto, el nivel de protección prescrito del factor subjetivo de inducción a error al público.

Este sistema de protección tiene las características de un régimen objetivo de protección, dado que el legislador no recurre al factor de “inducción a error” al consumidor como supuesto necesario para hacer procedente la prohibición de utilización de la indicación geográfica, con lo cual se extrema el resguardo.

⁴⁴ Arreglo de Lisboa relativo a la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional, Artículo 3: “La protección será asegurada contra toda usurpación o imitación, incluso si el verdadero origen del producto figura indicado o si la denominación se emplea en traducción o va acompañada de expresiones tales como “genero”, “tipo”, “manera”, “imitación” o similares.

⁴⁵ Seminario de la OMPI para los países andinos sobre la observancia de los derechos de propiedad intelectual en frontera. Pág. 5, [en línea] <http://www.wipo.int/meetings/es/html.jsp?url=http://www.wipo.int/edocs/mdocs/lac/es/ompi_pi_sem_bog_02/ompi_pi_sem_bog_02_4.doc>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

- Reconocimiento de instrumentos internacionales anteriores: en el artículo 4° del Arreglo de Lisboa se hace un reconocimiento expreso de la protección otorgada a las denominaciones de origen en los instrumentos internacionales anteriores a su entrada en vigencia. Esto constituye todo un avance legislativo, dado que la sumatoria de los sistemas de protección consagrado en cada unos de los acuerdos antes descritos otorga un completo nivel de resguardo a las indicaciones. Todas aquellas materias omitidas por alguno – como la falta de definición de indicación geográfica en el Convenio de Paris – pueden ser salvadas con el resguardo prescrito en otro.
- Denominaciones genéricas: no existe una definición expresa de lo que entenderá para efectos del Arreglo como indicaciones genérica, sino solo se señala que una denominación registrada no podrá adquirir el carácter de denominación genérica en ningún país de la Unión mientras se mantenga la protección de la misma en su país de origen. De esta forma se indica que la protección consagrada en el país de origen condiciona la mantención de los derechos que el registro asegura.
- Sistema de Registro Internacional de las Denominaciones de Origen: este es sin duda, el principal aporte del Arreglo de Lisboa, la instauración del primer sistema de registro de las denominaciones de origen, lo que reporta beneficios tanto a productores como consumidores. A los primeros, porque mediante el registro en una institución de reconocimiento y alcance internacional se asegura a éstos, que los productos tendrán una protección integral y en cada uno de los países suscribientes del Arreglo y de alguna forma se hace más cierta la posibilidad de retorno de la inversión hecha para posicionar el producto en el mercado. Para los consumidores en cambio, un sistema de registro disminuye los costos de búsqueda de

los productos y asegura el acceso a información indispensable para seleccionar con propiedad las mercaderías más apropiadas para sus expectativas. El sistema de registro descrito, no es contemplado en el Arreglo respecto de otras instituciones propias de la propiedad industrial, como es el caso de las marcas y patentes. Lo anterior se debe en parte a las características inherentes a cada una de estas instituciones. Por una parte, asociamos el concepto de “marca”, como mecanismo de individualización de productos en razón de características que son aportadas al mismo por sus productores y comercializadores, las que tienen por objeto el reconocimiento del bien en el mercado. En esto se asemeja a las denominaciones de origen, sin embargo, en estas últimas el rasgo distintivo se asocia al lugar de “origen”, del producto, la zonificación geográfica en la que el mismo es producido y extraídos las materias prima para su elaboración. Las marcas, en cambio, se asocian a elementos descriptivos de los caracteres del producto, sumados al etiquetado con logotipos distintivos. La obtención de una patente, en cambio, dice relación con la innovación y desarrollo de un producto o un procedimiento nuevo que soluciona un determinado problema o satisface una determinada demanda, actividad y esfuerzo que se “premia” transformando esa creación, a través de la obtención de una patente, en un derecho de propiedad industrial, que puede ser objeto de transacciones comerciales de distinto tipo⁴⁶. Pues bien, el hecho de ser las marcas y patentes instrumentos de individualización de bienes en materia de propiedad industrial, pero asociados estos a la inventiva y consolidación en el mercado de los productos, procesos que son posteriores a la elaboración de los mismos, facilita su reconocimiento en distintas latitudes, sin la necesidades de un sistema de registro internacional para su protección

⁴⁶ INSTITUTO NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL, [en línea], <http://www.inapi.cl/index.php?option=com_content&view=article&id=17&Itemid=5&lang=es>, [última visita 2 Mayo 2011]

Esta especial característica del sistema de protección de las Indicaciones geográficas lo distingue de otras instituciones de similar naturaleza y finalidad, como es el caso de las marcas y patentes, toda vez que éstas no cuentan con un sistema de registro de alcance internacional que les permita a los productores beneficiados con su uso, esperar y exigir su respecto en cada una de las naciones suscribientes. El sistema de registro para marcas y patentes solo alcanza las fronteras del país donde se solicita su resguardo, sin tener más alcances internacionales que el reconocimiento que puedan obtener de los consumidores por su utilización.

Bajo el Acuerdo de Lisboa, las denominaciones de origen son registradas en la Oficina Internacional de Propiedad Intelectual, una agencia de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) – o más conocido por su sigla en inglés, WIPO.⁴⁷ El sistema contemplado consiste en el registro de la denominación en la Oficina Internacional, a petición de la Administración del país particular que solicita la protección, el que por supuesto lo hace en representación de las personas naturales o jurídicas, publicas o privadas, que detentan la titularidad del derecho a utilizar la denominación, en virtud de la legislación existente en su país de origen. Una vez efectuado el registro, la Oficina Internacional notifica este hecho a las Administraciones de todos los países integrantes de la Unión y del mismo modo procede a la publicación de los registros hechos en un repertorio periódico, lo que tiene un fin de publicidad tanto para los consumidores, como para aquellos productores que pudiesen tener la intención de solicitar la inscripción de una denominación ya registrada.

La notificación de registro hecha por la Oficina no obliga inmediatamente a los países de la Unión a prometer su resguardo. Estos aun tienen la facultad de declarar –la

⁴⁷JINGUA ZOU, “Rice and cheese, anyone?. The Fight over TRIPs geographical indications continues”, Brooklyn Law School, Brooklyn Journal of International Law, 2005, [en línea], <http://www.lexisnexis.com/us/Inacademis/search/urlapiRunsearch.do?csi=7327&searchTerms=TITLE%28NOTE%3A+RICE+AND+CHEESE%3F+THE+FIGHT+OVER+TRIPS+GEOGRAPHICAL+INDICATIONS+CONTINUES%29&secondRedirectIndicator=true&rand=0.4519765722218967>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

Administración del país en cuestión-, que no pueden asegurar la protección de la indicación geográfica, negativa que deberá ser notificada a la Oficina Internacional en el plazo de 1 año contado desde la recepción del anuncio de registro, indicándose también los motivos que impiden la protección. La situación antes descrita no altera en forma alguna la protección de las denominaciones de origen en los demás países de la Unión, lo que nos permite afirmar que existe una “presunción de protección” en el sistema de registro contemplado en el Arreglo de Lisboa. Se entenderá que todas las indicaciones registradas gozan de amparo si en el transcurso de 1 año, computado desde la notificación de registro, ningún país suscribiente del acuerdo comunica su inaptitud para proteger en su territorio la denominación.

La declaración hecha por la Administración del país particular, indicando la imposibilidad de asegurar la protección de la indicación, deberá ser comunicada al país solicitante, en el plazo más breve posible, quedando el interesado facultado para ejercitar en dicho país todos los recursos administrativos y judiciales que la legislación nacional de la nación requerida contemple.

Sin duda uno de los puntos principales del sistema de Registro Internacional que el acuerdo instaura es el reconocimiento de los derechos adquiridos por terceros sobre ciertas denominaciones de origen con anterioridad a su inscripción. Según lo indicado en el numeral 6 del artículo 5, referido al registro internacional, si una denominación admitida a protección en su país de origen en virtud de su inscripción fuese ya utilizada en el mismo país con anterioridad a la notificación de registro, la Administración del país en cuestión estará facultada para otorgar un plazo de gracia para poner fin al uso de la indicación, el que no podrá exceder los 2 años. El plazo entregado por la administración para regularizar la utilización de la denominación, debe ser informado por esta a la Oficina Internacional, esto para evitar la colusión de derechos entre los titulares de la denominación de origen registrada y aquellos terceros que de “buena fe”, hayan hecho uso de esta con anterioridad. El precepto legal no se remite expresamente a la buena fe como elemento que debe concurrir para hacer procedente el otorgamiento del plazo de gracia, sin embargo, este principio informa al derecho internacional en su

conjunto, adquiriendo especial preponderancia en las practicas comerciales, siendo por tanto vital obrar conforme a este.

El problema fundamental con el Arreglo de Lisboa es su baja adhesión, habiéndolo firmado a la fecha solo **27 países**⁴⁸, dentro de los que no se cuenta Chile. Muchos países que tradicionalmente habían manifestado interés en la extensión de la protección de indicaciones geográficas se han negado a su suscripción, esto debido a su enfoque excesivamente restringido. Las provisiones del Arreglo, diseñadas para cumplir con los requerimientos de la protección de indicaciones geográficas para vinos, parecen no ser aplicables en su mayoría para los demás productos designables mediante una indicación geográfica. Dado que el Arreglo de Lisboa presupone un sistema nacional de protección parecido al sistema francés de protección de “*appellations d'origine*”, otras formas existentes de protección (como el amparo a través de la legislación de competencia desleal contra la utilización engañosa de las indicaciones geográficas), no cumplen con los requerimientos del instrumento para la protección en el país de origen. La definición de denominación de origen entregada por el acuerdo se cuenta entre las razones que desalientan la adhesión de ciertos países, esto al no contar con productos susceptibles de adaptarse a los requisitos exigidos en la protección. Las características de los productos permitían a algunos empresarios acogerse a factores naturales o a factores humanos como vinculo único de conexión con el origen geográfico, sin embargo el Arreglo de Lisboa prevé que estos deben concurrir copulativamente para hacer procedente el resguardo.⁴⁹

⁴⁸ Desde su entrada en vigencia el día 31 de Octubre de 1958 solo 27 países han ratificado el Arreglo de Lisboa constituyéndose en partes contratantes, siendo estos: Argelia, Bulgaria, Burkina Faso, Congo, Costa Rica, Cuba, Eslovaquia, Francia, Gabón, Georgia, Haití, Hungría, Irán (República Islámica del), Israel, Italia, La Ex República Yugoslava de Macedonia, México, Montenegro, Nicaragua, Perú, Portugal, República Checa, República de Moldova, República Popular Democrática de Corea, Serbia, Togo, Túnez, [en línea], http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?country_id=ALL&start_year=ANY&end_year=ANY&search_what=C&treaty_id=3&treaty_id=10&treaty_id=2, [Última visita 2 de Mayo de 2011]

⁴⁹ Simposio sobre la protección internacional de las Indicaciones geográficas. Perspectiva de futuro para la protección de las indicaciones geográficas. [en línea], www.wipo.int/edocs/mdocs/geoind/es/wipo_geo_mvd_01/wipo_geo_mvd_01_10.doc [Ultima visita 2 de Mayo de 2011]

Otro importante factor, que contribuye a evitar que más naciones suscriban el instrumento es el tema de las indicaciones genéricas. El Arreglo no se refiere a la existencia de términos que ya se hayan convertido en genéricos en algunos países miembros, no excepcionándolos por tanto de la protección, como sería procedente. Esta es la principal razón por la cual Estados Unidos –entre otros-, se ha negado a suscribir el acuerdo. El tema de las indicaciones genéricas ha incluso afectado el proceso de negociación del Acuerdo TRIPs, el que utiliza el relativo alto estándar de protección contemplado en el Arreglo de Lisboa como uno de sus modelos guía.

Aun cuando podamos comprender – en virtud de los argumentos esgrimidos – la reticencia de ciertos países a suscribir el Arreglo de Lisboa, sobre todo entendiendo que en la época de entrada en vigencia del mismo el intercambio comercial transfronterizo no alcanzaba el volumen ni la repercusión internacional que en la actualidad detenta, por tanto las naciones no consideraban la especial importancia que revestiría la utilización de indicaciones geográficas para individualizar productos en el mercado, ese Arreglo contemplaba una salida que permitía a los países negarse a la protección de indicaciones geográficas en sus fronteras.

Sin bien es evidente que el incremento en los niveles de exigencia para hacer posible la utilización de indicaciones geográficas que representa el Arreglo de Lisboa, los requerimientos para hacer procedente el registro internacional de las denominaciones no debiesen ser un obstáculo para adherirse al acuerdo, toda vez que el mismo contempla una cláusula de reserva, según la cual un país que se considere impedido de asegurar en su territorio la protección de una denominación de origen cuyo registro se ha solicitado puede negarse a su registro, sin que esto afecte la inscripción de la indicación en los demás países integrantes del acuerdo. Esta cláusula de salvaguarda, que suele ser pasada por alto, podría haber sido un factor determinante a considerar por los países que dudaban de adherirse a ese Acuerdo.

Capítulo 4

PROTECCIÓN DE LAS INDICACIONES GEOGRAFICAS EN EL ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO

4.1. Régimen de Protección vigente Pre-Acuerdo TRIPS

La normativa dispuesta para la Protección de las Indicaciones Geográficas con anterioridad a la entrada en vigencia del “Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio” no la encontramos en un solo cuerpo legal, sino muy por el contrario, dispersa en distintas fuentes, siendo la principal fuente de derechos y obligaciones los Tratados Internacionales. Sin embargo, dado el bajo grado de adherencia obtenido por los Acuerdos dispuestos para reglamentar estas materias, la protección se efectúa también en un segundo nivel, la legislación interna de cada Estado.

De esta forma se abocaron al tratamiento de los Derechos Industriales –dentro de los cuales se circunscriben las Indicaciones geográficas – el Convenio de Paris para la Protección de la Propiedad Industrial en 1883, Arreglo de Madrid de 1891 y Arreglo de Lisboa para la Protección de las Denominaciones de Origen y su Registro Internacional en 1958, cuyas disposiciones y forma de abordar la problemática de las Indicaciones Geográficas ya ha sido explicada con anterioridad.

Uno de los problemas fundamentales que presentaba la legislación internacional en materia de Indicaciones geográficas con anterioridad a la entrada en vigencia del

Acuerdo TRIPs, era la falta de claridad respecto de que se entendería por Indicación Geográfica, Indicación de Procedencia o Denominación de Origen, y si cada una de estas tendría una reglamentación distinta, habida cuenta de las especiales características detentadas por cada una. Fue así como los Acuerdos antes indicados fueron aplicados indistintamente a cualquiera de las categorías integradas en el concepto de Indicación Geográfica, provocando por tanto confusión en los consumidores y el desincentivo de los productores, quienes entendieron que no era necesario elaborar bienes de calidad, dado que aun cuando solo se indicara el lugar de procedencia del producto este gozaría de la protección dispuesta para productos muchas mas elaborados y con una reputación consolidada en los distintos mercados.

En un segundo nivel, se abocó a la protección de las indicaciones geográficas la legislación interna de cada uno de los países interesados, la que resultó insuficiente. Los errores cometidos en el plano internacional se vieron incrementados, cuestión que se produce toda vez que la dictación de estas leyes no estuvo seguido de un estudio acucioso del tema y de las implicancias de este en la economía nacional de cada país, sino muy por el contrario, lo que los legisladores hicieron en su gran mayoría, fue extraer lo plasmado en los distintos Acuerdos Internacionales vigentes a la época – incluso aquellos que no habían sido suscritos por el país en cuestión – y reproducirlo. A todas luces esta práctica no contribuyó a mejorar el nivel de protección prescrito para las categorías de propiedad industrial en general, dado que la legislación obtenida no era un reflejo de la realidad económica y comercial nacional.

La adhesión a los Acuerdos mencionados – aun cuando nacen debido a la presión de la comunidad internacional por regular las materias sobre derechos de propiedad intelectual – fue bastante menor, lo que unido a la falta de regulación de los derechos de propiedad industrial en las legislaciones nacionales (habida cuenta de ser esta una materia de incipiente desarrollo en la mayoría de las legislaciones), entorpecía el intercambio comercial de bienes de origen agrícola, cuestión que fue evidenciada principalmente por los países con una economía agrícola desarrollada, como es el caso de Europa, los que alegaron la necesidad de establecer un estatuto de protección de las

distintas categorías de los Derechos de Propiedad Intelectual que se relacionaran de una u otra forma con el comercio.

4.2. ¿Qué es el Acuerdo TRIPs?

El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) o Acuerdo TRIPs por sus siglas en inglés, es un acuerdo de carácter multilateral, nacido en el seno de la Organización Mundial del Comercio y que se encarga de sistematizar los derechos de propiedad intelectual. Nace como respuesta a la necesidad de regular las materias relacionadas con los Derechos de Propiedad Intelectual, las que adquirieron especial relevancia con ocasión del aumento del intercambio comercial transfronterizo. Está contenido en el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech, por el que se establece la Organización Mundial del Comercio, produciéndose la firma del tratado el 15 de abril de 1994. El Acuerdo, cuya entrada en vigor se produce el 1 de enero de 1995 busca establecer normas y disciplinar el campo de la propiedad intelectual⁵¹, aumentando los niveles de protección que para estas materias se disponían en anteriores Convenciones y Acuerdos internacionales. Mediante el establecimiento de niveles mínimos de protección el Acuerdo TRIPs intenta reducir las distorsiones y obstáculos del comercio internacional y fomentar una protección eficaz y adecuada de los derechos de propiedad intelectual evitando que esta protección se traduzca en el entorpecimiento del libre intercambio de bienes entre las naciones contratantes.

El Acuerdo TRIPs – en adelante TRIPs – es, a la fecha, el instrumento más comprensivo y de mayor alcance legislativo que se haya suscrito, al regular prácticamente todas las materias de propiedad intelectual.⁵² De esta forma el acuerdo se aboca a la armonización en un solo cuerpo de las normas sustantivas incluidas en forma

⁵¹ LORENZINI BARRIA, Jaime. El Régimen de Propiedad Industrial en la OMC. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 2000. Pág. 60

⁵² SANTA CRUZ, Maximiliano. La Propiedad Intelectual y los Acuerdos Internacionales. En: Alianza Chilena por un Comercio Justo y Responsable. Los Derechos de Propiedad Intelectual y el libre comercio. Santiago, Chile, Editorial Oxfam, Noviembre 2005. Pág. 23

dispersa en los convenios de Paris, Berna, Washington y Roma, en sus respectivos campos. Además de lo antes dicho, el TRIPs incorpora la regulación de aspectos e instituciones del derecho de propiedad intelectual nunca antes tratadas en acuerdos sobre la materia, como es el caso de la información no divulgada y los conocimientos tradicionales.

No obstante lo ya dicho sobre el Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio es preciso señalar ciertas características poseídas por este , las que son enumeradas a continuación y cuyo conocimiento es esencial para el correcto entendimiento de los beneficios del TRIPs:

1. El Acuerdo TRIPs efectúa un tratamiento integral de la propiedad intelectual, al integrar en un solo cuerpo prácticamente todas las formas en que esta se manifiesta. Esto constituye un ostensible avance en el tratamiento de los derechos de propiedad intelectual relativos al comercio, dado que no es necesario para las partes interesadas, como en épocas pasadas, negociar acuerdos específicos de propiedad intelectual para proteger los derechos inherentes a una sola materia (El Convenio de Berna trataba derechos de autor y derechos conexos; Convenio de Paris relativo a la protección de los derechos de propiedad industrial; etc.), encontrándose incluso tratadas en este acuerdo modalidades nuevas o no universalmente aceptadas como las indicaciones geográficas e información confidencial.

2. El Acuerdo TRIPs, como dijéramos en apartados anteriores, está contenido en el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech por el cual nace la Organización Mundial del Comercio. De este modo, los 153 miembros⁵³ que a la fecha integran la OMC se comprometen a respetar el acuerdo y a implementarlo en sus legislaciones internas por el solo hecho de ser

⁵³ Organización Mundial del Comercio (OMPI), [en línea], <http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/org6_s.htm>, [Ultima visita al 2 de Mayo de 2011]

partes integrantes de la OMC. El número de países suscritos al TRIPs es a toda luz mayor que en instrumentos internacionales anteriores, cuestión que le otorga mayor legitimidad al acuerdo y permite que los sistemas de protección de las distintas modalidades de propiedad intelectual contemplados en el mismo cumplan sus objetivos.

Otro de los beneficios de la entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs al alero de la OMC es que esta última constituirá de ahora en más el nuevo foro internacional de debate y desarrollo de la propiedad intelectual a nivel multilateral,⁵⁴ con lo cual se asegura, al menos formalmente a las partes contratantes la participación en la toma de decisiones y de modificaciones efectuadas al Acuerdo.

3. Aun cuando el Acuerdo establece niveles de protección con creces superiores a los establecidos en instrumentos internacionales anteriores es reconocida la flexibilidad del mismo, mecanismo que permite la integración de este sistema de protección en países con distintas realidades económicas y comerciales, y por tanto con intereses distintos. La flexibilidad de la que hablamos se encuentra consagrada en el Artículo 1° N° 1⁵⁵ del Acuerdo, el que señala que *“Los Miembros aplicaran las disposiciones del presente Acuerdo. Los miembros podrán prever en su legislación, aunque no estarán obligados a ello, una protección más amplia que la exigida por el presente Acuerdo, a condición que tal protección no infrinja las disposiciones del mismo. Los Miembros podrán establecer libremente el método adecuado para aplicar las disposiciones del presente Acuerdo en el marco de su propio sistema y practica jurídicos.”* El artículo reseñado grafica como se manifiesta la flexibilidad del acuerdo, prescribiendo:

⁵⁴ LORENZINI BARRIA, Jaime. El Régimen de Propiedad Industrial en la OMC. Santiago, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda., 2000. Pág. 60

⁵⁵ Artículo 1° N° 1 del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

- 3.1 Que las partes son libres de establecer niveles de protección superiores en sus legislaciones internas, sin embargo, deben al menos garantizar los niveles mínimos de protección fijados en el acuerdo. Con esto se logra adecuar la implementación del TRIPs en países con una historia reciente respecto a la protección de los derechos de propiedad intelectual.
- 3.2 Que serán las partes contratantes las que podrán elegir el mecanismo para asegurar la protección exigida, lo que guardara directa relación con la modalidad de propiedad intelectual que las partes pretendan fomentar y con el sistema de protección existente en la legislación nacional en cuestión.
- 3.3 El TRIPs concede un plazo de gracia a las partes contratantes para adecuar su legislación nacional a las exigencias ordenadas por el acuerdo, periodo transitorio cuya extensión dependerá de la calidad social y económica detentada por el país en cuestión. De esta forma, y a la luz de lo dispuesto en el artículo 65 del Acuerdo TRIPs⁵⁶, se establece un periodo general de 1 año para todos los Miembros, contado desde la entrada en vigencia del acuerdo, en el cual las partes no estarán obligadas a dar aplicabilidad a las disposiciones ADPIC. Posteriormente, en el numeral 2 se incrementa el periodo señalado a 4 años, adicionales al periodo general indicado, esto para los países en desarrollo, nuevo periodo que les permitirá aplazar la fecha de aplicación de las normas decretadas en el acuerdo, con excepción de las normas que guarden relación con los principios de trato nacional y de nación más favorecida contenidos en los artículos 3 y 4. En último término se cuenta un nuevo periodo dispuesto para países menos adelantados, esto habida

⁵⁶ Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. Artículo 65: *Disposiciones Transitorias* “1. Sin perjuicio de lo dispuesto en los párrafos 2, 3 y 4, ningún Miembro estará obligado a aplicar las disposiciones del presente Acuerdo antes del transcurso de un periodo general de un año contado desde la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC. 2. Todo país en desarrollo Miembro tiene derecho a aplazar por un nuevo periodo de cuatro años la fecha de aplicación, que se establece en el párrafo 1, de las disposiciones del presente Acuerdo, con excepción de los artículo 3, 4 y 5”

consideración de las especiales condiciones económicas, sociales, culturales y legislativas que estos presentan, lo que les impide poner en práctica con celeridad las disposiciones del acuerdo. Respecto a estos el ADPIC establece en el artículo 66 numeral 1⁵⁷ un periodo de 10 años, adicional también al periodo transitorio general establecido en el artículo 1 N° 1, plazo que incluso puede ser prorrogable ante la petición fundada de un país menos adelantado.

4. La entrada en vigencia del Acuerdo materializa el esfuerzo de armonización legislativa realizado por sus precursores, el que se efectúa a través del establecimiento de estándares mínimos de protección los que deben ser respetados por todos los países, independiente de las condiciones de desarrollo que estos detenten.

Aun cuando para el establecimiento de los niveles mínimos de protección consagrados en el acuerdo se tuvo en consideración los sistemas de resguardo consagrados en anteriores instrumentos internacionales sobre la materia, el TRIPs eleva considerablemente la protección antes establecida para las distintas modalidades de propiedad intelectual.

Si bien el establecimiento de un nivel mínimo de protección no cumple con las expectativas de los países desarrollados integrantes de la OMC, **quienes instaron** la creación de un acuerdo que regulara estas materias – cuestión que se debe a que éstos al poseer una capacidad productiva mayor permiten la creación de bienes altamente cotizados en el mercado

⁵⁷ Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. Artículo 66 N°1: Países menos adelantados Miembros “1. Habida cuenta de las necesidades y requisitos especiales de los países menos adelantados Miembros, de sus limitaciones económicas, financieras y administrativas y de la flexibilidad que necesitan para establecer una base tecnológica viable, ninguno de estos Miembros estará obligado a aplicar las disposiciones del presente Acuerdo, a excepción de los artículos 3, 4 y 5, durante un periodo de 10 años contado desde la fecha de aplicación que se establece en el párrafo 1 del artículo 65. El Consejo de los ADPIC, cuando reciba de un país menos adelantado Miembro una petición debidamente motivada, concederá prórrogas de ese periodo”.

en los cuales el reconocimiento internacional es indispensable para mantener las ventajas comparativas – si asegura que naciones menos desarrolladas, carentes de sistemas de protección adecuados, puedan implementar los niveles prescritos, consumándose la expresión que “menos es más”.

5. La característica que a continuación se indica guarda directa relación con la antes enunciada. Las obligaciones establecidas a las partes contratantes en virtud de TRIPs deben ser cumplidas a cabalidad de lo contrario arriesgan sanciones comerciales ante el incumplimiento. Las sanciones impetradas a un país Miembro y cualquier otra controversia que se suscite entre las partes serán sometidas al mecanismo de solución de diferencias establecido por el acuerdo en su parte quinta, principalmente en el artículo 64.⁵⁸

Del artículo reseñado se desprende que el Acuerdo se remite al mecanismo de solución de diferencias de la OMC⁵⁹ como el medio idóneo para perseguir el cumplimiento de las disposiciones comprendidas en el TRIPs y para imponer sanciones en el caso que un país integrante incumpla lo establecido. Esto es perfectamente comprensible si recordamos que el ADPIC nace al alero de la Organización Mundial del Comercio, estando contenido en el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech por el cual entra en funcionamiento la OMC.

⁵⁸ Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. Artículo 64: “Solución de diferencias: 1. Salvo disposición expresa en contrario en el presente Acuerdo, para las consultas y la solución de diferencias en el ámbito del mismo serán de aplicación las disposiciones de los artículos XXII y XXIII del GATT de 1994, desarrolladas y aplicadas en el Entendimiento sobre Solución de Diferencias. 2. Durante un periodo de cinco años contados a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo de la OMC, para la solución de diferencias en el ámbito del presente Acuerdo no serán de aplicación los párrafos 1 b) y 1 c) del artículo XXIII del GATT de 1994. 3. Durante el periodo a que se hace referencia en el párrafo 2, el Consejo de los ADPIC examinará el alcance y las modalidades de las reclamaciones del tipo previsto en los párrafos 1 b) y 1 c) del artículo XXIII del GATT de 1994 que se planteen de conformidad con el presente Acuerdo y presentará recomendaciones a la Conferencia Ministerial para su aprobación. Las decisiones de la Conferencia Ministerial de aprobar esas recomendaciones o ampliar el periodo previsto en el párrafo 2 solo podrán ser adoptadas por consenso, y las recomendaciones aprobadas surtirán efecto para todos los Miembros sin otro proceso de aceptación formal”.

⁵⁹ SANTA CRUZ, Maximiliano. Op. Cit. Pág., 23.

4.2.1. Materias Tratadas en el Acuerdo TRIPs

Como ya se indicara en apartados anteriores, el Acuerdo TRIPs se caracteriza por ser el acuerdo más comprensivo de la propiedad intelectual, conteniendo en un solo instrumento todas las modalidades de propiedad intelectual conocidas a la fecha, tratadas con anterioridad en forma dispersa en distintos convenios y arreglos, e incorporando instituciones de la propiedad intelectual que solo poseían un reconocimiento relativo, como es el caso de las indicaciones geográficas y la información no divulgada.

El Acuerdo TRIPs no indica en forma expresa cuales son las categorías de derechos de propiedad intelectual tratados en el mismo, a diferencia de otros instrumentos internacionales, por ejemplo el Convenio de Paris el que en su artículo 1 numeral 2 individualiza las distintas expresiones de la propiedad intelectual que son objeto del convenio. El ADPIC en cambio, si bien señala en su artículo 1.2⁶⁰ que las materias objeto del mismo serán todas las categorías de propiedad intelectual – al igual que en el Convenio de Paris, obviando la conceptualización de que se entenderá por propiedad intelectual – de la misma forma nos entrega la tarea de revisar cada una de las secciones de la su Parte segunda para conocer cuales son protegidas, siendo estas:

1. Derechos de Autor y Derechos Conexos
2. Marcas de Fábrica o de Comercio
3. Indicaciones Geográficas
4. Dibujos y Modelos Industriales
5. Patentes
6. Esquemas de trazado (Topografías) de los circuitos integrados
7. Información Divulgada

⁶⁰ Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. Artículo 1.2: “A los efectos del presente Acuerdo, la expresión “propiedad intelectual” abarca todas las categorías de propiedad intelectual que son objeto de las secciones 1 a 7 de la Parte II”.

La necesidad de definir el concepto de propiedad intelectual no es antojadiza, dado que comprendiendo que se entiende como tal podemos deducir que categorías de derechos serian potencialmente resguardados mediante el sistema destinado a la propiedad intelectual y su protección.

El Derecho de Propiedad Intelectual se entiende como el “Derecho de Creación Intelectual”,⁶¹ el que comprende el conjunto de normas que protegen las concepciones intelectuales del ser humano, entregando un catalogo de derechos que tendrán por efecto estimular las creaciones del intelecto y la inversión en estas. Estas concepciones pueden referirse a la literatura y caerán por tanto en el campo del Derecho de autor y otras se referirán al mundo comercial o industrial quedando comprendidas por tanto en el campo del Derecho de Propiedad Industrial.

4.2.2. Países suscritos al Acuerdo

Como se ha indicado en apartados anteriores, los países suscriptores del ADPIC son todos aquellos que forman parte de la Organización Internacional del Comercio, debiéndose esto a que el Anexo 1C del Acuerdo de Marrakech forma parte del acuerdo por el cual entra en funcionamiento la OMC, sucesora del sistema comercial instaurado por el GATT. En este contexto, es evidente que el numero de países contratantes es infinitamente mayor a lo presentes en la mayoría de los instrumentos internacionales anteriores, que regulaban las materias de propiedad intelectual, con excepción de uno, el Convenio de Paris. Este último, registra a la fecha **170** países adheridos,⁶² número

⁶¹ VIÑAMATA PASCHKES, Carlos. La Propiedad Intelectual. Editorial Trillas, junio 1998, Pág. 12

⁶² Países suscriptores del Convenio de París: Albania, Alemania, Andorra , Angola, Antigua y Barbuda, Arabia Saudita, Argelia, Argentina, Armenia, Australia, Austria, Azerbaiyán, Bahamas, Bahrein, Bangladesh, Barbados, Belarús, Bélgica, Belice, Benin, Bhután, Bolivia (Estado Plurinacional de), Bosnia y Herzegovina, Botswana, Brasil, Bulgaria, Burkina Faso, Burundi, Camboya, Camerún, Canadá, Chad, Chile, China, Chipre, Colombia, Comoras, Congo, Costa Rica, Côte d'Ivoire, Croacia, Cuba, Dinamarca, Djibouti, Dominica, Ecuador, Egipto, El Salvador, Emiratos Árabes Unidos, Eslovaquia, Eslovenia, España, Estados Unidos de América, Estonia, Federación de Rusia, Filipinas, Finlandia, Francia, Gabón, Gambia, Georgia, Ghana, Granada, Grecia, Guatemala, Guinea, Guinea Ecuatorial, Guinea-Bissau, Guyana, Haití, Honduras, Hungría, India, Indonesia, Irán (República Islámica del), Iraq,

ligeramente superior a los países adscritos al Acuerdo TRIPs, sin embargo no por esto goza de mayor legitimidad respecto a la protección de las distintas modalidades de la propiedad intelectual.

El Acuerdo TRIPs regula en forma integral la gran mayoría de las materias de propiedad intelectual que se relacionan con el comercio en la actualidad, a diferencia del Convenio de París que regulaba solo las materias más comúnmente conocidas la de propiedad industrial, como marcas y patentes. Respecto de las indicaciones geográficas no efectuaba un tratamiento formal de las mismas, dado que su protección se aseguraba en la medida que estas eran homologadas a las distintas categorías de derechos marcarios.⁶³

En conclusión, si bien el número de países adscritos al Convenio de París es superior al del Acuerdo TRIPs, esto no implica que el mismo sea reconocido como el instrumento capaz de sentar las bases de un sistema internacional de protección de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, cuestión que si permite la entrada en vigor del TRIPs, dado que en un mismo cuerpo se tratan todas las materias de propiedad intelectual.

Irlanda, Islandia, Israel, Italia, Jamahiriya Árabe Libia, Jamaica, Japón, Jordania, Kazajstán, Kenya, Kirguistán, la ex República Yugoslava de Macedonia, Lesotho, Letonia, Líbano, Liberia, Liechtenstein, Lituania, Luxemburgo, Madagascar, Malasia, Malawi, Malí, Malta, Marruecos, Mauricio, Mauritania, México, Mónaco, Mongolia, Montenegro, Mozambique, Namibia, Nepal, Nicaragua, Níger, Nigeria, Noruega, Nueva Zelanda, Omán, Países Bajos, Pakistán, Panamá, Papua Nueva Guinea, Paraguay, Perú, Polonia, Portugal, Qatar, Reino Unido, República Árabe Siria, República Centroafricana, República Checa, República de Corea, República de Moldova, República Democrática del Congo, República Democrática Popular Lao, República Dominicana, República Popular Democrática de Corea, República Unida de Tanzania, Rumania, Rwanda, Saint Kitts y Nevis, San Marino, San Vicente y las Granadinas, Santa Lucía, Santa Sede, Santo Tomé y Príncipe, Senegal, Serbia, Seychelles, Sierra Leona, Singapur, Sri Lanka, Sudáfrica, Sudán Suecia, Suiza, Suriname, Swazilandia, Tailandia, Tayikistán, Togo Túnez, , Tonga, Trinidad y Tabago, Turkmenistán, Turquía, Ucrania, Uganda, Uruguay, Uzbekistán, Venezuela (República Bolivariana de), Viet Nam, Yemen, Zambia, Zimbabwe, [en línea], <http://www.wipo.int/treaties/es/ShowResults.jsp?lang=es&treaty_id=2>, [Última visita 1 de Mayo de 2011]

⁶³ Las Indicaciones Geográficas son protegidas por el Convenio de París solo mediante el reconocimiento de las mismas como marcas comerciales, principalmente marcas de certificación o marcas colectivas, dado que con estas comparten más elementos afines. Este supuesto fue recogido por el Acuerdo TRIPs el que en sus artículos **24.4 y 24.5** se refiere a la protección de indicaciones geográficas contenidas e marcas comerciales, sin embargo, de igual forma el TRIPs consagra un sistema de protección independiente para las indicaciones geográficas, reconociendo de esta forma su naturaleza jurídica como derecho de propiedad intelectual.

4.3. Origen del Acuerdo TRIPS. Período de Negociación

La incorporación del tratamiento de la propiedad intelectual en el marco de la OMC se produce a iniciativa de un grupo de países desarrollados, encabezados por Estados Unidos, esto dada la necesidad de frenar el fraude y la defraudación de derechos marcarios. De esta forma, el primer antecedente directo del Acuerdo TRIPs, guardando las proporciones, lo encontramos en el “*Agreement on Measures to Discourage the Importation of Counterfit Goods*”, proyecto de acuerdo al que llegan en 1979 Estados Unidos en conjunto con la Comunidad Europea. Este acuerdo tenía como objeto la protección de los derechos marcarios y se caracterizaba por el establecimiento de sanciones ante la exportación de bienes que utilizaran marcas falsas. El proyecto en cuestión fue presentado en la etapa preparatoria de la Reunión Ministerial del GATT de 1982, pero aun cuando en etapas anteriores se había sumado a Estados Unidos y a la Comunidad Europea, la aprobación y apoyo de Japón y Canadá, el acuerdo no fue aprobado, siendo sus principales opositores los países desarrollados en su conjunto.

Aun cuando el acuerdo no vio la luz, Estados Unidos no desistió en su intento por lograr que las materias de propiedad intelectual fuesen tratadas en el GATT, para de este modo reconocer su importante incidencia en el comercio internacional. Las posteriores iniciativas de Estados Unidos se realizaron en el marco de la Ronda de Uruguay de 1986, en donde se inicio un proceso de negociación para mediante la integración de las propuestas de los países Pro-Acuerdo TRIPs y los grupos que se mantenían suspicaces ante los beneficios del tratamiento integrar de los derechos de propiedad intelectual, concluir en la redacción de un acuerdo que aunara las necesidades de todas las partes involucradas.

En el periodo de negociación, destacan las propuestas de Estados Unidos, la Comunidad Europea y el Grupo de países en desarrollo, los que si bien se oponían inicialmente a la inclusión de materias de propiedad intelectual en el sistema GATT (sucedido por la OMC), entendieron que la única forma de manifestar su negativa al

nivel de protección solicitado por los países desarrollados y defender sus propios intereses era participar del proceso de negociación.

Es así como en una primera etapa el presidente del grupo de Negociación “TRIPs”, procedió a la elaboración de textos que incorporaran las propuestas de los grupos comandados por Estados Unidos por una parte; la Comunidad Europea; y un grupo de países en desarrollo, los que en este cometido fueron asesorados por la Secretaria de la UNCTAD. Disponiendo de un texto consolidado que aunara las proposiciones de todas las partes se procedió a la formación de grupos de discusión, integrados en igual cantidad por países desarrollados y en vías de desarrollo. Como es evidente, los últimos solo tuvieron – dada su reducida capacidad negociadora – la posibilidad de informarse de las decisiones acordadas en cada grupo, sin tener por tanto una verdadera participación.

Lo anterior, no solo se debe a las ostensibles diferencias económicas existentes entre cada una de las partes contratantes (entre el grupo conformado por los países en desarrollo y los industrializados), sino a la carencia de especialistas en materias de propiedad intelectual que representaran a los países en desarrollo, cuestión que deja en evidencia que al menos en el proceso de negociación y discusión de la dictación de un acuerdo que regulara en su totalidad las materias de propiedad intelectual, el GATT descuido su obligación de entregar asistencia técnica a las partes más vulnerables en un proceso de negociación, de modo que las conclusiones y decisiones tuvieran en consideración las capacidades económicas de todas las partes contratantes, otorgándole mayor legitimidad al Acuerdo concluido.

Respecto a la modalidad de la propiedad intelectual que nos convoca, se registraron algunos de los mayores conflictos en el marco del proceso de negociación. Existía consenso, al menos entre los países desarrollados, de la necesidad de regular en profundidad las materias que guardaran relación con los derechos marcarios, patentes y de incorporar un sistema de solución de diferencias que permitiera resolver con celeridad e imponer sanciones, si fuesen necesarias, en el ámbito de los derechos de

propiedad intelectual relacionados con el comercio, sin embargo las posturas de los países industrializados entran en conflicto principalmente en lo referente a la protección de productos agroalimenticios y de variedades de plantas y animales.

Para la Comunidad Europea resultaba esencial la protección de las indicaciones geográficas, como un mecanismo de política pública que les permitiera fortalecer y estimular el sector de la agricultura⁶⁴ y como pilar fundamental de su política de calidad en la producción agrícola. Por los demás, la explotación del sector agrícola en los países europeos, genera numerosos puestos de trabajo, al mismo tiempo que la exportación de productos individualizados por indicaciones geográficas genera considerables ingresos a las arcas fiscales, fortaleciendo la economía Europea.

Por su parte Estados Unidos, cuya economía se sustentaba en la innovación, las inversiones y la transferencia de tecnología, disponía de un número comparativamente menor de indicaciones geográficas, por lo tanto no se justificaba su protección, al menos no en los niveles que era solicitada por la Comunidad Europea, sustentando por tanto su propuesta de Acuerdo en el “proteccionismo tecnológico”⁶⁵.

Los países en desarrollo, los que hasta abril de 1989 se oponían ferozmente a la inclusión de las indicaciones geográficas como materia de protección en el Acuerdo, optaron sabiamente por no continuar con su negativa acérrima, y concentrar sus esfuerzos en conseguir un tratamiento de esta modalidad de la propiedad intelectual que se ajustara a sus necesidades. De esta forma consiguieron que solo para vinos y bebidas espirituosas se contemplara un régimen especial de protección, disponiéndose un régimen general para cualquier otro producto susceptible de resguardo mediante la utilización de indicaciones geográficas, cuestiones que veremos con detalle en las sucesivas páginas.

⁶⁴ RAUSTIALA, Kal y MUNZER, Stephen R., “Global Struggle over geographical indications.” Pág. 2

⁶⁵ CORREA, Carlos. Acuerdo TRIPs, Régimen Internacional de la Propiedad Intelectual. Editorial ciudad Argentina, 2º edición, Buenos Aires 1998, Pág. 21.

El periodo de negociación que antecede la entrada en vigor del Acuerdo fue complejo, debiendo las partes involucradas ceder en determinados aspectos, con el afán de conseguir mayores niveles de protección en cada uno de los apartados que eran imprescindibles para la protección y fortalecimiento de sus respectivas economías. De esta forma el texto final del Acuerdo evidencia un notable pragmatismo, pues se pueden identificar en varios artículos excepciones que solo se explican por la posición de uno o algunos de los países, aceptadas en pos de un compromiso por los demás. Un ejemplo claro de esto lo constituyen la protección de las indicaciones geográficas, respecto de las cuales la Comunidad Europea logra su cometido solo en parte, dado que respecto de la mayoría de los productos resguardados – exceptuando vinos y bebidas espirituosas – se contempla un régimen de protección general, en el cual es necesaria la inducción a error al consumidor para que se reprima el registro de la indicación.

4.4. Tratamiento de las Indicaciones Geográficas en el Acuerdo TRIPS

Si bien las Indicaciones geográficas constituyen una institución que ha sido objeto de protección internacional a lo largo de la historia, esta protección nunca se ha caracterizado por ser uniforme, siendo por tanto tratadas de distinta forma dependiendo del ordenamiento jurídico o de la normativa que se refiera a ellas.

No obstante ello, el Acuerdo TRIPS ha venido a uniformar la institución, identificando dos sistemas de protección. Estos sistemas determinan un resguardo diferenciado dependiendo si la indicación geográfica que se pretende proteger existía con anterioridad a la entrada en vigencia del Acuerdo TRIPS o nace con posterioridad a este. Si bien hemos indicado que son 2 los sistemas, dentro de cada uno de estos se establecen distintos niveles y formas de protección, dependiendo del producto al que se proteja y la forma en que se materializa la protección de la Indicación.

4.4.1 Niveles de Protección de las Indicaciones Geográficas

4.4.1.1 Protección de las Indicaciones Geográficas vigentes anteriores al Acuerdo

Este sistema de protección se consagra en dos artículos, el primero y que se describe a continuación se refiere a la protección de indicaciones geográficas registradas o inscritas como tales, es decir, sin la intervención de otras formas de propiedad industrial. Y el segundo sistema es aquel mediante el cual una indicación geográfica esta contenida en una marca comercial, y es la marca en cuestión la que es objeto de registro. El legislador limita la utilización de “*trademarks*”⁶⁶ como mecanismo de protección solo a las marcas de certificación y marcas colectivas.

4.4.1.1.1. Protección de Indicaciones propiamente tales:

Esta se consagra en el artículo 24.4 del TRIPS Agreement, rezando lo siguiente: *“Ninguna de las disposiciones de esta sección impondrá a un Miembro la obligación de impedir el uso continuado y similar de una determinada indicación geográfica de otro Miembro, que identifique vinos o bebidas espirituosas en relación con bienes o servicios, por ninguno de sus nacionales o domiciliarios que hayan utilizado esa indicación geográfica de manera continua para esos mismos bienes o servicios, u otros fines, en el territorio de ese Miembro a) durante 10 años como mínimo antes de la fecha de 15 de Abril de 1994, o b) de buena fe, antes de esa fecha.”* Esta excepción se refiere a derechos adquiridos con anterioridad a la entrada en vigencia del Acuerdo, y se optó por mantener los mismos, dado que la puesta en marcha del Acuerdo no puede vulnerar las garantías que en virtud de la legislación anterior regía para los productores.

Respecto de este nivel de protección es necesario hacer varias precisiones:

⁶⁶ Termino de origen anglosajón comúnmente utilizado para referirse a los derechos marcarios.

- Esta excepción es solo aplicable para indicaciones geográficas que identifiquen vinos y bebidas espirituosas, con lo cual se entiende que un productor que ha utilizado una indicación geográfica para productos distintos, tales como “queso”, aun cuando el uso sea de buena fe o con al menos 10 años de anterioridad a la entrada en vigencia del Acuerdo, deberá renunciar a la protección que detentaba. Este hecho es extraño si consideramos que los productos como el vino y las bebidas espirituosas son considerados más controversiales y merecedores de mayor protección que otros productos comprendidos en el ámbito de aplicación de las IG. Por tanto, es respecto a los restantes productos que debería existir excepciones o no las que favorezcan a los productores de vinos o espirituosas.
- El alcance de la excepción está restringido al uso de esas indicaciones solo dentro del territorio nacional de una Parte del Acuerdo, por lo cual no se permite el uso de indicaciones geográficas en otros mercados distintos del nacional. Por lo demás esta excepción solo beneficia a los “nacionales o domiciliarios”, es decir a ciertos productores particulares que detentan el derecho con anterioridad, y no al país del cual estos provengan⁶⁷.
- La excepción utiliza el concepto de “buena fe”, como condicionante para hacer al “nacional o domiciliario” merecedor de la mantención de la protección de la indicación, sin embargo el concepto “buena fe” no esta excepto de controversias. Por parte de quien adopta la indicación geográfica, este podría alegar que ha cumplido con el requerimiento de obrar de buena fe ya que creía que sus acciones no violaban ninguna disposición, aun cuando estuviera en conocimiento de que en territorios extranjeros productores usaban la misma indicación. Por el contrario un productor que se opone a la excepción propondrá que la buena fe sugiere que quien detente o pretenda el uso de la indicación debería no estar en conocimiento o no tener una razón para estar en conocimiento que la indicación ya había sido adoptada.

⁶⁷ LORENZINI BARRÍA, Jaime. El régimen de propiedad industrial en la OMC. Santiago, Chile. Editorial Jurídica, Conosur Ltda. 2000. 300p.

Dada la materia a la cual se refiere el Acuerdo TRIPS⁶⁸, la buena fe no puede sino ser entendida en un sentido objetivo. Las acciones de “mala fe” implican conductas injustas y erróneas, y en el contexto comercial las conductas injustas son típicamente aquellas contrarias a las normas legales.

- En último termino es extraño que la excepción se refiera a “bienes o servicios”, dado que cuando el Acuerdo define en el artículo 22.1 el concepto de Indicaciones geográficas se refiere solo a bienes o mercaderías, excluyendo de la protección a los servicios, atribuyendo esto al hecho de que la calidad de los servicios no puede ser atribuida a un territorio en particular. Es absurdo que con anterioridad al Acuerdo TRIPS los servicios pudieran ser protegidos mediante indicaciones, pero no con posterioridad.

La referencia a los servicios se debe a la utilización propia en la industria de los vinos y bebidas espirituosas de servicios de publicidad o del hecho de listar los vinos en menús de restaurantes y otros. Sin embargo lo anterior no se desprende del sentido o tenor literal de la norma, y constituye solo una hipótesis que podría explicar como los redactores del Acuerdo decidieron incorporar este concepto, si de las negociaciones previas a la constitución del mismo se nota la negativa de las Partes a incorporar a los servicios como objeto de protección.

4.4.1.1.2. Indicaciones protegidas por intermedio de marcas comerciales:

Aunque no fue establecida directamente durante el proceso de negociación del Acuerdo TRIPS como un sistema de protección de indicaciones geográficas, el legislador no tuvo otra opción más que respetar los derechos adquiridos mediante la protección de las indicaciones en marcas comerciales.

⁶⁸ El Acuerdo fue creado al alero de la OMC, sucesora de la institucionalidad creada por el GATT, por tanto y tal como su nombre lo dice- Acuerdo sobre los Aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio- el tratamiento de los derechos de propiedad intelectual se hace desde la esfera de los derechos comerciales.

La excepción a la utilización de marcas comerciales esta contenida en el artículo 24.5 del TRIPS Agreement, el que versa de la siguiente forma: *“cuando una marca de fabrica o de comercio haya sido solicitada o registrada de buena fe, o cuando los derechos de una marca de fabrica o de comercio se hayan adquirido mediante el uso de buena fe:*

- 1. antes de la fecha de aplicación de estas disposiciones en ese Miembro, según lo establecido en la Parte VI; o*
- 2. antes de que la indicación geográfica estuviera protegida en su país de origen...”.*

La excepción contemplada en este artículo exige requisitos similares de existencia, los que están referidos a tiempo y a la presencia del factor “buena fe”, por tanto merece ciertas consideraciones:

- Si bien en el artículo 22.3 y en el 23.2⁶⁹ los gestores del Acuerdo expresamente excluyeron de protección a las marcas comerciales que contuvieran indicaciones geográficas, en este inciso, el respeto a las marcas comerciales ya inscritas o con solicitud de inscripción iniciada se efectuó como un mecanismo para mantener los derechos que las partes ya habían adquirido mediante la inscripción de estas. Por tanto, los artículos 24.4 y 24.5 muestran el infinito deseo de los precursores del Acuerdo por no solo uniformar la normativa existente en esta área de la propiedad intelectual, sino también por erradicar ciertas practicas que con anterioridad eran

⁶⁹ Anexo 1C del “Acuerdo de Marrakech”, Acuerdo sobre los Aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, artículo 22.3 señala: “Todo Miembro, de oficio si su legislación lo permite, o a petición de una parte interesada, denegara o invalidara el registro de una marca de fabrica o de comercio que contenga o consista en una indicación geográfica respecto de productos no originarios del territorio indicado, si el uso de tal indicación en la marca de fabrica o de comercio para esos productos en ese Miembro es de naturaleza tal que induzca al publico a error en cuanto al verdadero lugar de origen.

Artículo 23.2 indica: “De oficio, si la legislación de un Miembro lo permite, o a petición de una parte interesada, el registro de toda marca de fabrica o de comercio para vinos que contenga o consista en una identificación geográfica que identifique bebidas espirituosas, se denegara o invalidara para los vinos o las bebidas espirituosas que no tengan ese origen”.

reconocidas como habituales, pero que se entendían erosionaban la institución de las indicaciones geográficas y le impedían desarrollarse con luz propia.

- Para que se haga efectivo el respeto a la protección retroactiva de las indicaciones geográficas contenidas en una marca comercial es necesario:
 1. Que se haya solicitado el registro o se hayan registrado las marcas de buena fe.
 2. Que hayan sido adquiridos por el uso de buena fe.

El criterio de buena fe no ha sido definido, pero podría significar que un competidor no tenga intenciones de tomar ventajas injustas, o que quien registra o solicita el registro tenga una creencia razonable de que sus acciones no son contrarias con principio legales presentes en su propia jurisdicción.

De cualquier forma, no existe claridad en cuanto a cuando estamos en presencia de un competidor que ha obrado de buena fe, por lo que el análisis de este hecho deberá hacerse caso a caso y por lo general ante el órgano de solución de controversias que el mismo Acuerdo contempla en su Parte V.

- En cuanto al factor temporal, la excepción es limitada a 2 circunstancias:
 1. El registro de una marca debe haber sido solicitado o adquirido o el uso de la misma se debe haber iniciado antes de la entrada en vigencia de esta sección del TRIPS para el país en cuestión (que requiere del registro), o
 2. Antes de que la indicación sea protegida en su país de origen

4.4.1.2. Protección de las Indicaciones geográficas posteriores a la entrada en vigencia del TRIPS

Este sistema de protección se diversifica en función del producto que solicita la protección dada sus especiales características y cualidades. Es así como para los

productos alimentarios y agrícolas se contempla una protección general y respecto de los productos vinícolas y bebidas espirituosas el Acuerdo establece una protección adicional. Si bien en las sucesivas reuniones que han sostenido las Partes integrantes del Acuerdo con posterioridad a su entrada en vigor estas han manifestado su interés en extender la protección adicional, hasta ahora solo contemplada para los vinos a los demás productos, esto no se ha producido, siendo argüido el hecho de que la protección diferenciada esta supeditada a las especiales características de la industria vitivinícola, la que desde antiguo ha sido conflictiva y por tanto merecedora de mayor protección.

4.4.1.2.1. Protección de las Indicaciones geográficas en general

Esta contenida en el artículo 22.2 del TRIPS el que señala: “*En relación con las indicaciones geográficas, los Miembros arbitrarán los medios legales para que las partes interesadas puedan impedir:*

- 1. la utilización de cualquier medio que, en la designación o presentación del producto, indique o sugiera que el producto de que se trate proviene de una región geográfica distinta del verdadero lugar de origen, de modo que induzca a error en cuanto al origen geográfico del producto;*
- 2. cualquier otra indicación que constituya un acto de competencia desleal, en el sentido del artículo 10bis del Convenio de París (1967)⁷⁰*

En el artículo transcrito se establecen los estándares básicos de protección de las indicaciones geográficas, es decir, se establece un nivel mínimo de protección de

⁷⁰ Convenio de París para la protección de la Propiedad Intelectual del 20 de marzo de 1883. artículo 10bis señala: “1) Los países de la Unión están obligados a asegurar a los nacionales de los países de la Unión una protección eficaz contra la competencia desleal. 2) Constituye acto de competencia desleal todo acto de competencia contrario a los usos honestos en materia industrial o comercial. 3) En particular deberán prohibirse: 1) cualquier acto capaz de crear una confusión, por cualquier medio que sea, respecto del establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; 2) las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor; 3) las indicaciones o aseveraciones cuyo empleo, en el ejercicio del comercio, pudieren inducir al público a error sobre la naturaleza, el modo de fabricación, las características, la aptitud en el empleo o la cantidad de los productos.”

las indicaciones, dejando al arbitrio de las Partes la posibilidad de extender este criterio.

De la forma en que ha sido redactado este artículo, se pueden ver que ciertos elementos o circunstancias el legislador ha querido que se tengan en especial consideración, siendo estas:

- Los Miembros “arbitran” los medios legales para cumplir: se hace referencia a los medios legales, con la intención de indicar que son las partes quienes pueden seleccionar de una amplia variedad de métodos legales cuales son los mas pertinentes dada las especiales características de la economía o comercio nacionales. Esto puede incluir protección a través de la legislación nacional de competencia desleal, el registro de marcas colectivas o marcas de certificación, el registro de indicaciones geográficas y mecanismos administrativos.
- Los medios legales están dispuestos para que las “partes interesadas”:¿Qué quiere decir el Acuerdo con esto? Qué los medios legales seleccionados para la protección solo estarán disponibles para quienes tengan algún interés directo en el resguardo de una indicación geográfica? Esto genera controversia, dado que si un Estado Miembro opta por proteger las indicaciones mediante la dictación de una ley, quiere decir que solo podrán hacer uso de la ley en el sentido de exigir el respeto de la indicación quienes sean titulares del derecho. Si bien es lógico que las leyes solo son aplicables respecto de aquellos que se encuentran en la situación que la ley configura como supuestos de hecho para su aplicación, no es menos cierto que el caso de instituciones que en algún sentido benefician o perjudican a toda una Nación, es justo que todos los miembros de la sociedad tengan acceso a los a medios coercitivos para propender a su resguardo.
- Lo cierto es que el hecho de que los medios legales existan para que las partes interesadas puedan impedir la transgresión de los derechos adquiridos mediante el registro o utilización de una indicación implica que estos se extienden más allá de la

autoridad gubernamental, hacia personas titulares de derechos en la indicación en cuestión.

- La referencia que hace el Acuerdo a la expresión “utilización de cualquier medio”, es un claro indicador que para TRIPS es indiferente la forma en que se materializa la indicación, pudiendo realizarse esta mediante la utilización de un nombre de un país, ciudad o región o nombre geográfico (Indicación directa), o mediante la utilización de símbolos o signos que inviten a los consumidores a asociar el producto con un determinado territorio (indicación indirecta). La indicación solo necesita “evocar” territorio, indicando o sugiriendo que el producto tiene su origen en una zona en particular. Esta evocación se logra mediante la utilización de medios gráficos que permitan la asociación, como por ejemplo incluir una bandera o algún símbolo del país o región con la cual se espera asociar el producto, como una imagen de la torre Eiffel.
- La limitación clave en la definición del artículo transcrito, es que la indicación debe “inducir a error al público” respecto del verdadero lugar de origen del producto, respecto del verdadero lugar donde este se ha cosechado, elaborado, manufacturado, etc. Este constituye por tanto el elemento objetivo exigido para determinar que se esta en presencia de una indicación que no es merecedora de protección. El problema con este elemento es que la única forma de medirlo efectivamente es respecto de la reacción del potencial destinatario de la indicación,⁷¹ pero ¿Bajo que circunstancias será una indicación entendida como aquellas que inducen a error al público? El “público” podría ser entendido como los consumidores generales con un conocimiento limitado respecto al origen de los productos, o como un grupo mas especializado de consumidores que a menudo adquieren este tipo de producto, pudiendo discernir fácilmente si el origen indicado en el etiquetado es el correcto. Por ejemplo, sin duda un consumidor corriente, que maneje información moderada respecto de los productos que adquiere, probablemente al comprar “Champagne” sabrá de antemano que esta no es originaria de Francia (aun cuando en la actualidad

⁷¹ LORENZINI BARRIA, Jaime. Ob.cit. Pág. 109.

se le exige a productores distintos de Francia utilizar una denominación distinta de la denominación “Champagne”, llegando a ser la mas ampliamente aceptada “vino espumeante”), sin embargo no todos los consumidores manejan información detallada de la industria vitivinícola, como por ejemplo el hecho de que ciertas zonas de Chile son mejores para la producción de vino Chardonnay y otras para la elaboración de Cabernet Sauvignon. Quien espere comprar el mejor Cabernet Sauvignon chileno probablemente será engañado si la indicación no refleja con precisión el lugar en que este vino es elaborado. Por tanto, para poder entender con claridad la necesidad de inducción al público a error, deben ser caracterizadas las expresiones “público” y “error” apropiadamente.

Los redactores del Acuerdo comprendieron que no solo mediante la inducción a error al público sobre el verdadero origen del producto podía abusarse de los derechos otorgados mediante el registro de indicaciones geográficas, por lo cual en la parte b del mismo artículo extiende la protección a aquellas prácticas que son entendidas contrarias a las reglas de la competencia desleal. Esta materia ya era tratada por el Convenio de París, por tanto el Acuerdo se remite a este, dando muestras de su afán de unificación de la normativa en la materia. No está de más preguntarse porqué los redactores creyeron necesario incluir la inducción a error sobre el origen del producto en forma separada del reconocimiento de las reglas de competencia desleal como limitante, dado que se subentiende que esta es una practica anticompetitiva en el comercio y por tanto repudiable, sin embargo no es del todo ilógico.

Dado que el TRIPS constituiría el primer acuerdo que trataría todas las materias referentes a la propiedad intelectual en el comercio y principalmente trataría en su plenitud la institución de las indicaciones geográficas, a los redactores les pareció necesario dejar de manifiesto que el origen de los productos o mercaderías constituye la razón de su protección de estas ultimas.⁷²

⁷² Anexo 1C, Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, Sección 3: Indicaciones Geográficas, Artículo 22 N°1.

4.4.1.2.2. Protección adicional para indicaciones geográficas de los vinos y licores.

En un comienzo las indicaciones geográficas estaban solo asociadas a productos como el vino y licores y solo después de un tiempo la protección se extendió a otras categorías de productos. Por tanto, no es extraño que los países más importantes del orbe, entre estos la Comunidad Europea, hayan presionado durante la etapa de negociación del Acuerdo, por lograr que tanto el vino como las bebidas espirituosas tuvieran una protección adicional que no estuviera condicionada a la inducción a error a los consumidores.

La protección adicional esta consagrada en el artículo 23.1, el que reza: *“Cada Miembro establecerá los medios legales para que las partes interesadas puedan impedir la utilización de una indicaciones geográfica que identifique vinos para productos de ese genero que no sean originarios del lugar designado por la indicación geográfica de que se trate, o que identifique bebidas espirituosas para productos de ese genero que no sean originarios del lugar designado por la indicación en cuestión, incluso cuando se identifique el verdadero origen del producto o se utilice la indicación geográfica traducida o acompañada de expresiones tales como “clase”, “tipo”, “estilo”, “imitación” u otras análogas”.*

La protección consignada para vinos y licores reviste el carácter de adicional, dado que no está supeditada a la posibilidad de inducción a error al público respecto al verdadero lugar de origen del producto, siendo homologable a la responsabilidad objetiva contemplada en el Derecho Civil. La protección de los vinos reviste un carácter sustancial para la economía de muchas naciones, es por esto los redactores se han negado a dar posibilidad a la utilización de una indicación geográfica para productos distintos de los protegidos con el nombre geográfico, no pudiendo utilizarse ni siquiera elementos deslocalizadores como “tipo”. Esta medida se adoptó en un intento de evitar que las indicaciones para vinos y licores devengan

en indicaciones genéricas, perdiendo su carácter individualizador y haciendo innecesaria la protección.

Al igual que con los demás niveles de protección, respecto de la protección de indicaciones geográficas para vinos y espirituosas es necesario hacer algunas precisiones:

- La utilización de la expresión “lugar designado” implica que el Acuerdo solo se refiere a las indicaciones directas, siendo solo éstas objeto de protección. Esta cuestión genera controversia si consideramos que en este nivel se busca otorgar completa protección a las indicaciones. Según lo indicado en el artículo, no puede ser impedida la utilización de una indicación geográfica para productos vinícolas que tengan un origen distinto al del verdaderamente registrado, si esta versa en símbolos o imágenes que solo “evocan” e invitan a “asociar” los productos.
- Como se indica en el N° 2 del mismo artículo, las indicaciones para vinos y bebidas espirituosas son también protegidas en el sentido de impedir que sean registradas marcas comerciales que las contengan. Si bien esto ya había sido ilustrado en referencia a la protección a productos en general, en este caso se sigue la misma línea del artículo 23.1, en el sentido de protegerlas aun cuando no haya peligro de error en cuanto al lugar de origen.

4.4.2. Disposiciones referentes a futuras negociaciones

La entrada en vigencia del ADPIC estuvo supeditada a las conclusiones y al texto obtenido una vez concluido el periodo de negociación dispuesto por el GATT, y en este contexto y tal como dijéramos anteriormente, es esencial entender que las partes contratantes debieron ceder en muchos de sus requerimientos para lograr un nivel de protección que satisficiera, al menos en parte, los intereses de todas las naciones que formaban parte del sistema GATT. En virtud de lo anterior es que el mismo Acuerdo

dispone que en el futuro se sucederán negociaciones, las que tendrán por finalidad resolver cuestiones que no fueron abordadas completamente por el TRIPs en su momento o responder a posteriores solicitudes de las partes adhirientes.

4.4.2.1. Creación del Sistema Multilateral de Notificación y Registro de Indicaciones Geográficas para vinos y bebidas espirituosas.

La entrada en vigencia de un instrumento que regulara con claridad la institución de las Indicaciones Geográficas no era suficiente para asegurar la protección de los productos individualizados mediante éstas en cada una de las partes contratantes, sino que también era necesaria la instauración de un sistema de registro que permitiera a los productores confiar que los productos comercializados gozarían del mismo resguardo que en sus países de origen, en las demás naciones adheridas al Acuerdo. Es por esto que el Acuerdo TRIPs en su artículo 23.4 establece que *“para facilitar la protección de las indicaciones geográficas para los vinos, en el Consejo de los ADPIC se entablarán negociaciones sobre el establecimiento de un Sistema de notificación y registro de las indicaciones geográficas de vinos que sean susceptibles de protección en los Miembros participantes en ese sistema”*.

La Declaración Ministerial de Doha en su párrafo 18 se refiere de igual forma a la necesidad de negociar el establecimiento de un sistema de protección de indicaciones geográficas, lo que se expresa del siguiente modo: *“con miras a completar la labor iniciada en el Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Consejo de los ADPIC), sobre la aplicación del párrafo 4 del artículo 23, convenimos (los Ministros) en negociar el establecimiento de un sistema multilateral de notificación y registro de las indicaciones geográficas de vinos y bebidas espirituosas para el quinto periodo de sesiones de la Conferencia Ministerial”*.

Si analizamos con detención la redacción del artículo 23 párrafo 4 ya descrito, es evidente que el Acuerdo no se compromete al establecimiento de un sistema de

notificación y registro internacional de las indicaciones geográficas, sino solo a promover la realización de “negociaciones”, encaminadas a su consecución, con lo que descansa en la voluntad de los Miembros la constitución del mismo. Dado que países como Estados Unidos y aquellos que son reconocidos como países en desarrollo se opusieron desde la génesis del Acuerdo a la integración de las indicaciones geográficas como materia tratada, es fácil concluir que hoy tampoco estarán de acuerdo con el establecimiento de un sistema de registro de las indicaciones, dados los costos que acarrearía la implementación del mismo, lo que no se justifica si el número de indicaciones geográficas susceptibles de inscripción detentadas por estos países es reducido. Del mismo modo, el artículo 23.4 establece que para hacer procedente el registro, la protección debe ser susceptible de entregarse en los países Miembros. Con esto, entrega a la legislación nacional de las partes contratantes la definición de que indicaciones geográficas podrán gozar de registro, cuestión que relativiza el registro.

En la actualidad, la protección de las indicaciones geográficas – junto a las demás modalidades de propiedad industrial – se rige por el principio de territorialidad, con lo cual en primera instancia estas se encuentran solo protegidas en el lugar de origen de los productos objeto de la protección. Conforme a este hecho, el resguardo de una indicación geográfica en su país de origen, no deviene en la protección de la misma en los demás países que integren,⁷³ en este caso, el ADPIC. El titular deberá solicitar la protección de la indicación geográfica en cada uno de los países en que requiera o desee que los productos individualizados por la misma tengan un reconocimiento especial que facilite la elección del consumidor, cuestión que a todas luces implica un aumento en los costos de posicionamiento del producto en el mercado los que por lo general serían traspasados a los consumidores en el precio de adquisición de los bienes.

Por otra parte, el principal problema que acarrea la existencia del principio de territorialidad como base de la protección de las indicaciones geográficas radica en la extemporaneidad con que sería protegida la indicación en otras naciones – en

⁷³ NUDMAN ALMAZÁN, Alejandra. “Protección internacional de la denominación de origen Pisco chileno”. Memoria para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales. Santiago, Chile, Universidad de Chile, Escuela de Derecho, Departamento de Derecho Internacional, 2007, Pág. 38

comparación a la fecha de registro en el país de origen – con lo cual se otorga tiempo suficiente a productores inescrupulosos que quieran solicitar la protección de la indicación a sabiendas que los derechos por esta entregados ya son detentados por otros. En virtud de lo anterior es que en el último tiempo (téngase en consideración que en teoría en la actualidad el Acuerdo debiera haber entrado en vigencia en todos los países Miembros de la OMC, habiéndose cumplido el periodo transitorio dispuesto en los artículo 65 y siguientes del Acuerdo TRIPs), la Unión Europea – comunidad que detenta el mayor número de indicaciones geográficas, superando las 5.000 – ha reclamado en el Consejo de los ADPIC por el establecimiento de un sistema de registro multilateral, cuestión a la que se han opuesto los restantes integrantes de la OMC.

Aun cuando es cierta la tesis esgrimida por los países que se oponen al establecimiento del sistema de registro y notificación multilateral, la que apunta a que el mandato expreso de celebrar negociaciones contenido en el artículo 23.4 solo establece que el sistema adoptado debe “facilitar” la protección de las indicaciones, no siendo necesario extremar los requisitos del registro para lograr este cometido, no está demás recordar que el Arreglo de Lisboa, cuya entrada en vigencia se registra en el año 1998 ya contemplaba un sistema de registro que disminuyera los costos a las partes solicitantes, sin embargo, no es menos cierto también que la baja adhesión al mismo se debió en gran medida a la implantación de este sistema.

Así las cosas, en el seno del Consejo de los ADPIC se discute la instauración de un sistema de registro multilateral desde el año 1997, centrándose la discusión en dos posiciones, además de una propuesta conciliadora introducida por China, cuyos puntos esenciales indicamos a continuación:

4.4.2.1.1. Unión Europea⁷⁴

El sistema de registro propuesto por la Comunidad Europea consiste, brevemente, en la notificación, por parte de los Miembros, de sus indicaciones geográficas al organismo administrador del sistema, el que en un comienzo sería la OMC, el que cumpliría con la misión de informar a los demás países miembros la “solicitud de protección” impetrada, procediéndose a la publicación de todas las indicaciones geográficas contenidas en la misma en un sitio de Internet, al que tendrían acceso los Miembros de la OMC y el público en general. Una vez informada la notificación, se contará el plazo de 18 meses, plazo fatal dentro del cual los países que se vean imposibilitados de asegurar la protección en sus territorios podrán efectuar reservas a la protección. Las reservas efectuadas serán seguidas por un proceso de negociaciones bilaterales entre los países implicados – solicitante de registro y quien se opone al mismo – las que deberán también concluirse en el mismo plazo de 18 meses antes mencionado. Concluido este periodo, aquellas solicitudes que no hayan sido objeto de reservas, o aquellas que hayan concluido en forma beneficiosa para el solicitante, serán inscritas en un sistema de “Registro de Indicaciones Geográficas”.

De esta forma funciona, a grandes rasgos el sistema propuesto por la Unión Europea, pero es necesario indicar con precisión algunos elementos del mismo, que lo distinguen de otras propuestas:

- El sistema de registro multilateral no estaría limitado a productos vitícolas, con lo cual en forma indirecta la Comunidad Europea logra otro de sus cometidos, extender el sistema de protección adicional dispuesto solo para vinos y bebidas espirituosas a todo tipo de productos susceptibles de ser individualizados por una indicación geográfica.

⁷⁴ Ver “Indicaciones Geográficas”, comunicaciones de las Comunidades Europeas. Organización Mundial del Comercio, Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, Sesión Extraordinaria. Documento WT/GC/W/547; TN/C/W/26; TN/IP/W/11, de 14 de Junio de 2005, [en línea], <http://docsonline.wto.org/gen_search.asp?searchmode=simple>. [Última visita 2 de Septiembre de 2008]

- Las indicaciones geográficas que sean notificadas por un país Miembro al organismo administrador del sistema de registro deberán ser conformes a lo estipulado en el artículo 22.1 del ADPIC, es decir, deberán concurrir en estas los elementos que caracterizan al nombre geográfico como una indicación, haciendo procedente la protección. Del mismo modo se establece como requisito para lograr el resguardo de la indicación en otras naciones que esta se encuentre protegida en su propio territorio. Ambos requisitos tienen por función efectuar un primer filtro de las indicaciones cuya notificación se solicita.

- Las notificaciones se harán sobre la base de un formato, el que será adoptado por el Consejo de los ADPIC, cuestión que facilitara el posterior sistema de registro, dado que este formato contendrá la información esencial de la indicación cuya protección se intenta.

- Las reservas efectuadas deberán ser fundamentadas, contándose como posibles motivos:
 1. la falta de conformidad de la indicación geográfica a la definición indicada en el artículo 22.1 del TRIPs. Esta argumentación sería de alguna forma redundante, dado que en una primera instancia el cumplimiento de estos requisitos condiciona la notificación, por lo que resulta incomprensible que con posterioridad se utilice el argumento para negar su protección;
 2. la indicación geográfica, aun siendo verdadera en cuanto al lugar de origen de los productos, induce a error al consumidor al provocar en estos la asociación de las especiales características del producto a su origen;⁷⁵
 3. La indicación geográfica ha adquirido el carácter de nombre genérico en el país que interpone la reserva, con lo cual se entiende que las cualidades que antes era esencial proteger, se ha perdido, haciéndose innecesaria la individualización del producto.

⁷⁵ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno. Tesis (Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Escuela de Derecho, 2007

4. El registro de las indicaciones geográficas estará contenido en una base de datos en línea de libre acceso, con lo cual disminuye el tiempo de búsqueda.

La Propuesta de la Unión Europea, al menos en la forma expuesta, implica asumir altos costos para la implementación y mantención del sistema, dada la necesidad de publicar periódicamente las indicaciones geográficas cuya protección se solicita al organismo administrador, de notificar a los países Miembros, y desarrollar negociaciones bilaterales serian desproporcionados si tenemos en consideración que muchas de las partes contratantes poseen pocas o incluso ninguna indicación geográfica.

El ADPIC, toda vez que es parte integrante del Sistema OMC, debe cumplir con los principios que informan al mismo, los que no se refieren solo a estimular la actividad económica, disminuyendo los obstáculos al comercio, sino también cumplir un rol de apoyo constante a aquellas naciones mas desposeídas o inestables intentando que estas se incorporen al intercambio comercial de la mejor forma, entendiendo que la participación de mas naciones en el intercambio de bienes beneficia a todas las partes involucradas. Pues bien, la propuesta antes reseñada importa una evidente traba al comercio, toda vez que aumenta los costos de ingreso al sistema para naciones que no recibirán nada a cambio.

La Comunidad Europea entendió que la propuesta en la forma planteada impondría requisitos mayores de los que muchas naciones estarían en condiciones de cumplir, generándose de esta forma un rechazo a la propuesta. En virtud de lo anterior es que introduce modificaciones a la propuesta inicial, las que tendrían por finalidad disminuir los costos de incorporación al sistema, especialmente para “developing countries”,⁷⁶ las que consisten en:

1. Se propone que los países, a solicitud de los Miembros notificantes, entreguen información sobre la existencia de marcas comerciales anteriores que contengan

⁷⁶ Termino anglosajón que identifica a aquellas naciones que en virtud de sus índices económicos, sociales y de salud no han alcanzado la categoría de países desarrollados, encontrándose en vías de serlo.

o consistan en una indicación geográfica, cuestión que permitirá a los productores conocer con certeza en que países la protección de una indicación geográfica se traducirá efectivamente en la utilización sin problemas de la misma por el titular del derecho.

2. Las negociaciones bilaterales que sucederían a la interposición de reservas a la protección constituyen solo una posibilidad para el Miembro notificante, no siendo una consecuencia automática de la misma, con lo cual el Miembro deberá analizar su opción, ponderando si los beneficios que otorgarían la protección en el país en cuestión justifican los costos que implica el desarrollo de negociaciones bilaterales.
3. Los gastos vinculados a las obligaciones inherentes al sistema (como la notificación a los países, análisis del cumplimiento de los requisitos del artículo 22, etc.), así como el funcionamiento general del mismo correrían principalmente a cargo de lo solicitantes que notifiquen indicaciones geográficas en el registro multilateral, sin embargo, los Miembros participantes que detenten la categoría de países menos adelantados estarán exentos del pago de estos cargos.

La manera en que se costearían los gastos inherentes al establecimiento del sistema no constaba en la propuesta inicial de las Comunidades Europeas, con lo que sin duda esta constituye la principal modificación, considerando que la negativa de los demás países Miembros de la OMC al establecimiento de un sistema multilateral de notificación y registro se debe en su mayoría a los altos costos que acarrearía la implementación del mismo para países de escasos recursos.

En definitiva, la propuesta de las Comunidades Europeas intenta al extender el registro a todo tipo de productos susceptibles de individualización mediante una indicación geográfica, que los beneficios reportados por las indicaciones geográficas alcancen a todos los países, dado que por lo general los países subdesarrollados y en

vías de desarrollo concentran sus fuerzas comerciales en productos como el maíz, café, etc., los que en virtud de lo establecido en el ADPIC no podrían participar del registro multilateral de indicaciones. Del mismo modo, la CE asegura una reducción de los gastos en solicitud de protección, dado que el procedimiento sería centralizado, sin tener que recurrir a cada uno de los países donde se pretende obtener la protección.

Aun cuando la CE introdujo modificaciones a su propuesta inicial, tendientes a disminuir los costos de entrada al sistema, se mantuvieron las reticencias de ciertos países respecto a la instauración de un sistema “obligatorio” de registro. Es en este contexto que un grupo de países, entre estos Chile, presenta una propuesta paralela, la que tiene por fin cumplir con el mandato de celebrar negociaciones, pero solo en el sentido de “facilitar” la protección de las indicaciones geográficas.

4.4.2.1.2. Propuesta Conjunta⁷⁷

El grupo de países que integra la denominada “propuesta conjunta”,⁷⁸ entiende la necesidad de establecer un sistema que facilite la notificación y registro de las indicaciones geográficas en cada uno de los países Miembros, pero del mismo modo tiene en consideración que en el seno de la OMC convergen naciones de poderío económico y social muy disímil, con lo cual es impensada la instauración de un sistema obligatorio, el que podría desmejorar la posición de naciones en desarrollo. En virtud de lo anterior es que presenta un sistema que se caracteriza por la voluntariedad, es decir, las partes contratantes pueden o no participar del mismo sin que este hecho tenga implicancias económicas o jurídicas. En principio el sistema se refiere solo a los vinos

⁷⁷ “Propuesta de Proyecto de Decisión del Consejo de los ADPIC sobre el establecimiento de un Sistema Multilateral de Notificación y Registro de las Indicaciones Geográficas de Vinos y Bebidas Espirituosas”, comunicación de Argentina, Australia, Chile, Canadá, El Salvador, Ecuador, Honduras, Estados Unidos, México, Nueva Zelanda, Republica Dominicana, Taipei Chino. Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, Organización Mundial del Comercio, 1 de Abril de 2005, documento [en línea], <<http://docsonline.wto.org/DDFDocuments/v/tn/ip/w10.doc>>. [Última visita 12 de Septiembre de 2008]

⁷⁸ Los países que se cuentan como promotores de la “Propuesta Conjunta” son: Argentina, Australia, Canadá, Chile, Ecuador, Estados Unidos, México y Nueva Zelanda. También son incluidos en la propuesta como copatrocinadores: El Salvador, Honduras, la Republica Dominicana y Taipei Chino.

y bebidas espirituosas, dado que respecto de estas es que el ADPIC ha entendido debe extremarse la protección.

Este sistema consiste básicamente en el registro de las indicaciones geográficas en una base de datos pública, a la que tendrán acceso tanto los países que decidan participar del mismo como quienes se abstengan. La participación se configura mediante la notificación por escrito de la solicitud de registro a la Secretaria de la OMC, la que efectuará un revisión similar a la contemplada para la notificación de indicaciones geográficas en la propuesta de la UE, es decir, se constatará que las indicaciones cumplen los requisitos enunciados en el artículo 22.1 del TRIPs para ser consideradas como tales. El aviso a la OMC se efectuará mediante la utilización de un formulario uniforme adoptado por el Consejo de los ADPIC, el que contendrá la información esencial de la Indicación. Con posterioridad, la Secretaría de la OMC procederá al registro de las Indicaciones Geográficas en la base de datos, concluyéndose con esto el proceso de inscripción.

El sistema, aun cuando simple, cumple con la función de disminuir los costos de búsqueda de indicaciones geográficas, al mismo tiempo que permite participar del sistema a naciones que no forman parte de la OMC.

Sin duda, el principal inconveniente que presenta la Propuesta Conjunta se refiere a la falta de pronunciamiento respecto de cómo serán solventados los gastos del sistema. A nuestro parecer estos deberían ser costeados a prorrata por todas las partes que decidan voluntariamente participar del sistema, las que entendemos serán por lo general aquellas naciones que detentan un numero considerable de indicaciones geográficas

4.4.2.1.3. Propuesta de China⁷⁹.

Tal como se indicara en apartados anteriores, la Propuesta China se reconoce como una propuesta conciliadora, al aunar elementos incluidos en las propuestas de la Unión Europea y la Propuesta Conjunta. De esta forma funciona sobre la base de un sistema de notificación similar al propuesto por la Comunidades Europeas, pero solo con efectos jurídicos y económicos vinculantes para las partes que decidan participar del sistema, concluyéndose por tanto el carácter de voluntariedad del sistema. Solo tendrán la obligación de asegurar la protección de la indicación geográfica al Miembro notificante los “Miembros participantes”, entendiéndose estos como aquellos que han requerido al organismo administrador la inclusión de sus indicaciones en el Registro de Indicaciones geográficas, sin perjuicio de lo cual se reconoce el derecho a denegar la protección si en conformidad con su legislación interna, sus autoridades judiciales o administrativas juzgan aplicables cualquiera de las razones contenidas entre los artículo 22 y 24 del Acuerdo TRIPs.

El registro de las indicaciones se efectúa una vez que el organismo administrador ha constatado que se cumplen las formalidades exigidas (indicación del titular del derecho, Miembro participante que presenta la notificación, información sobre la indicación geográfica, etc.).

En virtud de lo expuesto podemos concluir que la Propuesta de China es bastante ecléctica, reuniendo en un mismo cuerpo elementos aportados por las propuestas de las restantes partes integrantes de la OMC, sin embargo, es necesario enumerar algunas precisiones hechas por la misma, que no se incluyen en ninguna de las anteriores iniciativas:

⁷⁹ “Sistema Multilateral de Notificación y Registro de las Indicaciones Geográficas sobre la base del párrafo 4 del Artículo 23 del Acuerdo sobre los ADPIC”, Comunicación de Hong Kong, China, Organización Mundial del Comercio, Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, Sesión extraordinaria. Documento TN/IP/W/8, de 23 de Abril de 2003, [en línea], <http://docsonline.wto.org/gen_search.asp?searchmode=simple>,[última visita 1 de Mayo de 2011]

1. En su parte introductoria se refiere al carácter fundamentalmente territorial de los derechos de propiedad intelectual, con lo cual entendemos que el registro multilateral de las indicaciones geográficas estará siempre supeditado a lo consignado por la legislación interna de cada uno de los países Miembros, quedando impedida la obligatoriedad de protección en el sentido propuesto por la Comunidades Europeas.
2. Se establece que el sistema de registro, cualquiera sea la forma que este detente, en su implementación y mantenimiento no podrá imponer cargas financieras y administrativas indebidas a los Miembros. Este hecho si bien parecía no haber sido entendido tan claramente por las Comunidades Europeas, es evidente si entendemos que la protección de las indicaciones geográficas se promueve como un intento de fortalecer la economía agrícola de todas las naciones, fin que no se lograría si los costos de ingresar al sistema son mayores que sus beneficios.
3. El registro de las indicaciones tendrá una validez de 10 años, plazo que podrá ser renovado a solicitud de partes, previo pago. Este hecho permite asegurar de alguna forma que las indicaciones geográficas que gocen de registro continúen siendo utilizadas, no cayendo en desuso o transformándose en indicaciones genéricas, toda vez que su registro y la mantención del mismo está supeditado al pago de una tasa.
4. En último lugar la propuesta consagra el carácter voluntario del sistema, sin perjuicio de lo cual se establece que las materias referentes a la participación de los Miembros de la OMC en el mismo deberán ser reanalizadas una vez transcurrido el plazo de 4 años desde la instauración del sistema. Este hecho nos parece especialmente importante, porque reconoce que las materias relacionadas con la economía y el comercio están en constante evolución, con lo cual la legislación que las regula no puede tener un carácter estático. Del mismo modo permite a las naciones menos desarrolladas o en vías de desarrollo evaluar

empíricamente los efectos del registro de indicaciones geográficas en sus economías.

4.4.2.2. Extensión de la Protección Adicional de vinos y bebidas espirituosas a todo tipo de productos.

La problemática respecto de esta materia de negociación se produce dado que el TRIPs Agreement no establece un mandato expreso de negociación, que obligue a las partes integrantes del mismo a celebrar reuniones tendientes a concluir si es o no pertinente extender el nivel de protección adicional contemplado para vinos y bebidas espirituosas, a todo tipo de productos. Al respecto solo existe la Declaración de Doha la que señala que el Consejo de los ADPIC abordará el tema con arreglo al párrafo 12 de la misma,⁸⁰ el que trata las materias relativas a la aplicación del Acuerdo. Aun cuando la Declaración de Doha se refiera en forma expresa a la necesidad de regular con “prioridad” las cuestiones referentes a la aplicación del Acuerdo, no establece un mandato expreso que obligue a los Estados Miembros a celebrar negociaciones con miras a extender el nivel de protección ya consagrado. Este ha sido el principal argumento esgrimido por las naciones que se oponen a la extensión de la protección adicional a todo tipo de productos para negarse a celebrar negociaciones.

Por otra parte, aun cuando la Declaración de Doha establece un procedimiento que permite salvar la ausencia de mandato expreso de negociación, requiere que la materia objeto de controversia se refiera a la aplicación del Acuerdo. Pues bien, a mi parecer la extensión del nivel de protección adicional a todo tipo de productos no constituye una materia relativa a la aplicación del TRIPs, sino muy por el contrario, referente a las obligaciones y derechos que este genera para las partes contratantes, constituyendo por tanto la extensión una modificación de la parte sustantiva del

⁸⁰ Declaración de Doha, “Plan de Doha para el Desarrollo”, Párrafo 12 (el que establece 2 procedimientos para tratar las materias relativas a la protección): “a) en los casos en que establecemos un mandato de negociación específico en la presente Declaración, las cuestiones de aplicación pertinentes se tratarán con arreglo a ese mandato; b) las demás cuestiones pendientes relativas a la aplicación serán tratadas con carácter prioritario por los órganos competentes de la OMC, que, no más tarde del final de 2002, presentarán informe al Comité de Negociaciones Comerciales, establecido en virtud del párrafo 46 infra, con miras a una acción apropiada”.

acuerdo. Las cuestiones relativas a la aplicación del Acuerdo, en cambio, se refieren a la parte procedimental del mismo.

El tema de si la Declaración de Doha confiere un mandato expreso de negociación para analizar la extensión del nivel de protección ha pasado a un segundo plano, concentrándose la controversia en torno a las posturas entregadas por la Comunidad Europea por una parte – en conjunto con algunos países en vías de desarrollo como India o Pakistán – y los restantes países partícipes del Acuerdo.

4.4.2.2.1. Planteamientos Pro- extensión del nivel de protección adicional a todo tipo de productos:⁸¹

La Comunidad Europea ha planteado – al igual que respecto de la implementación de un Sistema multilateral de notificación y registro de indicaciones geográficas – que esta contribuiría a mejorar la situación económica y comercial de países en vías de desarrollo, cuyas economías se centran en el desarrollo de productos como el café, lácteos, frutas, etc., al igual que no existen razones ni comerciales ni económicas que justifiquen la diferenciación en los niveles de protección dependiendo del producto.

La extensión consistiría, al igual que el nivel de protección actualmente existente para vinos y bebidas espirituosas, en una protección objetiva, sin que sea necesaria la concurrencia del factor de conexión “inducción a error” al consumidor, con lo cual se impediría la utilización de una indicación geográfica protegida, por una persona distinta de la autorizada, aun cuando sea indicado el país de origen del producto, impidiéndose de la misma forma la utilización de elementos deslocalizadores

⁸¹ “Extensión de la Protección Adicional de las Indicaciones Geográficas a productos distintos de los Vinos y Bebidas espirituosas”, comunicación de Bulgaria, Chipre, las Comunidades Europeas y los Estados Miembros, Cuba, Eslovenia, Georgia, Hungría, India, Islandia, Kenya, Liechtenstein, Malta, Mauricio, Pakistán, Republica Checa, Republica Eslovaca, Rumania, Sri Lanka, Suiza, Tailandia y Turquía. Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, Organización Mundial del Comercio. Documento IP/C/W/353, de 24 de Junio de 2002 e “Indicaciones Geográficas”, comunicación de las Comunidades Europeas. Documento WT/GC/W/547; TN/C/W/26; TN/IP/W/11, de 14 de Junio de 2005, ambos [en línea], disponibles en: <http://docsonline.wto.org/gen_search.asp?searchmode=simple>. [Ultima visita 16 de Septiembre de 2008]

(“clase”, “tipo”, “estilo”, etc.), o la designación de la indicación geográfica traducida. En la práctica, esto se traduciría en la eliminación del numeral 1 del artículo 22, el que establece un nivel de protección “general” para las indicaciones geográficas y de la misma forma, en la inclusión de los restantes productos susceptibles de individualización mediante una IG en el artículo 23 del TRIPs.

Dentro de los argumentos manifestados por los defensores y promotores de esta propuesta se cuentan:

- La extensión de la protección evitará que existan incongruencias en la implementación del Acuerdo en las legislaciones internas de cada país Miembro, al ser necesario establecer solo un sistema de protección para todos los productos.

En una primera etapa parece cierto este planteamiento, sin embargo pierde validez si consideramos que el mismo Acuerdo en su Artículo 1.1 faculta a las partes para establecer niveles de protección mayores de los contemplados en el mismo. De esta forma – aun cuando en la práctica es altamente improbable que se produzca – cualquier país podría establecer niveles de protección distintos dependiendo de los productos, siempre que se cumpla con el “nivel mínimo” exigido por el TRIPs.

- Las Comunidades Europeas principalmente, alegan que otros países están “usurpando” sus indicaciones geográficas, perdiéndose de esta forma la ventaja comparativa que significa producir bienes que detentan un reconocido prestigio.
- Ciertos países en vías de desarrollo, como es el caso de India, argumentan que la extensión del nivel de protección permitirá resguardar sus productos agrícolas únicos. A este respecto es necesario plantear la problemática sufrida por India en relación al producto altamente reconocido “arroz Basmati”,⁸² base de su dieta nacional y uno de los principales productos exportados por este país. En 1997 la

⁸² El Arroz Basmati es un arroz aromático de grano largo que tradicionalmente se caracteriza por crecer en ciertas regiones de India y Pakistán.

compañía Americana, RiceTec Inc., obtuvo una patente otorgada por la USPTO⁸³, según la cual se le autorizaba para producir y llamar al “arroz aromático” producido en regiones distintas de India “Basmati”⁸⁴. Teniendo en su poder la patente que le otorgaba derechos sobre la utilización del nombre “Basmati”, RiceTec Inc., podía no solo designar de esta forma al arroz producido para ser vendido en Estados Unidos, sino también etiquetar productos que utilizaran esta indicación para ser exportados. Este hecho tuvo serias consecuencias para India. La utilización de esta patente no solo afectaría la exportación de arroz basmati a Estados Unidos, un importante mercado para India, sino que implicaría la pérdida de la posición comercial obtenida en otros mercados como la Comunidad Europea, Inglaterra y Asia. De la misma forma, este hecho produjo consecuencias a nivel cultural y social en India, dado que la plantación, producción y venta de este producto forma parte de la historia y tradición cultural del país.⁸⁵

4.4.2.2.2. Planteamiento Contrario a la extensión del nivel adicional de protección a todo tipo de productos.

En el otro extremo, quienes se oponen a la extensión del nivel adicional de protección a todo tipo de productos – Chile entre otros – argumentan que a la fecha no

⁸³ La USPTO es la sigla utilizada para designar a la United States Patent and Trademark Office, institución encargada de otorgar patentes de protección para marcas en los Estados Unidos.

⁸⁴ JINGUA ZOU, “Rice and cheese anyone?. The Fight over TRIPs geographical indications continues”, Brooklyn Law School, Brooklyn Journal of International Law, 2005.[en línea] <<http://www.lexisnexis.com/us/Inacademis/search/urlapiRunsearch.do?csi=7327&searchTerms=TITLE%28NOTE%3A+RICE+AND+CHEESE%3F+THE+FIGHT+OVER+TRIPS+GEOGRAPHICAL+INDICATIONS+CONTINUES%29&secondRedirectIndicator=true&rand=0.4519765722218967>>. **[Última visita 7 de Mayo de 2010]**

⁸⁵ Aun cuando India resultó vencedora en su intento por negar la utilización de patentes que contuvieran el nombre “Basmati” para ser usada en regiones distintas de la propia, varios autores argumentan que esta victoria es limitada, toda vez que Estados Unidos utiliza el producto como una indicación genérica. La responsabilidad del incidente al que hicieramos alusión (patentamiento del arroz basmati en localidades distintas a India), es solo de India, la que prohíbe el patentamiento de productos naturales en sus fronteras, con lo cual obliga a quienes pretenden obtener beneficios de la explotación del producto a solicitar la protección en otras latitudes. Otro inconveniente que India a debido sortear es la creencia arraigada en algunos autores en el sentido que el nombre “arroz basmati” no se circunscribiría en lo que se entiende por Indicación geográfica en el sentido del TRIPs. El termino no constituye una indicación geográfica per se, al no sugerir una fuerte conexión entre el producto y su origen geográfica. Esto se explica por lo difícil de precisar con exactitud el origen del arroz basmati, el que es originario de mas de una región de India y Pakistán.

se ha comprobado que el actual nivel de protección dispuesto para este tipo de productos (distintos del vino y bebidas espirituosas), sea deficiente o insuficiente.

Respecto del hecho evidente de que no existirían razones que justificaran la diferenciación en la protección en virtud del tipo de producto, si bien esta parte concuerda, manifiesta que consintió en el nivel de protección adicional dada la presión ejercida por las Comunidades Europeas, siendo necesario conciliar en estas materias para obtener el beneplácito de la misma en materias mas importantes para los países en vías de desarrollo como los derechos marcarios y patentes o el fomento de la transferencia de tecnología.

Dentro de las razones esgrimidas por los promotores de esta propuesta se cuentan:⁸⁶

1. La extensión del nivel de protección será de difícil implementación en las legislaciones nacionales de cada país, si consideramos que muchos de estos no cuentan con un sistema de registro para indicaciones geográficas distintas del vino o bebidas espirituosas. La adecuación de la legislación interna a lo dispuesto en el Acuerdo TRIPs implicó un arduo esfuerzo económico y legislativo, sobre todo para los países en desarrollo – en razón de lo cual se contempló para estos plazos adicionales para dar cumplimiento al TRIPs – el que en el caso de algunas naciones aun no ha concluido.
2. El requerimiento de la Comunidad Europea expone nuevamente a la luz pública los conflictos entre el “viejo mundo” y el “nuevo mundo”. La solicitud de extensión no responde sino a la necesidad de estas naciones de incrementar su

⁸⁶ “Extensión de la Protección Adicional de las Indicaciones Geográficas a productos distintos de los Vinos y Bebidas espirituosas”, comunicación de Bulgaria, Chipre, las Comunidades Europeas y los Estados Miembros, Cuba, Eslovenia, Georgia, Hungría, India, Islandia, Kenya, Liechtenstein, Malta, Mauricio, Pakistán, Republica Checa, Republica Eslovaca, Rumania, Sri Lanka, Suiza, Tailandia y Turquía. Consejo de los Aspectos de lo Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, Organización Mundial del Comercio. Documento IP/C/W/353, de 24 de Junio de 2002 e “Indicaciones Geográficas”, comunicación de las Comunidades Europeas. Documento WT/GC/W/547; TN/C/W/26; TN/IP/W/11, de 14 de Junio de 2005, ambos [en línea], disponibles en: <http://docsonline.wto.org/gen_search.asp?searchmode=simple>. [Última visita 25 de Abril de 2011]

poderío económico en desmedro de los países más desposeídos, ya que no es correcto argumentar que la extensión del nivel de protección beneficiaria a estos países, si consideramos que el número de indicaciones geográficas detentado por estos es bastante reducido y en algunos casos nulo. En razón de esto no se justifica aceptar lo solicitado por la Comunidad Europea dado que resultaría para el grupo de países opositor demasiado caro y no reportaría beneficios reales en el corto y mediano plazo.

3. Respecto de la acusación de “usurpación de indicaciones geográficas” impetrada por la CE, esta parte argumenta que no es tal y de consentir en que si han sido utilizadas indicaciones geográficas para identificar productos que no son autóctonos de la región indicada, esto se debe al innegable aumento de las inmigraciones en el último siglo. En la gran mayoría de los casos, los inmigrantes – quienes han contribuido a consolidar actividades económicas en los nuevos países en que se han avecindado – continúan fabricando y produciendo los bienes “well known”⁸⁷ en sus nuevos hogares.

En definitiva, la controversia respecto a la extensión del nivel de protección de las indicaciones geográficas se desarrolla en dos niveles. En primer lugar es necesario determinar si existe o no mandato expreso que obligue a las naciones adherentes al TRIPs a negociar la ampliación del resguardo y en segundo lugar se requiere aunar voluntades de modo tal que los acuerdos que se alcancen produzcan beneficios más o menos igualitarios en cada una de las economías de los países contratantes.

⁸⁷ Expresión anglosajona que en su traducción al español se refiere al reconocimiento popular que ciertos productos han adquirido, entendiéndose que estos son “bien o muy conocidos”. Si se traduce por separado cada uno de los términos que componen la expresión encontramos que “well” significa bien, bueno o muy, siendo por tanto utilizado por lo general para acompañar a un verbo y dar mayor énfasis a este. En tanto “Known” se entiende como la conjugación en pasado participio del verbo “Know”, refiriéndose en conclusión a aquello que es conocido, sabido o entendido.

4.5 Régimen de Protección vigente Post-Acuerdo TRIPS

La entrada en vigor del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio – o Acuerdo TRIPs por sus siglas en Inglés⁸⁸ – el año 1994 constituyó un importante avance en el desarrollo de la protección de las distintas categorías de los derechos de propiedad intelectual y consecuentemente contribuyó a incentivar distintas actividades productivas, lo que agilizó el intercambio transfronterizo de bienes.

Con la entrada en vigencia del Acuerdo, el resguardo de las indicaciones geográficas, tratadas entre los artículos 22 y 24 del TRIPs Agreement, se configura de la siguiente forma:

4.5.1. Protección de las Indicaciones Geográficas vigentes con anterioridad al Acuerdo

Las distintas Rondas de Negociación que se sucedieron antes de dar forma a lo que hoy conocemos como Acuerdo ADPIC debieron, al momento de definir como se efectuaría la protección de las Indicaciones Geográficas y sus modalidades, tener en consideración el hecho de que a la fecha ya existían – al menos de facto – un número considerable de Indicaciones Geográficas, las que servían para designar productos altamente competitivos en los mercados internacionales. Sin duda, aun cuando la protección de esta institución antes de la entrada en funcionamiento del TRIPs fuera irregular, debía de alguna forma asegurarse el resguardo y el mantenimiento de los derechos adquiridos sobre aquellas indicaciones ya utilizadas. De esta forma el Acuerdo reconoce los derechos adquiridos sobre el uso de una Indicación geográfica o de una indicación contenida en una marca comercial para designar productos, siempre que la utilización de esta se haya efectuado de buena fe y/o en un periodo de tiempo prolongado.

⁸⁸ Annex 1C, Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights (TRIPS).

4.5.2. Protección de las Indicaciones Geográficas posteriores a la entrada en vigencia del TRIPs.

Respecto de las Indicaciones geográficas cuya utilización para designar productos fuese posterior a la entrada en vigor del Acuerdo, el mismo contempló niveles de protección diferenciados dependiendo del bien objeto de resguardo. De esta forma para cualquier producto agrícola, distinto del vino y bebidas espirituosas, se establece un nivel de protección general, esto toda vez que no se impide la protección de una indicación geográfica a todo evento, sino solo cuando el nombre geográfico contenido en el producto induzca a error al público respecto del verdadero lugar de origen del mismo. Por el contrario, para vinos y bebidas espirituosas no es necesaria la comprobación del factor de conexión “inducción a error”, impidiéndose la individualización de un bien si este señala como lugar de origen uno que no tenga real conexión con la calidad del mismo.⁸⁹

Respecto de las Indicaciones geográficas que hayan devenido en una Indicación Genérica, contempladas en el artículo 24.6 del ADPIC,⁹⁰ el Acuerdo concluye que a estas no se les aplicarán las disposiciones tendientes a protegerlas en cada uno de los Estados Miembros. Lo anterior es comprensible si entendemos que una vez que el nombre geográfico de un producto se convierte en la forma habitual para designar al mismo pierde la ventaja comparativa que la individualización geográfica le entrega, ya que la forma de designarlo, la que antes le permitía ser advertido con facilidad por el

⁸⁹ JUNGUA ZOU, “Rice and cheese, anyone? The Fight over TRIPs geographical indications continues”, Brooklyn Law School, Brooklyn Journal of International Law, 2005, Pág. 8. [en línea] <<http://www.lexisnexis.com/us/Inacademis/search/urlapiRunsearch.do?csi=7327&searchTerms=TITLE%28NOTE%3A+RICE+AND+CHEESE%3F+THE+FIGHT+OVER+TRIPS+GEOGRAPHICAL+INDICATIONS+CONTINUES%29&secondRedirectIndicator=true&rand=0.4519765722218967>> [Última visita 3 de Mayo de 2011]

⁹⁰ Artículo 24 “Negociaciones internacionales: excepciones”, N ° 6) Nada de lo previsto en esta sección obligará a un Miembro a aplicar sus disposiciones en el caso de una indicación geográfica de cualquier otro Miembro utilizada con respecto a bienes o servicios para los cuales la indicación pertinente es idéntica al término habitual en lenguaje corriente que es el nombre común de tales bienes o servicios en el territorio de ese Miembro. Nada de lo previsto en esta sección obligará a un Miembro a aplicar sus disposiciones en el caso de una indicación geográfica de cualquier otro Miembro utilizada con respecto a productos vitícolas para los cuales la indicaciones pertinente es idéntica a la denominación habitual de una variedad de uva existente en el territorio de ese Miembro en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC.

consumidor ahora es compartida con todos los productos del mercado no siendo por tanto un indicador de calidad.

En último término, respecto de las Indicaciones Geográficas homónimas,⁹¹ cuyo tratamiento se consagra en el artículo 23.3 del ADPIC,⁹² el mismo se remite al artículo 22.4⁹³ para especificar la forma en que se autorizará el resguardo de estas. De la lectura de los dos artículos transcritos se concluye que las indicaciones geográficas homónimas para vinos no gozarán de resguardo según el sistema de protección adicional contemplado para esta categoría de productos, sino que les será aplicable el nivel de protección dispuesto para cualquier producto agrícola distinto de vinos y bebidas espirituosas. Además de lo anterior, el Artículo 23.3 ADPIC hace nuevamente un reconocimiento expreso de la flexibilidad del Acuerdo al permitirle a los Estados Miembros establecer a su propio arbitrio cual será el mecanismo más adecuado para diferenciar entre si las indicaciones homónimas. Si bien existen otras distinciones incorporadas por el Acuerdo respecto de la protección de las distintas manifestaciones de la institución “Indicación Geográfica” – como es el caso de la protección de indicaciones geográficas contenidas en una marca comercial, pudiendo ser estas marcas colectivas o de certificación – estas no serán tratadas en este apartado, toda vez que ya han sido estudiadas en la sección III de este Capítulo.

Sin perjuicio de la existencia del Acuerdo TRIPs y del tratamiento que este hace de las Indicaciones Geográficas y demás categorías de derechos de propiedad intelectual, ha sido necesario mantener la protección consagrada para las mismas en las

⁹¹ El término lingüístico “homonimia” se entiende como “cualidad de homónimo”, con lo cual, al aplicarlo por analogía a la problemática de las indicaciones geográficas, comprendemos se está refiriendo a aquellas que indicaciones geográficas que resguardan productos distintos de una forma similar.

⁹² Artículo 23 “Protección adicional de las indicaciones geográficas de vinos y bebidas espirituosas”, N°3) En el caso de las indicaciones geográficas homónimas para los vinos, la protección se concederá a cada indicación con sujeción a lo dispuesto en el párrafo 4 del artículo 22. cada Miembro establecerá las condiciones prácticas en que se diferenciarán entre si las indicaciones homónimas de que se trate, teniendo en cuenta la necesidad de asegurarse de que los productores interesados reciban un trato equitativo y que los consumidores no sean inducidos a error.

⁹³ Artículo 22 “Protección de las Indicaciones geográficas”, N° 4) La protección prevista en los párrafos 1, 2 y 3 será aplicable contra toda indicación geográfica que, aunque literalmente verdadera en cuanto al territorio, región o localidad de origen de los productos, de al público una idea falsa de que estos se originan en otro territorio.

normativas locales de cada Estado Miembro, con la diferencia que ahora estas deben homologarse a lo establecido en el ADPIC, con lo cual se asegura un nivel mínimo de protección para las distintas modalidades adoptadas por las denominaciones geográficas.

Aun cuando el Acuerdo TRIPs entrega un esquema sistematizado de tratamiento de las indicaciones geográficas, este no ha sido suficiente para sortear las exigencias del intercambio comercial actual – considerando que el texto final del mismo debía reflejar las necesidades de todas las partes contratantes y aportar beneficios para todos – por lo cual ha sido necesario aumentar el nivel de protección, tarea que se ha llevado a cabo a través de la conclusión de Tratados internacionales de Libre Comercio (TLCs), entre distintas naciones, normativa a la que se ha llamado a nivel doctrinario “TRIPs Plus”⁹⁴

4.6 Efectos a nivel internacional de las normas sobre indicaciones geográficas en el Acuerdo TRIPS

4.6.1. Europa

La observancia de la normativa dictada en Europa en materia de indicaciones geográficas en razón de la entrada en funcionamiento del Acuerdo TRIPs no reviste mayor análisis, esto si tenemos en consideración que fue a solicitud de los países miembros de la Comunidad Europea que se accedió a la regulación de la propiedad intelectual en un solo apartado normativo. Tal y como dijéramos en apartados anteriores, Europea requería la protección de sus indicaciones geográficas para productos agrícolas, como un mecanismo para proteger la producción nacional y mantener las ventajas comparativas obtenidas en los mercados en virtud de la excelsa calidad detentada por algunos de sus productos.

⁹⁴ DIAZ, Álvaro, “América Latina y el Caribe: La propiedad Intelectual después de los tratados de libre comercio, CEPAL, Naciones Unidas, Febrero 2008.

La preocupación en la Comunidad Europea se produce toda vez que sus mas famosos nombres geográficos comienzan ha ser utilizados y registrados como marca en su país por productores “extranjeros” para distinguir sus propios productos. Una clara muestra de lo señalado lo encontramos en las palabras del portavoz de la oficina comercial de la Unión Europea, el que una vez hiciera presente que “no podemos exportar jamón “Parma” a Canadá, porque una compañía canadiense ha registrado como marca ese nombre. Tenemos que llamarlo “Jamón N ° 1 o Super Ham” o de cualquier otra forma”⁹⁵. En este y en otros casos similares, la marca ha sido registrada de acuerdo con las leyes de ese país y antes de que se intentara el registro de la indicación geográfica. Ahí yace la dificultad para los productores europeos. El bien asentado principio *First in Time First in Right* frustra la posibilidad de los productores europeos de resguardar nombres que ellos consideran que solo les pertenecen a ellos, dado que individualizan productos que detentan características y/o calidades que solo se encuentran en aquellos producidos en regiones de Europa.

Europa, en la etapa de negociación del Acuerdo en el seno de la Ronda de Uruguay solicitaba una protección exhaustiva de las indicaciones geográficas, exigiendo que el nivel adicional de protección hoy dispuesto solo para vinos y bebidas espirituosas fuese extensible a todos los bienes o productos susceptibles de ser individualizados mediante una indicación geográfica – exigencia que no se concretó dada la necesidad de aunar voluntades para poder dar legitimidad y nacimiento al TRIPs – esto porque cualquier protección menor podría afectar en forma negativa los niveles de protección ya obtenidos en la legislación interna. Con esto entendemos que el nivel de protección mínimo exigido en el TRIPs es igual o incluso menor al resguardo dispuesto por la legislación local europea para las indicaciones geográficas con anterioridad a su entrada en vigencia, con lo cual no fue necesaria la adecuación legislativa que si se sucedió en innumerables países de America Latina, el Caribe, Asia y otras latitudes.

⁹⁵ FULLER, Thomas, “California Chablis? No such thing, Europeans say” En: The New York Times, Late Edition, 26 de Julio de 2003, p. C3.

Sin perjuicio de lo anterior la entrada en vigor del TRIPs si introdujo modificaciones en la Comunidad europea en el tratamiento de las indicaciones, en el sentido de que para obtener a cabalidad los niveles de protección perseguidos, Europa se vio en la necesidad de suscribir sucesivos Tratados Internacionales de Libre Comercio (acuerdos que en la nomenclatura jurídica han recibido el nombre de *TRIPs Plus*), los que importan obligaciones mayores⁹⁶ en materia de propiedad industrial, con lo cual se obliga a las partes suscribientes a cambios más radicales y sustantivos en sus legislaciones internas⁹⁷ que los acaecidos en virtud del TRIPs. Un ejemplo de lo anterior fueron los sucesivos acuerdos bilaterales celebrados en el año 1999 por la Unión Europea y Suiza, los que permitieron poner fin a la disputa por la utilización de la denominación de origen Champagne, la que en definitiva fue reservada para el espumoso francés.

4.6.2. Estados Unidos

Estados Unidos fue uno de los países más interesado en el tratamiento internacional de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, razón por la cual introdujo el tema en las Rondas de Negociación en el marco del GATT. Su intención primordial no era el resguardo de instituciones como las indicaciones geográficas o las variedades vegetales, sino lograr la protección de derechos marcarios además de instaurar un mecanismo que permitiera frenar la defraudación.

Un hito importante en la protección dispuesta para la propiedad industrial lo encontramos en el año 1984, mediante la modificación de la Sección 301 de la “Trade Act”, en la que se regulaban derechos de propiedad intelectual que tuvieran incidencia

⁹⁶ A las obligaciones en materia de Propiedad Intelectual (entiéndase esta como derechos de autor y derechos conexos; y derechos de propiedad industrial), nacidas en virtud de la suscripción de Tratados de Libre comercio se les ha conocido como TRIPs Plus, esto porque constituyen una extensión del tratamiento entregado en el Acuerdo a las distintas categorías de propiedad intelectual, pero de la misma forma permiten a las partes contratantes definir cuales son sus necesidades en materias tales como indicaciones geográficas y ajustar las obligaciones y derechos a esa realidad.

⁹⁷ COOPER CORTEZ, Rodrigo, “Modificaciones a la Ley 19.039 y su adecuación al espíritu de los ADPIC y TLCs”, En: Temas Actuales de Propiedad Intelectual, Estudios en homenaje a la memoria del profesor Santiago Larraguibel Zavala. p.,291

en las actividades comerciales del país-, la que autorizaba al poder ejecutivo a aplicar sanciones comerciales en casos relacionados con propiedad intelectual que constituyeran practicas “injustificadas e irregulares”⁹⁸. Dicha sección fue producto de una eficaz acción de sectores industriales bien organizados e interesados en llevar a una escala universal y con estándares mas elevados, la protección de la propiedad intelectual, como es el caso de la industrial farmacéutica. Si bien en teoría este sistema aseguraba niveles un nivel de protección eficiente para las distintas categorías de la propiedad intelectual y aparecía operando de forma similar al sistema comercial instaurado en el GATT, era la autoridad americana la encargada de “fiscalizar y decidir” que practicas tenían el carácter de injustificadas e irregulares, lo que a todas luces era discriminatorio para con las demás naciones, a las que al momento de intercambiar bienes y servicios con estados Unidos, les seria aplicada la normativa.

Considerando que este era el panorama de protección de las indicaciones geográficas en Estados Unidos con anterioridad a la entrada en vigencia del TRIPs, las modificaciones legislativas introducidas con posterioridad importan grandes avances en el tratamiento de esta institución. De acuerdo a la actual legislación en vigor, las indicaciones geográficas son protegidas como marcas de certificación, cuestión que si bien no cumple a cabalidad los requerimientos de resguardo mínimo contemplados en el TRIPs a la luz de los artículos 22 y 23 del mismo, se circunscriben en lo planteado en el artículo 24 según el cual se permite el registro de indicaciones geográficas contenidas en marcas comerciales, pudiendo ser estas solo marcas de certificación o marcas colectivas.⁹⁹ Según la legislación americana, el registro es concedido siempre que se evidencie que la indicación geográfica viene siendo utilizada como marca de certificación para indicar el origen de productos. Además de esta forma de protección, se asegura el amparo de la institución, entre otros modos, por los principios que reprimen la competencia desleal.

⁹⁸ CORREA, Carlos. Ob. Cit.

⁹⁹ El Acuerdo TRIPs no menciona en forma expresa que las indicaciones geográficas solo puedan ser registradas como marcas comerciales, cuando estas son marcas de certificación o colectivas, pero la doctrina si lo ha entendido de esta forma, toda vez que con estas la institución comparte mayores características, como es “certificar” que el producto en cuestión detenta la calidad señalada, o que los titulares de los derechos son una colectividad y no una persona en particular.

Como podemos apreciar, la entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs generó la necesidad de adaptar las legislaciones nacionales a la nueva dimensión adquirida por los derechos de propiedad intelectual en el panorama mundial, de lo contrario la entrada a los mercados comerciales se dificultaría.

4.6.3. America Latina y el Caribe

En contraposición a todo lo que se pudiera pensar, la aprobación del ADPIC en América Latina y el Caribe fue bastante expedita – al menos en su mayoría – contando a solo tres años de su entrada en vigencia con 32 países de la Región como suscribientes del mismo.

Lo anterior tuvo como primera consecuencia y casi como en un efecto dominó, una oleada de adhesiones a los tratados multilaterales de propiedad intelectual vigentes a la fecha, siendo los más importantes los acuerdos sobre los ADPIC, la Convención de Berna, la Convención de Paris y el Tratado de la OMPI sobre derechos de autor, los que fueron suscritos por alrededor de 34 países de la Región¹⁰⁰.

La segunda consecuencia fue que en la década siguiente a la suscripción del Acuerdo sobre los ADPIC se difundió un conjunto importante de reformas en las legislaciones nacionales sobre propiedad intelectual e industrial, cuestión que representa uno de los más importantes objetivos perseguidos por la dictación del TRIPs. Dentro de las más significativas modificaciones legislativas se cuentan las experimentadas por países como Brasil y Argentina, dos de las más importantes naciones de nuestra región, los que pasaron en el transcurso de dos o tres años de tener una legislación local que no regulaba con propiedad las indicaciones geográficas y las materias de propiedad intelectual en general, siendo estas tratadas de forma indirecta en la legislación Marcaria o en los respectivos Códigos alimentarios, a poseer una normativa en materia de propiedad industrial que permitiera fomentar la utilización de

¹⁰⁰ DIAZ, Álvaro, “América Latina y el Caribe: La propiedad Intelectual después de los tratados de libre comercio”, CEPAL, Naciones Unidas, Febrero 2008. pagina 76

indicaciones geográficas en el mercado, haciéndose de esta forma un reconocimiento expreso del aporte comercial del uso de estas.

En **Argentina**, la regulación de las Indicaciones Geográficas con anterioridad a la entrada en funcionamiento del TRIPs no existía propiamente tal, sino solo a través del tratamiento de ciertas elementos de estas en normativas de distinta materia, por ejemplo en el Código Alimentario en sus artículos 236, 237 y 1135 se hace alusión a las denominaciones geográficas pero solo como un mecanismo para reafirmar la defensa contra la competencia desleal y la protección al consumidor. El artículo 236 prohíbe la utilización de indicaciones geográficas para productos provenientes de regiones distintas de la indicada solo en la eventualidad que esta acción pueda inducir a error al consumidor, lo que nos indica que la protección esta dirigida a aquellos consumidores menos informados.

Por su parte, el artículo 1135, referente a la utilización de indicaciones geográficas en bebidas alcohólicas, prescribe que se prohibirá el uso de un “nombre geográfico” para productos que no sean los designados por ellos, salvo que se los haga preceder por los vocablos “tipo”, “calidad”, “clase” o de cualquier otro adjetivo que indique el verdadero origen geográfico. Respecto de este artículo se ha dicho que “se trata de una disposición que consagra el engaño, al admitir la posibilidad de su uso aun cuando se use la palabra “tipo” u otras similares. ¿Quién ha de saber si un vino tiene el tipo del Saint Emilion, del Margaux o de cualquier otro de especiales características?, sin duda pocos consumidores. La norma debió haber prohibido el uso de los nombres a quienes no producen en las zonas respectivas”.¹⁰¹

Otras disposiciones relativas a las denominaciones de origen las encontramos en la Ley de Marcas y Designaciones, Ley N° 22.362 de 1981, la que en su artículo 3° literal c)¹⁰² prohíbe el registro como marca de aquellos signos que constituyan denominaciones de origen. El aporte de esta ley redundaba en que entrega la única

¹⁰¹ OTAMENDI, Jorge, Derecho de Marcas, 3° ed., Buenos Aires, Abeledo – Perrot, 1999, p. 100.

¹⁰² Artículo 3° c) Ley de marcas argentina

definición de denominación de origen existente a esa fecha, la que toma el modelo de definición respectiva consagrado por la “Ley tipo para los países en desarrollo sobre la protección de las denominaciones de origen y las indicaciones de procedencia”,¹⁰³ señalando que se trata del “nombre de un país, de una región, de un lugar o área geográfica determinables, que sirva para designar un producto originario de ellos, y cuyas cualidades y características se debe exclusivamente al medio geográfico”.

La Ley de Lealtad Comercial, Ley N° 22.802 en su artículo 7° prohíbe identificar un producto con una denominación de origen cuando el primero no provenga de la zona mencionada, sin perjuicio que reconoce y mantiene los derechos adquiridos respecto de aquellas marcas inscritas con anterioridad a la entrada en vigencia de la Ley.

Las primeras leyes relativas a denominaciones de origen propiamente tales las encontramos el año 1994, en las leyes provinciales dictadas en Mendoza, Ley 5999/93 y en San Juan 6524/94, las que teniendo en consideración el carácter republicano del Gobierno Argentino, solo eran vinculantes respecto de las zonas indicadas. Sin perjuicio de lo anterior, estas constituyen el antecedente directo de las primeras leyes sobre indicaciones geográficas, la Ley 25.380, la que establece el régimen legal de indicaciones de procedencia y denominaciones de origen de productos agrícolas y alimentarios, y la Ley 25.163 que estatuye las normas para la designación y presentación de vinos y bebidas de origen vínico. Esta última se vuelve operativa a partir de la promulgación del Decreto 57 de 2004, el que aprueba su reglamentación. Esta ley define tres tipos de designación, siendo estas las indicaciones de procedencia¹⁰⁴, indicaciones geográficas y las denominaciones de origen controladas – las tres modalidades que puede adoptar el término genérico “indicaciones geográficas”-, las que siguen una línea similar de protección a la contemplada en el TRIPs.

¹⁰³ Indicaciones geográficas de los vinos en el MERCOSUR

¹⁰⁴ Artículo 3° de la Ley Argentina N° 25.163: “La IP (Indicación de procedencia), es el nombre que identifica la procedencia de un producto originario de un área geográfica menor que el territorio nacional, expresamente definida y reconocida por el Instituto Nacional de Vitivinicultura, teniendo en cuenta límites administrativos y/o políticos de referencia, y podrá usarse en las etiquetas, solo para los vinos mencionados en el artículo 3° de la Ley N° 25.163 que cumplan las condiciones de producción y elaboración correspondientes en vigencia, o las que se dicten en el futuro al respecto, conforme a las Leyes N° 14.878 y 21.764”.

La realidad de la propiedad intelectual en **Brasil** con anterioridad al año 1996, era bastante similar al caso Argentino. La ley que regulaba estas materias, Ley N° 5772 databa del año 1971 – con lo cual se entiende no había hecho eco de los avances en propiedad industrial registrados en el mundo – no hacía diferenciación entre indicaciones de procedencia y las denominaciones de origen, lo que constituía una laguna grave, habida consideración de las especiales características revestidas por cada una de estas categorías. Respecto del registro de las indicaciones geográficas, en su artículo 66¹⁰⁵ se prohibía el registro como marca, esto dado que no poseían una función distintiva.

Considerando la pobre reglamentación dispuesta para las indicaciones geográficas, la entrada en vigencia de la Ley de Propiedad Industrial, Ley N° 9279 del año 1996 importó innovaciones importantes en esta materia, la primera de ellas fue la conceptualización de las indicaciones de procedencia y las denominaciones de origen de forma semejante al sistema francés, que adopta las designaciones *indications de provenance* y *appellations d'origine*¹⁰⁶. La definición de que se entiende por indicación de procedencia la encontramos en el artículo 177¹⁰⁷ y en el artículo 178¹⁰⁸ la de denominación de origen respectivamente. Si bien no se incluye una definición general de indicación geográfica, los dos institutos antes prescritos adicionados coordinan con la noción general de indicación geográfica contemplada en el ADPIC.

La Ley N° 9.279 si bien se caracteriza primordialmente por sistematizar por primera vez en Brasil el tratamiento de las especies de indicación geográfica que

¹⁰⁵ Artículo 66 Ley Brasileña N° 5772: “No será registrada la marca que contenga los elementos que caractericen otras denominaciones o indicaciones inclusive en lengua extranjera que induzcan a falsa procedencia de calidad”.

¹⁰⁶ DE SOUSA BORDA, Ana Lucia, Estudio de las indicaciones geográficas, marcas de certificación y las marcas colectivas. Su protección en Brasil e importancia en el contexto internacional. En: Derechos Intelectuales.

¹⁰⁷ Artículo 177 Código de Propiedad industrial de Brasil, Ley N° 9.279: “constituye indicación de procedencia el nombre geográfico de un país, ciudad, región o localidad de su territorio que se haya vuelto conocido como centro de extracción, producción o fabricación de determinado producto o de prestación de determinado servicio”.

¹⁰⁸ Artículo 178 Código de Propiedad Industrial de Brasil, Ley N° 9.279: “se considera denominación de origen al nombre geográfico de un país, ciudad, región o localidad de su territorio que designe productos o servicios cuyas cualidades o características se deban exclusiva o esencialmente al medio geográfico, incluidos los factores naturales y humanos”.

existen, impidiendo de esta forma incurrir en error al consumidor u otorgar excesivos beneficios a los productores, incorpora 2 elementos que no han sido abordados en otras legislaciones nacionales ni en el Acuerdo TRIPs, como son: la extensión del objeto de la protección a servicios – clara muestra de la libertad entrega por el Acuerdo a las legislaciones nacionales para imponer una protección superior a la contenida en el TRIPs – y la restricción para el uso de la indicación, contemplado en su artículo 182, el que prescribe que el uso de las mismas estará restringido a los productores y prestadores de servicio establecidos en la localidad que se trate, cuestión que si bien ha sido entendida de esta forma por la comunidad internacional en pleno, no había sido incluida expresamente en ninguna legislatura.

Otros ejemplos de la adecuación legislativa al ADPIC vividos en la región los encontramos en la “Ley de marcas, nombres comerciales e indicaciones geográficas”, Ley N° 1.292 de **Paraguay**, promulgada el 6 de Agosto de 1998, la que en su artículo 57¹⁰⁹ define indicación geográfica, definición adoptada que aun cuando en derecho comparado se conoce como “denominación de origen”, no se opone a las exigencias del TRIPs. En Uruguay, la “Ley de marcas, nombres comerciales e indicaciones geográficas”, Ley N° 17.011 dictada el 25 de septiembre de 1998, reglamentada (forma en que se hace operativa), por el Decreto 34/999 de 3 de febrero de 1999, la que define entre sus artículos 73 y 75 que se entiende en el derecho uruguayo como indicación de procedencia y denominación de origen. Al igual que la normativa de Paraguay, no se hace expresa alusión al concepto de indicación geográfica, sin embargo de lo prescrito en su artículo 75, el que reza “constituyen indicaciones geográficas las indicaciones de procedencia y las denominaciones de origen”, se entiende que el primero contiene estas dos especiales categorías y que lo que busca el legislador es entregar la protección más amplia posible.

¹⁰⁹ Artículo 57 Ley de marcas, nombres comerciales e indicaciones geográficas, Ley de Paraguay N° 1.292: se entiende por indicación geográfica: “el signo que identifique un producto como originario de un país, región, localidad u otro lugar, cuando determinada característica del producto o su reputación fuese atribuible fundamentalmente a ese origen geográfico”.

De la revisión de las modificaciones legislativas experimentadas por varios países de la región, podemos concluir que hasta el momento se han sorteado con éxito las adecuaciones legislativas, en materia de indicaciones geográficas, en aras de adaptarse al TRIPs, sin perjuicio de que la tarea aun no ha terminado, dado que aun faltan otras áreas de la propiedad intelectual abordadas por el Acuerdo que no han sido incluidas en las legislaciones nacionales.

4.7. Problemática de las Indicaciones Geográficas en la Legislación comparada.

Si bien la industria vitivinícola nacional no ha experimentado controversias concernientes a la utilización de la Indicaciones geográficas (cuestión que en apartados posteriores analizaremos), estas si se han registrado respecto de otros productos de nuestra industria, como es el caso del Pisco, problemática entre Chile y Perú que se centro en el derecho a utilizar la denominación de origen. Junto a lo anterior, el mercado de numerosas naciones del orbe ha debido hacer frente a las disputas que se han suscitado respecto de la utilización de denominaciones de origen de ciertos productos cuando más de una localidad productora pretende utilizar un nombre de alto reconocimiento comercial. Es justamente esto lo que aconteció con la utilización de la denominación de origen “Champagne”, utilizada para individualizar un tipo de vino espumoso¹¹⁰ elaborado conforme al método “Champenoise” en la región de Champaña-Francia. La obtención de la protección al producto por el Estado francés se remonta al año 1892, DO que es ratificada un año después por la Convención de Madrid. La región identificada como de “origen” del champán se extiende por las regiones de Chalons-sur-Marne, Reims y Epinay así como algunas áreas de Aisne. Fuera de la geografía de esta DO quedo la región de Aube. La obtención de la protección por Francia se centro en dos aspectos, al hecho de que la producción de este vino espumoso y los atributos propios del mismo fue atribuida al lugar de origen del mismo, la región de Champaña,

¹¹⁰ WEILER CEDUPI, Astrid. “Indicaciones geográficas y de origen”. [en línea], <http://archivo.abc.com.py/2008-11-16/articulos/470102/indicaciones-geograficas-y-de-origen>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

pero también a las técnicas de elaboración utilizadas para el desarrollo productivo del mismo.

La problemática por la utilización de la DO Champaña tiene como primer antecedente el intento de utilización de la misma para etiquetar los vinos espumosos de productores españoles. Justificaban su derecho en el hecho de que éstos eran elaborados con la misma técnica y mediante la utilización de iguales cepas, con lo cual se obtenía un producto de idénticas características, cuestión que tiene su lógico corolario en la fuerza migratoria francesa que llegó a las regiones españolas y que conociendo la producción de champaña permitieron la elaboración de un producto idéntico. La problemática se zanjó finalmente, favoreciendo a los productores franceses, toda vez que el carácter esencial de la denominación se centraba en la conexión del vino con la región de origen en que este era producido.

Con posterioridad una nueva controversia se suscita. Los viticultores de la localidad suiza de Champagne se ponen en pie de guerra contra la prohibición de utilizar la denominación en las etiquetas de los vinos producidos en su localidad. Argumentan a su favor puntos similares a los alegados por los productores españoles con anterioridad (cepas utilizadas y método de producción), pero en este caso se agrega el hecho de que la región en la que se centra la producción de champaña posee el mismo nombre que la localidad francesa. El problema nuevamente se resuelve en beneficio de los productores franceses, en virtud de acuerdos bilaterales celebrados entre Suiza y la UE que el año 1999 reserva la utilización de la denominación champagne al espumoso francés, estableciendo como último plazo para eliminar la indicación de los productos suizos el año 2004.

Sin duda para los productores del vino espumoso francés reviste suma importancia la mantención de la protección exclusiva de la indicación geográfica Champagne si tenemos en consideración que la producción anual de esta glamorosa

bebida alcanza las 321.7 millones de botellas anuales¹¹¹, reservando para la venta local cerca de 180 millones de botellas. Los 140 millones de botellas restantes se comercializan en mercados exteriores, siendo el primer país de destino de la producción de Champaña francesa el Reino Unido.

Otro producto amparado mediante la utilización de una denominación de origen que es interesante analizar es el queso gruyér. El verdadero queso originario se denomina **Le Gruyère AOC** para diferenciarse del resto de producciones, y es un queso suizo que recibe su nombre de Gruyère, un distrito del Cantón de Friburgo, Suiza, donde se produce. Se caracteriza por ser un queso suave fabricado con leche de vaca y cuajo¹¹² triturado.

Fuera de las fronteras suizas, durante mucho tiempo la denominación Gruyère era genérica y permitía designar tanto al queso suizo como a cualquier otro queso elaborado en otras regiones o incluso con otras características, bajo el nombre de Gruyère. Es de esta forma que el queso Emmental, queso de cabra elaborado en los valles del río Emme, Alpes suizos, fue durante sus primeros años comercializado bajo la denominación Gruyère. Hoy se habla de quesos de la familia del Gruyère, en la cual están englobados los quesos Comté, Beaufort y Jura. La amplia difusión del término emmental redundó en la pérdida de la protección como denominación de origen, siendo en la actualidad este considerado una denominación genérica para designar quesos provenientes de las regiones de Alemania, Austria, Francia, Finlandia, Dinamarca e Irlanda.

El queso gruyère, que describiéramos en un comienzo, es reconocido e identificado por los consumidores de todo el mundo por los agujeros que en él se advierten. El proceso de elaboración de este curioso queso se lleva a cabo gracias a la

¹¹¹ COMITE CHAMPAGNE, Bureau du champagne en España, [en línea], <http://www.champagne.es/champagne/news_article.php?idDoc=141&back=../index.php>. [Última visita 3 de Mayo de 2011]

¹¹² Sustancia presente en el abomaso de los mamíferos rumiantes, contiene principalmente la enzima llamada renina (EC 3.4.23.4), se le conoce también como quimosina, utilizada en la fabricación de quesos cuya función es separar la caseína (el 80% aproximadamente del total de proteínas) de su fase líquida (agua, proteínas del lactosuero y carbohidratos), llamado suero.

participación de las bacterias, que hacen que se produzcan estos agujeros tan típicos del queso. Sin embargo este rasgo característico no es propio del queso gruyère, sino del queso emmental. Los agujeros se forman gracias al ácido carbónico que se desenvuelve a lo largo del lento proceso de maduración. El sabor particular del emmental se desarrolla durante este proceso.¹¹³

En un afán por dar término a las confusiones suscitadas por la utilización de la denominación Gruyère para individualizar quesos producidos en localidades distintas a la Gruyère y con técnicas diversas, es que a partir del 26 de Julio del año 2001 este queso se beneficia de la Certificación de Origen de Suiza, extendiéndose la zona protegida por los territorios de los cantones suizos de: Friburgo, Neuchatel, Vaud, Jura y Berna. La nación francesa no se ha quedado de brazos cruzados frente a la prohibición de utilizar la denominación de origen Gruyère para designar los quesos elaborados en sus territorios y han impulsado un proyecto de protección para su homónimo francés, sin perjuicio de lo cual si quieren tener éxito deberán diferenciar su producto de su par helvético.

De la información contenida en párrafos anteriores es pertinente preguntarnos ¿es Francia merecedora de la protección de la denominación de origen Gruyère para individualizar sus quesos? ¿es solo gravitante para obtener la protección el origen y calidad del producto, o es igualmente importante los elementos asociativos que la gente relacione con el producto?. En el caso en cuestión, respecto de los consumidores medianamente informados (entre los que me incluyo), es decir conocedores de las propiedades del producto, es evidente que para estos resulta gravitante la presencia de los referidos agujeros para reconocer que están en presencia de un queso Gruyère, siendo muchas veces este el elemento distintivo que los impulsa a adquirir el producto.

Teniendo a la vista lo anterior es evidente que la utilización de la indicación geográfica Gruyère en forma exclusiva por los productores lácteos suizos producirá

¹¹³La leche y los agujeros, [en línea], <http://www.swissworld.org/es/switzerland/especiales/queso_suizo/la_leche_y_los_agujeros>., [Última visita el 3 de Mayo de 2011]

confusión en los consumidores, los que se encontraran en los mercados con quesos denominados Gruyère, pero desprovistos de los característicos agujeros con los que se han hecho mundialmente conocidos. De esta forma no se logra uno de los fines principales del Acuerdo TRIPs en materia de protección de indicaciones geográficas y denominaciones de origen que es evitar la confusión de los consumidores, evitar el uso de falsas indicaciones geográficas que puedan inducir a error respecto de la identidad, origen y modo de fabricación del producto. Lo cierto es que en esta pasada la legislación suiza debió privilegiar los elementos con los que se identifica el producto más que la región geográfica en que es producido, toda vez que la fama mundial del queso suizo gruyère se debe en gran medida a la presencia de los agujeros.

Un ultimo conflicto al que haré referencia sobre la utilización de indicaciones geográficas se produce respecto del uso de los nombres geográficos vinícolas “La Rioja Argentina y El Rioja”, denominaciones de origen pertenecientes a Argentina y España respectivamente para identificar los vinos elaborados en sus territorios.

Con el nombre de La Rioja fue bautizada la zona aledaña a la Cordillera de los Andes por la Corona de Castilla. Con el paso del tiempo la región se ha ido convirtiendo en una prolifera zona productora de vino, aun cuando el cultivo del viñedo tiene solo una importancia reducida (solo alrededor de ocho mil hectáreas se destinan a este cultivo), y limitada geográficamente y sobre todo al “Valle de Famatina”, que fue reconocida como indicaciones geográfica por Resolución del Instituto Nacional del Vino de 29 de Julio de 2004 al amparo de la Ley 25163.¹¹⁴

Se elaboran en esta región vinícola vinos generalmente de mesa, es decir, de la gama inferior dentro del sistema de clasificación de los vinos argentinos. Se han comercializado tradicionalmente en el mercado argentino, y gozan de cierta nombradía en el mercado nacional y en el de países vecinos.

¹¹⁴ COELLO MARTIN, Carlos y GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando. “Sobre el conflicto de nombres geográficos vinícolas: La Rioja Argentina y El Rioja”, [en línea], <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=1294323>>

En España, a diferencia de Argentina, la utilización de la denominación de origen –la que detenta la titularidad de la denominación de origen desde el año 1925 en virtud de la Ley de Propiedad Industrial de 1902-, se ha caracterizado por individualizar vinos de excelsa calidad. La zona de producción se encuentra situada al norte de España, a ambos márgenes del río Embro, y se extiende por alrededor de 63.593 hectáreas, lo que con creces supera las 8 mil de La Rioja Argentina¹¹⁵.

Las vides cultivadas en la región, entre las que se destaca la elaboración de toda clase de vinos, blancos, tintos y rosados, gozan de prestigio tanto a nivel nacional como internacional.

La controversia se suscita por la homonimia en las denominaciones, las que además son utilizadas para individualizar productos de la misma naturaleza. España acusó a Argentina de aprovecharse del renombre de la indicación geográfica para estimular la producción y comercialización de sus vinos, ante lo que los productores de la región de La Rioja respondieron primeramente alegando el carácter territorial propio del derecho de propiedad industrial, y luego que mal podrían aprovecharse de las ventajas comparativas de denominar los vinos producidos en sus tierras con el nombre homónimo si estos eran solo comercializados a nivel nacional y con escasa presencia en los países cercanos en el continente. Lo cierto es que lo argumentado por Argentina no goza de asidero en la realidad si tomamos nota de su intento entre los años 1996 y 1999 por introducir sus vinos en el mercado europeo¹¹⁶. La tentativa, que claramente era atentatoria del Derecho comunitario, fue impedida por las autoridades españolas. La mención al derecho comunitario cobra vital importancia en esta disputa. En virtud de este, España gozaba de protección no solo en el mercado interno, sino también en el régimen de intercambio con terceros países y mas específicamente mediante el régimen de protección *iure conventionis* en los sucesivos acuerdos bilaterales celebrados por la Unión Europea. Uno de los problemas es precisamente respecto de la elaboración de los

¹¹⁵Una Región privilegiada para una viticultura de calidad, [en línea], <<http://riojawine.com/es/viticultura.php?op1=1&op2=0&sec=1>>. [Última visita 2 de Mayo de 2011]

¹¹⁶COELLO MARTIN, Carlos y GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando. “Sobre el conflicto de nombres geográficos vinícolas: La Rioja Argentina y El Rioja”. Ob cit.

vinos. La unión europea tenía especiales reparos a la internación de vinos argentinos, toda vez que en sus procesos de elaboración se incluían materias prohibidas en la región.¹¹⁷

La controversia se ha zanjado en la práctica a partir del artículo 23.3 del ADPIC referente a indicaciones geográficas homónimas el que permite la coexistencia de ambas, mientras no se induzca a confusión a los consumidores, cuestión que deberá ser resuelta caso a caso.

En definitiva debemos entender de los ejemplos citados que el principio principal que debe informar a las materias de propiedad intelectual al alero del ADPIC es que las indicaciones utilizadas no induzcan a confusión a los consumidores. Si esto es cierto ¿sería posible admitir la coexistencia en distintas latitudes de denominaciones homónimas si los consumidores pueden advertir con facilidad las diferencias de los productos?, si el TRIPs como acuerdo adscrito en el marco de la OMC, debe propender al incremento de la productividad en los países, ¿no sería una barrera al desarrollo económico impedir el uso de una determinada nomenclatura identificatoria con el pretexto de que esta ya es detentada por otra nación, sobre todo si tenemos en cuenta que son esencialmente los países en vías de desarrollo quienes viven de la producción en base a materias primas agrícolas?.

4.8. Indicaciones geográficas conflictivas en la legislación nacional

En nuestra realidad legislativa y económica y conforme a lo que entendemos como indicaciones geográficas a partir de lo consignado en apartados anteriores, podemos concluir que en nuestro país se cuentan solo 3 IG, siendo estas: Pajarete, Vino Asoleado y Pisco y es respecto de esta última las controversias que se han suscitado.

¹¹⁷ Véase por ejemplo sobre la utilización del ácido málico, el Reglamento (CE) 527/2003 del Consejo de 17 de marzo de 2003 por el que se autoriza la oferta y entrega para el consumo directo humano de determinados vinos importados de Argentina que pueden haber sido sometidos a prácticas enológicas no autorizadas.

La denominación pisco es utilizada para individualizar una bebida espirituosa elaborada en base a la destilación de uvas dulces producida en Chile y Perú desde tiempos inmemoriales. Sin perjuicio de que el licor es fabricado en ambos países, lo cierto es que el origen del mismo o su invención la debemos a la introducción de las vides y los procesos de destilación en el continente americano por los españoles.

La historia de la producción del brebaje en nuestro país se remonta al año 1546, fecha en que se le atribuye la introducción de la vid a Juan Jufré de Loaysa y Montasa – precursor en la elaboración de vinos al recibir de Pedro de Valdivia las encomiendas de Macul y Ñuñoa-, y al clérigo Francisco de Caravantes quien el año 1548, habría traído al país las primeras cepas para fines litúrgicos.¹¹⁸ Con posterioridad, durante los siglos XVI y XVII aun cuando la producción del licor es precaria se registran los primeros envíos de este al Perú¹¹⁹, el que se intensifica a fines del siglo XVII y principios del XVIII, toda vez que el año 1687 se registra un terremoto en Perú que deviene en la destrucción de gran parte de los territorios de cultivo de uva y otros productos agrícolas en la región, convirtiéndose por tanto Chile en su principal proveedor. Tal como señaláramos al inicio de este capítulo –al referirnos a la historia de la producción del vino en nuestra región-, el creciente nivel de la popularidad alcanzado por la producción vinícola generó el temor español de que sus vinos siguieran progresivamente perdiendo terrenos en los mercados indios, razón por la cual el año 1774 se prohíbe la exportación de la bebida hacia Nueva España (México). Sin perjuicio de lo anterior, una vez levantada la prohibición se reincentiva el estímulo a esta industria, lo que se traduce en términos cuantitativos en que el año 1831 existían en Chile cerca de 19.664.901 pies de viñas oficialmente registradas desde Atacama a Concepción.¹²⁰

¹¹⁸ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno. Tesis (Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales). Santiago, Chile. Universidad de Chile, Escuela de Derecho, 2007. 68 h.

¹¹⁹ CORPORACION DE DEFENSA DE LA SOBERANIA: “La Guerra Peruana contra el Pisco Chileno, Parte I: Los Derechos Históricos de Chile para producir Pisco”. Documento actualizado al 21 de Enero de 2006. [en línea], <<http://www.soberaniachile.cl/pisco.html>>. [Última fecha de consulta al 10 de Noviembre de 2009]

¹²⁰ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno, Ob. Cit.

Uno de los hitos en la historia de la elaboración y producción del pisco chileno se registra en enero del año 1936, cuando a través de la iniciativa del entonces diputado radical por La Serena, don Gabriel González Videla, se promulga y entra en vigencia la Ley N° 5798, por medio de la cual se cambia el nombre del pueblito elquino de “La Unión” por el de “Pisco Elqui”. Sin duda la medida fue estratégica, y tenía por fin asegurar la futura producción del destilado bajo la rotulación de “Pisco”, e impedir que el Perú pudiera erigirse como el único y exclusivo productor del licor. Esta zona en la actualidad se reconoce como la zona de elaboración y fabricación por excelencia de esta bebida.

La historia de la producción peruana de esta bebida alcohólica se remonta a la llegada del toledano Francisco de Caravantes desde las Islas Canarias con la vid, lo que al poco tiempo, ya en el año 1560 se traduce en las primeras elaboraciones viníferas de un producto de muy baja calidad al que se llamo aloque o aloquillo. Ya con posterioridad, a mediados del siglo XVII la viticultura estaba muy difundida y se cosechaba gran variedad de uvas, siendo las principales cepas: mollar, albilla, moscatel, blanca y negra entre otras. Ya en el año 1630 registran importantes exportaciones desde el puerto de Pisco y desde Nazca. Sin perjuicio de la fama mundial que cobro Perú en la época, de la mano de la exportación de licores, lo cierto es que esta no se centro en el envío de Pisco, sino en otros derivados de la uva, como es el caso del vino, aguardiente de uva y vinagre, cuestión que marca una importante diferencia con la producción iniciada en nuestro país, la que se centro especialmente en vino y pisco.

A principios del siglo XIX la actividad agrícola en los valles vinícolas se enfrenta a condiciones adversas dada la pérdida, por Lima, de parte importante de los mercados a los cuales exportaba. Se cuentan entre las razones la crisis minera en Potosí, el aumento en el consumo de aguardiente de uva, la plaga filoxera que afecto a los cultivos en la época y los resabios del terremoto ocurrido en Perú, entre otras. Es durante este periodo que Chile experimenta un alza en su producción licorera, considerando que su principal competidor se encontraba en una desmejorada posición, sin perjuicio de lo cual, trascurridas las dificultades Perú se recupera y ya en el año

1890 la producción era ya de tres millones de litros de pisco y de diez millones de litros de vino.¹²¹

Como se puede apreciar, la historia productiva del Pisco en Chile y Perú esta llena de puntos de encuentro, con lo cual a partir de estos elementos es difícil concluir si la elaboración y utilización de la denominación del licor es exclusiva para un país u otro. Empero, probablemente el reconocimiento legislativo, tanto en la legislación nacional como internacional, que esta bebida ha tenido, lo que sumado al reconocimiento que las demás legislaciones hagan de este, podrá permitirnos concluir si tienen asidero las reivindicaciones intentadas por Perú.

La primera Ley de Alcoholes en Chile se registra el año 1902, la Ley N° 1.515, que si bien no hacia referencia ni establecía ninguna regulación particular para la elaboración del producto, consagraba la obligatoriedad de registro para operar como fabrica de alcoholes o bebidas alcoholizas. Con posterioridad, el año 1931 se creo oficialmente la denominación de origen Pisco con ocasión del DFL N° 181¹²², al que se atribuye el cometido de limitar la zona productora de aguardiente. En la actualidad, la denominación de origen pisco se encuentra regulada en el Decreto Ley N° 18.455 del año 1985, que Fija Normas sobre Producción, Elaboración y Comercialización de Alcoholes y mas importante aun la Ley N° 19.996 del año 2005 la que se encargo de adecuar nuestra legislación con las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo ADPIC de la OMC. Junto a esto Chile ha suscrito sucesivos Tratados de Libre Comercio con economías mundiales y un Acuerdo de Asociación con la Comunidad Europea, los que en la nomenclatura legislativa internacional han recibido el nombre de TRIPs Plus, cuestión que nos ha permitido obtener el reconocimiento de nuestros productos y adquirir derechos cuyo respeto y mantención es esencial para mantener los buenos tratos con estas economías y la certeza jurídica que debe primar.

¹²¹ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno, Pág. 88. Ob. Cit.

¹²² Diario Oficial núm. 15.972, de 15 de mayo de 1931. Recopilación de Decretos con Fuerza de Ley, Año 1931, desde D.F.L. N° 1 a N° 360. Biblioteca del Congreso Nacional. Santiago de Chile, 1933.

Respecto de Perú mucho se ha dicho en materia económica y de producción del vino, entre otras cosas que la elaboración del brebaje se ha caracterizado por su excesiva rusticidad y carácter artesanal, pero sin duda la información que menos asidero tiene en la realidad es la que plantea la falta de consagración legislativa respecto de la fabricación de bebidas alcohólicas. La primera ley en materia de alcoholes que se registra en Perú data del año 1925, la Ley N° 5.102¹²³ exoneró durante un año del aumento del impuesto a los alcoholes producidos en la zona sur del Perú, con posterioridad, el año 1940 mediante la resolución N° 1.207¹²⁴ se efectúa la primera referencia al Pisco como denominación de origen. Luego, el año 1990 la Resolución Directorial N° 072087 introduce la definición moderna de Pisco, la que la declara como una denominación de origen peruana para los productos obtenidos con la destilación de caldos resultantes de la fermentación exclusiva de uva madura. En la actualidad la denominación de origen pisco se encuentra protegida en el Derecho peruano en el Decreto Legislativo N° 823, Ley de propiedad industrial que el año 1996 recoge el concepto contenido en el Arreglo de Lisboa relativo a la protección de las denominaciones de origen. En el plano internacional, el 16 de Febrero de 2005 Perú adhirió el Arreglo de Lisboa y el 19 de Mayo del mismo año solicita ante la Oficina Internacional de la OMPI¹²⁵ el registro de la denominación de origen pisco. Finalmente el organismo de registro de la OMPI accede a la protección encontrándose esta inscrita bajo el N° 865.

La protección otorgada al país vecino podría hacernos concluir que el organismo a privilegiado a Perú con el dominio exclusivo de la utilización de la denominación para individualizar, pero lo cierto es que la intervención de la OMPI en materia de propiedad intelectual se circunscribe a revisar el cumplimiento de los requisitos conforme al Acuerdo en virtud del cual el país solicitante requiere la protección –en este caso el Acuerdo de Lisboa-, y una vez accedido a esta notificar a los países integrantes la autorización conferida para utilizar la denominación siendo luego

¹²³ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno, Pág. 117. Ob. Cit.

¹²⁴ NUDMAN ALMAZAN, Verónica Alejandra. Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno, Pág. 118. Ob. Cit.

¹²⁵ Organización Mundial del Comercio.

privativo de cada uno de los países suscribientes acceder a reconocer la denominación en sus legislaciones internas. A la fecha en que Perú es beneficiado con la protección Chile ya mantenía Tratados de libre comercio con al menos 9 naciones de las 23 suscribientes del arreglo, lo que devino en la negativa de estas de acceder al requerimiento de Perú.

En la actualidad la controversia no se ha zanjado y el uso de la denominación no se ha dado en exclusiva ni a Chile ni Perú, sin perjuicio de lo cual se reconoce a Chile como el país exportador por excelencia de Pisco. Como hemos podido advertir, son en definitiva los tratados internacionales celebrados por Chile, que en la actualidad se cuentan con más de 40 naciones (TRIPs Plus en adelante), los que le han permitido gozar del beneficio del reconocimiento al producto. Con todo, es importante precisar que en ninguna medida ha sido la pretensión de nuestro país gozar en exclusiva de la denominación “pisco”, lo que se advierte a través de la inclusión en dichos convenios de cláusulas de homonimia a favor de nuestro vecino país.¹²⁶La problemática descrita podría ser solucionada si tanto Chile como Perú comprendieran los beneficios de usar de consuno la denominación. El “Pisco Chileno” y el “Pisco Peruano”, reúnen caracteres que los diferencian y están dirigidos a distintos segmentos de consumidores con lo cual nada impide la cohabitación en el uso de la D.O.

4.9. Titularidad del uso de Indicaciones Geográficas. Ventajas y Desventajas de la pérdida de la protección.

Durante la etapa de discusión que precedió a dictación y posterior entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs, los principales argumentos esbozados por los grupos partidarios de la incorporación de disposiciones tendientes a proteger la propiedad de las IG sobre ciertos productos (cuéntense entre estos la comunidad europea y EEUU),

¹²⁶ En los Tratados internacionales celebrados con Canadá, China, Estados Unidos y Japón la protección obtenida ha sido para la Denominación de Origen “Pisco Chileno”, con lo cual nada se opone a la posibilidad de conseguir igual resguardo para la D.O. “Pisco Peruano”. Otro ejemplo de lo anterior lo encontramos en el Acuerdo con Centroamérica, en el que se consagra expresamente la Cláusula de Homonimia a favor de terceros países.

giraban en torno a los beneficios económicos que se obtendrían de la utilización de éstas, lo que permitiría el reconocimiento del producto por los consumidores y otorgaría por tanto ventajas comparativas a los bienes comercializados en los mercados mundiales. Se cuentan dentro de estas posibles ventajas las siguientes:

1. constituye un elemento de desarrollo económico, toda vez que es una estrategia efectiva de resguardo de los productos nacionales; permite el desarrollo de industrias y facilita el acceso a mercados globales.¹²⁷
2. constituye una herramienta de protección, porque protege al productor contra las falsificaciones y la competencia desleal y a su vez protege al consumidor contra engaños.
3. en virtud de la utilización de Indicaciones geográficas, el precio de comercialización de los productos bajo estas es superior.¹²⁸
4. constituye una herramienta de desarrollo rural, ya que el uso de una IG esta asociado al lugar geográfico en que esta tenga origen, con lo cual el valor territorial aumenta.

Sin embargo durante las deliberaciones que dieron lugar al Acuerdo TRIPs nadie mencionó – ni siquiera los grupos opositores-, las potenciales ventajas que podrían devenir en virtud de la perdida o negación de reconocimiento.

Al respecto, es menester señalar la experiencia de Italia. Esta nación, ante la prohibición de la Comunidad Europea de utilizar la Indicación Geográfica “Champagne” (solo los vinos hechos en la región francesa de Champagne y producidos por el método champagne están autorizados para utilizar la IG “Champagne”, aun cuando se permite la utilización de la nomenclatura “clase” o “tipo Champagne” para

¹²⁷ ARELLANO QUIROZ, Marco A., Indicaciones geográficas: Difusión del Acuerdo de Asociación entre Chile y La Unión Europea, Departamento de Propiedad Industrial, Ministerio de Economía, Chile, Página 9. [en línea], <<http://www.direcon.cl/pdf/INDICACIONES%20GEOGRAFICAS.pdf>>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

¹²⁸ OMPI, “Taller de la OMPI sobre signos distintivos como herramientas de competitividad empresarial”. OMPI y Registro de Propiedad Intelectual de Guatemala. Ciudad de Guatemala, 23 y 24 de Febrero de 2006. [en línea], <http://www.wipo.int/edocs/mdocs/lac/es/ompi_pi_gua_06/ompi_pi_gua_06_4.pdf> [Última visita 3 de Mayo de 2011]

algunas otras naciones como es el caso de Estados Unidos), para individualizar la producción de vino espumoso en sus regiones se abocó a la búsqueda de nuevas cepas y a la exploración de nuevas extensiones de tierra que le permitieran hacer frente a las necesidades del mercado. Es de esta forma que nace el vino espumoso “Prosecco”¹²⁹. Producido a partir de la uva variedad Prosecco cuyo crecimiento tiene lugar en la provincia de Treviso, en la región de Véneto en el norte de Italia. Esta cepa florece en las colinas entre el Conegliano y Valdobbiadene¹³⁰, ambas regiones al norte de Venice. A la ubicación geográfica de la producción de esta cepa se debe el que las versiones de Prosecco beneficiadas con la utilización de denominación de Origen son: Prosecco di Conegliano – Valdobbiadene; Prosecco di Conegliano y Prosecco di Valdobbiadene¹³¹.

El Prosecco es producido bajo el método Charmat el que se caracteriza principalmente por tener una segunda fermentación en tanques a presión y no en la botella, lo que permite preservar el joven y fresco sabor de las uvas. Es un vino espumoso frutoso, pero no por esto suave.¹³² Las versiones más apreciadas son efervescentes y espumosas, aun cuando también puede ser un vino tranquilo. Su suavidad permite que sea utilizado en toda ocasión, teniendo por tanto una utilidad mucho más extensa que el Champagne. Su rápido posicionamiento en los mercados, principalmente europeos y americanos, se deben al hecho de poder reemplazar al Champagne como vino efervescente a un muy bajo costo –el coste de una botella de Prosecco se encuentra entre los 9 y 20 dólares, en contraposición al Champagne, el que dependiendo de su calidad puede ir desde los 75 a los 200 dólares¹³³-, y a la posibilidad de ser degustado a temprana edad, toda vez que a diferencia de la champaña, su proceso de fermentación no tiene lugar en la botella. Todos los factores con anterioridad

¹²⁹ En España también es producida una variedad de vino espumoso, Cava, producto elaborado por el mismo método tradicional utilizado para el champán, el *méthode champenoise*, adaptado a las variedades autóctonas del Penedés o de las demás zonas españolas de producción.

¹³⁰ Intowine, [en línea], <<http://www.intowine.com/prosecco-champagne-sexy-italian-cousin>>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

¹³¹ Intowine, [en línea], <<http://www.intowine.com/prosecco-champagne-sexy-italian-cousin>>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

¹³² Sparkling wine vs. Champagne: Part 2, [en línea], <http://www.ehow.com/video_2344844_sparkling-wine-vs-champagne-part.html>, [Última visita 3 de Mayo de 2011]

¹³³ Tiny Bubbles: Prosecco vs. Champagne, [en línea], <http://www.edgeboston.com/index.php?ch=food_drink&sc=&sc2=features&sc3=&id=55644>. [Última visita 2 de Mayo de 2011]

mencionados han permitido que Prosecco alcance en la actualidad un nivel de producción cercano a los 3.2 millones de botellas al año¹³⁴.

Como se puede apreciar, la imposibilidad de individualizar sus vinos espumosos bajo la DO Champagne fue vista como una oportunidad por los viticultores italianos para elaborar un producto de calidad, altamente competitivo en los mercados internacionales, el que si bien esta dirigido inicialmente al publico consumidor de su “variante francesa”, alcanza un rango de utilidad infinitamente mayor, toda vez que puede ser degustado en cualquier ocasión, con lo que en principio se ratifica la posibilidad de alcanzar los beneficios que la utilización de DO asegura, sin la necesidad de esta. Sin perjuicio de lo anterior, para la nación italiana se han suscitado una serie de problemas, los que tienen su corolario en el hecho de que Prosecco no constituye el nombre de una región (requisito para gozar del uso de una DO, impidiendo por tanto que esta sea utilizada en naciones distintas), sino el de una variedad de cepa. Es este hecho el que ha posibilitado que otras naciones se puedan abocar a la producción y comercialización del espumoso Prosecco en sus regiones, sin por esto contravenir el derecho internacional. Un claro ejemplo de lo anterior lo constituyen los viticultores australianos de King Valley en Victoria, quienes tienen en sus lustrosos y verdes campos la variedad ceparia Prosecco, lo que les ha permitido elaborar un vino de igual calidad al italiano y utilizar la misma indicación. Si bien la producción de Prosecco en Australia se remonta solo unos años atrás, esto ha sido suficiente para que el producto adquiera reconocimiento en el mercado y se apropie de preciados espacios de difusión, como es la economía norteamericana, un importante consumidor de vino espumoso y que en razón de la cercanía geográfica ha preferido la producción australiana en desmedro de la italiana, lo que ha entrampado su entrada a los mercados americanos.¹³⁵

Sin duda Italia tiene importantes razones para temer, si bien la nación europea se caracteriza por producir vinos espumosos de la variedad Prosecco de altísima calidad

¹³⁴ Il Portale Dell'Italia Culturale, [en línea], <<http://www.italianculture.net/espaniol/vinos.html>>. [Ultima visita 3de Mayo de 2011]

¹³⁵ Prosecco vs. Champagne, [en línea], <<http://www.whereiskingvault.com.au/2009/10/15/prosecco-vs-champagne-the-battle-of-the-bubbles/>>. [Ultima visita 2 de Mayo de 2011].

y reconocimiento local e internacional, también produce una serie de vinos ordinarios bajo la rotulación “Prosecco”, lo que ha facilitado el desplazamiento de estos por las mejores variedades elaboradas en Australia. En la actualidad se cuentan en los mercados de la nación oceánica vinos espumosos de la variedad Prosecco pertenecientes a las viñas de *Dal Zotto* –la que ha etiquetado a su variedad Prosecco como *L` inmigrante Prosecco sparkling*¹³⁶, una clara referencia hay carácter exógeno de la cepa¹³⁷ -, *Chrismont* y *Brown Brothers*, y recientemente durante el trascurso del año 2009 se ha incorporado la versión de Prosecco de la casa “*San Miranda*”¹³⁸.

Como podemos apreciar, la imposibilidad de individualizar bienes con indicaciones geográficas pertenecientes a otros productores no necesariamente constituye un factor de desincentivo económico para la nación afectada, pero hay que estar plenamente conscientes de que el camino de posicionamiento del producto en el mercado será mas arduo, toda vez que no hay una identificación previa de los consumidores con el bien, y hay un desconocimiento de las propiedades del mismo.

En nuestra realidad nacional, en los últimos años ha tenido lugar un fenómeno similar al italiano, pero fundado en consideraciones distintas. En la VII Región del Maule, más precisamente en la comuna de Huelañé, en marzo de 2009 fue posible apreciar en su plenitud la precaria realidad que aqueja a la pequeña industria viticultora. Los viñateros de esta zona, en señal de protesta en razón de los bajos precios experimentados por la cepa País –principal existencia en la zona descrita- regalaron más de media tonelada de esta uva. El sector vitivinicultor vivía una de sus más crudos momentos, llegando el valor de la cepa a \$40 pesos el Kilo. Afortunadamente la experiencia descrita motivo a los pequeños productores ha agruparse buscando nuevas alternativas para la venta de su variedad. En conjunto a lo anterior tuvo lugar en la zona, uno de los mayores proyectos de producción vinícola registrados en el último tiempo.

¹³⁶ La traducción al español de la palabra anglosajona es: espumante, centelleante, brillante, chispeante, y cuando es utilizada en la nomenclatura “sparkling wine”, dícese del vino espumante o espumoso.

¹³⁷ Sparkling Wine, [en línea], <<http://www.dalzotto.com.au/page2/index.html>>, [Última visita 20 de Abril de 2011]

¹³⁸ Prosecco vs. Champagne, [en línea], <<http://www.whereiskingvault.com.au/2009/10/15/prosecco-vs-champagne-the-battle-of-the-bubbles/>>. [Última visita 20 de Abril de 2011]

La Viña Miguel Torres de Curicó, primera en comprar la cepa a los pequeños viñateros, desarrollo en conjunto con la Fundación para Innovación Agraria del Ministerio de Agricultura y la Universidad de Talca un proyecto inédito¹³⁹ ataludado en más de \$400 millones de pesos, transformar la cepa país en un vino de calidad, en un espumante de categoría.

Después de tres años de pruebas y experimentos, el proyecto dio resultados positivos, obteniéndose un espumante rosado, 100% variedad país, y elaborado con el método tradicional “champenuas”, aquel en que la segunda fermentación, donde se producen estas burbujas del champagne, se produce dentro de la botella. El espumante producido recibió el nombre de “*Santa Digna Estelado*”¹⁴⁰ y es 100% chileno, espumante ubicado en la categoría de los Brut, ideal para acompañarlo con comidas livianas. En los próximos meses saldrá a la venta por un valor de \$6.000 (seis mil), pesos la botella. Será también exportado a Estados Unidos, Japón y a algunos países de Europa.

La producción desarrollada está directamente dirigida a beneficiar a los pequeños productores de la cepa país. Adicionalmente el nuevo espumante se venderá bajo la certificación “comercio justo”, sello de calidad que garantiza que los productores cumplen con estándares de sustentabilidad laboral y medioambiental. Los primeros efectos positivos de la incipiente productos ya saltan a la vista, toda vez que en la actualidad el kilo de la uva país se comercializa a valores sobre los \$220 (doscientos veinte) pesos, lo que sumado al hecho de que los dineros que ingresen por concepto de “comercio justo” irán directamente a los pequeños viñateros, lo que mejorará en forma sostenida la realidad de la pequeña industria vitivinícola de la zona del Maule.

¹³⁹ Espumante de exportación, Reporteros, [en línea], <<http://tele13.13.cl/reporteros/espumante-de-exportación>>. [Última visita 13 de Marzo de 2011]

¹⁴⁰ Una prueba fehaciente del hecho de no ser aun comercializado el vino espumante “Santa Digna Estelado”, se desprende del hecho de no encontrarse promocionado para su venta en la página web de la viña, la que oficia de medio de comercialización y reconocimiento de sus productos. Los vinos actualmente disponibles para su compra los encontramos en la página web de la viña. [en línea], <http://www.torreschile.com/wps/portal/tch/vinos?WCM_GLOBAL_CONTEXT=/WebPublicaTorresChile/es/MenuPrincipal/Vinos/&tipo=Tipo&variedad=Variedad&premios=Premios&maridajes=Maridajes&cata=Cata¶m=>, [Última visita 20 de Marzo de 2011]

Desafortunadamente, los resultados del proyecto elaborado por la Fundación para la Innovación Agraria del Ministerio de Agricultura en colaboración con la Universidad de Talca no se encuentran aún disponibles.

En la especie se advierte que la falta de zonificación territorial, que permita amparar la producción de vinos bajo una denominación de origen, y la ausencia de mercados para la comercialización de vinos de baja calidad en el extranjero, pueden constituir una aliciente para proyectos de investigación y desarrollo de vinos y espumantes que puedan competir de igual a igual a las producciones internacionales. Visto de este modo, la negación de registro de una denominación de origen para vinos y licores no perjudica en si misma la entrada a mercados.

4.10 Comercialización local y exportación del vino chileno. El Por qué de la ausencia de conflictos en materia de Indicaciones Geográficas y Denominaciones de origen.

Tal y como mencionáramos en apartados anteriores, la industria vitivinícola y mas específicamente, la venta de vinos en nuestro país y el extranjero ha estado exenta de controversias en materia de utilización y dominio de Denominaciones de Origen, cuestión que se debe principal Zonificación Vitivinícola promulgada por nuestro Estado el año 1995 a través del Decreto N° 464, y a la forma en que se efectúa la comercialización de este brebaje. En virtud del artículo 1° del Decreto¹⁴¹ antes

¹⁴¹ Decreto N° 464, Zonificación Vitícola y Denominación de Origen, 26 de Mayo de 1995: **Artículo 1°**. Establécese la siguiente Zonificación Vitícola o denominación de origen, para los vinos que se produzcan en el país.

1.- REGION VITÍCOLA DE ATACAMA: abarca la III Región Administrativa e incluye las siguientes Subregiones: Valle de Copiapó y Valle del Huasco, cuyos límites se extienden a las provincias de igual nombre.

2.- REGION VITÍCOLA DE COQUIMBO: abarca la IV Región Administrativa e incluye las siguientes Subregiones: Valle del Elqui, Valle del Limarí y Valle del Choapa, cuyos límites se extienden a las provincias de igual nombre. El Valle del Elqui comprende las Áreas de Vicuña y Paiguano, que corresponden a las comunas del mismo nombre y la comuna de La Serena. El Valle del Limarí comprende las Áreas de Ovalle, Monte Patria, Punitaqui y Río Hurtado, que corresponden a las comunas del mismo nombre. El Valle del Choapa comprende las Áreas de Salamanca e Illapel, que corresponden a las comunas del mismo nombre.

3.- REGION VITÍCOLA DE ACONCAGUA: abarca la V Región Administrativa e incluye las siguientes Subregiones: Valle del Aconcagua, Valle de Casablanca y Valle de San Antonio y el Área del Valle del Marga-Marga de la comuna de Quilpué. El Valle del Aconcagua comprende las provincias de San Felipe de

Aconcagua y Los Andes, y en él se encuentra el Área de Panquehue que corresponde a la comuna del mismo nombre. El Valle de Casablanca comprende a la comuna del mismo nombre. El Valle de San Antonio comprende a la provincia de igual nombre y en él se encuentra la zona Valle de Leyda que corresponde a las comunas de San Antonio y Santo Domingo y en la que se incluye el área de San Juan que comprende a la comuna de San Antonio.

4.- REGION VITÍCOLA DEL VALLE CENTRAL: se extiende desde la provincia de Chacabuco de la Región Administrativa Metropolitana, hasta las provincias de Cauquenes y Linares, de la VII Región Administrativa. Incluye las siguientes Subregiones: Valle del Maipo, Valle del Rapel, Valle de Curicó y Valle del Maule.

A) Valle del Maipo: comprende todas las provincias de la Región Administrativa Metropolitana, y en él se encuentran las siguientes Áreas:

- a) Santiago, que incluye las comunas de Peñalolén y La Florida.
- b) Pirque, que incluye la comuna del mismo nombre.
- c) Puente Alto, que incluye la comuna del mismo nombre.
- d) Buin, que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Paine y San Bernardo.
- e) Isla de Maipo, que incluye la comuna del mismo nombre.
- f) Talagante, que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Peñaflor, El Monte y Padre Hurtado.
- g) Melipilla, que incluye la comuna del mismo nombre.
- h) Alhué, que incluye la comuna del mismo nombre.
- i) María Pinto, que incluye la comuna del mismo nombre.

B) Valle del Rapel: comprende las provincias de Cachapoal, Colchagua y Cardenal Caro de la VI Región Administrativa, y en él se encuentran las siguientes Zonas: Valle del Cachapoal y Valle de Colchagua. El Valle del Cachapoal comprende las provincias de igual nombre, y en él se encuentran las siguientes áreas:

- a) Rancagua, que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Graneros, Mostazal, Codegua y Olivar.
- b) Requínoa, que incluye la comuna del mismo nombre
- c) Rengo, que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Malloa y Quinta de Tilcoco.
- d) Peumo, que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Pichidegua, Las Cabras y San Vicente.

El Valle de Colchagua comprende la provincia de Colchagua y Cardenal Caro, y en él se encuentran las siguientes Áreas:

- a) San Fernando, que incluye la comuna del mismo nombre.
- b) Chimbarongo, que incluye la comuna del mismo nombre.
- c) Nancagua, que incluye la comuna del mismo nombre, y la de Placilla.
- d) Santa Cruz, que incluye la comuna del mismo nombre, y la de Chépica.
- e) Palmilla, que incluye la comuna del mismo nombre.
- f) Peralillo, que incluye la comuna del mismo nombre.
- g) Lolol, que incluye la comuna del mismo nombre.
- h) Marchigüe, que incluye la comuna del mismo nombre.

C) Valle de Curicó: comprende la provincia de Curicó y la comuna de Río Claro de la provincia de Talca de la VII Región Administrativa, y en él se encuentran las siguientes Zonas: Valle del Teno y Valle del Lontué.

El Valle del Teno comprende las comunas de Teno, Romeral, Rauco y Hualañé de la provincia de Curicó, y en él se encuentran las siguientes Áreas:

- a) Rauco, que incluye la comuna del mismo nombre, y la de Hualañé.
- b) Romeral, que incluye la comuna del mismo nombre y la de Teno. El Valle del Lontué comprende las comunas de Curicó, Molina y Sagrada Familia de la provincia de Curicó y la comuna de Río Claro de la provincia de Talca, y en él se encuentran las siguientes Áreas:

- a) Molina, que incluye la comuna del mismo nombre y las de Río Claro y Curicó.
- b) Sagrada Familia, que incluye la comuna del mismo nombre.

mencionado, se establece la Zonificación vitícola o Denominación de origen para los vinos producidos en las distintas regiones de nuestro país, constituyendo la nomenclatura “Zonificación Vitícola” una sinonimia con el término ampliamente conocido denominación de origen. En razón de esto las denominaciones de origen son establecidas en relación al lugar geográfico de producción y no en virtud de método de producción o de la directa conexión que debe haber entre el bien y la calidad del mismo.

En segundo termino, la ausencia de conflictos se debe en gran medida a la forma en que es llevada a cabo la comercialización local y exportación del vino. Tanto en las exportaciones de vino a granel o embotellado, no se hace alusión a un nombre de “fantasía” del producto constituido en razón de su origen, sino que la venta tiene lugar

D) Valle del Maule: comprende la provincia de Talca, con excepción de la comuna de Río Claro, la provincia de Linares y la comuna de Cauquenes de la provincia del mismo nombre de la VII Región Administrativa, y en él se encuentran las siguientes Zonas: Valle del Claro, Valle del Loncomilla y Valle del Tutuvén. El Valle del Claro comprende las comunas de Talca, San Clemente, Penciahue, Maule, Pelarco y San Rafael de la provincia de Talca, y en él se encuentran las siguientes Áreas:

a) Talca, que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Maule y Pelarco.

b) Penciahue, que incluye la comuna del mismo nombre.

c) San Clemente, que incluye la comuna del mismo nombre.

d) San Rafael, que incluye la comuna del mismo nombre. El Valle del Loncomilla comprende las comunas de San Javier, Villa Alegre, Retiro, Parral, Linares y Yervas Buenas de la provincia de Linares, y en él se encuentran las siguientes Áreas:

a) San Javier, que incluye la comuna del mismo nombre.

b) Villa Alegre, que incluye la comuna del mismo nombre.

c) Parral, que incluye la comuna del mismo nombre, y la de Retiro.

d) Linares, que incluye la comuna del mismo nombre y la de Yervas Buenas. El Valle del Tutuvén comprende la comuna de Cauquenes de la provincia del mismo nombre, y en él se encuentra el Área de Cauquenes, que corresponde a esa misma comuna.

5. REGION VITÍCOLA DEL SUR: se extiende desde la provincia de Ñuble de la VIII Región Administrativa, hasta donde las condiciones edafoclimáticas permitan el desarrollo de la vid. Incluye las siguientes Subregiones: Valle del Itata, Valle del Bío-Bío y Valle del Malleco.

A) Valle del Itata: comprende las comunas de Chillán, Coelemu, Ranquil, Quillón, Portezuelo, Ninhue, Treguaco, Quirihue, San Nicolás, Bulnes y San Carlos de la provincia de Ñuble y la comuna de Florida de la provincia de Concepción de la VIII Región Administrativa, y en él se encuentran las siguientes áreas:

a) Chillán, que incluye la comuna del mismo nombre y las de Bulnes y San Carlos.

b) Quillón, que incluye la comuna del mismo nombre y las de Ranquil y Florida.

c) Portezuelo que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Ninhue, Quirihue y San Nicolás.

d) Coelemu, que incluye la comuna del mismo nombre, y la de Treguaco.

B) Valle del Bío-Bío: que comprende las comunas de Yumbel, Nacimiento, Mulchén, Negrete y Laja de la provincia de Bío-Bío de la VIII Región Administrativa, y en él se encuentran las siguientes áreas:

a) Yumbel, que incluye la comuna del mismo nombre, y la de Laja.

b) Mulchén, que incluye la comuna del mismo nombre, y las de Nacimiento y Negrete.

C) Valle del Malleco: que comprende las comunas de Angol, Collipulli, Ercilla, Los Sauces, Lumaco, Purén, Renaico, Traiguén y Victoria de la provincia de Malleco de la IX Región administrativa, y en él se encuentra el Área de Traiguén que incluye la comuna del mismo nombre.

publicitando la variedad ceparia de que se trata y la casa vinatera encargada de la misma (wine brand)¹⁴². Es así como en los mercados mundiales es altamente reconocida la variedad Cabernet Sauvignon de la viña Concha y Toro por ejemplo, indicándose generalmente solo en la leyenda del vino la zona geográfica en que este es producido y la utilización de DO conforme nuestra legislación.

Lo anterior sin duda puede ser visto como una ventaja, toda vez que impide el desarrollo de conflictos por al utilización de IG, lo que lleva aparejados gastos que podrían encarecer la venta del producto, sin embargo teniendo a la vista la redacción del Acuerdo TRIPs, los caracteres que debe reunir un bien para hacerse merecedor de la protección y reconocimiento internacional, y las beneficios asociados a estos, no podría hablarse de que en nuestro país la Industria vitivinícola esta amparada por un sistema de protección que incentive la diferenciación de los productos en los mercados

¹⁴² Lo anteriormente dicho puede ver corroborado visitando el sitio www.winesofchile.cl.org/, en donde se ofrece el vino, indicando las regiones en que es producido, las cepas que caracterizan la industria vitivinícola chilena y las distintas viñas en las que tiene lugar su elaboración, un claro ejemplo de la ausencia de utilización de Denominaciones de Origen tal y como son entendidas conforme el Acuerdo TRIPs.

Capítulo 5

EFFECTOS DEL ACUERDO TRIPS EN LA INDUSTRIA VITIVINÍCOLA CHILENA

5.1. La historia de la industria vitivinícola en Chile

La historia de la industria vitivinícola en nuestro país se remonta a la época colonial, donde con la llegada de los españoles a nuestros territorios y considerando la avanzada evangelizadora por estos instaurada, introducen la vid para producir el vino utilizado en las misas, de hecho se ha señalado que de acuerdo a las crónicas de la época, el sacerdote Francisco de Carabantes, sería quien trajo a Chile las primeras plantas de vid, por allá por el año 1558¹⁴³, sin embargo el Abate Molina relata en sus crónicas que encontró vides silvestres en sitios deshabitados de la Cordillera de los Andes, frente a la ciudad de Curico, y también parras de uvas negras de la variedad Moscatel, lo que equivaldría a suponer que la planta en cuestión es autóctona¹⁴⁴, empero, la situación descrita no ha sido acreditada científicamente, por tanto solo vale reconocer que las cepas que hoy son utilizadas para producir los vinos que abastecen el mercado nacional e internacional son aquellas introducidas en nuestros campos y que dadas las condiciones favorables de suelo y clima, se adaptaron de buena forma. Si bien se reconoce que la introducción de la vid en nuestro país se debe a la irrupción de las empresas de conquista, no existen antecedentes que permitan precisar con claridad el momento en que esto se produce aun cuando se atribuye a las campañas lideradas por

¹⁴³ SANCHEZ M., Francisca. *Guía de vinos de Chile*, Editora de Publicaciones, Santiago, Chile, 1994, Pág. 15

¹⁴⁴ ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Ob. cit. Pág. 21

Diego de Almagro y Pedro de Valdivia este hecho. Según cartas de Pedro de Valdivia –en las que informaba el avance de sus campañas-, en 1551 se consumían uvas en Santiago y La Serena y en 1556 ya se daba comienzo a la fabricación de vinos¹⁴⁵.

La plantación de los primeros viñedos se registra en los inicios del siglo XVI, nombrándose como el primer viticultor chileno a Don Francisco de Aguirre, quien en sus encomiendas en Copiapó y La Serena planta los primeros. A partir de este entonces la producción de vino en el país se incrementa, logrando los vinos nacionales competir de igual a igual con los vinos europeos, aun cuando España, en un afán de defender su producción de vinos y aguardientes impone medidas arbitrarias, limitando la cantidad de plantaciones, restringiendo el volumen de vino exportado para destinarlo, por el contrario, a la producción nacional.

Aun cuando la producción se incrementaba, la calidad de los vinos no permitía que estos fueran preferidos por consumidores instruidos, esto si tenemos en consideración que los vinos que se fabricaban con las diversas uvas eran chicha, el chacolí, el moscatel, el vino ordinario licoroso, el mosto y el asoleado¹⁴⁶, razón por la cual se hace necesario importar las cepas mas refinadas, presentes y preferidas en los mercados europeos. El Frances Claudio Gay en 1830 y posteriormente el aristócrata y empresario Silvestre Ochagavía en 1854, importaron las principales variedades europeas, entre ellas el Cabernet Sauvignon, Sauvignon Blanc, semillón, Pinot y riesling. De igual forma, el primero plantea al gobierno la necesidad de la creación de una Quinta Normal de Agricultura en Santiago en la que se introducen plantas cultivadas y ornamentales provenientes de Europa y otras latitudes, con lo que se da inicio a la experimentación agrícola. Afortunadamente las parras se adaptaron fácilmente al clima chileno y se cree que las actuales cepas son los únicos clones de uvas anteriores a la epidemia de filoxera¹⁴⁷ que existen en el mundo.¹⁴⁸

¹⁴⁵ BRAVO POBLETE, Olga. La industria vitivinícola en su triple aspecto: económico, social y legal. Memoria de Prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Santiago, Chile, 1945, Pág. 14

¹⁴⁶ ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Ob.Cit. Pág. 23

¹⁴⁷ Epidemia que se caracteriza por el ataque de insectos hemípteros, oriundos de América del Norte, parecidos al pulgón, de color amarillento, de menos de medio milímetro de largo, que atacan primero las

A partir de los hechos descritos, el año 1851 se produce una expansión de la industria vitivinícola, la que se encontraba en manos de las mas importantes familias aristocráticas, las que junto con la importación de cepas, contrataron a expertos franceses e italianos para educar a los profesionales nacionales respecto de las practicas enológicas que hicieron del viejo mundo el principal productor de vino. Durante el siglo XIX llego a ser tan exitosa la comercialización y exportación de nuestros vinos que la calidad de los mismos fue destacada internacionalmente en las exposiciones de Burdeos el año 1882 y de Paris en 1889.

Los años venideros no serian fáciles. A la promulgación de la Ley de Alcoholes el año 1938 –afanada en disminuir el consumo de alcohol en el país aumenta los impuestos a esta actividad-, se suma la caída de los precios de la uva y la disminución de las exportaciones y de la importación de maquinaria vinícola producto de la Segunda Guerra Mundial.

La recuperación y estimulación de la industria se inicia el año 1974 con la entrada en vigencia del Decreto Ley N ° 261, la que deroga las prohibiciones introducidas por la ley de alcoholes. Esto se mantiene con la introducción durante la década de los ochenta (80) de nuevas tecnologías en la producción, con la apertura económica a mercados internacionales y con las políticas de estímulo a la exportación instauradas por el gobierno de la época. Los noventa fueron la década de la consolidación en los mercados internacionales, con exportaciones a Europa, Estados Unidos y principalmente Asia. Esto fue posible gracias a las modificaciones legislativas desarrolladas en el país, tanto en la legislación de alcoholes como en la de propiedad industrial, a la adhesión a Acuerdos internacionales como el TRIPs Agreement y el Convenio de Paris y a la suscripción de sucesivos Tratados de libre comercio los que han sido reconocidos en la doctrina como TRIPs Plus.

hojas y después los filamentos de las raíces de las vides, y se multiplica con tal rapidez, que en poco tiempo aniquila los viñedos de una comarca.

¹⁴⁸ MULLER, Katrina. Chile vitivinícola en pocas palabras, Facultad de Ciencias Agronómicas, Departamento de Agroindustria y Enología, Universidad de Chile.

En la actualidad, la industria vitivinícola nacional esta intentando traducir en números las mejoras a la normativa nacional en materia de protección de las indicaciones geográficas. Según Informe de producción de Vinos Chilenos 2006 elaborado por el Servicio Agrícola Ganadero, la elaboración de vinos con denominación de origen aumento en un 13,6%, comparada con el año 2005, en tanto que aquellos que carecen de esta condición disminuyeron en un 17,8%.

5.2. Características del Vino chileno

La obtención del vino la debemos al desarrollo natural de un proceso bioquímico: la fermentación alcohólica del mosto¹⁴⁹ de uvas, realizado por microorganismos denominados levaduras¹⁵⁰. Las plantas de vid que permiten la producción vinífera son las denominadas *Vitis vinífera* que tienen origen europeo, americano y asiático, existiendo cerca de cinco mil variedades de estas, aun cuando son cultivadas y comercializadas con éxito solo una treintena de ellas.

La alta calidad del vino chileno se debe, como hemos ya señalado, a las ubicaciones geográfica de nuestro país y principalmente de las zonas donde son elaboradas y producidas las distintas cepas presentes en nuestra industria vitivinícola. Internacionalmente se reconoce que las regiones aptas para el cultivo de la vid se encuentran en dos franjas del planeta: en el hemisferio norte entre los paralelos 20 y 42 a 50; en el hemisferio sur, entre los paralelos 20 y 38 a 42. Justamente entre estas zonas se encuentra el Cono sur de America Latina, lo que sumado a la exitosa adaptación de las cepas europeas en nuestro país¹⁵¹. El clima mediterráneo de lluvias concentradas durante invierno y una larga estación de verano que caracteriza a la zona en la que Chile se emplaza constituyen condiciones favorables para el desarrollo y cultivo de la

¹⁴⁹ Se le denomina Mosto al zumo que se obtiene del proceso de ruptura del grano de uva.

¹⁵⁰ ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Ob. Cit. Pág., 19

¹⁵¹ En la actualidad las cepas cultivadas en Chile que tienen un origen europeo, son las únicas que mantienen las propiedades presentes en estas con anterioridad a la epidemia de filoxera que sacudió a la industria del vino en el pasado.

vid y lo cierto es que en Chile confluyen tres de los factores que determinan la calidad del producto vínico: clima, suelo y cepa.

La alta calidad de los vinos chilenos descansa en gran medida en la composición varietal de los mismos, ya que se cultivan las variedades más selectas de la *vitis vinífera*. Las cepas de vino blanco que destacan en la producción vitivinícola nacional son el Savignon Blanc, originario de Burdeos (Francia), cepa con la que se produce la mayoría de los vinos blancos chilenos; Chardonnay, procedente de Borgoña (Francia) y que permite la elaboración del más fino vino blanco de la zona; Riesling, cepa proveniente de Alemania; Semillón, proveniente, al igual que el Savignon Blanc de la región de Burdeos, siendo la cepa de vid más cultivada en nuestro país; Gewurztraminer, proveniente de Alemania y finalmente Chenin-Blanc, cuyo origen lo encontramos en la zona del Loire (Francia).

Los vinos blancos se caracterizan por poseer aromas muy intensos y penetrantes a frutos cítricos y tropicales los cuales los convierten en favoritos. Son vinos largos, con una leve viscosidad, causada debido a su riqueza en glicerina y en etanol. La cepa más característica y famosa del vino blanco es la Chardonnay por su sabor equilibrado, sin excesos de dulzor ni acidez; además por el amplio rango de sabores que despliega dependiendo de dónde crece y cómo se le fermenta, puede desarrollar un gusto que va desde el semi dulce al declaradamente ácido.

Las cepas para vino tinto cultivadas en la región son Cabernet Sauvignon, proveniente de la región de Burdeos cuya adaptación a los suelos chilenos fue tan provechosa que en la actualidad permite desarrollar uno de los vinos que goza de mayor reputación a nivel internacional. La fuerza de esta cepa permite que la calidad de la misma se mantenga e incluso beneficie con su mezcla con otras cepas. En segundo lugar encontramos las cepas reconocidas como en la industria como los vinos “Burdeos”, siendo estas Cot, Merlot y Verdot; Pinot-Noir es una de las cepas más distinguidas de Chile, homologable al lugar que ocupa el vino blanco Chardonnay. Proveniente de la zona de Borgoña, goza de reconocimiento internacional, cuestión que

no se ve reflejada en venta nacional, razón por la cual la superficie dispuesta para su cultivo es bastante reducida. Finalmente las cepas Carigan y País, si bien no forman parte de la “nobleza” varietal de la *vitis vinífera*, se caracterizan positivamente por su productividad y por el alto nivel de comercialización de los productos elaborados en base a estas en nuestro país. Son de origen europeo y nacional¹⁵² respectivamente y su cultivo y desarrollo se relega a la producción de vinos de baja calidad. La cepa País se caracteriza por una marcada rusticidad, condiciones que le permiten adaptarse a los suelos de secano de condiciones poco favorables; y por su resistencia a enfermedades. El “pipeño” y la “chicha”, piezas claves en nuestra cultura popular son elaborados en base a esta cepa.

En definitiva el vino tinto chileno se caracteriza por gozar de un intenso aroma frutal, dotado de un excelente color ya que contienen en gran cantidad antocianas¹⁵³ y polifenoles¹⁵⁴. Además son vinos suaves ya que sus taninos maduran muy rápido y los vinos de guarda se armonizan en muy corto tiempo.

Las especiales características del vino sumado a las modificaciones introducidas a la Ley de Propiedad Intelectual en materia de indicaciones geográficas y denominaciones de origen, han contribuido a estimular la industria del vino tanto a nivel nacional como internacional, razón por la cual en futuros apartados analizaremos la repercusión cuantitativa en la industria del vino de la entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs y de las modificaciones legislativas a nivel internacional impulsadas por este.

¹⁵² A nivel doctrinal existe la creencia de que la cepa País constituye una de aquellas traídas por los españoles colonizadores en el siglo XVI siendo por tanto una de aquellas cepas que da origen a nuestra industria

¹⁵³ Sustancia colorante responsable del color rojo de los vinos tinto.

¹⁵⁴ Antioxidantes naturales presentes en el vino que lo preservan de alteraciones oxidativas, incrementando su estabilidad.

5.3. ¿Esta el vino chileno protegido por las Indicaciones Geográficas?

La entrada en vigencia del Acuerdo sobre los Aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio –Acuerdo TRIPs-, sin duda modificó el panorama internacional para el registro y protección de las indicaciones geográficas. Con anterioridad a este solo existían acuerdos cuyos efectos eran solo vinculantes para los países suscriptores. Chile no había suscrito ninguno de estos acuerdos y de hecho la institución indicaciones geográficas no estaba ni siquiera incluida en la ley de propiedad intelectual vigente.

El TRIPs Agreement, toda vez que se incluye en el Acuerdo de Marrakech que da origen a la Organización Mundial del Comercio, establece derechos y obligaciones vinculantes para todos los países miembros de este último en materia de propiedad intelectual. Consecutivamente, el posicionamiento de un sistema uniforme y multilateral para proteger los derechos de propiedad intelectual, instó a los países a suscribir otros acuerdos en esta materia, cuestión que en el caso de Chile se concretiza en la década de los noventa mediante la suscripción del Convenio de París. Finalmente, dentro de las obligaciones establecidas en el Acuerdo TRIPs se cuenta la de adaptar la legislación nacional a los niveles mínimos de protección contemplados en el TRIPs, lo que Chile lleva a cabo, luego de muchos problemas, el año 2005.

La producción vitivinícola se encuentra efectivamente protegida por la ley de propiedad intelectual N° 19.996 vigente desde el año 2005, sin embargo, este resguardo se ve debilitado y en algunos casos perturbado en virtud de la ley de alcoholes N° 18.455. La primera fija formas y niveles de protección concordantes con el TRIPs, sin embargo, la ley de alcoholes confunde ciertos conceptos relevantes en la materia lo que sumado a las fuentes que dan origen a las indicaciones desincentiva el registro de las mismas por parte de productores agrícolas.

5.4. Tratamiento de las Indicaciones Geográficas para el vino en el Derecho Comparado.

Como ya hemos señalado, el origen de la protección de las indicaciones geográficas lo encontramos en la legislación europea, pionera en el resguardo y registro de esta modalidad de propiedad industrial. Dada su vasta historia legislativa en la materia, nos resulta esencial analizar como se estructura en la actualidad la protección de las indicaciones geográficas –en especial de las denominaciones de origen–, en la Comunidad Europea, sin embargo y aun cuando Francia forma parte de la misma, haremos mención explícita del resguardo para IG dispuesto en la normativa francesa, por cuanto el país en comento constituye la máxima potencia en materia vitivinícola.

5.4.1. Indicaciones Geográficas en la comunidad europea

A nivel comunitario europeo y para efectos de hacer más eficiente la protección de la producción vitivinícola, pueden distinguirse dos grandes categorías de vinos individualizados mediante el uso de una indicación geográfica, siendo estos: los vinos de mesa y los vinos de calidad producidos en regiones determinadas (VCPRD). Los vinos incluidos en la primera categoría corresponden a aquellos que utilizan indicaciones geográficas de la categoría reconocida por la doctrina como “indicaciones geográficas propiamente tales”, toda vez respecto de estos no existe un control exhaustivo de producción y elaboración, junto a la ausencia de exigencias en materia de calidad. En el segundo grupo en cambio, convergen elementos de procedencia del producto y de calidad determinada por la concurrencia de factores naturales y humanos, lo que sumado a las exigencias en materia de producción nos permite reconocer que las indicaciones geográficas utilizadas para individualizarlos corresponden a denominaciones de origen.

Los VCPRD son vinos designados por medio de una indicación geográfica directa, la que hace alusión al nombre de la zona donde han sido producidos, cuestión que obligatoriamente debe constar en el etiquetado. A lo anterior se adiciona el deber de complementar el etiquetado con una leyenda relativa al modo de elaboración, tipo de

producto, nombre de la variedad de vid, etc., es decir, información que permita advertir con claridad al consumidor las cualidades del producto que adquiere.

Al igual que en nuestra legislación, para que un vino detente la calidad de VCPRD debe haber sido producido y elaborado en la “zonificación vitivinícola” establecida para estos efectos, es decir, en límites geográficos perfectamente delimitados, sin embargo lo que mas distingue a la categoría de vinos analizada es la concurrencia de características cualitativas especiales.

Si bien la comunidad europea no utiliza la nomenclatura “denominación de origen” para designar este grupo de vinos, la designación VCPRD cumple con las mismos requisitos y funciones, es decir, son vinos producidos en regiones geográficamente delimitadas, elaborados inspirándose en la búsqueda de una calidad específica, mediante el uso de prácticas enológicas que aseguran el carácter y calidad de las bebidas elaboradas. Adicionalmente, los “vinos con calidad producidos en regiones determinadas” deben poseer una cierta notoriedad o prestigio en el mercado, lo que les permita distinguirse de la competencia y asegurar así el resguardo de consumidores y productores. La exigencia de “notoriedad o prestigio” para la utilización de la denominación VCPRD para vinos producidos en la comunidad europea, difiere en forma manifiesta con el modo en que esta dispuesta y pensada la legislación en nuestro país. En el caso chileno, el reconocimiento y registro de los vinos se realiza con la intención de certificar la concurrencia de elementos de calidad que los distinga de otros productos similares, con el deseo de que *adquieran en razón de la preferencia del público prestigio*, con lo cual la protección se enfoca hacia *los productores*. En la comunidad europea en cambio, la calidad de reconocidos es requisito para que opere la protección, con lo cual podemos concluir que se busca proteger a los *consumidores*, al evitar que productores inescrupulosos denominen sus bienes con nombres geográficos que ya gozan de reconocimiento en virtud de su calidad.

Para concluir el análisis de la legislación en materia de IG en la comunidad europea debemos mencionar que aun cuando el control de la producción vinícola es

exhaustivo, de igual forma la comunidad permite un cierto espacio de flexibilidad legislativa, lo que se traduce en la dictación de normas básicas, permitiendo a los Estados miembros la determinación de las condiciones propias que cada vino ha de cumplir, en armonía con la legislación comunitaria. En el fondo, la normativa de la comunidad europea opera en forma similar al Acuerdo TRIPs, estableciendo niveles mínimos de protección, esto toda vez que son muchas las naciones, con realidades económicas diversas para las que será vinculante la legislación en comento. En esta línea, cada Estado ha de confeccionar una lista en la que figuren los VCPRD que haya reconocido, con especial mención de la normativa local que regule su elaboración y producción, la que se comunitad a la Comisión para que esta proceda a su inserción y publicación en el Diario Oficial.

5.4.1.1. *Indicaciones Geográficas en Francia*

Francia constituye el país del viejo mundo con la más vasta historia en materia vitivinícola, característica que se ha mantenido hasta nuestros días, siendo en la actualidad, junto a Italia, el mayor productor del mundo. Esta cualidad ha hecho necesario desarrollar una política de protección y reconocimiento de los terrenos y productos privilegiados, los que se han valorizado por medio del uso de una tecnología eficaz.

El sistema francés, como mecanismo para resguardar los productos vínicos con cualidades reconocidas, utiliza las designaciones *indications de provenance* y *appellations d'origine*¹⁵⁵, siendo homologables a las indicaciones geográficas propiamente tales, y denominaciones de origen, respectivamente.

Dada la rigurosidad técnica con que son elaborados los vinos en el país europeo y las especiales características que revisten los terrenos en que estos son producidos, la *appellation d'origine controlée* (AOC) o denominaciones de origen calificada o

¹⁵⁵ SOUSA BORDA, Ana Lucia. *Estudio de las indicaciones geográficas, marcas de certificación y las marcas colectivas. Su importancia en Brasil e importancia en el contexto internacional*. En: *Derechos Intelectuales*, Editorial Astrea, Buenos Aires, Argentina, 2003. Pág. 73

controlada viene a ser la mas importante designación de productos, certificando la calidad y origen de los mismos.

Los orígenes de la denominación de origen controlada se remontan al siglo XV, cuando el queso Roquefort fue regulado mediante decreto parlamentario. Con posterioridad y ya a comienzos del siglo XX, la noción de “*appellation d’origine*” se posiciono como un medio para hacer frente a la irrupción de epidemias de filoxera y las crisis económicas. El establecimiento y consolidación del sistema no ha sido tarea fácil, ha sido necesario asegurar a los viticultores, principales victimas del periodo de crisis vivida, que la utilización de signos para individualizar productos en el mercado es provechosa. Afortunadamente, el éxito del sistema ha sido evidente, puesto que en la actualidad se registran alrededor de 350 denominaciones de origen controladas en los viñedos franceses. La administración del proceso de regulación de vinos le corresponde a la INAO, siglas que identifican al Instituto Nacional de Denominaciones de origen, dependiente del Ministerio de Agricultura. Junto al aparato administrativo, la legislatura francesa se aboco durante el siglo XX a dictar sucesivas leyes, las que tenían como denominador común la obligación de utilizar un sello en los vinos que identificara las denominaciones. El sello en cuestión seria estampado en la etiqueta del producto y para evitar la interpretación errónea de cualquiera de los caracteres expuestos, ninguna parte del nombre de una denominación puede ser utilizada en otro producto.

De acuerdo a la legislación francesa, la elaboración y venta de productos identificados por medio de denominaciones de origen que no cumplan los requisitos establecidos constituye una práctica ilegal.

Los criterios o requisitos indicados por la legislación francesa como aquellos que deben concurrir para hacer posible el otorgamiento a un producto de los derechos a utilizar una denominación de origen calificada son:

1. que en los procesos de elaboración y/o envejecimiento del mismo, participen ingredientes provenientes –exclusiva o principalmente-, de la zona geográfica delimitada.
2. La elaboración del vino debe ser realizada bajo estricto cumplimiento de las prácticas enológicas que caracterizan la zona.

Aun cuando la normativa francesa es bastante clara respecto de los requerimientos técnicos y naturales que deben concurrir en la elaboración de vinos y establecer criterios que elevan el nivel mínimo de protección consagrado en la mayoría de los acuerdos internacionales o demás legislaciones locales, debe conciliarse con las normas básicas prescritas por la Comunidad Europea. De esta forma, los vinos con denominación de origen controlada, junto con los “Vins délimités de qualité supérieure”, o vinos delimitados de calidad superior, constituyen la aplicación a la viticultura francesa de la legislación sobre VCPRD contemplada presente en Europa en pleno. Los vinos indicados están sometidos a reglamentaciones de control, establecidas por los mismos productores, pero bajo la supervisión del aparato público, el que está encargado de la delimitación de las zonas vitícolas o de la zonificación vitivinícola y de la fijación de las variedades de vid que podrán ser usadas en su elaboración.

5.5. Historia Legislativa Pre- Acuerdo TRIPS

Como dijéramos en capítulos anteriores, la utilización de Indicaciones geográficas como mecanismo para individualizar productos se inicia a partir de la Industria del vino y de los licores en general, toda vez que el intercambio de estos bienes era lo que repostaba mayores ganancias a las balanzas de pago de las distintas economías, sumado a que la Industria vitivinícola desde su inicio estuvo asociada a las elites, con lo cual la comercialización de estos productos podía efectuarse a precios superiores a otros bienes provenientes de la producción agrícola. Teniendo esto en consideración, no es de extrañar que el Acuerdo TRIPS entregara un nivel de resguardo superior a los vinos y demás bebidas espirituosas.

La industria vitivinícola en Chile se remonta a la época colonial, sin embargo el poder legislativo reparo en la necesidad de protegerla solo a partir del siglo XX, mediante la dictación de leyes que tuvieron por finalidad limitar su desarrollo. Recién el año 1974 las leyes nacionales se avocan a la estimulación de la misma, con lo cual se entiende que nuestra historia legislativa en la materia es bastante reciente. Lo recién expuesto es razón suficiente para concebir la necesidad de analizar el derecho comparado en materia de indicaciones geográficas para vinos, lo que nos permitirá comprender la evolución que ha tenido nuestra legislación hasta el día de hoy y como la misma se desarrollara en el futuro.

Si bien en la actualidad el vino chileno es reconocido mundialmente por su calidad debemos reconocer que este producto no se origina naturalmente en nuestras tierras, sino que la utilización del mismo se produce a partir de la llegada de los españoles a estas latitudes. La Corona española empeñada en la evangelización de los indígenas de la zona opta por la introducción de vides para la celebración de la Eucaristía, llegando a difundirse a tal punto esta practica que incluso en casas ubicadas dentro de las ciudades se disponía de un espacio para su cultivo.¹⁵⁶ A comienzos del siglo XVIII se observa una expansión de la industria, alcanzando la producción del vino cantidades nunca antes imaginables, lo que despierta el recelo de la Corona, dictándose medidas arbitrarias para defender de la competencia chilena a los vinos y aguardientes españoles¹⁵⁷, las que se traducen en la prohibición de casi la totalidad de plantaciones de viñas en America. Ya en el siglo XIX el Gobierno impulsa una política destinada al fomento de la industria vitivinícola, proceso que solo se materializara el siglo siguiente, donde Chile experimenta un aumento en sus exportaciones, sin embargo, esta prosperidad se ve frenada por la dictación el año 1902 de la primera Legislación de Alcoholes, la que constituye el primer referente legislativo en materia de “protección” de esta incipiente industria.

¹⁵⁶ DEL POZO, José. *El vino chileno: rasgos de su evolución histórica*. Revista Universitaria. Dossier: el vino en cuerpo y alma. Publicación Trimestral de la Pontificia Universidad Católica de Chile, Pág., 32.

¹⁵⁷ ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. *Derecho del vino: denominaciones de origen*. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 2001. Pág., 51

Aun cuando en la actualidad nuestra legislación ha efectuado importantes intentos por incorporar los requerimientos establecidos en el TRIPs Agreement, el análisis de la historia legislativa chilena nos permitirá observar como las indicaciones geográficas han sido y son reconocidas exclusivamente por la Industria vitivinícola y del pisco.

5.5.1. Ley N ° 1.515 de 1902¹⁵⁸

Esta ley en su mayoría se refiere a la fijación de impuestos al desarrollo de esta actividad productiva, imponiéndose altas cargas tributarias a los fabricantes, destiladores, comerciantes al por mayor y a los importadores de bebidas alcohólicas, lo que se entiende como un intento por frenar el avance de esta industria. Establece requerimientos administrativos como la obligación de dar aviso a la Administración del Impuesto Sobre Alcoholes si se desea establecer una fábrica y omite referirse a la calidad que deberán detentar las bebidas alcohólicas fabricadas.

5.5.2. Ley N ° 6.179 de 1938¹⁵⁹

Esta nueva ley de alcoholes constituye una extensión de la normativa antes enunciada, manteniendo las limitantes a la Industria Vitivinícola. Tiene como objetivo principal combatir el alcoholismo y regular el consumo interno, lo que se posibilita mediante la limitación de las plantaciones de viñedos, además de establecer impuestos a la producción, sin perjuicio de lo cual mantiene la práctica de no pronunciarse respecto de la calidad de los vinos producidos.

5.5.3. Ley N ° 11.256 de 1952¹⁶⁰

La Ley de Alcoholes dictada el año 1952 mantiene la situación existente, es decir, prohíbe la plantación y trasplantes de viñas y conserva altos impuestos y patentes, sin embargo, introduce un elemento esencial para la materia en discusión. En su *artículo 5* impone la obligación de señalar el origen del producto en caso de que *los*

¹⁵⁸ Diario Oficial N ° 125 del 20 de enero de 1902. Boletín de las Leyes y Decretos de Gobierno. Libro LXXII, primer trimestre, 1902, Santiago de Chile.

¹⁵⁹ Diario Oficial N ° 17.989 del 10 de febrero de 1938. Recopilación de leyes por orden numérico, Ministerios y materias. Tomo XXIV. Contraloría General de la República, Secretaría General, 1938.

¹⁶⁰ Diario Oficial N ° 22.897 del 16 de julio de 1954.

productores de bebidas alcohólicas decidan registrar como marcas sus productos. Si bien aun no existe un reconocimiento de la institución de las Indicaciones geográficas y solo se concibe el registro y resguardo de un producto mediante la enunciación del mismo en una marca comercial, constituye el primer avistamiento de lo que la doctrina nacional e internacional reconoce hoy como “indicación de procedencia”.

Un segundo factor positivo introducido por la ley en comento lo constituye la instauración de un sistema de protección y registro de bebidas alcohólicas, lo que contribuyo a fomentar la industria del vino si consideramos que en la actualidad incluso los mas pequeños productores vitivinícolas tienen registrados sus productos como marcas comerciales, contándose aproximadamente 6.000 marcas registradas en la categoría clase marcas N ° 33, destinada a las bebidas alcohólicas.¹⁶¹

5.5.4. DFL. N ° 1 de 1967¹⁶²

Esta normativa constituye formalmente el primer reconocimiento de la institución de las indicaciones geográficas. Señala que esta modalidad para designar productos se concede solo a los vinos – lo que viene sino a reafirmar la teoría de que es este producto el que posibilita el nacimiento de las Indicaciones Geográficas como modalidad de la propiedad intelectual-, según las características y el lugar de procedencia.

Sin perjuicio de constituir un importante avance normativo, el decreto en comento incurre en un error –recurrente por cierto-, al atribuir los elementos señalados, es decir, especiales características del producto y lugar de procedencia del mismo a la categoría que en la actualidad se reconoce como denominación de origen. Es respecto de esta que el decreto hace un reconocimiento de su existencia, aun cuando los factores que deben concurrir para posibilitar la individualización del producto vino mediante esta son propios de las indicaciones geográficas propiamente tales, toda vez que omite incorporar los factores naturales y humanos.

¹⁶¹ Ver en Departamento de Propiedad Intelectual. Para mayor información visitar: www.dpi.cl

¹⁶² Diario Oficial N ° 26.858 de 3 de Octubre de 1967

Junto con definir que se entenderá por denominación de origen, establece una limitación para el registro de las mismas al señalar en su artículo 1° letra i) que no se podrán registrar como marcas comerciales.

5.5.5. Ley N ° 17.105 de 1969¹⁶³

Esta ley conserva la definición de denominación de origen entregada por el DFL del año 1967, sin embargo incorpora un elemento que sería gravitante para la protección que en el futuro se dispondría para la industria vitivinícola. Faculta, en su artículo 13°, al Presidente de la República para establecer una zonificación vinícola, es decir, le permite a este identificar que zonas, en virtud de las características de suelo, cepas en él cultivadas, etc., es susceptible de producir productos para individualizar mediante una indicación geográfica.

5.5.6. Decreto Ley N ° 2.753 de 1979¹⁶⁴

El Decreto en cuestión vino a reemplazar el Libro Primero de la Ley de Alcoholes N ° 17.105 de 1969 y se caracterizó por la liberalidad de las normas en el consagradas, poniendo fin a la política de restricción de la producción vinícola. Este cambio legislativo trajo como consecuencia un aumento en la actividad productiva. En materia de indicaciones geográficas, el aporte más significativo de éste lo constituye la consagración de las denominaciones de origen pisco, pajarete y vino asoleado, las que con posterioridad serían desarrolladas por sucesivas leyes.

5.5.7. Ley N ° 18.455 de 1985 que fija normas sobre producción, elaboración y comercialización de alcoholes etílicos, bebidas alcohólicas y vinagres¹⁶⁵

Si tenemos a la vista la legislación de alcoholes que la antecede, la que se avocó a la liberalización de la industria de productos etílicos, no es sino lógico concluir que la ley que la sucediera, la Ley N ° 18.455 debería tener como objetivos fundamentales

¹⁶³ Diario Oficial N ° 27.318 de 14 de abril de 1969.

¹⁶⁴ Diario Oficial N ° 30.400 de 28 de junio de 1979

¹⁶⁵ Diario Oficial N ° 32.318 de 11 de Noviembre de 1985

asegurar la categoría productiva alcanzada, por tanto se preocupa de resguardar el prestigio y calidad de los vinos, determinar su mercado, y proteger las denominaciones de origen de productos regionales, entre otras funciones.

El título V de esta ley se conoce como “*De las denominaciones de origen*” y define entre sus artículos 27 y 30 en virtud de que actos administrativos o legislativos se dará nacimiento a las denominaciones de origen, junto con indicar las atribuciones del Presidente de la República en esta materia. De esta forma, el artículo 27¹⁶⁶ de la misma faculta al Presidente mediante la dictación de un Decreto Supremo (fuente administrativa), a establecer **zonas vinícolas y denominaciones de origen**. Las primeras se refieren a las zonas geográficas reconocidas por su calidad productiva y que son establecidas por el Presidente como aquellas donde se *pueden* producir vinos y licores en general susceptibles de ser identificados mediante una indicación geográfica. En la práctica esta denominación ha sido mal entendida por el legislador y por los productores en general, toda vez que la han identificado con la institución “denominación de origen”. En definitiva, la procedencia geográfica, en este caso definida por el Presidente como las “zonas vinícolas” no es el único requisito para que un vino sea identificado de entre el resto por una denominación de origen, a esto debe estar asociada la calidad obtenida por el producto en virtud de la concurrencia de factores naturales y humanos, cuestiones que serán abordadas con posterioridad a la luz de la actual legislación en materia de propiedad intelectual.

En materia de vinos esta ley crea dos denominaciones de origen (fuente legislativa), Pajarete y Vino asoleado, en las que nuevamente se pueden evidenciar la confusión conceptual en la que incurre el legislador. Respecto a estas el único elemento que nos permite identificar que se trata de denominaciones de origen es que el decreto así lo establece literalmente, junto con el requerimiento incluido en el artículo 28 de la misma ley en la que se hace alusión a la procedencia geográfica de los productos. Pues

¹⁶⁶ Ley de Alcoholes N ° 18.455, Artículo 27 Inc. 1: “El Presidente de la República, por decreto supremo expedido a través del Ministerio de Agricultura, podrá establecer Zonas Vitícolas y denominaciones de origen de vinos y destilados en determinadas áreas del país cuyas condiciones de clima, suelo, variedades de vides, prácticas culinarias y enológicas sean homogéneas”.

bien, como dijéramos en el capítulo I de esta memoria, para estar en presencia de una denominación de origen es necesario que concurren adicionalmente a la procedencia geográfica del producto, requisitos de calidad asociada a factores naturales y/o humanos, cuestiones que no se observan para los productos en cuestión, con lo cual de lo señalado en la Ley 18.455 solo podemos concluir que estamos en presencia de “indicaciones geográficas propiamente tales”. Para Álvarez¹⁶⁷, las denominaciones Pajarete¹⁶⁸ y vino asoleado¹⁶⁹ se trata de denominaciones que tienen por objeto solamente un incentivo regional del producto, además de constituir un monopolio para el productor, que obtiene la exclusividad para usar un apelativo que distingue una zona o región del país.

El artículo 27 incisos 3 precisa una limitación a las facultades del Presidente de la República en materia de fijación de denominaciones de origen, al mencionar que este *“no podrá alterar, modificar ni suprimir las denominaciones de origen establecidas en este artículo ni las que se establezcan en virtud de lo dispuesto en el artículo anterior”*. A todas luces, esto guarda perfecta concordancia con lo prescrito por nuestro ordenamiento jurídico en pleno, en el sentido que no pueden eliminarse ni modificarse por leyes posteriores derechos adquiridos con anterioridad a su entrada en vigencia, sin embargo, en el caso en cuestión se configura una discordancia que cobrara relevancia en el futuro. El legislador no considero la necesidad futura de precisar que se entendería por “denominación de origen” a la luz de lo establecido en el Acuerdo TRIPs, concepto que dista mucho del que se ha definido como tal en la Ley N ° 18.455. Por lo tanto los productores que quisieran obtener la identificación de sus productos mediante el uso de una denominación de origen, deberán en el futuro cumplir requisitos mayores que los exigidos primitivamente para las denominaciones resguardadas mediante esta ley, con

¹⁶⁷ ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. Derecho del Vino, denominaciones de origen. Editorial Jurídica de Chile, Santiago, Chile, 2001. Pág., 106

¹⁶⁸ Reconocido en la Ley N ° 18.455 como “Denominación reservada al vino generoso genuino producido y envasado en unidades de consumo, en las regiones III y IV, provenientes de vides plantadas en dichas regiones”.

¹⁶⁹ Reconocido en la Ley N ° 18.455 como “Denominación reservada al vino generoso, genuino, producido y envasado en unidades de consumo, en el área de secano comprendida entre los ríos Mataquito y Bio-Bio, proveniente de vides plantadas en el área mencionada”.

lo cual sus productos podrían encarecerse y se conjugaría en un mismo sistema distintas reglas de participación.

Finalmente, en su artículo 30, la ley 18.455 establece restricciones a la utilización de denominaciones de origen para designar producto, en un sentido similar al consignado en el Acuerdo TRIPS en su artículo 23 y ss., al señalar que esta *“prohibido designar con las denominaciones de origen establecidas o que se establezcan a productos distintos de aquellos que se amparan con tales denominaciones, como asimismo, a aquellos que siendo similares o iguales, se produzcan o envasen en otras áreas o regiones”*. Si atendemos a como esta redactado el artículo, se aprecia la ausencia del factor de conexión “inducción a error”, con lo cual, el nivel de protección consagrado es a todo evento, pareciéndose mas a la protección destinada en el Acuerdo a los vinos y bebidas espirituosas.

Para finalizar el análisis de las normas de la Ley de Alcoholes N ° 18.455, vigente hasta la fecha, podemos concluir que esta aportó sin saberlo las primeras líneas para definir en nuestra legislación el concepto de Indicación Geográfica en sentido general.

5.5.8. Decreto N ° 464 del Ministerio de Agricultura, de zonificación vitivinícola y denominación de origen¹⁷⁰

Mediante la dictación de este Decreto se concretiza la facultad otorgada al Presidente de la Republica en la Ley N ° 18.455, por tanto en su artículo 1° fija cuales serán las zonas vinícolas y las denominaciones de origen creadas por mandato presidencial. Sin embargo el Decreto mal entiende la atribución dada al Presidente al homologar el concepto “zonificación vinícola” al de “denominación de origen”¹⁷¹. Como dijéramos anteriormente, el origen geográfico es solo uno de los signos que

¹⁷⁰ Diario Oficial de 26 de Mayo de 1995

¹⁷¹ Decreto N ° 464, artículo 1°: “Establécese la siguiente Zonificación Vinícola o denominación de origen, para los vinos que se produzcan en el país”.

integran la definición de denominación de origen, y el hecho de que un determinado territorio detente una calidad superior –dadas las características del suelo, clima, etc.- no implica que los vinos en el producidos tengan también una calidad tal que los haga merecedores del uso de denominaciones de origen.

En su artículo 2, el Decreto clasifica las distintas categorías de vinos presentes en el mercado nacional, distinguiendo expresamente los vinos con denominación de origen de aquellos sin una, difiriendo principalmente en que respecto de los primeros se exige que provengan de las zonas geográficas delimitadas y que sean elaborados con las cepas indicadas en el artículo 3 letra b) del mismo Decreto, pudiendo utilizarse solo hasta un 25% de uvas provenientes de otras regiones, cuestión que tiene como fundamento económico permitir a los productotes vitivinícolas producir vinos a mas bajo costo. Los requisitos indicados para los “vinos con denominación de origen” son insuficientes para concluir que estemos en presencia de una denominación de origen, toda vez que se omite la exigencia de factores naturales o humanos como condicionantes de la calidad.

5.5.9. Ley de Propiedad Industrial N ° 19.039 de 1991¹⁷²

Esta ley se avoca a la protección de los derechos de propiedad intelectual, sin embargo no contiene normas que se refieran específicamente a las indicaciones geográficas, salvo la prohibición de registrarlas como marcas comerciales, cuestión que aparece tratada en su artículo 20 letras e) y f)¹⁷³. En conclusión, puede negarse el registro como marca comercial de aquellas denominaciones de origen que han sido establecidas como tal por el Presidente de la Republica.

¹⁷² Diario Oficial N ° 33.877 de 25 de Enero de 1991

¹⁷³ Ley de Propiedad Industrial N ° 19.039, artículo 20 e):” las expresiones empleadas para indicar el genero, naturaleza, origen, nacionalidad, procedencia, destinación, peso, valor o cualidad de los productos, servicios o establecimientos; las que sean de uso general en el comercio para designar cierta clase de productos, servicios o establecimientos, y las que no presenten carácter de novedad o describan productos, servicios o establecimientos a que deban aplicarse; f) las que se presten para inducir a error o engaño respecto de la procedencia, cualidad o genero de los productos, servicios o establecimientos”.

Si bien la historia legislativa de nuestro país en materia de vinos es de larga data, la regulación de las indicaciones geográficas para estos productos ha sido prácticamente inexistente, cuestión que ha retardado la consolidación de nuestras exportaciones vitivinícolas, si tenemos en consideración que los principales productores de vino, Francia e Italia, tienen historia en materia de indicaciones geográficas lo que les ha permitido que la calidad de sus vinos sea reconocida internacionalmente, ganando de esta forma cada vez más consumidores. En consecuencia y como se vera en el siguiente titulo, la entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs no obliga al legislador chileno a “modificar o adaptar” sus normativas a las exigencias de este acuerdo de la OMC, sino que lo llama a “crear legislación” en materia de indicaciones geográficas, toda vez que esta no había sido configurada como tal por ningún apartado.

5.6. Legislación nacional en materia vitivinícola en la actualidad

La entrada en funcionamiento del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio el año 1994 obligó a todos los Estados Miembros de la Organización Mundial del Comercio a modificar su legislación en materia de propiedad intelectual, considerando dentro de esta los derechos de autor y derechos conexos y los derechos de propiedad industrial, sin embargo tuvo en consideración que muchas de las naciones detentaban la calidad de países en desarrollo o en vías de desarrollo, con lo cual debían consignarse plazos adicionales para la adaptación de su normativa, de modo que esto no afectara en forma negativa el normal funcionamiento de su economía.

Chile, dada su categoría de país en desarrollo, debió haber puesto término al proceso de adaptación de su legislación el 1° de enero del año 2000¹⁷⁴, sin embargo, solo con la promulgación de la Ley de Propiedad Industrial, Ley N° 19.996 el 25 de

¹⁷⁴ COOPER CORTES, Rodrigo. Modificaciones a la Ley 19.039 y su adecuación al espíritu de los ADPICs y TLCs. *En: Temas actuales de Propiedad Intelectual, Estudios en homenaje a la memoria del profesor Santiago Larraguibel Zavala*. Editorial LexisNexis, Santiago, Chile, 2006. Pág., 290

febrero de 2005 se da cabal cumplimiento a las exigencias normativas internacionales. La ley en comento vino a modificar la hasta ese entonces vigente Ley 19.039, y constituye todo un avance en la materia que nos convoca, al incluir en el objeto de estudio de la misma¹⁷⁵ a las indicaciones geográficas y denominaciones de origen. Respecto de estas, la ley no solo se avoca al reconocimiento de las mismas como derechos de propiedad industrial, sino que define que se entenderá por cada uno de estos conceptos. De esta forma en su artículo 92 letras a) y b) define los conceptos indicación geográfica y denominación de origen, definiendo a la primera como *“aquella que identifica un producto como originario del país o de una región o localidad del territorio nacional, cuando la calidad, reputación u otra característica del mismo sea imputable, fundamentalmente, a su origen geográfico”*. Por su parte, las denominaciones de origen son caracterizadas como *“aquella que identifica un producto como originario del país, o de una región o de una localidad del territorio nacional, cuando la calidad, reputación u otra característica del mismo sea imputable fundamental a su origen geográfico, teniendo en consideración, además, otros factores naturales y humanos que incidan en la caracterización del producto”*. Ambas definiciones son extraídas de los dos acuerdos que gozan de más legitimidad en materia de indicaciones geográficas, es decir, el Acuerdo TRIPs y el Arreglo de Lisboa respectivamente. Lo que nuestra legislación entiende por “indicación geográfica” es una extrapolación de lo indicado en el Acuerdo TRIPs, sin embargo, al momento de conceptualizar “denominación de origen”, fue necesario recurrir a otros instrumentos internacionales, toda vez que el TRIPs Agreement practica una regulación genérica de las indicaciones geográficas, refiriéndose a esta de tal forma que al momento de regularla se estén regulando otras instituciones que se desprenden de la misma, como es el caso de las indicaciones de procedencia y denominaciones de origen.

¹⁷⁵ Ley N ° 19.996, artículo 1°: “las normas relativas a la existencia, alcance y ejercicio de los derechos de propiedad industrial, se regirán por la presente ley. Los derechos comprenden las marcas, patentes de invención, modelos de utilidad, los dibujos y diseños industriales, los esquemas de trazado o topografía de circuitos integrados, indicaciones geográficas y denominaciones de origen, y otros títulos de protección que la ley pueda establecer”.

A partir de las definiciones señaladas podemos concluir que los requisitos de nuestra legislación para hacer posible el reconocimiento de una denominación de origen son:

1. Factores Naturales: los franceses le otorgaban a este factor la principal ingerencia en la calidad de un vino, lo que ellos denominaban la concepción naturalista de la denominación de origen. Entre los factores naturales, los mas importantes son los factores clima y suelo, considerados ambos como características inherentes a una zona de producción¹⁷⁶. Los factores aludidos constituyen lo conocido por los viticultores con el nombre de *terrior* que serian las notas del entorno natural que se pueden apreciar al degustar un vino. Dentro de los factores naturales que le imprimen al vino un carácter individual y único son la naturaleza del suelo, cepajes utilizados, el clima, índices de pluviometría, distribución de lluvias, humedad ambiental, luminosidad, temperatura y su distribución, latitud, altitud y viento.
2. Factores Humanos: se trata del conjunto de técnicas y procedimientos que desarrolla el hombre y que son reconocidas en la actividad viticultora como practicas enológicas que se han trasmitido de generación en generación o que se incorporan con el adelanto de la ciencia y que pueden. Dentro de este tipo de factores se cuentan el tipo de riego, drenajes, trabajos de preparación y conservación de suelos, practicas de cultivo, manejo de la vid, vinificación¹⁷⁷, materiales que se utilizan para la guarda, etc.
3. Procedencia geográfica o zonificación vitivinícola: dice relación con la región, localidad o zona donde debe ser producido, transformado o elaborado el vino, y que constituye el requisito en el que se circunscriben tanto los factores humanos como naturales. En nuestro país esta determinada por la zonificación

¹⁷⁶ RIVELLIA EZIO. *La Denominación de origen como instrumento de penetración en los mercados*. Vinsud, Seminario Internacional de Viticultura, Enología y comercialización, 1996. Pág., 168 y ss.

¹⁷⁷ La vinificación dice relación con el proceso de elaboración del vino, en contraposición a la viticultura, la que se refiere al cultivo de la vid, actividad inmediatamente anterior.

vitivinícola efectuada por el Presidente de la Republica, por tanto, solo las zonas establecidas por el Presidente -cuestión que se efectúa teniendo en consideración las cualidades productivas inherentes a la zona-, pueden constituir el origen geográfico de productos que pretendan detentar la protección otorgada por el registro de una indicación geográfica.

4. Tanto los factores naturales como humanos son la forma en que se estructura la denominación de origen, sin embargo de las denominaciones de origen establecidas por ley, solo el pisco cumple cabalmente los requisitos. Respecto de las denominaciones Pajarete y Vino asoleado, luego de analizar concienzudamente las legislaciones nacional e internacional podemos concluir que estamos en presencia de indicaciones geográficas propiamente tal, toda vez que si bien es reconocida la especial calidad de los vinos producidos, esta no se debe a la confluencia de factores naturales y humanos.

Además de la entrega de conceptos, el objetivo principal de la Ley de Propiedad Industrial que nos rige desde el año 2005, es armonizar la legislación vigente en nuestro país en materia de propiedad industrial con la imperante en el ámbito internacional, en un afán de homogenizar nuestra legislación primordialmente con la de aquellos países con los que Chile suscribió o esta próximo a suscribir Tratados de Libre Comercio.

Si tenemos en cuenta que antes de la Ley N ° 19.996 no se regulaba expresamente la institución indicación geográfica en la legislación nacional, resulta evidente que todo lo que en esta se diga respecto de ella constituye una novedad y un aporte normativo, es por esto que a continuación reseñamos los puntos más importantes tratados en la ley:

1. **Extensión del objeto protegido:** El hecho de que el tratamiento de las indicaciones geográficas este contenido en una Ley de Propiedad Industrial y no en lo Legislación de Alcoholes, le permite al legislador ampliar el objeto de protección, no avocándose este solo al resguardo y estímulo de la producción de

vinos y bebidas alcohólicas, sino a todo bien de producción agrícola susceptible de protección.

2. **Reconocimiento y Registro:** La protección de las Indicaciones geográficas se efectúa en 2 niveles. Primeramente mediante el reconocimiento de un nombre geográfico como IG, si se comprueba que concurren las características asignadas para el mismo en el artículo 92 de la L.19.996. Posteriormente se procede a la inscripción de la indicación en un Registro especialmente dispuesto para estos efectos. La ley difiere un tanto de lo que recién señaláramos. En su artículo 94 inciso 1^o¹⁷⁸ indica que el reconocimiento de una indicación se efectúa mediante el registro de la misma, sin embargo para nosotros es evidente que previa a la inscripción existe un proceso de control y revisión de las características de la indicación, con lo cual si se advierte que estos especiales elementos concurren, se le reconoce como indicación geográfica a ese nombre geográfico en particular.

3. **Limitaciones al registro:** En el artículo 95¹⁷⁹ de la ley se enumera un catalogo de expresiones y signos que no pueden ser utilizados como indicaciones geográficas, prohibiéndose por tanto su reconocimiento y registro. La mayoría de las circunstancias en que se denegara el registro de una indicación geográfica concuerdan con lo establecido en Acuerdo TRIPs, como es el caso de

¹⁷⁸ Ley de Propiedad Industrial, Ley N ° 19.996, Artículo 94: “El reconocimiento de una indicación geográfica o denominación de origen se hará por el Departamento, mediante la incorporación de la misma en un Registro de Indicaciones Geográficas y Denominaciones de Origen que se llevara a efecto”

¹⁷⁹ Ley de Propiedad Industrial, Ley N ° 19.996, Artículo 95: “No podrán reconocerse como indicaciones geográficas o denominaciones de origen los signos o expresiones: a) Que no se conformen a las definiciones contenidas en el artículo 92 de esta ley; b) que sean contrarios a la moral o al orden publico; c) que puedan inducir a error al publico sobre la procedencia geográfica, la naturaleza, el modo de fabricación, las características o cualidades, o la aptitud para el empleo o el consumo del producto; d) que sean indicaciones comunes o genéricas para distinguir el producto de que se trate, entendiéndose por ello las consideradas como tales tanto por lo conocedores de la materia como por el publico en general, salvo que hayan sido reconocidas como indicaciones geográficas o denominaciones de origen en virtud de tratados internacionales ratificados por Chile; e) que sean iguales o similares a otra indicación geográfica o denominación de origen para el mismo producto. No obstante, tratándose de indicaciones geográficas o denominaciones de origen homónimas para vinos, será posible la existencia de más de un registro, siempre y cuando incorporen elementos que aseguren que los consumidores no serán inducidos a error o confusión.

indicaciones genéricas, casos en los que no concurren copulativamente los elementos enumerados en las definiciones del artículo 92, o aquellas que induzcan a error al público sobre el origen geográfico de los productos, sin embargo, se advierten ciertas diferencias que no es redundante señalar:

1. Indicaciones genéricas: se prohíbe expresamente la inscripción de estas. Al respecto, el Acuerdo TRIPs se limita a señalar que no será posible el registro de las mismas, cuestión que es evidente si consideramos que las indicaciones genéricas se caracterizan por haber perdido el valor agregado que les permitía diferenciar el producto en el mercado, principal valor del uso de las indicaciones geográficas. El Acuerdo TRIPs no señala como ni en virtud de que hechos se vuelve una indicación en genérica, y la doctrina mayoritariamente ha concluido que le corresponderá a los Tribunales de Justicia determinar que indicaciones son genéricas y por tanto no susceptibles de registro. Empero, la ley 19.996, determina que se considerará a una indicación como genérica toda vez que sea reconocida de esta forma por el público en general o por los más conocedores en la materia, permitiendo de esta forma que sean las partes afectadas por la utilización de una indicación quienes determinen si esta se ha vulgarizado.

2. Indicaciones homónimas: al igual que en el Acuerdo TRIPs, se permite la coexistencia de 2 indicaciones geográficas homónimas para vinos, siempre y cuando las partes interesadas en su registro incorporen elementos que permitan distinguirlas entre sí, evitando de esta forma inducir a error a los consumidores.

Si bien el artículo reseñado en su gran mayoría mantiene el nivel de protección consagrado en el Acuerdo TRIPs, la letra b) del mismo contribuye de cierta forma a ampliar el nivel de protección, pero de un modo bastante ambiguo. Prohibir el reconocimiento y registro de indicaciones geográficas arguyendo que estas son contrarias a la moral y el orden público constituye un uso abusivo del poder administrativo, toda vez que no se define con precisión cuales son los atributos que debe detentar una indicación para considerarla contraria a la moral o el orden público.

Esta letra guarda relación con la restricción consagrada en la Constitución Política de la República, referente a que estará permitido el desarrollo de toda actividad comercial, siempre que estas no sean contrarias a la moral y orden público, pero tal y como lo han entendido los constitucionalistas, los conceptos en cuestión no son estáticos y por tanto mutan en concordancia al desarrollo que experimenta una sociedad.

4. **Indicaciones geográficas extranjeras:** el artículo 96¹⁸⁰ de la ley analizada asegura el reconocimiento y registro de las indicaciones geográficas extranjeras, estableciendo como limitante, la circunstancia que estas estén registradas en sus países de origen y que la protección en cuestión no caiga en desuso. Sin perjuicio de la posibilidad de resguardarlas de igual forma que las indicaciones nacionales, el artículo en su inciso segundo hace un reconocimiento de los derechos adquiridos por titulares nacionales en virtud del uso de indicaciones para identificar los mismos bienes. De esta forma, no se podrá privar del uso de una indicación geográfica reconocida como extranjera a los nacionales o residentes en el territorio nacional, cuando hayan identificado sus productos mediante su uso por un periodo razonable y mediando buena fe, principio que informa todas las prácticas comerciales nacionales e internacionales. El precepto descrito se encuentra también incluido en el Acuerdo TRIPs, sin embargo el Acuerdo de la OMC solo hace alusión a un determinado tipo de productos: vinos y bebidas espirituosas. Esta excepción al registro de indicaciones extranjeras para vinos puede parecer perjudicial para la industria vitivinícola, sin embargo si tenemos en consideración que uno de los objetivos primordiales de la entrada en vigor de este Acuerdo, y de las modificaciones a

¹⁸⁰ Ley N ° 19.996, artículo 96: “Las indicaciones geográficas y denominaciones de o origen extranjeras podrán registrarse en Chile, de conformidad con las normas de esta ley. No podrán protegerse, o perderán la protección si la tuvieran, cuando dejen de estar protegidas o hayan caído en desuso en su país de origen. En particular, no estarán sujetas a la protección establecida en esta ley las indicaciones geográficas y denominaciones de origen extranjeras que identifiquen vinos y bebidas espirituosas en relación con bienes y servicios, y que hayan sido utilizados en forma continua por nacionales o residentes en el territorio nacional, para identificar, en Chile, esos mismos bienes o servicios u otros afines, de buena fe, antes del 15 de abril de 1994, o durante diez años, como mínimo, antes de esa fecha, salvo que se haya dispuesto lo contrario en un tratado internacional ratificado por Chile.

las legislaciones locales es la protección de los consumidores, se entiende que no puedan ser alteradas las concepciones que estos tengan de los productos.

5. **Titularidad:** la ley distingue entre la titularidad del derecho a usar la indicación y de la propiedad de la misma. El artículo 93 inciso 2 señala que estas no podrán ser objeto de apropiación que limiten o impidan su uso por los interesados que cumplan los requisitos, mientras en el artículo 103 se indica que la titularidad del derecho a usar las indicaciones le compete a todos los productores de la zona delimitada, aun cuando no hayan participado de la solicitud de reconocimiento. Es interesante la especificación efectuada por la ley, toda vez que en la doctrina nacional e internacional existe controversia respecto a quien detenta la titularidad de la indicación. En nuestro país la indicación le “pertenece” a la autoridad administrativa, la que faculta a los productores que cumplen las exigencias a utilizar indiscriminadamente la indicación, poniendo como limitante la imposibilidad de oponerse al uso de la misma por otros.

En la actualidad la regulación de las indicaciones geográficas se reparte entre la Ley 19.996, Ley de propiedad industrial y la Ley de alcoholes, siendo esta última la que determina cuáles son las fuentes en nuestro país de las indicaciones geográficas, encargándose la Ley de propiedad industrial en cambio de señalar los requisitos copulativos que deben concurrir para hacerla merecedora de protección.

5.7. Efectos del Acuerdo TRIPs en materia comercial en la Industria Vitivinícola

La entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs tiene como primer efecto en cada una de las naciones suscribientes hacer nacer la obligación de modificar las legislaciones en curso o legislar en caso de vacío legal, sobre aquellas materias tratadas en el Acuerdo, exigiéndose como mínimo la mantención de los niveles de protección en este consagrados. Chile no fue la excepción y recogiendo lo consagrado es que nace a la vida jurídica la Ley de Propiedad Industrial el 25 de Febrero del año 2005, primera legislación en nuestro país en tratar en forma sistemática las Indicaciones Geográficas y

Denominaciones de Origen en igual sentido que el Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

La ley en comento unido a un sólido sistema administrativo de zonificación vitivinícola a contribuido a los largo de la ultima década a estimular la Industria Vitivinícola, en especial la producción de vinos con denominación de origen. Un estudio sobre la evolución de la producción vitivinícola entre los años 1996 y 2010¹⁸¹ nos permite apreciar como ésta se ha incrementado en forma sostenida, alcanzando el año 1997 la producción de 4.310.249 hectolitros, cifra considerablemente inferior a los 9.152.384 (HL.) contabilizados el año recién pasado (2008). Sin duda la medición reportada no nos permite concluir que las modificaciones legislativas y la suscripción del Acuerdo TRIPs hayan repercutido en un aumento de la producción de vino con denominación de origen en nuestro país, toda vez que ésta incluye no solo a esta ultima categoría de vinos, sino también a aquellos sin denominación de origen y vinos de mesa. Sin embargo en virtud del cuadro que a continuación será acompañado podremos profundizar en nuestras conclusiones.

Evolución de la Producción de vino entre los años 1996(1) y 2010(2) (Hectolitros):

AÑO PRODUCTIVO	VINOS C/D.O.	VINOS S/D.O (3)	VINOS DE MESA (4)	TOTAL
1996	2.013.395	1.358.791	450.967	3.823.693
1997	2.489.287	1.330.057	490.095	4.310.249
VARIACIÓN	↑ 23,6%	↓ -2,1%	↑ 8,9%	↑ 12,7%
1998	2.996.983	1.443.082	825.438	5.265.503
VARIACIÓN	↑ 20,4%	↑ 8,5%	↑ 68,1%	↑ 22,2%
1999	2.395.729	1.318.548	565.874	4.280.151
VARIACIÓN	↓ -20,1%	↓ -8,6%	↓ -31,4%	↓ -18,7%
2000	3.748.213	1.956.098	715.063	6.419.374
VARIACIÓN	↑ 56,5%	↑ 48,4%	↑ 26,4%	↑ 50,0%
2001	4.460.397	583.290	408.098	5.451.785
VARIACIÓN	↑ 19,0%	↓ -70,2%	↓ -42,9%	↓ -15,1%
2002	4.430.500	834.463	358.267	5.623.230

¹⁸¹ Servicio Agrícola y Ganadero-SAG, División de Protección Agrícola, Subdepartamento de Viñas y Vinos, Sistema de Declaración de Cosechas de vino 2010, Gobierno de Chile, Ministerio de Agricultura, “Informe Ejecutivo Producción de vinos 2010”, [en línea], <http://www2.sag.gob.cl/svyv/dec_cos/reportesIT4.asp> [Ultima visita 15 de Marzo de 2011]

VARIACIÓN	↓-0,7%	↑ 43,1%	↓-12,2%	↑ 3,1%
2003	5.460.865	947.611	273.745	6.682.221
VARIACIÓN	↑ 23,3%	↑ 13,6%	↓-23,6%	↑ 18,8%
2004	5.474.888	577.173	248.675	6.300.736
VARIACIÓN	↑ 0,3%	↓-39,1%	↓-9,2%	↓-5,7%
2005	6.303.212	1.047.796	534.403	7.885.411
VARIACIÓN	↑ 15,1%	↑ 81,5%	↑ 114,9%	↑ 25,2%
2006	7.163.043	861.365	424.369	8.448.777
VARIACIÓN	↑ 13,6%	↓-17,8%	↓-20,6%	↑ 7,1%
2007	7.038.973	879.062	359.524	8.277.560
VARIACIÓN	↓-1,7%	↑ 2,1%	↓-15,3%	↓-2,0%
2008	6.919.658	1.331.964	438.552	8.688.173
VARIACIÓN	↓-1,7%	↑ 51,5%	↑ 21,4%	↑ 3,9%
2009	8.665.659	1.152.065	275.198	10.092.923
VARIACIÓN	↑ 25,2%	↓-7,5%	↓-37,0%	↑ 15,6%
2010	7.445.528	1.271.634	435.222	9.152.384

Cifras en Hectolitros (hl) [Lts.*100]

Evolución calculada respecto del año anterior

(1) Información 2005 obtenida a partir de Informe de la Producción de Vinos 2005

(2) Información años 2006-2010 obtenidos desde el Sistema de Declaración de Cosecha Vinos - SAG.

(3) Vinos Viníferos y Vinos de Variedad sin indicación geográfica (no incluye Mostos y Chichas)

(4) Vinos de Mesa (no incluye Mostos y Chichas)

Cuadro no incluye Vinos y Mostos Pisqueros

Como podemos observar “vinos con denominación de origen” es el ítem que ha registrado el mayor aumento en su producción en la última década, representando el 81,4%¹⁸² del total declarado el año 2010, con lo cual podemos concluir que si bien la entrada en vigencia de la Ley de Propiedad Industrial (Ley 19.996) el año 2005 no influyó considerablemente en la producción vitivinícola general de nuestro país, si lo hizo la dictación (en conjunto con la entrada en vigor del Acuerdo TRIPs), respecto de las producción vinífera con denominación de origen, toda vez que obligó a los productores agrícolas y vinícolas a perfeccionar sus técnicas de elaboración, y consecuentemente aumento los niveles de exigencia del público consumidor de estos bienes. Aun cuando la producción de vinos con denominación de origen no experimentó una variación considerable desde la entrada en vigencia de la reformada Ley de Propiedad Industrial, las existencias de vino sin denominación de origen y vino

¹⁸² Servicio Agrícola y Ganadero-SAG, División de Protección Agrícola, Subdepartamento de Viñas y Vinos, Sistema de Declaración de cosecha de vinos 2010, Gobierno de Chile, Ministerio de Agricultura, “Informe Producción de vinos 2010”, [en línea], <http://www2.sag.gob.cl/svyv/dec_cos/reportesIT1.asp>, [Última visita 15 marzo de 2011]

de mesa reflejaron una perceptible caída en su producción. Lo anterior se debe primeramente a la razonable incertidumbre que importó la entrada en vigor de la Ley N° 19.996, desconociéndose los alcances de la zonificación territorial por consagrada. Conjuntamente con esto, la demanda de vinos sin denominación de origen y vinos de mesa disminuyó, disponiéndose la producción de este para abastecer el mercado local.

Al igual que los informes sobre Producción Vinícola en el país, el Servicio Agrícola Ganadero (SAG) -entidad encargada del control del cumplimiento de las normas de zonificación vitivinícola y de la fiscalización de la concurrencia de los requisitos de elaboración del producto vinífero para que este se haga acreedor de la facultad de utilizar la denominación de origen o indicación geográfica para individualizar el producto-, se ha abocado a la realización de informes periódicos sobre el volumen de existencia de vino en nuestro país, información que se ha podido recabar gracias a los antecedentes proporcionados por los productores a través de las declaraciones juradas de existencias que son exigidas anualmente por el Servicio.

La información entregada por los particulares confluyó en la elaboración del informe “Existencias de Vinos”, el que indica cuantitativamente la producción vinífera en cada región y la proporción de esta que corresponde a vinos con denominación de origen, sin denominación de origen y vinos de mesa. Según este, la cantidad de litros de vino por región se ha incrementado desde el año 1996 a la fecha, experimentando su mayor alza el año 2000 y siendo el ítem más representativo de esta alza el de “vinos con denominación de origen”. El cuadro que a continuación se acompaña grafica con claridad estos hechos:

Evolución de las Existencias de Vino al 31 de Diciembre entre los años 1996 y 2009 (litros)¹⁸³

AÑO PRODUCTIVO	VINOS C/D.O.	VINOS S/D.O (3)	VINOS DE MESA (4)	TOTAL
1996	135.169.804	87.519.228	19.344.140	242.033.172
1997	175.671.044	99.355.647	26.687.277	301.713.968
1998	224.729.831	98.068.500	34.887.535	357.685.863
1999	186.035.029	107.976.074	33.667.102	327.678.205
2000	355.207.662	120.440.370	33.393.302	509.041.334
2001	422.117.624	121.706.615	21.364.383	565.188.622
2002	459.598.864	95.384.544	15.798.762	570.782.170
2003	517.275.967	70.183.358	12.671.888	600.131.213
2004	454.557.377	62.161.175	9.399.397	526.117.949
2005	528.219.123	90.100.557	31.587.725	649.907.405
2006	705.624.359	77.142.381	19.420.713	802.187.453
2007	645.935.956	93.428.473	8.710.391	748.074.820
2008	669.596.858	125.498.308	13.688.181	808.783.347
2009	737.925.912	89.957.614	13.810.176	841.693.702

La información nos permite concluir lo siguiente: La elaboración y producción de vino se ha incrementado en forma sostenida desde el año 1996 a la fecha, sin embargo esto no ha acaecido en todos los ítems de producción. Son los vinos con denominación de origen los que han experimentado un verdadero aumento en su elaboración, lo que guarda relación con el aumento de la demanda por estos en mercados internacionales. La entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs y las modificaciones que a su respecto se hicieron con posterioridad a las legislaciones de las distintas naciones suscribientes no solo sentaron las bases del sistema de protección y reglamentación en la elaboración de bienes agrícolas, sino que en gran medida creó un nuevo nivel de consumidores, consumidores informados que demandan suprema calidad en los productos adquiridos, sin importar el precio pagado por estos. Aun cuando a primera vista se pudiera pensar que los vinos con denominación de origen

¹⁸³ Gobierno de Chile, Ministerio de Agricultura, Servicio Agrícola y Ganadero –SAG, División de Protección Agrícola, Subdepartamento de Viñas y Vinos, Informe Ejecutivo, “Existencias de Vinos al 31 de Diciembre de 2009”. [en línea], <http://www2.sag.gob.cl/svyv/dec_cos/inf_ej/INFORME_EXISTENCIAS_2009.pdf> [Última visita 19 de Marzo de 2011]

tienen un costo altamente elevado para sus adquirientes, lo cierto es que en la actualidad la gran oferta de vinos con D.O., ha permitido a los consumidores acceder a estos a costos impensados hace unos años. En virtud de esto último es que podemos concluir que otra ventaja (mediata en este caso), del Acuerdo TRIPs la encontramos en la accesibilidad que han alcanzado ciertos productos, en especial el vino y demás licores, en los mercados internacionales respecto de sus pares (vale la pena la aclaración, toda vez que sin duda un vino exportado es más costoso que uno local).

Las modificaciones introducidas a la Ley de Propiedad Industrial en el año 2005 redundaron primeramente en el establecimiento de un sistema de zonificación territorial que permite identificar aquellas localidades en las que la producción vinífera gozará de protección mediante la nomenclatura de “denominación de origen”. Junto a esto, se tecnifica la producción y elaboración de vino en nuestro país, obligando a los productores a informar el volumen de existencias viníferas en sus territorios y cumplir un estricto control de calidad, envasado y publicidad de las bebidas desarrolladas. Otra ventaja aportada por la adecuación de nuestra legislación a las exigencias del ADPIC dice relación con la apertura del mercado local a vinos de menor calidad, aquellos producidos sin denominación de origen o vinos de mesa. Estos últimos, aun siendo producidos con altas condiciones de calidad, fueron relegados en beneficio de aquellos vinos que gozaban de mayor prestigio en círculos de críticos y que fuera exportados para el abastecimiento de los mercados internacionales. Con la zonificación territorial a la luz del ADPIC, la demanda de vinos con denominación de origen se incrementó, lo que condicionó el mejoramiento de la venta de estos vinos de “menor calidad”, en los mercados locales, con lo que, y como se apreciará en cuadros anteriores, aumento a producción de vinos sin denominación de origen y vinos de mesa.

En síntesis, la entrada en vigencia del Acuerdo TRIPs ha significado innumerables ventajas, a nivel económico, jurídico y social. En lo económico se cuentan el aumento en la demanda por bienes agrícolas de calidad, lo que ha obligado a los países a mejorar sus condiciones de producción; en lo jurídico, la conformidad de las legislaciones nacionales con el Acuerdo ha permitido que las “reglas del juego

comercial” se uniformen, permitiendo a los productos elaborados en distintas naciones competir en condiciones semejantes; y en lo social ha configurado una nueva categoría de consumidores, adquirientes informados que conocen las características de los productos ofrecidos, lo que les permite discriminar con propiedad y depurar el juego de la oferta y la demanda en la economía mundial.

Los antecedentes aportados en materia de comercialización y existencias de vinos con denominación de origen y sin esta, sin duda nos permite a primera vista advertir que la entrada en vigencia del acuerdo que nos compete a favorecido el posicionamiento del vino chileno en los mercados mundiales, fortaleciendo por tanto las exportaciones del mismo, a niveles impensados hace algunos años, sin perjuicio de lo anterior es menester que nos preguntemos si esto hubiera sido posible sin las normativa y sistema de registro aportados por el ADPICs en materia de indicaciones geográficas y denominaciones de origen. Lo cierto es que Chile ha emprendido desde larga data el desarrollo sostenido de la industria vitivinícola, profesionalizando los métodos de elaboración, embotellado de vino, innovando en la producción de vinos de excelencia a partir de cepas solo producidas en nuestro territorio, como es el caso de la cepa País, labor que le ha valido el reconocimiento de los círculos más especializados a nivel mundial, transformando al vino chileno en un producto de excelencia.

A todos luces, la entrada en vigencia del Acuerdo sobre los aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (ADPICs/TRIPs), importó una serie de ventajas relativas a la comercialización y posicionamiento de productos de primer nivel en los distintos mercados internacionales. Al mismo tiempo, favoreció a los consumidores, que hoy disponen de mayor información a la hora de abastecerse, permitiendo que estos hagan una compra inteligente no solo en cuanto a la calidad y procedencia de los productos, sino también en relación a los niveles de precio de los productos con denominación de origen, los que hoy, en razón de los altos índices de competitividad han obligado a los productores a hacer más accesible la adquisición de éstos. Sin perjuicio de lo anterior, es menester tener a la vista también las consecuentes desventajas que importa la entrada en funcionamiento en un acuerdo que tiene por objeto regular en forma global los aspectos relativos a la propiedad intelectual en los

distintos productos elaborados y comercializados por las naciones miembros de la Organización Mundial del Comercio. Se advierte primeramente las dificultades que experimentarían los países menos desarrollados o en vías de desarrollo para adecuar sus legislaciones a las obligaciones impuestas por el Acuerdo, dificultades que estriban no solo por la necesidad en muchos casos de crear una inexistente legislación en materia de propiedad intelectual, sino también porque el acuerdo exige a sus suscribientes el término de la producción de bienes sin denominación de origen –las que sean a su vez detentadas por otras naciones pertenecientes a la OMC-, en un plazo máximo de 10 años desde la entrada en vigor del TRIPS, lo que redundaría en la imposición oculta de barreras de entrada, esto porque las naciones menos favorecidas, las que viven principalmente de la exportación de productos agropecuarios y alimenticios, se ven impedidas de comercializar en mercados internacionales productos que provengan originariamente de otros países miembros. La situación descrita es la que aqueja principalmente a países latinoamericanos, los que previo a su alzamiento como estados independientes vivieron procesos de colonización, los que condicionaron que en sus territorios se produjeran bienes originarios de otras latitudes.

Las negociaciones iniciadas con motivo de la Ronda de Doha primero, en la que se señalara que el Consejo de los ADPIC tratará las materias relativas a la aplicación del acuerdo respecto de indicaciones geográficas con arreglo a lo prescrito en el Párrafo 12 de la Declaración, el que señala dos procedimientos a aplicar en materia de negociaciones, siendo estos: “a) en los casos en que establecemos un mandato de negociación específico en la presente Declaración, las cuestiones de aplicación pertinentes se tratarán con arreglo a ese mandato; b) las demás cuestiones pendientes relativas a la aplicación serán tratadas con carácter prioritario por los órganos competentes de la OMC, que, no más tarde del final de 2002, presentarán informe al Comité de Negociaciones Comerciales [CNC], establecido en virtud del párrafo 46 *infra*, con miras a una acción apropiada.”, y luego conforme lo prescrito en el párrafo 4 artículo 23 del Acuerdo, han sentado las bases de las negociaciones comerciales que han tenido lugar desde el año 2001. Las mismas, han versado sobre la instauración del sistema de registro de indicaciones, el otorgamiento de aplazamientos a naciones menos

desarrolladas y en vías de desarrollo para la aplicación del Acuerdo, y sobre la posible extensión del nivel de protección establecido para vinos y bebidas alcohólicas a otros productos alimenticios. Lo más rescatable del último periodo de negociaciones, es que los países han entendido la necesidad de lograr la aplicación íntegra del Acuerdo, pero respetando los principios que informan a la OMC, lo que redundaría en establecer un “Trato especial y diferenciado”, en las materias descritas, respecto de aquellas naciones que en la actualidad se ven impedidas de competir comercialmente en los mercados mundiales con las nuevas reglas del juego impuestas por el Acuerdo. Es así como hace unos días se comunicara el informe concluido de la reunión formal de negociaciones, celebrada esta con fecha 3 de Marzo de 2011¹⁸⁴, en la que se incluyeran todas las propuestas. Con miras a concluir el proceso de concreción de la completa entrada en vigencia del Acuerdo ADPIC en los estados miembros, y la instauración del sistema de registro multilateral de vinos y bebidas espirituosas, en el extracto del informe entregado se señalaron los 6 puntos que habría de constituir el objetivo del año 2011 de las negociaciones desplegadas, siendo estos¹⁸⁵:

- notificación —por ejemplo, cómo se notificaría un término y qué Miembro lo haría (también se relaciona con la “participación”)—;
- registro —por ejemplo, cómo se gestionaría el sistema y cuál sería la función de la Secretaría de la OMC—;
- efectos/consecuencias jurídicos del registro, en particular compromisos u obligaciones que entrañaría para los Miembros el registro de un término (también se relaciona con la “participación”)—;
- tasas y costos —incluida la cuestión de a quién incumbirían estas cargas—;
- trato especial para los países en desarrollo (oficialmente, “trato especial y diferenciado”);

¹⁸⁴ Organización Mundial del Comercio, OMC, Propiedad Intelectual, Indicaciones Geográficas-Reunión Formal. [en línea], <http://www.wto.org/spanish/news_s/news11_s/trip_ss_03mar11_s.htm>, [Última visita 29 de Marzo de 2011]

¹⁸⁵ Organización Mundial del Comercio, OMC, Propiedad Intelectual, Indicaciones Geográficas-Reunión Formal. [en línea], <http://www.wto.org/spanish/news_s/news11_s/trip_ss_03mar11_s.htm>, [Última visita 29 de Marzo de 2011]

- participación —si el sistema es totalmente voluntario o si el registro de un término tendría repercusiones para todos los Miembros de la OMC—.

Como se advierte, los puntos sobre los que versarán las futuras y esperables últimas negociaciones en materia de indicaciones geográficas en el ADPIC, reconocen la necesidad de instaurar un sistema de registro voluntario, que permita a las naciones menos desarrolladas y en vías de desarrollo, en la medida de sus capacidades comerciales y sociales, integrarse al mismo. De igual forma los costes del mantenimiento del sistema, debieran ser distribuidos *a prorrata* (insertar pie de página) de la utilización y participación en el mismo de las distintas naciones, para mitigar de esta forma los inconvenientes de la entrada en el sistema en aquellos países cuya capacidad productiva es menor. Finalmente el Consejo de los ADPIC ha entendido que el único modo de lograr la aplicación coherente del Acuerdo con los fines y principios que informan a la OMC, es considerar las condiciones económicas particulares de cada uno de los Estados Miembros, logrando así que alcancen a éstos las ventajas de publicidad, productividad y control entregadas por la regulación integral de los aspectos de la propiedad industrial en el comercio internacional.

Capítulo 6

CONCLUSIONES

El Acuerdo sobre los Aspectos de la Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC), nace a la vida jurídica con el objeto de constituir un instrumento que permitiera el tratamiento integral y armónico de todas las materias relativas a la propiedad intelectual. La necesidad de otorgar el derecho internacional, herramientas legislativas de carácter vinculante y no solo directivas en materia de marcas, indicaciones geográficas, patentes, difusión del conocimiento, entre otras materias, se plantea por primera vez en el seno de la Ronda de Uruguay, celebrada ésta entre los años 1986 y 1995, sin perjuicio de lo cual, el texto consolidado del ADPIC entra en vigor el 1 de Enero de 1995. En los años venideros y con motivo de la Cuarta Conferencia Ministerial celebrada en Doha el año 2001, el texto resultante de la misma, la Declaración de Doha se refiere en forma pormenorizada a las funciones y competencias encomendadas al Consejo de los ADPIC, con el objeto de obtener en el menor tiempo posible consenso entre los estados miembros sobre aquellas materias que entranpan la operatividad y extensión de los beneficios comerciales y sociales del Acuerdo.

Sumado a las dificultades que importa el tratamiento sistematizado de todas aquellas materias relativas a la propiedad intelectual, reguladas antes en forma dispersa en Tratados de baja adhesión, se cuenta el hecho de tener el deber el ADPIC, de lograr conciliar y consagrar dentro de sus disposiciones la protección de los particulares y sus intereses privados ya sea en materia comercial, social o económica, junto con asegurar la soberanía de sus Estados Miembros para regular sus intereses públicos.

Previo a la entrada en vigencia del Acuerdo ADPIC, las materias relativas a la propiedad intelectual e industrial eran escasamente tratadas en el derecho internacional, lo que impedía a los productores contar con un estatuto jurídico que permitiera facilitar y legitimar la utilización de signos distintivos. Dentro de la Legislación internacional vigente previa al “nacimiento” del Acuerdo ADPIC, Chile se contaba como Parte contratante solo en el Convenio de París, texto que como observáramos en apartados anteriores no desarrollaba en forma integral e independiente las formas “indicaciones geográficas”, y “denominación de origen”, lo que en la actualidad redundaba en confusiones, toda vez que entendemos que ambas se refieren a distintas categorías de productos, siendo incluso diversos los derechos, beneficios y obligaciones asociados a su utilización. Junto a lo anterior, el campo de extensión de éste texto legal era en extremo restrictivo, lo que dificultaba el intercambio comercial. La circunstancia de ser los instrumentos legislativos “Convenio de París”, “Arreglo de Lisboa”, y “Arreglo de Madrid”, entre otros, Acuerdos de suscripción voluntaria, impedía el establecimiento de un sistema de protección armónico y uniforme. Incluso, el cumplimiento de la normativa en estos consagrada, estaba también supeditado a la voluntad de las partes contratantes, toda vez que se reconocía la posibilidad de ratificar el Acuerdo con limitaciones, ocasión en la que colisionaban los derechos y obligaciones de las partes suscribientes. El problema descrito, se resolvió en la práctica internacional mediante la suscripción de Tratados Internacionales sobre materias pormenorizadas, entre Estados dispuestos a otorgarse derechos y cumplir obligaciones multilaterales, sin embargo, la extensión y aplicación de estos, sin lugar a dudas, continuó siendo limitada, toda vez que el Tratado tenía un carácter vinculante solo para los Estados Contratantes.

La colisión normativa descrita fue en gran medida resuelta con la entrada en vigor del Acuerdo ADPIC el día 1 de Enero de 1995, aun cuando sus disposiciones y los derechos por éste otorgados no se consolidan a la fecha. Esta iniciativa legislativa constituyó un innegable esfuerzo compilatorio, toda vez que se abocó a la tarea de reunir en un solo texto los Acuerdos vigentes en materia de Propiedad Intelectual - específicamente en materia de indicaciones geográficas que es la materia que nos reúne-, y ha desarrollar una labor de investigación y regulación de aquellas áreas de la

propiedad intelectual olvidadas por la legislación internacional. Aseguraba la adhesión al Acuerdo ADPIC el hecho de nacer éste en el seno de la Organización Mundial del Comercio, con lo que los Estados Miembro se vieron forzados a acatar las disposiciones y disponer las medidas necesarias para adecuar sus legislaciones internas a la aplicación del Acuerdo, en principio, en el plazo dispuesto para estos efectos en el mismo Acuerdo. Sin perjuicio de la obligatoriedad del ADPIC, lo cierto es que quienes plantearon la necesidad de regular en forma integral los aspectos de la propiedad intelectual relacionados con el comercio fueron un grupo de países miembros, con lo cual se legitima la aplicación y carácter vinculante del texto del mismo.

En nuestro país, los primeros efectos de la entrada en vigor del Acuerdo se observan en las modificaciones introducidas por la Ley 19166 a la Ley de propiedad intelectual, proceso legislativo que redundó en el establecimiento de una zonificación territorial. Conforme a este proceso administrativo, el territorio de producción que se entendería beneficiado con la utilización de indicaciones geográficas para identificar las variedades viníferas y otros licores elaborados, sería determinado *a priori*. Junto con esto, entró en funcionamiento un complejo y reglamentado sistema de fiscalización, en virtud del cual los productores se vieron en la obligación de informar al Servicio Agrícola y Ganadero (SAG), el volumen de existencias viníferas, el volumen de producción anual correspondiente a cada una de las categorías, sean éstas vinos con y sin denominación de origen y vinos de mesa, de modo tal de permitir a esta institución realizar un catastró de la producción vitivinícola, dotando a la industria del vino de herramientas para proyectar las futuras producciones, determinar cuantitativamente que volumen de existencias se destinarían a la exportación, y permitiendo el nacimiento de un nuevo y más exigente mercado local para los vinos de mesa.

Sin perjuicio de haber comprobado empíricamente que en su mayoría el aumento del volumen de existencias de vinos con denominación de origen no fue un efecto propio de la entrada en vigencia del Acuerdo, toda vez que observados estos antecedentes entre el período 1996 y 2010 se concluye el aumento sostenido de este ítem de producción, no es menos cierto que el Acuerdo permitió el establecimiento de

un tecnificado sistema de fiscalización en la producción del vino, lo que sumado al hecho de nacer el ADPIC al alero de la Organización Mundial del Comercio (OMC o WTO en sus siglas en inglés), sitúa a nuestro país en un contexto multilateral de comercio, facilitando el intercambio cultural y de bienes, fortaleciendo las bases de un comercio justo y trato igualitario, principios informativos de la OMC. Sumado a esto, se cuenta el hecho de haber cimentado las bases de un nuevo mercado local, toda vez que el aumento del volumen de exportaciones de vinos con denominación de origen, hizo necesario abastecer al mercado nacional, hábito de productos de calidad, lo que contribuyó a su vez a aumentar el volumen de existencias de vinos de mesa.

En la actualidad, los beneficios de contar con un texto legislativo de carácter internacional, que regule en forma íntegra las materias e instituciones de mayor importancia en el área de propiedad intelectual, son reconocidos por los estados miembros de la OMC prácticamente en su conjunto. Sin perjuicio de lo anterior, la consolidación y aplicación íntegra de las disposiciones de éste acuerdo se ha visto retrasada, toda vez que en la actualidad aun se discute en el seno del Consejo de los ADPIC algunas de sus implicancias, específicamente en lo que respecta a indicaciones geográficas, materia que nos convoca. Sobre éstas, se plantea primeramente por algunos de los estados miembros, la posibilidad de extender el mayor nivel de protección hoy consagrado solo para vinos y bebidas espirituosas, a cualquier producto cuya denominación sea posible mediante la utilización de indicaciones geográficas. Sin perjuicio de la solicitud de regulación, el Consejo de los ADPIC se ha negado aduciendo que las facultades reconocidas a ésta entidad en la Declaración de Doha, dicen solo relación con la creación del sistema multilateral de notificación y registro de indicaciones, y con la determinación del carácter voluntario u obligatorio del mismo; y con la fiscalización del cumplimiento de los plazos de adecuación de la legislación interna a la entrada en vigencia del Acuerdo. Afortunadamente para las naciones menos favorecidas y en vías de desarrollo, los asistentes y representantes de las distintas posturas en el Consejo de los ADPIC, han comprendido la necesidad de tener a la vista las condiciones de adaptabilidad al Acuerdo propias de cada nación, teniendo en atención su capacidad económica, social, comercial y cultural, entre otras. En razón de

lo anterior es que actualmente se discute la naturaleza que habrá de tener el sistema de notificación y registro de indicaciones, es decir, si la incorporación de indicaciones en el mismo y la necesidad de revisión será obligatoria o voluntaria y si el registro supondrá una presunción de cumplimiento de las condiciones establecidas por el ADPIC para la utilización de Indicaciones Geográficas. A lo anterior se suma la extensión de los plazos para adoptar los preceptos del Acuerdo, otorgándose plazos diferentes dependiendo del nivel de desarrollo de las naciones. Lo anterior constituye un reconocimiento del principio “Trato Especial y Diferenciado”, el que los Estados Miembros han reconocido tener a la vista a la hora de legislar sobre las materias inconclusas de tratamiento de indicaciones geográficas. De este modo se asegura el acceso igualitario de todas las naciones que integran la OMC a los beneficios y efectos de la utilización de indicaciones geográficas y denominaciones de origen para la individualización de bienes, y permite suponer que en el futuro las naciones menos favorecidas y en vías de desarrollo verán fortalecidas sus balanzas comerciales si tenemos en atención que esencialmente su actividad productiva se centra en la producción de bienes agropecuarios, y provenientes también de la agricultura y vitivinicultura.

Bibliografía

- [1] ALVAREZ ENRIQUEZ, Carmen Paz. *“Derechos del Vino, denominaciones de origen”*, 1ª Edición, Santiago, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2001, pp. 143.
- [2] ARELLANO QUIROZ, Marcos A., *“Indicaciones geográficas: Difusión del Acuerdo de Asociación entre Chile y La Unión Europea, Departamento de Propiedad Industrial, Ministerio de Economía, Chile.*
- [3] ARREGLO DE MADRID, *Relativo a la Represión de Indicaciones Falsas o engañosas en los productos.*
- [4] BRAVO POBLETE, Olga. *“La industria vitivinícola en su triple aspecto económico, social y legal”*. Memoria de prueba para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad de Chile, Santiago, Chile, 1945.
- [5] CLARO SWINBURN, Felipe. *“Decisiones del panel de la OMC en materia de Marcas e Indicaciones Geográficas”*. Directiva Europea Vs. Acuerdo TRIPs, Australia y USA Vs. Unión Europea. En: *Temas actuales de Propiedad Intelectual, Estudios en Homenaje a la memoria del Profesor Santiago Larraguibel Zavala, 1ª Edición, Santiago, Editorial Lexis Nexis, 2006, pp. 415-416.*
- [6] COELLO MARTIN, Carlos y GONZÁLEZ BOTIJA, Fernando. *“Sobre el conflicto de nombres geográficos vinícolas: La Rioja Argentina y El Rioja”*.

- [7] COOPER CORTEZ, Rodrigo, “*Modificaciones a la Ley 19039, y su adecuación al espíritu de los ADPIC y TLCs*”. En: *Temas actuales de Propiedad Intelectual, Estudios en homenaje a la memoria del profesor Santiago Larraguibel Zavala*, pp.291.
- [8] CORNEJO AGUILERA, Pablo. “*Las Denominaciones de Origen y el Fundamento de su protección*”. *Derecho y Humanidades, Universidad de Chile, Santiago, Chile*, 2004, 1(10), pp.291-306.
- [9] CORPORACIÓN DE DEFENSA DE LA SOBERANÍA, “*La Guerra Peruana contra el Pisco Chileno, Parte I: Los derechos históricos de Chile para producir Pisco*”. Chile.
- [10] CORREA, Carlos, “*Acuerdo TRIPs, Régimen internacional de la Propiedad Intelectual*”. Editorial ciudad Argentina, 2ª Edición, Buenos Aires, 1998, pp. 21
- [11] DEL POZO, José. “*El vino chileno: Riesgos de su evolución histórica*”. *Revista Universitaria Dossier: El vino en cuerpo y alma. Publicación Trimestral de la Pontificia Universidad Católica de Chile*, pp. 32.
- [12] DE SOUSA BORRA, Ana Lucia, “*Estudios de las indicaciones geográficas, marcas de certificación y las marcas colectivas. Su protección en Brasil e importancia en el contexto internacional*, En: *Derechos intelectuales*, Editorial Astrea, Buenos Aires, pp. 73.
- [13] DIAZ, Álvaro. “*América Latina y el Caribe. La propiedad intelectual después de los tratados de libre comercio*”. CEPAL, Naciones Unidas, Febrero 2008, pp. 76-153.
- [14] FULLER, Thomas, “*California Chablis? NO such things, Europeans say*”. En: *The New York Times; Late edition*, 2003, pp. C3.
- [15] GOMEZ, Gileni, “*Interpretación del Acuerdo TRIPs e identificación de acciones necesarias para su aplicación en los países de América Latina y el*

- Caribe. En: Sistema Económico Latinoamericano/SELA. Nuevas políticas, ¿arma de negociación o instrumento de desarrollo?, 1ª Edición, 1995, pp. 103-106.*
- [16] IGLESIAS MUÑOZ, Carmen. *Estudios jurisprudencia de marcas y patentes. Editorial Lexis-Nexis.*
- [17] INSTITUTO NACIONAL DE PROPIEDAD INDUSTRIAL (INPI)
- [18] JINGUA ZOU, “*Rice and cheese anyone? The Fight over TRIPs geographical indications continues*”, *Brooklyn Law School, Brooklyn Journal of International, Law*, 2005.
- [19] LORENZINI BARRIA, Jaime, “*El régimen de propiedad industrial en la OMC*”, *Santiago, Chile, Editorial Jurídica Conosur Ltda.*, 2000, pp. 107-109.
- [20] MAROÑO GANGALLO, María del Mar. “*La protección jurídica de las denominaciones de origen en los Derechos Español y Comunitario*”. *Marcial Pons, Ediciones Jurídicas y Sociales S.A., Madrid*, 2002.
- [21] MULLER, Katrina, “*Chile vitivinícola en pocas palabras*”, *Facultad de Ciencias Agronómicas, Departamento de agroindustria y enología. Universidad de Chile.*
- [22] NUDMAN ALMAZÁN, Verónica Alejandra. *Protección Internacional de la Denominación de Origen Pisco Chileno. Tesis (Memoria de Prueba para optar al grado de licenciado en Ciencias Jurídicas y Sociales), Santiago, Chile, Universidad de Chile, Escuela de Derecho*, 2007, pp.38.
- [23] OMC. *Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio*, (1994).
- [24] OMC. *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio*, (1946).

- [25] OMC. *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)*, (1994).
- [26] OMC, *Consejo de los Aspectos de los derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio, Sesión extraordinaria, Documento WT/GC/W/547; TN/C/W/26; TN/IP/W/11.*
- [27] OMC, *Consejo de los Aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, “Extensión de la protección adicional de las Indicaciones Geográficas a productos distintos de los vinos y bebidas espirituosas”, Documento IP/C/W/353.*
- [28] OMC, *Consejo de los Aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio, “Indicaciones Geográficas”, Documentos WT/GC/W/547; TN/C/W/26; TN/IP/W/11.*
- [29] OMC, *Declaración de Doha, “Plan de Doha para el desarrollo”, Comité de Negociaciones comerciales, Párrafo 12.*
- [30] OMPI, *Seminario para países andinos, Tratados y Partes contratantes.*
- [31] OMPI, *“Taller de la OMPI sobre signos distintivos como herramientas de competitividad empresarial”, OMPI y Registro de Propiedad intelectual de Guatemala, ciudad de Guatemala.*
- [32] OTAMENDI, Jorge, *“Derecho de marcas”, 3ª Edición, Buenos Aires, Abeledo-Perot, 1999, pp.100.*
- [33] RAUSTIALA, Kal y MUNZER, Stephen r., *“Global struggle over geographical indications”. pp.2*
- [34] RIVELLIA Ezio, *“La Denominación de origen como instrumento de penetración en los mercados”. Vinsud, Seminario internacional de vitivinicultura, enología y comercialización, pp. 168 y ss.*

- [35] SAG, *División de Protección Agrícola, Subdepartamento de Viñas y Vinos. Sistema de Declaración de Cosechas de vino 2010. Gobierno de Chile, Ministerio de Agricultura. “Informe Ejecutivo: Producción de vinos 2010”*.
- [36] SAG, *División de Protección Agrícola, Subdepartamento de Viñas y Vinos. Sistema de Declaración de Cosechas de vino 2010. Gobierno de Chile, Ministerio de Agricultura. “Informe Ejecutivo: Existencias de vino al 31 de Diciembre de 2009”*.
- [37] SANCHEZ M., Francisca, “*Guía de vinos de Chile, Editorial de Publicaciones, Santiago, Chile, 1994, pp.15.*”
- [38] SANTA CRUZ, Maximiliano. “*La propiedad intelectual y los acuerdos internacionales. En: Alianza Chilena por un Comercio justo y responsable. Los derechos de la Propiedad Intelectual y el libre comercio, Santiago, Chile, Editorial Oxfam, Noviembre 2005, pp. 23*”
- [39] SCHIAVONS, Elena. “*Indicaciones Geográficas*”. *En: Derechos Intelectuales: Indicaciones geográficas, competencia desleal, conocimiento tradicionales, invenciones biotecnológicas, E-commerce, Tratado de cooperación en materia de Patentes (PCT), Patentes y protección de datos en la OMC, Buenos Aires, Editorial Astrea, 2003, pp. 19-93.*
- [40] VALENZUELA GARCÍA-HUIDOBRO, María Ignacia. “*Antecedentes que justifican la protección legal de las denominaciones de Origen en Chile. Tesis para optar al grado de Licenciado en Ciencias Jurídicas. Pontificia Universidad Católica de Chile, 1996.*”
- [41] VIÑAMATA PASCHKES, Carlos, “*La propiedad intelectual*”, *Editorial Trillas S.A., de C.V., México, Julio 1998, pp. 11-123.*
- [42] WEILLER CEDIPI, Astrid, “*Indicaciones geográficas y de origen*”.