

Universidad de Costa Rica

Sede Universitaria Rodrigo Facio

Administración Aduanera y Comercio Exterior

**Memoria de Seminario de Graduación para optar por el grado académico de
Licenciatura en Administración de Aduanas y Comercio Exterior**

Tema:

**“Análisis de las medidas en aduana para evitar el ingreso de mercancías
falsificadas de uso y consumo humano”**

Elaborado por:

Rodríguez Castellón Heilyn Roxiri A75402

Fallas Gómez Karla Patricia A72431

Villacorta Espinoza Jessica de los Ángeles A76994

San José, Costa Rica

2017

Acta #95-2017
Tribunal de Trabajo Final de Graduación
Escuela de Administración Pública

Acta de la Sesión 95-2017 del Tribunal de Trabajo Final de Graduación de la Escuela de Administración Pública, celebrada el 31 de julio del 2017, con el fin de proceder a la Defensa del Trabajo Final de Graduación de: Karla Fallas Gómez carné A72431, Heilyn Rodríguez Castellón carné A75402 y Jessica Villacorta Espinoza carné A76994, quienes optaron por la modalidad de: Seminario de Graduación.

Presentes:

Dr. Rodolfo Arce Portugal quien presidió; Lic. Rodrigo Rodríguez Arrieta como tutor; Licda. Hellen Varela Cortés como lectora, Licda. María Iris Céspedes Núñez como lectora y M.Sc. María Luisa Ramírez Santolaya quien actuó como representante de los profesores.

Artículo 1

El Presidente informa que el expediente de las estudiantes postulantes contiene todos los documentos que el Reglamento exige. Declara que han cumplido con todos los requisitos del Programa de la Carrera de *Licenciatura en Administración Aduanera y Comercio Exterior*.

Artículo 2

Las estudiantes realizaron la exposición del Trabajo Final titulado "Análisis de las medidas en aduana para evitar el ingreso de mercancías falsificadas de uso y consumo humano"

Artículo 3

Terminada la disertación, los miembros del Comité Evaluador, interrogaron a las postulantes el tiempo reglamentario. Las respuestas fueron satisfactorias, en opinión del Comité.
(satisfactorias/insatisfactorias)

Artículo 4

Concluido el interrogatorio, el Tribunal procedió a deliberar.

Artículo 5

Efectuada la votación, el Comité Evaluador consideró el Trabajo Final de Graduación satisfactorio, y lo declaró aprobado.
(Satisfactorio/insatisfactorio)
(aprobado/no aprobado)






Artículo 6


El presidente del Comité Evaluador comunicó en público a las aspirantes el resultado de la deliberación y las declaró Licenciadas en Administración Aduanera y Comercio Exterior.


Se les indicó la obligación de presentarse al Acto Público de Juramentación. Luego se dio lectura al acta que firmaron los miembros del Comité y las estudiantes a las 18 y 20 horas.


Dr. Rodolfo Arce Portugal
Representante Director


Karla Fallas Gómez
Carné A72431



Lic. Rodrigo Rodríguez Arrieta
Tutor del Trabajo


Heilyn Rodríguez Castellón
Carné A75402


Licda. Hellen Varela Cortes
Lectora


Jessica Villacorta Espinoza
Carné A76994

Licda. María Iris Céspedes Núñez
Lectora


M.Sc. María Luisa Ramírez Santolaya
Representante de los profesores

Según lo establecido en el Reglamento de Trabajos Finales de Graduación, artículo 39 "... En caso de trabajos sobresalientes; si así lo acuerdan por lo menos cuatro de los cinco miembros del Comité, se podrá conceder una aprobación con distinción".

Se aprueba con Distinción

Observaciones:

Original: Estudiantes, copia: Esc. Adm. Pública



05 de setiembre de 2017

Señores

**Comisión de Trabajos Finales de Graduación
Escuela de Administración Pública
UNIVERSIDAD DE COSTA RICA**

Estimados señores:

Me dirijo a ustedes para informar que en mi condición de Director del Trabajo Final de Graduación, he leído, revisado y corregido el trabajo completo, teniendo en consideración las observaciones realizadas por el Comité Evaluador durante la defensa pública de la investigación realizada en modalidad de Seminario de Graduación cuyo título es **"Análisis de las medidas en Aduana para evitar el ingreso de mercancías falsificadas de uso y consumo humano"**. Dicho trabajo fue elaborado por las egresadas de la Escuela de Administración Aduanera y Comercio Exterior: Karla Fallas Gómez, Heilyn Rodríguez Castellón y Jessica Villacorta Espinoza.

Reitero mi criterio en cuanto a que el trabajo contempla un tema de actualidad, el cual es relevante para el área de la Administración Pública, ya que aborda las prácticas necesarias que se deberían seguir durante la verificación en las aduanas, para evitar que mercancías falsificadas ingresen al comercio local, con la consecuente transgresión de normas de protección de propiedad intelectual e industrial, lo cual deviene en perjuicios económicos.

En este sentido, encuentro que el documento final que me han presentado las estudiantes, por constituirse el mismo en un análisis completo, estructurado e integrador; y que el mismo ha sido corregido tomando en cuenta las sugerencias realizadas, cumple satisfactoriamente con los requisitos de forma y fondo que se exige para una investigación de esta naturaleza, por lo que en este acto le doy mi aprobación, a fin de que pueda continuarse con los trámites respectivos.

Atentamente,



**Lic. Rodrigo Rodríguez Arrieta, MBA
Director**

San Pedro de Montes de Oca, lunes 5 de junio de 2017

Señores

Escuela de Administración Pública
Universidad de Costa Rica

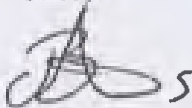
Distinguidos señores:

Por medio de la presente, yo, **Edin Mauricio Buzano Barrantes**, mayor, cédula y número de adscripción al Colegio de Licenciados y Profesores en Letras, Filosofía, Ciencias y Artes (COLYPRO) #5-276-638, en mi calidad de profesional en Filología Española #94-629 graduado en la Universidad de Costa Rica, certifico que las sustentantes **HEILYN ROXIRI RODRÍGUEZ CASTELLÓN**, **JESSICA DE LOS ÁNGELES VILLACORTA ESPINOZA** y **KARLA PATRICIA FALLAS GÓMEZ**, quienes optan por el grado académico de Licenciatura en Administración de Aduanas y Comercio Exterior, han cumplido satisfactoriamente los aspectos formales de estructura y de contenido correspondientes a su Memoria de Seminario de Graduación denominada ***“ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCIAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO”***, por lo tanto, recomiendo se les brinde el aval correspondiente para los trámites administrativos y académicos posteriores.

Lo anterior, por cuanto dicha Memoria cumple con los requisitos establecidos por nuestra prestigiosa Universidad.

Muchas gracias.

Atentamente,



Lic. Edin Mauricio Buzano Barrantes

Teléfono 8618-8217

Correo electrónico: ebuzano@yahoo.com

DERECHOS DE AUTOR

Todos los derechos reservados.

Prohibida la reproducción total o parcial de esta obra sin previa autorización de las autoras.

AGRADECIMIENTOS

Agradecimiento infinito a Dios, por la bendición de permitirnos culminar esta etapa importante y memorable en nuestra carrera profesional y en nuestras vidas.

A nuestras familias, por su incondicional apoyo emocional y financiero para lograr los sueños que tenemos desde niñas y permitirnos hacer de esto una hermosa realidad al convertirnos en profesionales. ¡Somos el reflejo de ustedes! ¡Gracias por eso!

A nuestro tutor del proyecto, MBA. Rodrigo Rodríguez Arrieta, quien con mucho esfuerzo nos ha guiado para lograr culminar este trabajo, por su tiempo y paciencia y porque nos demostró su lealtad durante todo el proceso, por darnos la confianza y apoyo. A nuestras dos lectoras, la Licda. María Iris Céspedes Núñez y la Licda. Hellen Varela Cortez, y al Lic. Gianni Baldi Fernández, quienes fueron parte importante en nuestro trabajo, por su tiempo y esfuerzo, infinitas gracias.

DEDICATORIAS

A Dios, por su infinita misericordia. Para Él, sean la honra, la gloria y todos mis proyectos y triunfos en esta vida.

A mi esposo Argenis, por su incondicional apoyo, por estar siempre y en todo momento. Con su amor, me ha sostenido incluso en los momentos más difíciles, por ser una parte fundamental de mi vida que me inspira en cada momento a ser mejor y por creer en mí.

A mi familia, en especial a mi mamita Husbalda, gracias por ser la mejor del mundo por inspirarme desde pequeña a luchar por mis sueños y por decirme siempre que sí, por guiarme siempre por la senda del bien. Con tu guía y amor, el día de hoy me he convertido en lo que soy. A mis tíos bellos Noel y José, mi madre Socorro, mi hermano David y a mi Nana, por su apoyo incondicional, gracias y hasta más.

A mi compañera, amiga y hermana Karla Fallas, por no dejarme desfallecer en este proceso tan largo y difícil, y por creer que sí se podía y así fue.

¡Los adoro y son lo mejor de mi vida!

Jessica Villacorta E.

DEDICATORIAS

A Dios, quien nos guía y nos da las fuerzas para seguir adelante en nuestras metas.

A mi padre Carlos, por brindarme los consejos y los recursos necesarios para finiquitar mis estudios, y a mi hermano Charlie, por estar siempre presente, acompañándome. ¡Gracias a ambos! Por su apoyo, amor y comprensión, hoy puedo concluir mi carrera.

Agradezco además a Jaoska, a mi prima Laura, a mi hermana del alma Jessi y a Leo, por aguantar mi mal humor en mis días difíciles y por acompañarme, tanto en los momentos de frustración, como en los de triunfo.

Karla Fallas G.

DEDICATORIAS

Hoy después de haber concluido una etapa de preparación, deseo dedicar primeramente a Dios, por haberme permitido llegar hasta aquí y darme las fuerzas, la sabiduría y la constancia, sabiendo que sin Él hubiera sido imposible llegar a este momento.

A mis padres Manuel y Guiselle, por el gran amor que siempre me han demostrado con todo el esfuerzo que hicieron para que yo pudiera llegar hasta aquí, por los consejos que durante toda mi vida me han dado y por estar siempre a mi lado impulsándome a alcanzar mis metas.

A mi hermana Carolyn y a mi pareja Christian, por apoyarme en todo momento e incentivar me a seguir adelante en momentos difíciles y por brindarme todo su cariño.

Heilyn Rodríguez C.

TABLA DE CONTENIDOS

TABLA DE CONTENIDOS	vii
LISTADO DIBUJOS	xii
LISTA DE ABREVIATURAS	xiii
RESUMEN EJECUTIVO	xiv
INTRODUCCIÓN	1
Justificación.....	2
Planteamiento del problema.....	5
Objetivo general	6
Objetivos específicos	6
CAPÍTULO I	8
MARCO METODOLÓGICO.....	8
Metodología	8
1. Tipo de investigación	8
2. Técnica e instrumento de recolección de datos.....	9
3. Tipos de análisis	10
4. Método y fases de investigación	12
5. Alcances	13
6. Limitaciones	13
CAPÍTULO II	15
MARCO CONCEPTUAL	15
Análisis de las medidas en aduana para evitar el ingreso de mercancías falsificadas de uso y consumo humano.....	15
Sección Uno: Aspectos generales	15
I. La aduana	15
II. Concepto jurídico y otras definiciones con respecto al significado de aduana 19_Toc491363656	
III. Marca comercial	28
Sección Dos: Marco jurídico nacional e internacional que regula las actuaciones de las aduanas para la Protección de la Propiedad Intelectual.....	40

1. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (del 20 de marzo de 1883).....	40
2. Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio -ADPIC (1 de enero de 1995).....	42
3. Legislación nacional en el tema de propiedad intelectual (marcas).....	43
3.1. Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos N° 7978 (22 de diciembre de 1999)	43
3.3. Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual N° 8039 (12 de octubre del 2000).....	45
CAPÍTULO III.....	50
PROCEDIMIENTOS ACTUALES QUE APLICAN LAS ADUANAS.....	50
Sección Uno: Procedimientos actuales de la Aduana de Limón y de la Aduana Santamaría	51
1. Procedimiento aplicado en la Aduana de Limón	51
2. Procedimiento aplicado en la Aduana Santamaría.....	54
3. Similitudes y diferencias observadas entre los procedimientos aplicados en la Aduana de Limón y en la Aduana Santamaría	57
Sección Dos: Casos detectados de presunta mercancía falsificada en las aduanas de Limón y Santamaría, según operativos desarrollados.....	59
1. Revisión de manifiesto	60
2. Control Inmediato	60
3. Casos detectados en las aduanas de estudio.....	61
CAPÍTULO IV	84
ACCIONES CONJUNTAS IMPLEMENTADAS POR EL SERVICIO NACIONAL DE ADUANAS Y OTRAS ORGANIZACIONES	84
Sección Uno: Consideraciones generales con respecto a los participantes en acciones conjuntas	84
A. Participación de organizaciones nacionales	85
B. Participación de organizaciones internacionales.....	101
Sección Dos: Operativos conjuntos entre organizaciones nacionales y organismos internacionales.....	106
1. Operativo MAYA.....	107

2. Operativo MAYA II	109
CAPÍTULO V	116
LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS ACUERDOS COMERCIALES.....	116
1. Importancia y beneficios de los tratados de libre comercio.....	116
2. Influencia del ADPIC en los tratados de libre comercio	117
3. Tratados de libre comercio vigentes en Costa Rica	118
4. Disposiciones relacionadas con la Protección de la Propiedad Intelectual en los acuerdos comerciales firmados por Costa Rica	121
CAPÍTULO VI	140
CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	140
A. Conclusiones	140
B. Recomendaciones	146
REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS	150

LISTADO DE TABLAS

TABLA N°1	37
TABLA N° 2	64
TABLA N°3	68
TABLA N°4	88
TABLA N°5	89
TABLA N°6	109
TABLA N°7	113
TABLA N°8	114
TABLA N°9	122
TABLA N°10	125
TABLA N°11	127
TABLA N°12	129
TABLA N°13	131
TABLA N°14	132
TABLA N°15	134
TABLA N°16	135
TABLA N°17	136
TABLA N°18	136

LISTADO DE GRÁFICOS

GRÁFICO N°1	65
GRÁFICO N°2	66
GRÁFICO N°3	69
GRÁFICO N°4	70
GRÁFICO N°5	71

LISTADO DIBUJOS

DIBUJO N°1	18
DIBUJO N°2	52
DIBUJO N°3	55
DIBUJO N°4	87
DIBUJO N°5	90
DIBUJO N°6	102
DIBUJO N°7	120

LISTA DE ABREVIATURAS

AC: Antes de Cristo

ADPIC: Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio

CAUCA: Código Aduanera Uniforme Centroamericano

CEPAL: Comisión Económica para América Latina y el Caribe

DGA: Dirección General de Aduanas

DGR: Dirección de Gestión de Riesgo

DPI: Derechos de Propiedad Intelectual

DUA: Declaración Única Aduanera

GATT: General Agreement on Tariffs and Trade (en español conocido como Acuerdo General sobre Comercio y Aranceles)

INTERPOL: Policía Internacional

LGA: Ley General de Aduanas

OCN: Oficina Central Nacional

OIJ: Organismo de Investigación Judicial

OMA: Organización Mundial de Aduanas

OMC: Organización Mundial de Comercio

OMPI: Organización Mundial de Propiedad Intelectual

OMS: Organización Mundial de Salud

PCF: Policía de Control Fiscal

PROCOMER: Promotora de Comercio Exterior

RECAUCA: Reglamento del Código Aduanera Uniforme Centroamericano

RLGA: Reglamento Ley General de Aduanas

SNA: Servicio Nacional de Aduanas

TLC: Tratado de Libre Comercio

USAID: Agencia de los Estados Unidos para el Desarrollo Internacional.

RESUMEN EJECUTIVO

La presente investigación se enfoca en el estudio sobre la protección en frontera de los Derechos de Propiedad Intelectual que aplican las aduanas nacionales, específicamente la Aduana Limón y la Aduana Santamaría, esto con base en el artículo 16 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual (Ley N°8039). Dicho artículo faculta la actuación de oficio por parte de los funcionarios aduaneros, en caso de sospechar la existencia de falsificación de marcas comerciales en una importación.

En este sentido, el artículo 16 anteriormente citado indica que se debe actuar de oficio con el fin de detener el ingreso de las mercancías al territorio nacional. Sin embargo es un juez quien determina el destino final de estas mercancías.

Para identificar las medidas aplicadas por las aduanas en caso de presunta falsificación de mercancías, es necesario entrevistar a funcionarios que día tras día ejecutan el proceso de importación de productos. Dichos colaboradores son los encargados de emitir la alerta ante cualquier sospecha y deben canalizar la información para la apertura de la correspondiente investigación, además de presentar las pruebas y contactar al representante de la marca afectada.

Inicialmente, los funcionarios siguen un procedimiento no escrito en estos casos. En ese sentido, la directriz DN-003-2015 llena los vacíos que hasta ahora existen en cuanto a procedimientos por seguir en caso de una sospecha de vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual. Esta sospecha surge generalmente basándose en los criterios o el conocimiento que tiene el funcionario aduanero encargado del control inmediato o la revisión física de la mercancía. Dicha directriz unifica criterios en cuanto a la actuación para todos los funcionarios de las aduanas nacionales.

Producto de la revisión del proceso actual, se ha propuesto un procedimiento general para aplicar medidas en las aduanas, el cual es una herramienta para ayudar a los

funcionarios de aduanas en la correcta interpretación y aplicación de la directriz DN-003-2015.

Además de las acciones realizadas por los funcionarios en las aduanas, existen esfuerzos conjuntos realizados por diversas entidades del Servicio Nacional de Aduanas con otras instituciones, tanto nacionales como internacionales, para una mejor vigilancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, con lo cual se logra obtener importantes resultados en esta materia. El éxito de estos esfuerzos conjuntos se debe a que realizan un análisis previo de la información de las partidas, así como una estructura y planificación bien desarrollada entre las entidades que participan en ellas. Asimismo, se obtienen datos sobre posibles rutas, posibles embarques y posibles sujetos que se sospecha vulneran un Derecho de Propiedad Intelectual.

De igual forma, se realiza el estudio y análisis de cómo los tratados de libre comercio han influenciado en la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, y cómo permiten de una manera individualizada la protección de estos derechos mediante la incorporación de este capítulo dentro del marco de la negociación de los tratados.

Por consiguiente, es trascendental que los funcionarios de aduanas realicen en forma adecuada sus funciones de velar por el cumplimiento de estos derechos. Además, que cuenten con los recursos y conocimientos necesarios para hacerlo correctamente. Igual de importante es el papel que desempeña el representante legal de la marca, en cuanto al aporte y seguimiento que debe dar en el proceso a los funcionarios aduaneros, para fundamentar y llevar a cabo la denuncia con el fin de que este tipo de delitos no quede impune.

Con base en la importancia que tiene la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, debido que la vulneración de éstos trae consigo problemáticas tanto económicas, fiscales, sociales, ambientales y en la salud de las personas, se recomienda poner especial cuidado al fortalecimiento de medidas en aduana para su correcta vigilancia

INTRODUCCIÓN

Con el desarrollo de la tecnología, se producen cambios que llevan a la vida que conocemos en la actualidad; la agricultura era solo de subsistencia, sin embargo al llegar los primeros inventos tecnológicos como el uso de diferentes herramientas o el uso de animales con fuerza, las cosechas obtenidas son cada vez mayores que las que necesitaban para consumo de la comunidad, lo cual hace que no toda la comunidad trabaje en la agricultura. De esta forma, parte de la población empieza a especializarse en otros asuntos, como la alfarería o la siderurgia. Esto marca el inicio del comercio.

Gracias al comercio, surgen las aduanas, y según lo estudiado para el presente proyecto de investigación, las primeras aduanas se remontan a los siglos XV y XVI A.C., cuando sus funciones eran básicas aunque cuidadosamente reguladas. Se llega a mantener aduanas en los puertos y lugares de entradas (fronteras), con el fin de cargar impuestos a las mercancías (excepto las de la Corona), lo cual vuelve al comercio como la fuente de ingresos más importante para el Tesoro Real.

Con el aumento del comercio transfronterizo y el auge de las invenciones y creaciones de la mente, surge la necesidad de proteger al creador de éstas. A partir de ello, se inicia una nueva etapa en la historia de la protección del comercio y de los Derechos de Propiedad Intelectual. Esta protección no solo la brindan los organismos internacionales, sino que muchos países comprometidos con el tema ratificaron acuerdos, tratados y leyes para proteger los Derechos de Propiedad Intelectual.

A nivel internacional, se tiene normativa como el Convenio de París y el Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio –ADPIC – que protegen la propiedad intelectual; Costa Rica, al ser firmante de estos acuerdos internacionales, se compromete a tener legislación adecuada para la protección, por lo cual el país cuenta con leyes como la *Ley de marcas y otros signos distintivos*

N°7978, Ley General de Aduanas N°7557 y su reglamento, y Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual N°8039.

En el presente trabajo, el lector encuentra un abordaje integral de todos los temas mencionados con anterioridad, con el fin de determinar cuáles son los esfuerzos realizados por los funcionarios de aduanas para velar por el cumplimiento de los acuerdos internacionales ratificados y la legislación nacional en el tema de los Derechos de Propiedad Intelectual.

Justificación

El comercio internacional es importante para el desarrollo de cada nación, pues ningún país tiene la capacidad suficiente para producir todo lo que consume. Por ello, la oferta y la demanda que diariamente se presenta a nivel mundial hacen que el comercio internacional sea muy cambiante y esté en constante incremento. Este intercambio comercial entre los países se refleja en la balanza comercial de cada uno de ellos, en la cual incide la firma de tratados de libre comercio (TLC) que buscan suplir las necesidades básicas de la sociedad en cuanto a bienes y servicios.

Este intercambio de mercancías entre países genera actividades especializadas, las cuales al realizarse en forma constante dan origen a un mercado mundial con una gran demanda de productos de diversa índole, y con ello, un aumento considerable en la competencia por suplir esa demanda. Esto puede llevar eventualmente a no respetar los Derechos de Propiedad Intelectual.

Debido a lo anterior, una forma que encuentran los fabricantes para diferenciar sus productos es la creación y el registro de marcas comerciales. Mediante la inversión constante en publicidad, mejoramiento e innovación de sus productos, logran posicionarse en el mercado de tal manera que una marca llega a constituir en ocasiones el activo más importante de una empresa.

Como consecuencia de la existencia de los Derechos de Propiedad Intelectual en el mercado internacional, específicamente de las marcas comerciales, surgen en forma paralela los denominados “mercados negros”, en donde se elaboran gran cantidad de falsificaciones de marcas comerciales reconocidas a nivel mundial. Esto genera la comercialización de productos no originales.

La falsificación de marcas comerciales se incrementa hasta alcanzar un nivel de gran importancia a nivel mundial. En ese sentido, el periódico *El País* (2016) de España difunde resultados de un estudio sobre la piratería, el cual realiza la Oficina de Propiedad Intelectual de la Unión Europea (Euipo) y la Organización de Cooperación y Desarrollo Económico (ODCE), que menciona lo siguiente:

Cada año, se venden en el mundo productos falsificados por un valor de 338.000 millones de euros, es decir, el 25% del comercio mundial total, según el informe. Con sede en Alicante, el Equipo ha informado de que en la Unión Europea los productos falsificados y pirateados suponen hasta un 5% de todas las importaciones, con un valor de 85.000 millones de euros. Las falsificaciones de marcas evolucionan (2016).

La falsificación trae como consecuencia un fuerte perjuicio, tanto para el productor, fabricante o dueño de la marca, como para el consumidor, por causa de los siguientes aspectos:

- Amenaza la salud y la seguridad de los ciudadanos, al no conocer la producción, composición y procedencia del producto, ya que éste muchas veces no tiene los ingredientes de manera correcta y en muchas ocasiones los ingredientes utilizados no son aptos para consumo humano, además de inducirlos a error.
- Genera la pérdida de miles de empleos en empresas dueñas de marcas comerciales afectadas, sin embargo, incrementa el empleo en la actividad ilícita.

- Desincentiva la innovación, ya que estos actos infringen la competitividad y el comercio, pues copian las ideas de otros y afectan así el comercio leal.
- Disminuye la inversión que hacen las empresas en investigación e innovación, debido a que la falsificación deja sin beneficio a quien hizo el esfuerzo intelectual y la inversión económica necesaria para producirlo o desarrollarlo.
- Provoca pérdidas fiscales a los estados, ya que se disminuyen las riquezas por el pago incorrecto de impuestos al declarar valores más bajos.

Dado lo anterior y la obligatoriedad que tiene el Servicio Nacional de Aduanas de establecer la observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual en frontera, surge la inquietud sobre las acciones que actualmente aplica a nivel procedimental para tutelar y evitar el ingreso de mercancías falsificadas al país.

Por consiguiente, el Servicio Nacional de Aduanas es el órgano encargado del control del comercio exterior y de la recaudación tributaria en frontera. Este órgano depende del Ministerio de Hacienda y tiene a su cargo la aplicación de la legislación aduanera, conforme a lo dispuesto en el artículo 8 de la Ley General de Aduanas.

Entre sus funciones, se pueden mencionar las siguientes: es un ente facilitador del comercio, recaudador del Fisco, controlador del tráfico de mercancías y generador de información.

Según lo mencionado en el artículo 4 inciso g) del RECAUCA III, el Servicio Aduanero se encarga de:

“...aplicar las medidas de control correspondientes para la protección de los derechos relacionados con la propiedad industrial e intelectual, de conformidad con los convenios internacionales sobre la materia”.

Por ello, la presente investigación tiene como finalidad el analizar en qué medida el Servicio Nacional de Aduanas cumple con esta función. Así mismo, proponer la elaboración de una propuesta de procedimiento único, para verificar posibles vulneraciones a los principios de propiedad intelectual, que se ajuste en la práctica a los requerimientos internacionales y a las disposiciones legales actuales.

Planteamiento del problema

La observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual forma parte de los controles que les corresponde aplicar a las autoridades aduaneras, con base en lo establecido por la Ley N° 8039, del 12 de octubre del año 2000, denominada Ley de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, en su artículo 1.

Dicha Ley contempla la obligatoriedad de la aduana de tutelar los Derechos de Propiedad Intelectual, específicamente marcas y derechos de autor, bajo dos formas: 1) a solicitud del titular del derecho de propiedad intelectual, por medio de autoridad competente que le ordena a la aduana la actuación, y 2) mediante la actuación de oficio por parte de la aduana.

Para que las autoridades de aduana pongan en práctica cualesquiera de las dos actuaciones, debe aplicar un procedimiento interno, a partir de lo cual se genera la siguiente inquietud: **¿Aplican los funcionarios de la Aduana Santamaría y la Aduana Limón las medidas suficientes para proteger los Derechos de Propiedad Intelectual para las mercancías de uso y consumo humano que ingresan al territorio nacional? Además, ¿se ajustan en la práctica a los requerimientos internacionales y a las disposiciones legales aceptados por Costa Rica en el marco de la Organización Mundial de Comercio y la Organización Mundial de Propiedad Intelectual?**

Asimismo, mediante el análisis de los procesos actuales es necesario verificar que las medidas aplicadas se traducen en acciones concretas por parte del Servicio Nacional de Aduanas.

Para dar respuesta al planteamiento anterior, se proponen los siguientes objetivos:

Objetivo general

Estudiar las funciones que desempeñan las aduanas Santamaría y Limón en la aplicación de medidas específicas que eviten el ingreso al territorio nacional de mercancías falsificadas para el uso y consumo humano, con el fin de evaluar la intervención de las autoridades aduaneras en materia de falsificación de mercancías.

Objetivos específicos

1. Revisar el marco jurídico internacional y nacional que regula las actuaciones a nivel de aduanas, específicamente en normas de cumplimiento para la protección de la propiedad intelectual y la falsificación de mercancías.
2. Identificar las medidas que aplican las aduanas Santamaría y Limón para la detección durante el ingreso de mercancías que podrían estar transgrediendo los derechos de marca.
3. Diagnosticar las medidas y/o acciones que implementa la Dirección General de Aduanas, junto con otras instituciones nacionales e internacionales para mejorar la detección de mercancías falsificadas.
4. Identificar los compromisos que se han adquirido en los Tratados de Libre Comercio negociados por Costa Rica en materia de propiedad intelectual.

5. Formular una propuesta de procedimiento único para la correcta interpretación y aplicación de la Directriz DN-003-2015 para la verificación de posibles vulneraciones a los principios de propiedad intelectual.

CAPÍTULO I

MARCO METODOLÓGICO

Metodología

Dado el encuadre teórico planteado y los factores que influyen en el desempeño de las funciones de las aduanas de Limón y Santamaría, así como la repercusión que tiene con la no entrada al territorio nacional de mercancías falsificadas, se puntualiza en el contexto de investigación por la selección del enfoque cualitativo.

La metodología utilizada se basa en el estudio de la normativa internacional y nacional a partir de entrevistas a funcionarios y funcionarias de las aduanas Santamaría y Limón, así como entrevistas a personas relacionadas directamente con el tema, con el fin de identificar, examinar y evaluar las medidas aplicadas en ambas aduanas en materia de protección de los Derechos de Propiedad Intelectual.

1. Tipo de investigación

La forma más común de clasificar las investigaciones, según Arellano (1990), es aquella que pretende ubicarse en el tiempo (según dimensión cronológica), y distingue entre la investigación de las cosas pasadas (histórica), de las cosas del presente (descriptiva) y de lo que puede suceder (experimental). Tradicionalmente, se presentan tres tipos de investigación de los cuales surgen los diversos tipos de investigaciones realizadas: histórica, descriptiva y experimental.

Según esta distribución de investigación, está conformada por alcances del estudio y dentro de él, por un conjunto de procedimientos y técnicas específicas, consideradas como adecuadas para la recolección y análisis de la información requerida por los objetivos del estudio.

En la presente investigación, se utiliza el método descriptivo, ya que se efectúan descripciones de los procesos que llevan a cabo los funcionarios de aduanas en caso de una presunta falsificación de mercancías, con el fin de mostrar la situación actual de aplicación de normas específicas en este ámbito.

2. Técnica e instrumento de recolección de datos

Münch (1988) señala que “los instrumentos para recopilar información son las técnicas de información documental (fichas bibliográficas y fichas de trabajo), la encuesta, el cuestionario, la entrevista, las pruebas y las escalas de actitudes (pp. 54-62).

Para la presente investigación, se utiliza primordialmente la entrevista como medio para la recopilación de información y se aplica a funcionarios de las aduanas de Limón y Santamaría.

Entrevista

Se trata de la relación directa establecida entre el investigador y su objetivo de estudio mediante el contacto directo con los individuos o grupos para obtener testimonios orales. La entrevista resulta ser más flexible y abierta, ya que se intercambian ideas de acuerdo con el entrevistador y entrevistado, y es práctica para el tema por estudiar. Según Barrantes (2009):

La entrevista es un valioso instrumento para obtener información sobre un determinado problema en la investigación cualitativa. Como toda entrevista, hay que considerar aspectos acerca de la relación entrevistador – entrevistado, la formulación de las preguntas, la recolección y registro de las respuestas y la finalización del contacto entre ambas partes (p. 208).

Con este método de recolección de datos, se obtienen detalles que se pueden omitir en un cuestionario. Aquí se da la oportunidad de que el entrevistado ofrezca toda la información que quizás en otro tipo de recolección no se mencione.

3. Tipos de análisis

Una vez concluidas las etapas de recolección y procesamiento de datos, se inicia con una de las más importantes fases de una investigación: el análisis de datos. En esta etapa, se determina cómo analizar los datos y cuáles herramientas de análisis estadístico son adecuadas para este propósito. El tipo de análisis de los datos depende al menos de los siguientes factores:

- a) El nivel de medición de las variables.
- b) El tipo de hipótesis formulada.
- c) El diseño de investigación utilizada indica el tipo de análisis requerido para la comprobación de la hipótesis.

El análisis de datos es el precedente para la actividad de interpretación. La interpretación se realiza en términos de los resultados de la investigación. Esta actividad consiste en establecer inferencias sobre las relaciones entre las variables estudiadas para extraer conclusiones y recomendaciones (Kerlinger, 1982, p. 199).

3.1 Viabilidad y confiabilidad

Según Barrantes Echeverría (2008), “los instrumentos de recolección de información deben ser confiables y válidos. Entre los factores que afectan la confiabilidad y la validez, está la improvisación. Para no caer en este error, se requiere conocer muy bien la variable que se pretende medir y la teoría que la sustenta” (p. 141).

a) Validez

Para dar validez a la investigación, Hernández, *et al* (2013) definen que “es el grado en que un instrumento en verdad mida la variable que se busca medir” (pág. 200).

b) Confiabilidad

Según Hernández, *et al* (2014), “es el grado en que un instrumento produce resultados consistentes y coherentes” (pág. 200) Corresponde a la calificación o el resultado obtenido mediante los cuestionados por aplicar y probar que las opciones establecidas en el documento se acoplen a las ideas de los participantes.

La interpretación de los datos se puede realizar en dos etapas: análisis de contenido y análisis estadístico, sin embargo, para el presente trabajo se utilizó el análisis de contenido.

3.2 Análisis de contenido

Krippendorff (1990, p. 28) define el análisis de contenido como “una técnica de investigación destinada a formular, a partir de ciertos datos, inferencias reproducibles y válidas que puedan aplicarse a su contexto”. El elemento que añade esta definición es el “contexto” como marco de referencias donde se desarrollan los mensajes y los significados. Por lo anterior, cualquier análisis de contenido debe realizarse en relación con el contexto de los datos y justificarse en función de éste. En definitiva, el investigador social puede reconocer el significado de un acto situándolo dentro del contexto social de la situación donde ocurre.

Probablemente, la definición de Laurence Bardin (1996, p. 32) puede englobar todas las definiciones conceptualizando el término “análisis de contenido” como “el conjunto de técnicas de análisis de las comunicaciones tendentes a obtener indicadores (cuantitativos o no) por procedimientos sistemáticos y objetivos de descripción del

contenido de los mensajes permitiendo la inferencia de conocimientos relativos a las condiciones de producción/recepción (contexto social) de estos mensajes”.

Por tanto, pertenece al campo del análisis de contenido todo el conjunto de técnicas tendentes a explicar y sistematizar el contenido de los mensajes comunicativos de textos, sonidos e imágenes y la expresión de ese contenido con ayuda de indicios cuantificables o no.

Todo ello con el objetivo de efectuar deducciones lógicas justificadas concernientes a la fuente – el emisor y su contexto – o eventualmente a sus efectos. Para ello, el analista tiene a su disposición todo un juego de operaciones analíticas, más o menos adaptadas a la naturaleza del material y del problema que trata de resolver, utilizando una o varias que sean complementarias entre sí para enriquecer los resultados o pretender así una interpretación fundamentada científicamente.

4. Método y fases de investigación

La presente investigación se lleva a cabo mediante dos metodologías. Primero, la revisión documental para conocer más sobre la legislación que aplica sobre los Derechos de Propiedad Intelectual y su protección, y segundo, el estudio de campo que se divide en 4 fases:

Fase I. Se realizan consultas mediante entrevistas a funcionarios de las aduanas Limón y Santamaría para conocer las medidas aplicadas en aduanas para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, y el procedimiento que siguen al estar frente a una posible vulneración de dichos derechos.

Fase II. Con base en la información recopilada, se realiza un análisis de los procesos en las aduanas en estudio para determinar si existen semejanzas en los métodos aplicados para la detección de posibles casos de falsificación.

Fase III. A partir de la información analizada, se logra denotar los procesos llevados a cabo en cada aduana investigada, así como la determinación del importante rol en conjunto que fungen las distintas entidades, tanto nacionales como internacionales, en el proceso de protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, además de la elaboración de una propuesta de procedimiento general para aplicar las medidas en frontera.

Fase IV. Se realizan las conclusiones finales con base en todo el proceso de investigación que se lleva a cabo.

5. Alcances

El alcance de la presente investigación se circunscribe en determinar si las aduanas de Limón y Santamaría aplican actualmente medidas para actuar en caso de estar frente a presunta mercancía falsificada, además de conocer si las medidas utilizadas por ambas aduanas son uniformes.

Por otro lado, con base en la información revisada se espera formular una propuesta de procedimiento general para aplicar las medidas en frontera.

6. Limitaciones

Una de las principales limitaciones que se encuentra en el proceso de investigación para el Seminario de Graduación es la escasa información brindada por las autoridades aduaneras, ya que en la práctica es necesario consultar sobre casos particulares. No obstante al ser casos que están en una fase de investigación y proceso penal, además del derecho de confidencialidad que se tiene con los distintos involucrados, no es posible que se nos brindara mayor detalle sobre éstos. En este sentido, la información disponible para el respectivo análisis es limitada y no se cuenta con mucho detalle.

Asimismo, el proceso para brindar la información solicitada fue complejo, ya que para proporcionar la información las instituciones solicitaron cartas de la Escuela respectiva en la Universidad o presentar una gestión para brindar la atención.

En las entrevistas realizadas en las aduanas en estudio, se determina que no se dan casos de presunta vulneración a los Derechos de Propiedad Intelectual en productos de consumo humano, a pesar de que en otras aduanas a nivel nacional sí se dieron casos sobre este tipo de mercancías. En la entrevista realizada en el Área de Relaciones y Asuntos Externos de la Dirección General de Aduanas, se indica que en el operativo Pangea es muy interesante destacar los decomisos:

Sobre todo por la Aduana de Peñas Blancas, de contenedores con productos que solo se encuentran en las macrobióticas que no tienen registros sanitarios y que vienen de Nicaragua y de algún otro país de Centroamérica y no tienen permiso para ingresar al país, pero no son ni 10 ni 20, que los trae una persona, sino que son contenedores completos (2015)

Sin embargo, no se profundiza en estos decomisos, ya que estas aduanas están fuera de nuestro ámbito de estudio.

Por otro lado, a nivel nacional se denota la falta de una base de datos estadísticos con casos de hallazgos en materia de propiedad intelectual, información como marcas afectadas, tipos de productos, valores aduaneros, volumen de decomisos, casos según la aduana afectada, entre otros.

A pesar de la existencia de legislación nacional que protege la propiedad intelectual, no se ha documentado la situación actual del país en cuanto a los procesos que se llevan a cabo. No se logra encontrar estadísticas sobre el tema de estudio.

CAPÍTULO II

MARCO CONCEPTUAL

Análisis de las medidas en aduana para evitar el ingreso de mercancías falsificadas de uso y consumo humano

Sección Uno: Aspectos generales

I. La aduana

1. Origen de la aduana y significado

Según la investigación realizada por Acosta (2005), es posible enfatizar que fue en Egipto donde surgen las primeras aduanas. Dicho nacimiento ocurre en los siglos XV y XVI a.C., precisamente en la época del Imperio, cuya característica primordial en lo que a este estudio interesa, es que ha sido el periodo más floreciente para el comercio, actividad cuidadosamente regulada, llegándose a mantener aduanas en los puertos y lugares de entradas (fronteras), gravándose las mercancías, excepto las de la Corona; además, los comerciantes tenían la obligación de pagar una porción de sus artículos, representando el comercio, la fuente de ingresos más importante para el Tesoro Real.

Como se puede observar, el origen de las aduanas es muy antiguo, pues también se conocieron en la India, lugar donde se considera que surge la idea de pagar impuestos por el paso de las mercancías y recaudados por el ejército de esa nación. En Grecia, por ejemplo, las funciones aduaneras las desarrollaban los “decastalagos” (recaudadores de impuestos), tasándose las mercancías de un 2% y hasta un 10% del valor que aquellas tenían, según la necesidad del Estado, se contemplaban contribuciones a la exportación o a la circulación de los bienes.

Además, puede reseñarse que la creación de las aduanas se le ha atribuido al IV rey romano Anco Marcio, época en la cual para aquellas mercancías que no contribuían

con el impuesto respectivo les era aplicado un decomiso, pero también se determinaban infracciones y sanciones para las mercancías que habían sido prohibidas.

En cuanto a su análisis etimológico, según el mismo autor corresponde a:

...la palabra aduana tiene dos vertientes, la primera de ellas “divan”, que proviene del persa, cuyo significado era “el lugar de reunión de los administradores de finanzas”; llega hasta nosotros como “diovan” del árabe, posteriormente pasa al italiano como “dogana”, finalizando en “aduana”.

La segunda vertiente proviene del nombre arábigo “divanum” que significa “la casa en donde se recaudan los derechos”, comenzando a denominarse posteriormente “divana”, luego como “duana”, y concluyendo finalmente con “aduana” (2005, p. 15).

El Ministerio de Hacienda hace referencia a la primera aduana costarricense:

La primera aduana se estableció en las inmediaciones del río grande cercana al poblado de Atenas en la década de 1780-1790 y su administración estuvo a cargo de la factoría del tabaco, a efectos de impedir el contrabando del mismo. Sin embargo, muchos agricultores lo cultivaban en la zona de San Ramón de donde lo sacaban directamente a Puntarenas. Según se relata, al parecer que la citada aduana se trataba de una verdadera fortaleza, con una estructura de adobes de tres secciones, las oficinas estaban en los extremos y en el sector del centro se encontraba el “Paso de las Mulas” (2010, p. 42).

Además, agrega en el mismo documento que:

Posteriormente, con la construcción de caminos aptos para carretas, es muy posible que esta estructura fuera modificada. La creación de esta aduana fue para controlar fundamentalmente la salida de tabaco por el

puerto de Puntarenas, y posteriormente del café. Su actividad era de carácter interno y su desaparición funcional es probable que se diera para los tiempos de don Tomás Guardia, con la construcción del ferrocarril y la habilitación de las Aduanas de Limón y Puntarenas (Ministerio de Hacienda, 2010, p. 42).

En la actualidad, Costa Rica cuenta con siete aduanas distribuidas en terrestres, marítimas y aéreas. Algunas poseen mayor volumen de operación que otras debido a su ubicación geográfica.

De acuerdo con lo observado en el organigrama del Servicio Nacional de Aduanas descrito por el Ministerio de Hacienda (ver dibujo N°1), existe una división territorial. De esta manera, se puede citar que en Costa Rica operan las siguientes aduanas:

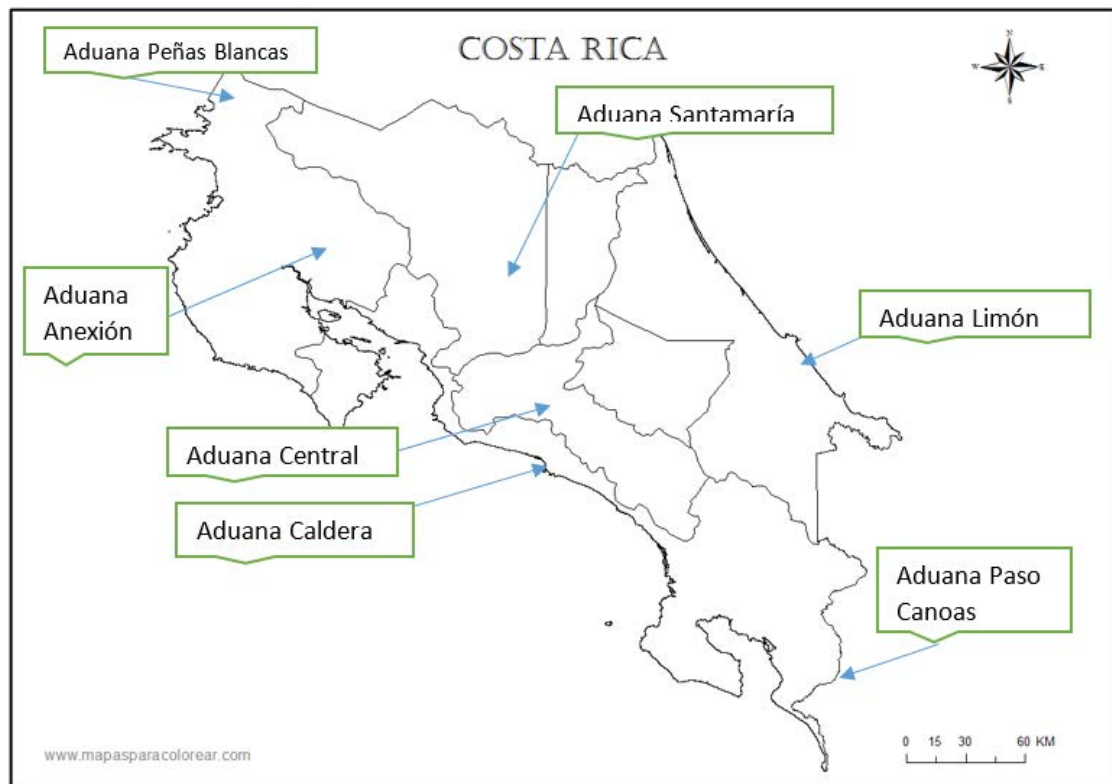
- 1) Aduana de Caldera: se encuentra en la provincia de Puntarenas, específicamente en Puerto Caldera.
- 2) Aduana Paso Canoas: ubicada también en la provincia de Puntarenas, abarca los cantones de Coto Brus, Corredores, Buenos Aires, Osa y el Puesto de la Aduana de Golfito.
- 3) Aduana Central: se ubica en la provincia de San José.
- 4) Aduana de Limón: se ubica en la provincia de Limón.
- 5) Aduana Peñas Blancas: se encuentra ubicada en la provincia de Guanacaste.
- 6) Aduana Santamaría: se localiza en la provincia de Alajuela.

- 7) Aduana La Anexión: comprende de la provincia de Guanacaste, los cantones de Liberia, Nicoya, Santa Cruz, Bagaces, Carrillo, Cañas, Tilarán, Abangares, Nandayure y Hojanca (USAID, 2009, p.25).¹

En el siguiente mapa, se visualiza la ubicación geográfica de las aduanas en el territorio costarricense:

Dibujo N°1

Aduanas según ubicación territorial



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en información obtenida de USAID (2009)

¹ Agencia de los Estados Unidos para el desarrollo internacional.

II. Concepto jurídico y otras definiciones con respecto al significado de aduana

Para tener un mejor entendimiento de las organizaciones aduaneras, se pueden señalar diversas fuentes, con un concepto específico sobre la aduana, por ejemplo, desde el punto de vista jurídico, la *Ley General de Aduana* define lo siguiente:

Artículo 13.- Aduana. La aduana es la unidad técnico-administrativa encargada de las gestiones aduaneras y del control de las entradas, la permanencia y la salida de las mercancías objeto del comercio internacional, así como de la coordinación de la actividad aduanera con otras autoridades gubernamentales ligadas al ámbito de su competencia, que se desarrollen en su zona de competencia territorial o funcional.

Las aduanas tendrán la facultad de aplicar las exenciones tributarias que la ley indique expresamente y las relativas a materia aduanera creadas por acuerdos, convenios y tratados internacionales (Ley N° 7557, 2013).

Por otro lado, López con respecto al concepto de *aduanas* menciona lo siguiente:

Órgano de la administración, dependiente del Ministerio de Economía y Hacienda, situado en las fronteras marítimas y terrestres, encargado de vigilar y registrar el paso de personas y bienes a través de las mismas. Su principal tarea es la de cobrar los derechos e impuestos a las mercancías importadas, e intervenir en las devoluciones de impuestos y apoyos a la exportación (2014, párr. 1).

Como se menciona anteriormente, en los inicios el objetivo principal de la aduana es la recaudación de impuestos, sin embargo, con el pasar del tiempo va adquiriendo un papel protagónico y con ello desarrolla más funciones de las que tenía inicialmente, tales como:

1. Aplicar todos los convenios, acuerdos y tratados internacionales debidamente ratificados por el Gobierno de Costa Rica, que estén vigentes en el plano internacional, así como la normativa nacional en materia aduanera.
2. Cumplir, dentro del marco de su competencia, los lineamientos y las directrices que se deriven de la política económica del Gobierno de la República.
3. Aplicar, en coordinación con las demás oficinas competentes, las regulaciones no arancelarias que norman las entradas y salidas del territorio aduanero, de vehículos, unidades de transporte y mercancías (Ley N° 7557, 2013).
4. La observancia de los derechos de propiedad intelectual, específicamente en marcas y derechos de autor.

Debido a que la observancia de la propiedad intelectual pasa a formar parte de las funciones de las aduanas, se procede a ahondar sobre el tema: **la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual.**

1. Los Derechos de Propiedad Intelectual

Son los concedidos a las personas por las creaciones de su mente. Suelen dar al creador derechos exclusivos sobre la utilización de su obra por un tiempo determinado. Estos derechos se dividen en dos áreas²:

(i) Derecho de autor y derechos con él relacionados

Éstos abarcan las obras literarias y artísticas. Están protegidos por el derecho de autor por un plazo mínimo de 50 años después de la muerte del autor. También están protegidos por el derecho de autor y los derechos conexos, los derechos de los artistas intérpretes o ejecutantes, los productores de fonogramas y los organismos de radiodifusión.

² Información tomada de la página de la Organización Mundial del Comercio. https://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/intell_s.htm.

(ii) Propiedad industrial

Ésta se divide en dos áreas principales:

- Signos distintivos: en particular marcas de fábrica o de comercio (que distinguen los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas).
- Indicaciones geográficas: que identifican un producto como originario de un lugar cuando una determinada característica del producto es imputable fundamentalmente a su origen geográfico.

La finalidad es estimular y garantizar una competencia leal y proteger a los consumidores, haciendo que puedan elegir con conocimiento de causa entre diversos productos o servicios.

Corresponde a las autoridades aduaneras un papel fundamental en la vigilancia para que estos derechos no se vean vulnerados en el comercio de mercancías.

2. Consideraciones generales sobre los Derechos de Propiedad Intelectual

Debido a la importancia creciente de la Protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, se crea en 1967 la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), el cual es un organismo internacional que cuenta con dos convenios: el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (patentes, dibujos y modelos industriales, etc.)³ y el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (derechos de autor).

Sin embargo, los acuerdos mencionados anteriormente no abarcan todos los temas de propiedad intelectual y fueron considerados insuficientes. De esta forma, el acuerdo de

³ En el capítulo II del presente trabajo, se hablará de este convenio.

propiedad intelectual aprobado en la Ronda de Uruguay⁴ viene a complementar un número importante de normas novedosas y más rigurosas.

Según se indica en la Organización Mundial del Comercio (2015)⁵, el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio constituye:

...un intento de reducir las diferencias en la manera de proteger esos derechos en los distintos países del mundo y de someterlos a normas internacionales comunes. En él, se establecen niveles mínimos de protección que cada gobierno ha de otorgar a la Propiedad Intelectual de los demás miembros de la OMC. Al hacerlo, establece un equilibrio entre los beneficios a largo plazo y los posibles costos a corto plazo resultantes para la sociedad. Los beneficios a largo plazo para la sociedad se producen cuando la Protección de la Propiedad Intelectual fomenta la creación y la invención, especialmente cuando expira el período de protección y las creaciones e invenciones pasan a ser del dominio público (párr. 4).

3. Organismos internacionales que regulan la Propiedad Intelectual en Derechos de Marcas

En materia de Propiedad Intelectual, existe a nivel mundial varias organizaciones que regulan el tema, las cuales tienen normativas que los miembros deben acatar.

⁴ La Ronda de Uruguay fue la octava reunión entre países con el fin de negociar la política de aranceles y la liberalización de mercados a nivel mundial.

⁵ Información tomada de la página de la Organización Mundial del Comercio.
https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/agrm7_s.htm

El propósito de estas normas es resguardar el derecho del creador de una marca, ya que se debe reconocer en el contexto económico a su creador, pues una marca reconocida hace la diferencia en el valor del producto, el cual generalmente es un poco más elevado que el promedio.

Dentro de las organizaciones encargadas de regular los Derechos de Propiedad Intelectual a nivel internacional, se encuentra la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual y la Organización Mundial de Comercio, las cuales se analizan a continuación.

1.1 Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)

La OMPI (s.f.) detalla que son un “foro mundial en lo que atañe a servicios, políticas, cooperación e información en materia de Propiedad Intelectual (P.I.) Es un organismo de las Naciones Unidas, autofinanciado, que cuenta con 186 estados miembros” (párr. 1).

La misión de la OMPI es llevar la iniciativa en el desarrollo de un sistema internacional de Propiedad Intelectual, equilibrado y eficaz, que permita la innovación y la creatividad en beneficio de todos. El mandato y los órganos rectores de la OMPI, así como los procedimientos que rigen su funcionamiento, están recogidos en el Convenio de ésta, es decir, por el establecido en la organización en 1967.

La OMPI regula la propiedad industrial mediante el Acuerdo de París (1883), el cual en su artículo 1.2 indica que:

La protección de la propiedad industrial tiene por objeto las patentes de 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 (p. 1).

Dentro del Acuerdo de París, los artículos que hacen mención a la protección de los derechos de marca son los siguientes:

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 (1883, p. 9).

Artículo 10 bis.- 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:
 - i) 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;
 - ii) las aseveraciones falsas, en el ejercicio del comercio, capaces de desacreditar el establecimiento, los productos o la actividad industrial o comercial de un competidor;
 - iii) 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 (1883, p.10).

Artículo 25.- Aplicación del Convenio en el plano nacional

- 1) Todo país que forme parte del presente Convenio se compromete a adoptar, de conformidad con su Constitución, las medidas necesarias para asegurar la aplicación del presente Convenio.
- 2) Se entiende que en el momento en que un país deposita un instrumento de ratificación o de adhesión, se halla en condiciones, conforme a su legislación interna, de aplicar las disposiciones del presente Convenio (1883, p. 18).

1.2 Organización Mundial de Aduanas (OMA)

La Organización Mundial de Aduanas “es la única organización intergubernamental enfocada exclusivamente en las cuestiones aduaneras. La OMA, con presencia en todo el mundo, es reconocida como la voz de la comunidad mundial de las Aduanas” (OMA, 2015, párr. 1).

Es reconocida por su trabajo en los siguientes aspectos:

- Desarrollo de estándares globales.
- Simplificación y armonización de procedimientos aduaneros.
- Seguridad en la cadena de suministro.
- Facilitación del comercio internacional.
- Mejora en el cumplimiento de las actividades aduaneras.
- Iniciativas en la lucha contra la falsificación y la piratería.
- Asociaciones público-privadas.
- Promoción de la integridad.

- Programas sostenibles para el fortalecimiento de capacidades de las aduanas (OMA, 2015, párr. 2).

1.3 Organización Mundial del Comercio (OMC)

La Organización Mundial del Comercio puede verse desde distintas perspectivas. Es una Organización para la apertura del comercio. Es un foro para que los gobiernos negocien acuerdos comerciales. Es un lugar en el que pueden resolver sus diferencias comerciales. Aplica un sistema de normas comerciales. En lo fundamental, la OMC es un lugar al que los gobiernos miembros acuden para tratar de resolver los problemas comerciales que tienen unos con otros (OMC, 2015, párr. 1).

Funciones:

- Administra los acuerdos comerciales de la OMC.
- Foro para negociaciones comerciales.
- Trata de resolver las diferencias comerciales.
- Supervisa las políticas comerciales nacionales.
- Asistencia técnica y cursos de formación para los países en desarrollo.
- Cooperación con otras organizaciones internacionales (OMC, 2015).

Asimismo, la Organización Mundial del Comercio tiene dentro de sus objetivos incentivar y proteger los Derechos de Propiedad Intelectual. Lo anterior, conforme a lo estipulado en el artículo 7 de los Acuerdos sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC, 1995), el cual menciona lo siguiente:

Artículo 7-

Objetivos

La protección y la observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual deberán contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la

transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco de los productores y de los usuarios de conocimientos tecnológicos y de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones (p. 345).

Además, la Organización Mundial del Comercio establece que los países miembros deben mantener una normativa interna que tenga como objetivo salvaguardar los Derechos de Propiedad Intelectual. Esto conforme a lo contemplado en el artículo 41 de los acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (ADPIC, 1995), el cual señala lo siguiente:

Artículo 41-

1. Los Miembros se asegurarán de que en su legislación nacional se establezcan procedimientos de observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual conforme a lo previsto en la presente Parte que permitan la adopción de medidas eficaces contra cualquier acción infractora de los Derechos de Propiedad Intelectual a que se refiere el presente Acuerdo, con inclusión de recursos ágiles para prevenir las infracciones y de recursos que constituyan un medio eficaz de disuasión de nuevas infracciones. Estos procedimientos se aplicarán de forma que se evite la creación de obstáculos al comercio legítimo, y deberán prever salvaguardias contra su abuso (p. 360).

Por otro lado, la Organización Mundial del Comercio funciona como ente regulador de los Tratados de Libre Comercio o TLC, en los cuales los países a través del tiempo han visto la necesidad de incluir el tema de la Protección de los Derechos de Propiedad Intelectual en estos tratados, incorporándolo como un capítulo aparte que refuerza el deber de los países tratantes de velar de manera específica por la protección de estos derechos

Dentro de la rama de los Derechos de Propiedad Intelectual, se le da énfasis a la protección de las marcas comerciales, las cuales se encuentran resguardadas en el marco de los acuerdos de París y el ADPIC. Esta atención especial se debe a la importancia que han desarrollado las marcas comerciales a nivel internacional en el progreso del comercio.

III. Marca comercial

1. Consideraciones generales sobre marcas

Las ideas y los conocimientos son una parte importante para el comercio de mercancías. De esta forma, el valor de los productos de alta tecnología está relacionado con la cantidad de invención, innovación, investigación, diseño y pruebas que necesitan para su elaboración, lo cual ayuda a crear un vínculo entre la marca y el consumidor.

Estos esfuerzos hacen que surja la necesidad de individualizar y de dar una imagen al producto. Por ello, se otorga a los creadores la facultad de proteger sus invenciones del uso indebido que puedan hacer otros, particularmente para obtener su aprovechamiento.

El uso de la marca como objeto para diferenciar los productos no es nuevo. Meléndez, Montenegro y Moreira (2011) explican que sus inicios se remontan a las siguientes actividades:

2. El marcado de ganado, cuyo origen es de la palabra “Brand name” que proviene de un verbo con cuyo significado es quemar.
3. El marcado de la cerámica con las letras A.C.
4. Los ladrillos y tejas en los países de Mesopotamia y Egipto se marcan con el nombre del monarca que los gobernaba o un símbolo que identificaba al proyecto que iba destinado.

5. Los jarros de cerámica utilizados en Grecia y Roma eran marcados con el nombre del país de origen en su empuñadura.
6. El concepto antiguo de marcas que más se acerca al que conocemos actualmente son los signos que contenían las lámparas de aceite. Un dato curioso es que la marca “Fortis” era la que más se utilizaba.
7. Igualmente, en Pompeya y Herculana los egipcios, griegos y romanos hacían uso de signos, los cuales usaban para identificar sus tiendas (p. 43).

La utilización de los signos tiene un periodo de altibajos en el año 350 d.C con la caída del Imperio Romano, pues la utilización de las marcas cae en desuso. Al término de la Edad Media, se obliga a las compañías a identificarse con marcas, y es hasta el Renacimiento que tiene un nuevo auge el uso de dichos distintivos.

Por otro lado, cada familia tiene marcas personales que las diferencian, como por ejemplo los escudos familiares y la casa particular de la familia.

En muchos casos, el significado se deriva de la actividad donde se desempeña. Para productos como tapicería y textiles, se implementan marcas geográficas (p. 43).

2. Concepto de marcas

Las marcas de fábrica o de comercio son omnipresentes, pues aparecen en todas las actividades de la vida diaria, desde una visita a un centro comercial, hasta un programa de televisión. En tanto que los Derechos de Propiedad Intelectual constituyen la esencia de las distintas marcas del mercado y son una herramienta indispensable en el mundo empresarial de la actualidad, así mismo existen diferentes formas de definir qué es una marca, las cuales se detallan a continuación:

De acuerdo con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (en adelante OMPI), una marca es “un signo que permite diferenciar los productos o servicios de una empresa de los de otra. Las marcas están protegidas por derechos de P.I.” (s.f., párr. 1).

Otra definición de marca se encuentra en el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, el cual cita: “Señal que se hace o se pone en alguien o algo, para distinguirlos, o para denotar calidad o pertenencia” (2014, párr. 1).

Según la Organización Mundial de Propiedad Intelectual: “Una marca es un signo distintivo que indica que ciertos bienes o servicios han sido producidos o proporcionados por una persona o empresa determinada. Su origen se remonta a la antigüedad, cuando los artesanos reproducían sus firmas o “marcas” en sus productos utilitarios o artísticos” (s.f., p. 8).

3. Primeras regulaciones sobre marcas

Según la investigación de Meléndez, *et al.* (2011), las leyes que inicialmente regulan la utilización de las marcas se originan de las que utilizan las compañías medievales, entre ellas la Ley Inglesa de 1266 referente a panaderos, y además del Decreto de la Ciudad de Amiens en 1374, que regula el marcaje de los productos con el fin de asegurar su origen. Así mismo, se encuentran las marcas de agua originarias de Francia e Italia en el siglo XIII.

Así como las leyes anteriormente mencionadas, es necesario crear una ley que condene la piratería. La pena capital es el castigo para quienes falsifican las marcas en Francia en el reinado de Carlos IX.

La Revolución Industrial cambia sustantivamente la forma de producir y repartir productos, por lo cual se vuelve aún más importante el uso de las marcas. En 1783, se da el primer juicio inglés sobre marcas y en 1838 la acción legal preliminar.

En 1803, se crea una Ley Francesa más consolidada, la cual regula el registro y las condiciones de uso de las marcas.

4. Regulación de las marcas en Costa Rica

En el ámbito nacional, los antecedentes de las marcas se remontan al año 1889, momento cuando se dan los primeros registros de marcas. Para ese entonces, la entidad encargada es la Oficina de Marcas, la cual se encuentra adscrita a la Secretaría de Hacienda y Comercio.

En el año 1896, se crea el Registro de la Propiedad Industrial de Costa Rica mediante la Ley número 40, la cual en su capítulo sexto regula la Propiedad de Inventos. Más adelante, en el año 1946, por Ley número 559, sufre un cambio las leyes que existen anteriormente en cuanto al tema de las marcas.

En 1960, el Registro de Propiedad Industrial pertenece al Ministerio de Agricultura y Ganadería; en 1970, pasa al Ministerio de Industrias (actualmente Ministerio de Economía, Industria y Comercio).

Ya para el año 1975, se ratifica el Convenio Centroamericano para la Protección de la Propiedad Industrial con el fin de instituir un régimen jurídico uniforme referente a marcas.

Actualmente, la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, número 7978, creada el 1 de febrero del 2000, indica que el Registro de la Propiedad Industrial es la entidad nacional encargada de la concesión y del registro de los Derechos de Propiedad Industrial.

Además de lo que señalan los acuerdos de París y ADPIC, ratificados por el país a nivel internacional, a nivel nacional la aduana debe velar para que en la práctica se dé el cumplimiento de los derechos de las marcas. Así lo establece el Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano III (2004) en su artículo 4 inciso g, el cual cita lo

siguiente: “Aplicar las medidas de control correspondientes para la protección de los derechos relacionados con la propiedad industrial e intelectual, de conformidad con los convenios internacionales sobre la materia” (p. 30).

Toda esta protección brindada a las marcas comerciales no es únicamente con el fin de resguardar la invención de los titulares del derecho, ya que cuando se falsifica una marca trae implícita más consecuencias que la afectación económica y comercial. Esta acción trae consigo impacto ambiental y consecuencias sociales, éticas y para la salud, las cuales se detallan a continuación:

5. Consecuencias de la falsificación de mercancías como actividad ilícita

En la actualidad, la falsificación puede ser una actividad ilícita muy lucrativa, ya que quienes participan en ello obtienen grandes ventajas económicas, no solo por la gran demanda que existe de productos a bajo precio, sino que también por los bajos costes de producción y distribución. Por ser una actividad ilícita, es difícil cuantificar su magnitud y las estimaciones pueden variar significativamente.

Consecuencias sociales, éticas y para la salud

La falsificación no solo se afecta en el aspecto económico al fabricante, creador de ideas o inventor, pues las consecuencias van más allá, debido a que tiene repercusiones sociales, éticas y para la salud. El tráfico ilícito de mercancías falsificadas es un delito que puede afectar prácticamente a toda la sociedad. Esto se evidencia en el estudio el *Tráfico Ilícito de Mercancías Falsificadas y el Crimen Organizado Transnacional*, en el cual se detalla que las consecuencias más comunes son las siguientes:

- Impacto ambiental

Pocas veces, se presta atención a la afectación que origina la producción de mercancías falsificadas al ambiente, sin embargo, al no estar regulada puede plantear problemas medioambientales diversos.

Al desconocerse el fabricante de estos productos, se pierden los derechos del consumidor, así como cualquier posibilidad de demanda. Además, se desconoce a la persona responsable de la operación de limpieza o consecuencia posterior.

Por otro lado, al no tener idea de las partes que componen las mercancías falsificadas, no se le puede brindar la manipulación correcta para ser destruidas, como es el caso de electrónicos. Igualmente, esto sucede con la eliminación de sustancias químicas y medicamentos, de los cuales se desconoce su composición química, provocando la dificultad para el desecho adecuado de los productos (UNODC, 2016).

- Explotación laboral

En el tema de la falsificación, al tratarse de un negocio ilícito realizado en el mercado clandestino, surge consecuentemente una serie de irregularidades que atentan contra toda condición laboral digna, viéndose afectadas de manera directa las personas involucradas en la producción de estos bienes. Asimismo, se produce una explotación que repercute en cuestiones como salarios muy por debajo del mínimo, la seguridad laboral es deficiente y los beneficios sociales no existen para ellos.

En estos locales donde se fabrica mercancía falsificada, es común que se dé el uso de mano de obra de personas víctimas de trata de personas o que se encuentran en condición migratoria irregular. Esto facilita la explotación económica y social, donde son víctimas de extorsión de diferentes formas. Muchas veces, les sustraen los documentos o los

amenazan con denunciarlos con las autoridades de migración, lo cual los convierte prácticamente en esclavos.

Aprovechando la condición en que se encuentran, estas personas son expuestas a sustancias químicas peligrosas, sin los medios de protección adecuados, además de tener que trabajar por periodos extensos y seguidos sin descanso, y un trato inhumano. También, son utilizadas en el proceso de distribución de estos productos en áreas locales para ampliar sus redes de distribución.

Otro panorama muy lamentable de este tema es que se pueden estar utilizando la mano de obra de niños y adolescentes para sus fines, donde igualmente se dan las condiciones laborales insalubres que en muchos casos pueden atentar no solo a la economía, a la salud y a la parte social de los menores, sino a los derechos humanos de los mismos (UNODC, 2016).

- Un riesgo para la seguridad y la salud pública

La lista de productos falsificados es extensa, ya que los delincuentes aprovechan toda oportunidad para hacer negocios ilícitos.

Los medicamentos y productos eléctricos falsificados representan un alto riesgo para la salud pública, ya que utilizan en muchas ocasiones insumos de mala calidad para abaratar los costos del producto, lo cual conlleva un alto riesgo para la salud pública. Es importante denotar que los productos falsificados defectuosos pueden provocar lesiones o hasta la muerte (UNODC, 2016).

En el año 2007, el diario internacional *El País* en la sección de economía expone el caso de la compañía Fisher Price, en el cual la fábrica ubicada en China exporta al mercado estadounidense productos que contenían pintura con altos niveles de plomo, lo cual viola los estándares de producción de la compañía. Los altos niveles de plomo afectan la salud de las personas, si se toma en consideración que esta empresa es de

prestigio y cumple con todas las normativas de seguridad, y suceden estos casos fortuitos, con cuánta más frecuencia se da en el mercado clandestino la utilización de componentes que afecten la salud.

Estos últimos periodos se han caracterizado por profundizar en temas como la división del trabajo, la unificación de los mercados financieros, el movimiento libre de personas entre los países y como el pilar de todas estas áreas el intercambio del conocimiento. Por lo tanto, los países se han preocupado por incluir dentro de los tratados de libre comercio el aspecto relacionado con la protección de la propiedad intelectual.

6. Falsificación de marcas

La falsificación de marcas, la piratería lesiva del derecho de autor y otras formas de violaciones de los Derechos de Propiedad Intelectual durante mucho tiempo causan preocupación en los creadores de marcas. Esto no es para menos, ya que éste se ha convertido en uno de los negocios que ha ido en aumento, pues son muy rentables a nivel mundial. Para tratar de poner fin a este lucrativo negocio, surge la idea de crear un sistema que sirva de protección para estos derechos, lo cual da inicio a las negociaciones del GATT (General Agreement on Tariffs and Trade)⁶ que dan como resultado la creación del acuerdo del ADPIC (Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio).

Este acuerdo multilateral se convierte en el medio más eficaz en la lucha de los Derechos de la Propiedad Intelectual.

La Organización Mundial de Comercio (2015) define estos derechos como: “aquellos que se confieren a las personas sobre las creaciones de su mente. Suelen dar al creador derechos exclusivos sobre la utilización de su obra por un plazo determinado” (párr. 1).

⁶ GATT en español conocido como Acuerdo General sobre Comercio y Aranceles.

Existen dos ramas de los Derechos de Propiedad Intelectual: los Derechos de Autor y derechos con él relacionados, y los de Propiedad Industrial. La Organización Mundial de Comercio (2015) explica las dos esferas de la Propiedad Industrial:

...una de ellas se caracteriza por la protección de signos distintivos, en particular marcas de fábrica o de comercio (que distinguen los bienes o servicios de una empresa de los de otras empresas) e indicaciones geográficas (que identifican un producto como originario de un lugar cuando una determinada característica del producto es imputable fundamentalmente a su origen geográfico) (párr. 4).

La protección de esos signos distintivos tiene por finalidad estimular y garantizar una competencia leal y proteger a los consumidores, haciendo que puedan elegir con conocimiento de causa entre diversos productos o servicios. La protección puede durar indefinidamente, siempre que el signo en cuestión siga siendo distintivo (párr. 5).

En el tema de Propiedad Intelectual, Costa Rica crea legislación nacional para la protección de las marcas contra la falsificación. Así mismo, a nivel internacional ratifica acuerdos y compromisos en materia de Propiedad Intelectual. A continuación, se mencionan los acuerdos o la legislación que atañe a la presente investigación:

7. Acuerdos ratificados por Costa Rica para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual

En la actualidad, Costa Rica ha suscrito 16 acuerdos internacionales relacionados con la Protección de los Derechos de Propiedad Intelectual mediante los cuales ratifica su compromiso y el interés del país en este tema. Particularmente, los acuerdos relacionados con la protección de los derechos de marca son los que se muestran en el siguiente cuadro:

Tabla N°1

Acuerdos internacionales suscritos a la fecha por Costa Rica para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual

ACUERDO	ADHESIÓN	EN VIGOR
Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)	10 de marzo de 1981	10 de junio de 1981
Convenio de París	28 de julio de 1995	31 de octubre de 1995
Tratado sobre el Derecho de Marcas	Ratificación: 17 de julio de 2008	17 de octubre de 2008

Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en información obtenida de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (2012)

Los acuerdos ratificados por Costa Rica a nivel internacional están regulados por organismos internacionales que no solo emiten dichos acuerdos, sino que velan por su aplicación y cumplimiento, siempre dando margen a la creación de leyes nacionales que los refuercen.

Aunado a esos acuerdos, el país tiene legislación nacional e instituciones encargadas de la regulación de los Derechos de la Propiedad Intelectual, específicamente la observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual en frontera, lo cual le compete al Servicio Nacional de Aduanas.

8.1 Servicio Nacional de Aduanas

En nuestro país, el Servicio Nacional de Aduanas es el órgano de control del comercio exterior y de la Administración Tributaria; depende del Ministerio de Hacienda y tiene a su cargo la aplicación de la legislación aduanera, según la Ley General de Aduanas (2013) en su artículo 8, tal y como se menciona a continuación:

El Servicio estará constituido por la Dirección General de Aduanas, las Aduanas, sus dependencias y los demás órganos aduaneros; dispondrá de personal con rango profesional y con experiencia en el área aduanera y/o de comercio exterior, pertinentes conforme a los acuerdos, convenios y tratados internacionales vigentes (p. 15).

El artículo 9 de la Ley General de Aduanas (2013) menciona las siguientes funciones del Servicio Nacional de Aduanas:

- a) Aplicar todos los convenios, acuerdos y tratados internacionales debidamente ratificados por el Gobierno de Costa Rica, que estén vigentes en el plano internacional, así como la normativa nacional en materia aduanera.

- d) Ejecutar el control aduanero de las políticas de comercio exterior vigentes.

- e) Actualizar los procedimientos aduaneros y proponer las modificaciones de las normas, para adaptarlas a los cambios técnicos y tecnológicos y a los requerimientos del comercio internacional (p. 16).

Como se puede apreciar en la exposición de este capítulo, desde los inicios del comercio transfronterizo, las autoridades aduaneras tienen un rol importante en el proceso de establecer y llevar a cabo los controles de las mercancías.

Con el auge de las innovaciones, se vuelve fundamental que exista una ayuda entre las entidades gubernamentales nacionales e internacionales y los dueños de marcas para la correcta protección de los Derechos de Propiedad Intelectual.

En aras de esta protección, se realizan distintos operativos a nivel nacional e internacional en conjunto con entidades interdisciplinarias nacionales como extranjeras para lograr mejores resultados. En el presente trabajo, se explican los operativos Maya y Maya II, además del Programa Global de Control de Contenedores (CCP) para Latinoamérica y el Caribe.

Precisamente, el Programa Global de Control de Contenedores tiene como propósito la lucha contra el crimen organizado mediante el uso de contenedores. Pretende disminuir las inspecciones de contenedores sin resultados, y aumentar las incautaciones efectivas mediante unidades capaces de crear perfiles de contenedores con alto riesgo, además de una mayor cooperación con el sector privado (Hernández, s.f.)

En este programa, participan muchos países, entre ellos Costa Rica, que cuenta con una Unidad en San José para atender los puertos de Caldera, Limón y Moín, en conjunto con United Nations Office on Drugs and Crime (UNODC, 2016)⁷.

Algunas de las herramientas con las cuales cuenta este programa son las siguientes:

- Paquete de capacitación estandarizado desarrollado por OMA.
- Container Comm, que es un sistema de intercambio de información.
- C-Hawk – SISTEMA WCO CTS – OMA es el Sistema de Inteligencia de Contenedores.
- Fuentes nacionales y abiertas-Internet (Hernández, s.f., p. 12).

⁷ Agencia de las Naciones Unidas que tiene por objetivo luchar contra las drogas y el crimen organizado transnacional.

En la siguiente sección, se analizan los acuerdos internacionales y leyes nacionales ratificados por Costa Rica para la Protección de los Derechos de Propiedad Intelectual.

Sección Dos: Marco jurídico nacional e internacional que regula las actuaciones de las aduanas para la Protección de la Propiedad Intelectual

En un principio, la propiedad intelectual es un tema que tiene zonas grises. Por ser una temática reciente, cada país establece diferentes grados de protección a estos derechos, por lo tanto, no existe uniformidad en las leyes existentes.

Conforme surge la necesidad de tutelar estos derechos, las diferencias existentes entre los países provocan las discrepancias que llevan a la unificación de criterios, lo cual se logra mediante la creación de nuevas normas comerciales, internacionalmente convenidas en la esfera de los Derechos de Propiedad Intelectual. Entre ellas, se encuentran las siguientes: el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, que está regulado por la Organización Mundial de Propiedad Intelectual (OMPI), así como el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), creado por la Organización Mundial del Comercio (OMC).

1. Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (del 20 de marzo de 1883)

Este acuerdo internacional representa la primera acción para asegurar a los creadores que sus obras intelectuales sean protegidas en otros países.

La necesidad de protección internacional de la Propiedad Intelectual se hace evidente en 1873, año en el cual se celebra la Exposición Internacional de Invenciones de Viena, a la que no asisten varios expositores extranjeros por miedo a que les roben las ideas para explotarlas comercialmente en otros países. El Convenio de París cubre las invenciones (patentes), las marcas, los dibujos y los modelos industriales.

El artículo 10 del Convenio de París es la base legal para que el propietario de una marca pueda hacer valer sus derechos como creador, en caso de que su marca sea falsificada.

Artículo 10 –

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 productor, fabricante o comerciante” (Convenio de París, 1883, p. 10).

Lo estipulado en el artículo 10 bis, citado en el capítulo II del presente trabajo, obliga a los países firmantes a resguardar los derechos del creador de la marca. En dicho artículo, se contempla claramente qué se entiende por falsificación de una marca. Igualmente, detalla las prohibiciones en cuanto a las aseveraciones y actos que induzcan a error al consumidor. Con base en éstos, los funcionarios aduaneros pueden levantar las alertas en caso de sospecha de que alguno de estos puntos pueda estarse presentando en una importación.

El artículo 10 ter- compromete a los países miembros de la unión a tener una legislación nacional que asegure a los dueños de las marcas que se van a hacer cumplir los artículos 10 y 10 bis del presente acuerdo.

Artículo 10 ter -

“Los países de la Unión se comprometen a asegurar a los nacionales de los demás países de la Unión los recursos legales apropiados para reprimir eficazmente todos los actos previstos en los artículos 9, 10 y 10bis” (Convenio de París, 1883, p. 10).

Al igual que el artículo 10, el artículo 25, citado en el capítulo II del presente trabajo, obliga a los países miembros a tomar las medidas necesarias para asegurar la aplicación del convenio.

2. Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio -ADPIC (1 de enero de 1995)

El Acuerdo sobre los ADPIC comprende diferentes tipos de Derechos de Propiedad Intelectual y la forma como éstos deben ser protegidos. Tiene como objetivo vigilar que existan normas adecuadas de protección en todos los países miembros.

Asimismo, contempla todas las obligaciones provenientes de los principales acuerdos internacionales de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) ya existentes antes de que se creara la OMC: el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial y el Convenio de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas, debido a que esos acuerdos presentan vacíos en algunas esferas y se considera que en algunos casos las normas de protección prescritas eran insuficientes. De esta forma, el Acuerdo sobre los ADPIC añade normas nuevas o más rigurosas que complementan los acuerdos anteriores.

El artículo 16 faculta al propietario de la marca comercial a un uso exclusivo de su marca, e impedir que un tercero la utilice o una similar que pueda inducir a error al consumidor y a la vez beneficiarse del prestigio de su marca.

Artículo 16 -

El titular de una marca de fábrica o de comercio registrada gozará del derecho exclusivo de impedir que cualesquiera terceros, sin su consentimiento, utilicen en el curso de operaciones comerciales signos idénticos o similares para bienes o servicios que sean idénticos o similares a aquellos para los que se ha registrado la marca, cuando ese uso dé lugar a probabilidad de confusión (ADPIC, 1995, p. 348).

El enunciado del artículo 41 hace referencia a que cada país establece procedimientos de observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual. Además, debe adoptar medidas eficaces contra cualquier violación a los derechos. Igualmente, indica

que debe contar con recursos ágiles y eficaces para disuadir la intención de incurrir en estas acciones, con el fin de fomentar un comercio leal y justo entre los países, sin que estas normas sean un obstáculo innecesario al comercio.

Artículo 41-

1. Los Miembros se asegurarán de que en su legislación nacional se establezcan procedimientos de observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual conforme a lo previsto en la presente Parte que permitan la adopción de medidas eficaces contra cualquier acción infractora de los Derechos de Propiedad Intelectual a que se refiere el presente Acuerdo, con inclusión de recursos ágiles para prevenir las infracciones y de recursos que constituyan un medio eficaz de disuasión de nuevas infracciones.

2. Los procedimientos relativos a la observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual serán justos y equitativos. No serán innecesariamente complicados o gravosos, ni comportarán plazos injustificables o retrasos innecesarios (ADPIC, 1995, p. 360).

3. Legislación nacional en el tema de propiedad intelectual (marcas)

Todo país que ratifica los acuerdos internacionales de propiedad intelectual está obligado a crear una legislación nacional justa y equitativa conforme a sus normas que permitan la efectiva protección de estos derechos.

Siguiendo este hilo, Costa Rica cuenta con las siguientes leyes específicas que regulan estos derechos:

3.1. Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos N° 7978 (22 de diciembre de 1999)

Esta ley comprende regulaciones sobre los diferentes tipos de marcas y las indicaciones geográficas. Tiene como objetivo la protección de los intereses de los titulares, el procedimiento, las prohibiciones y establece quién administra los registros de una marca.

Artículo 1- Objeto

La presente ley tiene por objeto proteger, efectivamente, los derechos e intereses legítimos de los titulares de marcas y otros signos distintivos, así como los efectos reflejos de los actos de competencia desleal que puedan causarse a los derechos e intereses legítimos de los consumidores. Igualmente, pretende contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco de productores y usuarios de los conocimientos tecnológicos, de modo que favorezcan el bienestar socioeconómico y el equilibrio de derechos y obligaciones (Ley N° 7978, 1999, párr. 1).

3.2. Ley General de Aduanas N°7557 (29 de mayo del 2013)

Esta ley y su reglamento contienen regulaciones para la entrada y la salida de mercancías al territorio aduanero nacional. Además, detalla las funciones del Servicio Nacional de Aduanas, específicamente dicta que es la Dirección General de Aduanas quien emite políticas y directrices para las actividades de la aduana.

En su artículo 9, establece claramente que dentro de las funciones de la entidad está el deber de velar porque se ejecuten correctamente los convenios y tratados ratificados a nivel internacional.

Artículo 9 - Funciones del Servicio Nacional de Aduanas. Las funciones del Servicio Nacional de Aduanas serán:

- a) Aplicar todos los convenios, acuerdos y tratados internacionales debidamente ratificados por el Gobierno de Costa Rica, que estén vigentes en el plano internacional, así como la normativa nacional en materia aduanera.
- d) Ejecutar el control aduanero de las políticas de comercio exterior vigentes (Ley N° 7557, 2013, p.16).

3.3. Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual N° 8039 (12 de octubre del 2000)

Mediante esa ley, se detalla el procedimiento por seguir cuando en frontera se sospecha la existencia de falsificación de marca comercial en una importación.

Así mismo, contempla artículos que regulan las dos formas para interponer una denuncia por falsificación, las cuales son por parte del interesado o actuación de oficio.

Artículo 1- Ámbito de aplicación.

La violación de cualquier derecho sobre la Propiedad Intelectual establecido en la legislación nacional o en convenios internacionales vigentes dará lugar al ejercicio de las acciones administrativas ejercidas ante el Registro de la Propiedad Industrial o el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos y de las acciones judiciales ordenadas en la presente Ley, sin perjuicio de otras disposiciones del ordenamiento jurídico. Asimismo, esta Ley regulará la competencia del Tribunal Registral Administrativo en cuanto a las apelaciones de todos los registros del Registro Nacional.

La autorización del titular del Derecho de Propiedad Intelectual será siempre expresa y por escrito (Ley N° 8039, 2000, párrs.1-2).

En caso de requerir de una medida cautelar, es necesario que exista una coordinación entre las instituciones involucradas. Además, se debe comunicar a las autoridades aduaneras y a la parte demandada el procedimiento por seguir.

Artículo 10 - Aplicación de medidas en frontera.

Cuando se requiera aplicar una medida cautelar en el momento del despacho aduanero de las mercancías falsificadas o ilegales, la decisión administrativa del Registro de la Propiedad Industrial, el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos o la decisión judicial que ordena tal medida, deberá ser comunicada de inmediato a las

autoridades aduaneras y a la parte demandada (Ley N° 8039, 2000, párr. 1).

Ejecutada la suspensión del despacho de mercancías, el Registro de la Propiedad Industrial, el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos o las autoridades judiciales, lo notificarán inmediatamente al importador o exportador de las mercancías y al solicitante de la medida.

Artículo 11 - Solicitud de medidas en frontera

El titular de un Derecho de Propiedad Intelectual que tenga conocimiento fundado sobre la llegada o el despacho de mercancías que infringen su derecho, podrá solicitarle al Registro de la Propiedad Industrial, al Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos o a la autoridad judicial, que ordene a las autoridades aduaneras suspender el despacho.

A todo titular de un Derecho de Propiedad Intelectual protegido, o su representante, que solicite la suspensión del despacho de las mercancías, se le exigirá, como mínimo, que:

- a) acredite ser el titular o el representante de un Derecho de Propiedad Intelectual.
- b) otorgue una garantía por un monto razonable, antes de que se dicte, para proteger al supuesto infractor y evitar abusos.
- c) aporte la información y descripción de la mercancía lo más detallada posible, para que las autoridades de aduana puedan identificarla con facilidad (Ley N° 8039, 2000, párrs. 1-5).

El siguiente artículo detalla las circunstancias bajo las cuales no se pueden aplicar las medidas de la presente ley.

Artículo 12 - Casos en que no aplican las medidas en frontera

No habrá obligación de aplicar las medidas en frontera contenidas en este capítulo a lo siguiente:

- a) Las importaciones de mercancías puestas en el mercado nacional por el titular del derecho o con su consentimiento y las importaciones hechas por quienes están autorizados por el Estado o de acuerdo con las leyes del país, una vez que el titular del derecho o su representante las haya introducido lícitamente en el país o en el extranjero.

- b) Las cantidades de mercancías que constituyan parte del equipaje personal del pasajero (Ley N° 8039, 2000, párr.1-2).

El artículo 13 otorga un plazo para que el interesado interponga una demanda con el fin de continuar con los procesos judiciales pertinentes, ya que de no presentarse en el periodo establecido, las medidas de suspensión quedarán sin efecto.

Artículo 13 - Duración de la suspensión

Si transcurren diez días hábiles contados desde que la suspensión se notificó al solicitante de la medida, sin que éste haya presentado demanda o sin que se haya recibido comunicación del Registro de la Propiedad Industrial, del Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos o de una autoridad judicial, de que se han tomado las medidas precautorias que prolonguen la suspensión del despacho, el Registro de la Propiedad Industrial, el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos o el juez competente notificarán a las autoridades aduaneras para que la medida sea levantada y se ordene el despacho de las mercancías, si se han cumplido las demás condiciones requeridas (Ley N° 8039, 2000, párr. 1).

Mediante el artículo 15, el titular del derecho tiene la posibilidad de inspeccionar la mercancía retenida, con el fin de fundamentar las reclamaciones. Además, la autoridad

aduanera debe tomar las medidas necesarias para proteger los secretos comerciales que el titular del derecho le brinde.

Artículo 15 - Inspección.

Una vez suspendido por las autoridades de aduanas el despacho aduanero de las mercancías, el Registro de la Propiedad Industrial, el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos o la autoridad judicial le permitirá inspeccionarlas al titular del derecho o a su representante, con el único fin de fundamentar sus reclamaciones. Al permitir la inspección y cuando sea pertinente, la autoridad aduanera podrá disponer lo necesario para proteger cualquier derecho de información no divulgada (secretos comerciales o industriales). Comprobada una infracción por el Registro de la Propiedad Industrial, el Registro Nacional de Derechos de Autor y Derechos Conexos o la autoridad judicial, y a solicitud del titular del derecho o su representante, las autoridades de aduana deberán informar el nombre y la dirección del consignador, del importador o exportador y del consignatario de las mercancías; además, la cantidad y descripción de las mercancías objeto de la suspensión (Ley N° 8039,2000, párrs. 1-2).

El siguiente artículo faculta a la autoridad aduanera para proceder de oficio en caso de sospechar que una mercancía es objeto de la violación de los Derechos de Propiedad Intelectual.

Artículo 16 - Actuación de oficio.

Cuando las autoridades aduaneras tengan suficientes motivos para considerar que se vulnera un Derecho de Propiedad Intelectual, deberán actuar de oficio y retener el despacho de las mercancías, sea porque aluden directamente a tales motivos, o bien, porque pueden generar confusión en el público consumidor.

Dentro de las veinticuatro horas siguientes a la retención de las mercancías, las autoridades de aduana deberán denunciar ante el Ministerio Público, la comisión de alguno de los delitos contemplados en la presente Ley. De lo contrario, la

mercancía deberá ser devuelta y la autoridad aduanera será responsable por los daños y perjuicios ocasionados, de conformidad con las normas de la Ley General de la Administración Pública. En la medida de lo posible, las autoridades de aduanas informarán al titular sobre los derechos que puedan estar infringiéndose (Ley N°8039, 2000, párr. 1).

Como se ha venido indicando, el tema de propiedad intelectual es de suma trascendencia, en virtud del proceso de globalización en el cual está inmersa Costa Rica, cuyas relaciones comerciales internacionales han requerido del ajuste de sus leyes, en procura de garantizar la protección de los derechos relacionados con esta materia. Igualmente, se requieren cambios socioculturales con el afán de que tanto los usuarios como quienes forman parte del engranaje de la administración, tomen conciencia de esta realidad actual.

CAPÍTULO III

PROCEDIMIENTOS ACTUALES QUE APLICAN LAS ADUANAS

La Aduana debe velar por la aplicación de los procedimientos para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, tal y como se estipula en los diferentes acuerdos internacionales ratificados por Costa Rica y en las leyes nacionales que así lo establecen. Un ejemplo claro es el artículo 16 de la *Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual*,⁸ que obliga a actuar de oficio en caso de tener sospechas suficientes para considerar que un producto vulnera los Derechos de Propiedad Intelectual.

En este sentido, resulta importante verificar el caso particular de la Aduana de Limón y la Aduana Santamaría, así como describir los casos detectados por ingreso de mercancías falsificadas, según operativos desarrollados.

En el presente apartado, se desarrolla la información recabada en las entrevistas de campo realizadas en la Aduana de Limón y en la Aduana Santamaría. Para llevar a cabo las mismas fue necesario presentar un oficio solicitando una cita para realizar la entrevista y de esta manera obtener la formación necesaria para el desarrollo del seminario. En el oficio presentado a las Aduanas de estudio se indicó que la información que se consulta es para el análisis del presente seminario, así mismo en el proceso de las entrevistas se les indico a los entrevistados que la información suministrada será objeto de estudio para el seminario de graduación análisis de las medidas en aduana para evitar el ingreso de mercancías falsificadas de uso y consumo humano.

⁸ Para mayor información, este artículo se encuentra mencionado en el capítulo II, página 56 del presente trabajo.

Además, se describe el procedimiento que está aplicando la aduana actualmente para el ingreso de productos al país, de manera tal que se vele por el cumplimiento de los Derechos de Propiedad Intelectual.

Sección Uno: Procedimientos actuales de la Aduana de Limón y de la Aduana Santamaría

1. Procedimiento aplicado en la Aduana de Limón

Con base en la entrevista realizada a funcionario del Departamento Normativo en la Aduana de Limón (2015, agosto 25), se puede constatar que a la fecha del estudio, no existe un procedimiento escrito. Se ha observado que los funcionarios de dicha aduana actúan por medio de una serie de fases secuenciales, las cuales se muestran en el siguiente dibujo:



Dibujo N°2

Fases del procedimiento aplicado por la Aduana de Limón ante una presunta mercancía falsificada



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en las entrevistas realizadas en la Aduana de Limón

1.1 Descripción del procedimiento aplicado en la Aduana de Limón

A continuación, se enumeran de manera descriptiva los procedimientos que se logran observar con respecto a cómo se están llevando a cabo las fases propuestas en el anterior dibujo.

1. A través de la observación, en caso de sospechar de mercancía falsificada, el funcionario de la aduana procede a retenerla.
2. Lo siguiente es comunicarle la situación a su Jefatura y de inmediato contactar a los representantes locales de la marca.
3. Una vez que se haya contacto a los representantes y con su participación, se procede a una verificación, y por ende al reconocimiento físico de los productos para hacer su peritaje (revisión física de las mercancías, para verificar si la misma cumple con los estándares y características de la marca que la acreditan como original).
4. Es posible que se requiera de la extracción de una muestra para llevar a cabo el respectivo peritaje. Luego de eso, el representante de la marca envía a la aduana un documento escrito con los resultados de dicho peritaje.
5. Conforme a los resultados de ese peritaje, la aduana tiene un motivo razonable y justificado para el decomiso de la mercancía, y en caso de proceder, se determina si la Aduana en conjunto con el representante de la marca interpondrán la denuncia.

Sin la información brindada por el representante de la marca, no se puede presentar la denuncia, ya que para que una demanda por vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual proceda o no, depende del peritaje que ellos realizan, ya que mediante éste se indican las características y se revisará la mercancía para tener los criterios que ayuden a decidir si se interpone o no la denuncia.

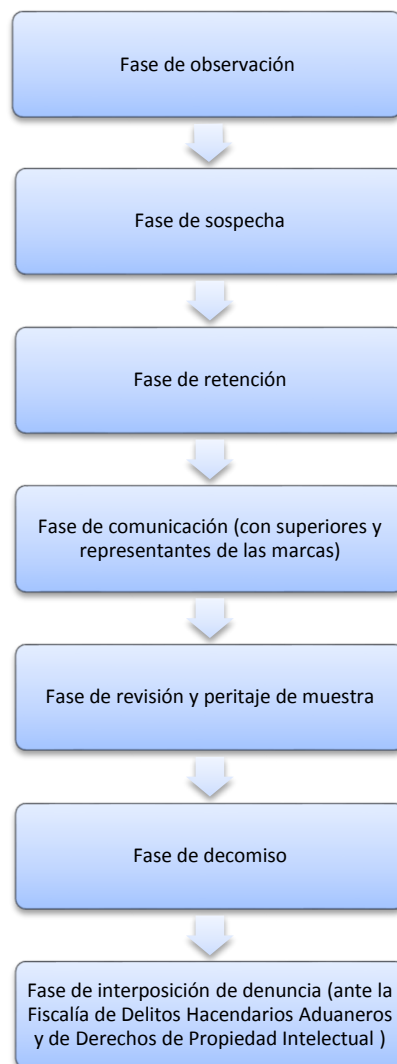
Una vez presentada la denuncia por el dueño o representante legal de la marca, la función de la aduana finaliza, ya que es un juez quien tiene la facultad de determinar si la mercancía es falsificada o verdadera, de acuerdo con las pruebas presentadas por las partes. Cabe mencionar que el juez carece del conocimiento técnico aduanero, por lo tanto, en ocasiones solicita a la aduana que le asista con criterio técnico aduanero, previo a emitir la resolución correspondiente.

2. Procedimiento aplicado en la Aduana Santamaría

Con base en la entrevista realizada a un funcionario de la Aduana Santamaría, se determina que no existe un procedimiento escrito. Se ha observado que los funcionarios de dicha aduana actúan por medio de las siguientes fases que se procede a describir en el siguiente dibujo:

Dibujo N°3

Fases del procedimiento aplicado por la Aduana de Santamaría ante una presunta mercancía falsificada



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en las entrevistas realizadas en la Aduana Santamaría

Al igual que en el apartado anterior, se van a enumerar de manera descriptiva los procedimientos que se logran observar con respecto a cómo se están llevando a cabo las fases propuestas en el anterior dibujo.

2.1 Descripción del procedimiento aplicado en la Aduana Santamaría

1. En caso de la actuación de oficio, si el funcionario aduanero presume estar en presencia de mercancía falsificada, se debe poner en contacto con la coordinadora de esta aduana.
2. Lo siguiente es comunicarse con los representantes de la marca comercial. Se utiliza la información recopilada en la base de datos sobre los representantes de marcas.
3. Una vez en contacto con los representantes, se hace la verificación de reconocimiento físico para posteriormente hacer su peritaje.
4. Es probable que se requiera la extracción de una muestra para el respectivo peritaje. Luego de eso, el representante de la marca envía un documento escrito con los resultados del peritaje.
5. Conforme a los resultados de ese peritaje, la aduana tiene un motivo razonable y justificado para el decomiso de la mercancía, y en caso de proceder, se determina si la aduana en conjunto con el representante de la marca interpondrán la denuncia.

Anteriormente, estas denuncias se interponían en la dirección jurisdiccional territorial donde las mercancías fueran identificadas. En la actualidad, se creó la

Fiscalía de Delitos Económicos, Hacendarios, Aduaneros y de Derechos de Propiedad Intelectual. Este departamento se crea con el objetivo de tener una unidad más especializada en materia de propiedad intelectual al momento de juzgar los casos.

3. Similitudes y diferencias observadas entre los procedimientos aplicados en la Aduana de Limón y en la Aduana Santamaría

3.1 Similitudes

En las respuestas brindadas por los funcionarios de ambas aduanas, se pueden constatar varias similitudes en cuanto a las actuaciones de cada una y con respecto al tema de propiedad intelectual. Dichas similitudes se mencionan a continuación:

1. No existe un departamento o unidad de trabajo como tal que se encargue de la prevención en materia de propiedad intelectual, así como la verificación de su cumplimiento.
2. La falta de un manual que indique el procedimiento por seguir en caso de presunta falsificación es evidente en ambas aduanas. Sin embargo, en los dos sitios se practican procedimientos no escritos en el momento de proceder con las revisiones.
3. Si bien los funcionarios aduaneros en ambas instituciones reciben charlas sobre el tema en particular, no son tan frecuentes como debería, y la información que se brinda no es muy amplia. Esto se da por diversas razones, principalmente por los secretos comerciales y por evitar un posible tráfico de información. Además, las

charlas brindadas se realizan en forma oral para evitar brindar información impresa con el fin de mantener la confidencialidad y de evitar fugas de información para la competencia.

4. Con respecto al tema de mercancía falsificada, los funcionarios aclaran que *“la aduana no detecta mercancía falsificada, se presume”*, ya que como los mismos funcionarios lo han explicado, solo el juez con los documentos idóneos puede determinar si la mercancía es o no falsificada.

5. Además, en la entrevista realizada en enero del 2016 en la Aduana Santamaría, se informa que actualmente aplican la directriz DIR-DN-003-2015 ⁹ (la cual se expondrá más adelante). Se consulta en la Aduana de Limón mediante gestión si conocen y aplican la directriz, y se da respuesta mediante el oficio AL-DT-STO-2228-2016: *“Es del conocimiento de los funcionarios del departamento técnico de esta Aduana y se aplica en los despachos de mercancía en los cuales se tenga la presunción de que se está vulnerando los Derechos de Propiedad Intelectual de las mercancías”*.

3.2 Diferencias

Para la presente investigación, se realizan entrevistas en la Aduana Santamaría en el año 2015. En dichas entrevistas, se indica que sí se tiene una base de datos con información de los titulares de las marcas para contactarse con ellos, sin embargo al realizar entrevistas (en ese mismo periodo) en la Aduana de Limón, se indica que no se tiene o se desconoce de la existencia de una base de datos con esta información.

⁹ Emitida por Benito Coghi Morales Subdirector General de Aduanas el 20 de agosto del 2015.

Como se verá más adelante, el contactarse con el representante de marcas en forma ágil es fundamental.

Sección Dos: Casos detectados de presunta mercancía falsificada en las aduanas de Limón y Santamaría, según operativos desarrollados

Con el pasar de los años, el auge de la globalización incrementa las marcas comerciales. Los productos posicionados en el mercado mundial por su renombre y prestigio se hacen susceptibles de falsificación, por lo tanto, en el panorama más optimista se espera que cada dueño o representante de la marca vele por su debido resguardo.

Sin embargo, en la mayoría de los casos, los dueños o titulares de una marca no están al tanto de cantidad de importaciones falsificadas que se efectúan. Por esto, con base en los compromisos adquiridos a nivel internacional, la aduana debe estar vigilante de que no se transgredan los Derechos de Propiedad Intelectual y de coadyuvar en la protección de ese derecho.

De acuerdo con las entrevistas realizadas en el año 2015 y con el proceso de investigación, los hallazgos de mercancía falsificada se dan de las siguientes formas: revisión de manifiesto¹⁰ o revisiones físicas. Sobre el particular, una revisión de manifiesto debe entenderse como la revisión del documento físico que ampara las mercancías, y con respecto a la revisión física, es meramente la revisión “*in situ*” de la mercancía. El procedimiento sobre el particular se describe a continuación.

¹⁰ El Manifiesto de Carga es el formato de titulación emitido por el transportista internacional, quien requiere de informaciones sobre el medio de transporte, el tipo de mercancía, la cantidad, la unidad de medida, número de bultos, peso, así como los datos del importador o exportador.

1. Revisión de manifiesto

- 1.1 El funcionario de Aduanas selecciona una mercancía sensible de vulnerar Derechos Propiedad Intelectual.
- 1.2 Se retiene la unidad de transporte y se moviliza a depósito aduanero, con el fin de revisar la mercancía. Si existen los motivos para presumir que se está en presencia de mercancía falsificada, se retiene la mercancía.
- 1.3 Posteriormente, se contacta a los representantes de la marca, las cuales son las personas responsables de emitir el informe técnico donde se manifiesta que la mercancía es falsa.
- 1.4 El perito en conjunto con el funcionario aduanero realizan la extracción de la muestra y la revisión física de la mercancía; con base en esto, el perito realiza un informe y el funcionario de la aduana levanta un acta de lo acontecido, la cual se remite al Departamento Normativo.
- 1.5 De acuerdo con el informe emitido por el perito y con la decisión del representante de interponer la denuncia ante el Ministerio Público, la aduana tiene las bases para apoyar la denuncia.

2. Control Inmediato

El Control Inmediato¹¹ es la revisión física de la mercancía, la misma se da al salir la Declaración Única Aduanera (DUA) semáforo rojo¹².

¹¹Ley General de Aduanas, Artículo 23 - Clases de control. El control inmediato se ejercerá sobre las mercancías desde su ingreso al territorio aduanero o desde que se presenten para su salida y hasta que se autorice su levante.

¹² Revisión física de la mercancía.

El funcionario aduanero efectúa la revisión física, y en caso de tener sospechas fundamentadas de presunta falsificación, se contacta con su jefatura y con el representante de la marca. Posteriormente, realizará los pasos mencionados en el apartado anterior (revisión de manifiesto puntos 1.3, 1.4 y 1.5).

3. Casos detectados en las aduanas de estudio

Durante el proceso de investigación, se solicita información en las aduanas Limón y Santamaría de los diferentes casos o hallazgos que se tienen sobre mercancía falsificada (casos dados entre el periodo 2011 al 2015). Sin embargo, la indicación es que al ser casos que están en investigación y en proceso penal, además del derecho de confidencialidad que se tiene con los distintos involucrados, no se puede brindar mayor detalle sobre éstos. Por lo tanto, la información que a continuación se presenta es limitada y no contiene muchos detalles.

3.1 Casos detectados en la aduana de Limón

En la entrevista realizada a la funcionaria de la Sección de Depósitos (2015, mayo 18), la funcionaria indica que se han obtenido varios hallazgos de mercancía presuntamente falsificada, a raíz de esfuerzos conjuntos con la Dirección General de Aduanas, los cuales se describen a continuación.

A. Caso Revisión Física del DUA¹³

En el año 2015, mediante el procedimiento de Revisión Física del DUA anticipado¹⁴ 006-2015-000295, se presume que las prendas de vestir procedentes de

¹³ Declaración Única de Aduanera.

¹⁴ La información del manifiesto de carga transmitida en forma anticipada estará disponible en el sitio *web* de la DGA para que las autoridades gubernamentales que

Pakistán violan los Derechos de Propiedad Intelectual. Las mercancías incautadas son *boxers* y camisetas para hombre. Para este caso en particular, la denuncia es presentada por parte del titular de la marca en conjunto con la aduana.

B. Caso Operativo Dragón

En conjunto con la Dirección General de Aduanas, se organiza el Operativo Dragón que da como resultado los siguientes cuatro casos:

1. Por medio del procedimiento de control inmediato-Revisión Física DUA 006 2013 92185, los funcionarios detectan que las camisas amparadas a este DUA de las marcas Aeropostale, Abercrombie & Fitch y Hollister, procedentes de China, son presuntamente falsificadas. Se presenta la denuncia por parte del representante de la marca Aeropostale en conjunto con la aduana.
2. Mediante el análisis de manifiesto de la unidad de transporte ZCSU-894260-0, se detecta la presunta mercancía falsificada consistente en ropa Lacoste, Aeropostale, Abercrombie & Fitch y Hollister procedente de China. La mercancía decomisada son camisas y pantalones.
Las marcas Lacoste, Abercrombie & Fitch, Hollister en conjunto con la aduana presentaron la denuncia.
3. De la misma forma, los funcionarios encargados realizan el análisis de manifiesto asociado con el contenedor ZCSU-700599-8, el cual transportaba ropa deportiva procedente de China que se presume es falsificada.

requieran realizar inspecciones sobre algunas de las mercancías manifestadas, marquen los conocimientos de embarque de su interés y la aplicación informática imposibilite que les sea asociado un DUA o solicitud de movilización, hasta tanto la misma autoridad levante la restricción conforme a su legislación.

La denuncia es presentada por los representantes de Hollister, Aeropostale, Nike, Joma, Liga Puma y Adidas, en conjunto con la aduana.

4. Igualmente, por el análisis de manifiesto de la unidad de transporte ZIMU-101583-2, los funcionarios de la aduana presumen la falsificación de las mercancías, la cual es ropa procedente de China.

Se presenta la denuncia por los representantes de marcas Diesel Industry, Tommy Hilfiger y Levi' s, en conjunto con la aduana.

Es menester indicar que a pesar de la importancia que tienen los medicamentos, ya que son directamente para el consumo humano. En esta materia, la Aduana de Limón no presenta ningún caso de presunta falsificación.

De los casos citados anteriormente, se obtienen como resultado los siguientes decomisos de producto presuntamente falsificado. En la tabla N°2, se reflejan en forma detallada los hallazgos mencionados anteriormente

VER TABLA EN LA SIGUIENTE HOJA

Tabla N° 2
Hallazgos de mercancía falsificada.
Operativos realizados de 2011 a 2015.
Aduana de Limón

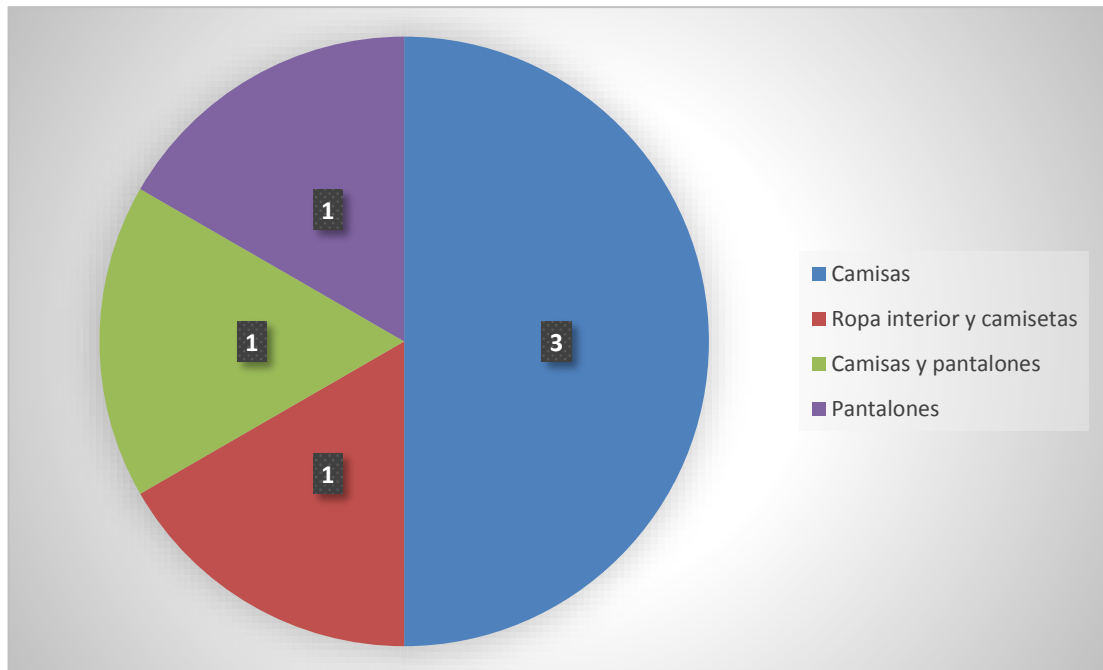
Hallazgos en la Aduana de Limón		
Caso	Mercancía	Cantidad de bultos
Revisión física del Dua anticipado 006-2015-000295	<i>Boxers</i> marca Puma	323 cajas
	Camisetas para hombre marca Ralph Lauren Polo	182 cajas
Control inmediato-revisión física Dua 006 2013 92185	Camisas Aeropostale	358 cajas
Análisis de manifiesto de la UT: ZCSU-894260-0	Camisas Lacoste	164 cajas
	Camisas Abercrombie & Fitch	216 cajas
	Camisas y pantalones Hollister	86 cajas
Análisis de manifiesto de la UT ZCSU-700599-8	Camisetas Adidas	79 cajas
	Pantalones Hollister	49 cajas
	Camisas Nike	80 cajas
	Pantalones Aeropostale	383 cajas
	Camisas Saprissa Joma	48 cajas
	Camisas Liga Puma	92 cajas
Análisis de manifiesto de la UT ZIMU-101583-2	Pantalones Diesel	101 cajas
	Pantalones Tommy	100 cajas
	Pantalones Levi' s	109 cajas

Fuente: Ministerio de Hacienda, presentación brindada a los funcionarios en capacitación

De los casos que se han presentado en la Aduana de Limón, los productos que con más frecuencia se presumen son falsificados son las camisas con tres casos entre el 2011 al 2015. Sin embargo, prendas como pantalones, camisetas y *boxers* también son objeto de presunta falsificación.

Gráfico N°1

**Casos de presunta mercancía falsificada.
Operativos realizados de 2011 a 2015.
Aduana de Limón**



Fuente: Ministerio de Hacienda, presentación brindada a los funcionarios en capacitación

Se puede observar cómo en el proceso del operativo se tiene gran cantidad de hallazgos. Estos resultados son el reflejo de que al trabajar en conjunto se obtiene una mayor cantidad de incautaciones, en comparación con las que se realizarían de manera individual por los funcionarios de aduana.

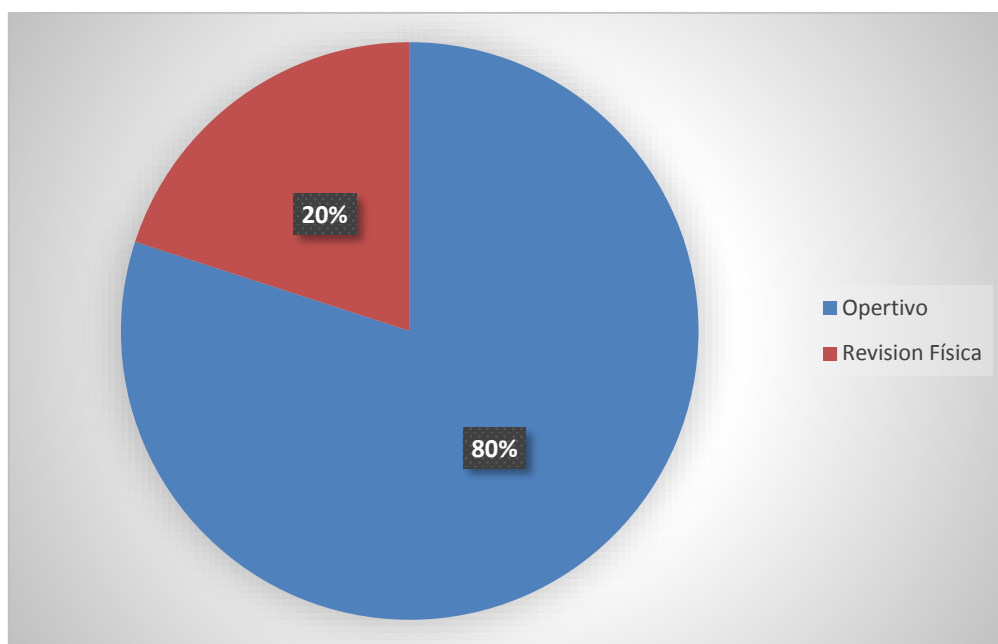
Ese mayor número de incautaciones en los operativos tiene mucha relación con el análisis previo realizado a cada partida basada en toda la información referida a la

mercancía que se está importando (importador, origen, volumen de importación, producto sensible). De esta manera, se logra tener mayor efectividad en las partidas previamente seleccionadas, con lo cual se alcanza que todos los productos importados bajo estas partidas sean objeto de revisión por parte de los funcionarios correspondientes.

Sin embargo, mediante las revisiones físicas también se dan algunos hallazgos, los cuales son menos, ya que éstos se dan bajo un sistema no tan minucioso como el anterior.

Gráfico N°2

**Detección de mercancía falsificada.
Operativos realizados de 2011 a 2015.
Aduana Limón**



Fuente: Ministerio de Hacienda, presentación brindada a los funcionarios en capacitación

En materia de medicamentos, esta aduana no presenta ningún caso de presunta falsificación.

3.2 Casos detectados en la Aduana Santamaría

En los últimos años, en la Aduana Santamaría han venido en aumento los casos descubiertos sobre mercancía que presuntamente transgreden los Derechos de Propiedad Intelectual. Esto se realiza con base en la entrevista realizada en noviembre del 2015 a funcionario de esa Aduana.

Analizando las denuncias presentadas en el periodo del 2012 al 2014, se denota que en su mayoría los casos detectados corresponden a la importación de prendas de vestir de marcas populares en el mercado internacional. Se debe rescatar que para el periodo de las eliminatorias y el Mundial de Fútbol Brasil 2014 se da un aumento en los casos de presunta mercancía falsificada de las camisetas de la Selección Nacional de Costa Rica marca Joma, lo cual no muestra una conducta que responde al auge del mercado.

En materia de medicamentos, esta aduana no presenta ningún caso de presunta falsificación.

En ese sentido, se puede determinar que en los casos mencionados, en su mayoría se encuentran en trámite a la espera de una sentencia, mientras que en los otros se da el sobreseimiento definitivo, lo cual es un tipo de resolución judicial que dicta el juez, y consiste en la suspensión del proceso por falta de causas que justifiquen la acción de la justicia. Este sobreseimiento se puede dar porque el titular de la marca no muestra interés al no aportar pruebas solicitadas o no se presenta al juicio.

Tabla N°3

**Hallazgos de mercancía falsificada.
Operativos realizados de 2011 a 2015.
Aduana Santamaría**

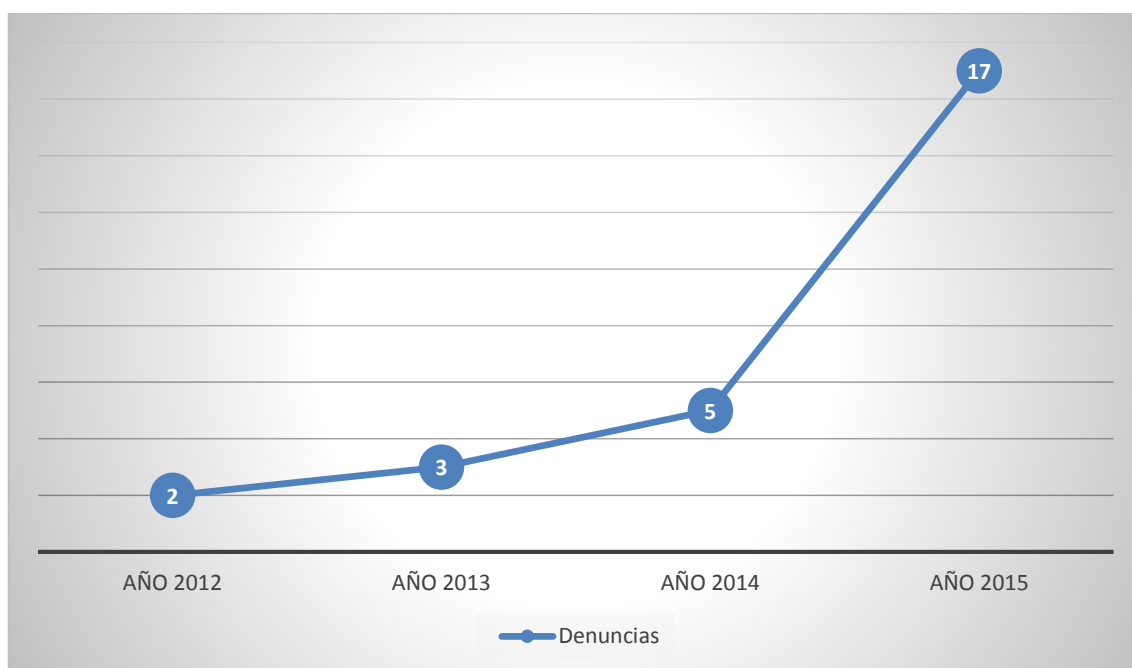
Hallazgos en la Aduana Santamaría		
Expediente	Mercancía	Situación actual
Exp.:AS-DN-241-2012	Ropa deportiva supuesta marca Adidas	Sobreseimiento definitivo
Exp.: AS-DN-2708-2013 13-002732-305- PE	Ropa casual supuesta marca Quicksilver, Lacoste y Tommy Hilfiger	Sobreseimiento definitivo
Exp.: AS-DN-3333-2013	Camisetas deportivas (Selección Nacional) Supuesta marca Joma	Se encuentra en trámite. Aún no se había dictado sentencia en el momento de la entrevista.
Exp.: AS-DN-928-2014 14-000179- 0382-PE	Pantalónetas supuesta marca Volcom	Se encuentra en trámite. Aún no se había dictado sentencia en el momento de la entrevista.
Exp.: AS-DN-1559-2014 14-000108- 0382- PE	Pantalónetas supuesta marca Volcom	Se encuentra en trámite. Aún no se había dictado sentencia en el momento de la entrevista.
Exp.: AS-DN-3607-2014	Pantalones supuestas marcas Volcom y Levi' s	Se encuentra en trámite. Aún no se había dictado sentencia en el momento de la entrevista.

Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en la entrevista realizada en la Aduanas Santamaria (2015, 6 de agosto)

Como se ha venido mencionando en materia de propiedad intelectual, en Costa Rica se han fortalecido la legislación y los controles para la detección de presunta mercancía falsificada. Éste es un tema al que en los últimos años se ha puesto mayor interés para aumentar la vigilancia. Prueba de esto, es el siguiente gráfico que refleja el aumento de los casos de denuncia en la Aduana Santamaría y los productos afectados en el periodo 2012 al 2015.

Gráfico N°3

**Aumento de las denuncias en la Aduana Santamaría,
periodo 2012 al 2015**



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en la entrevista realizada en la Aduana Santamaría (2015, 6 de agosto)

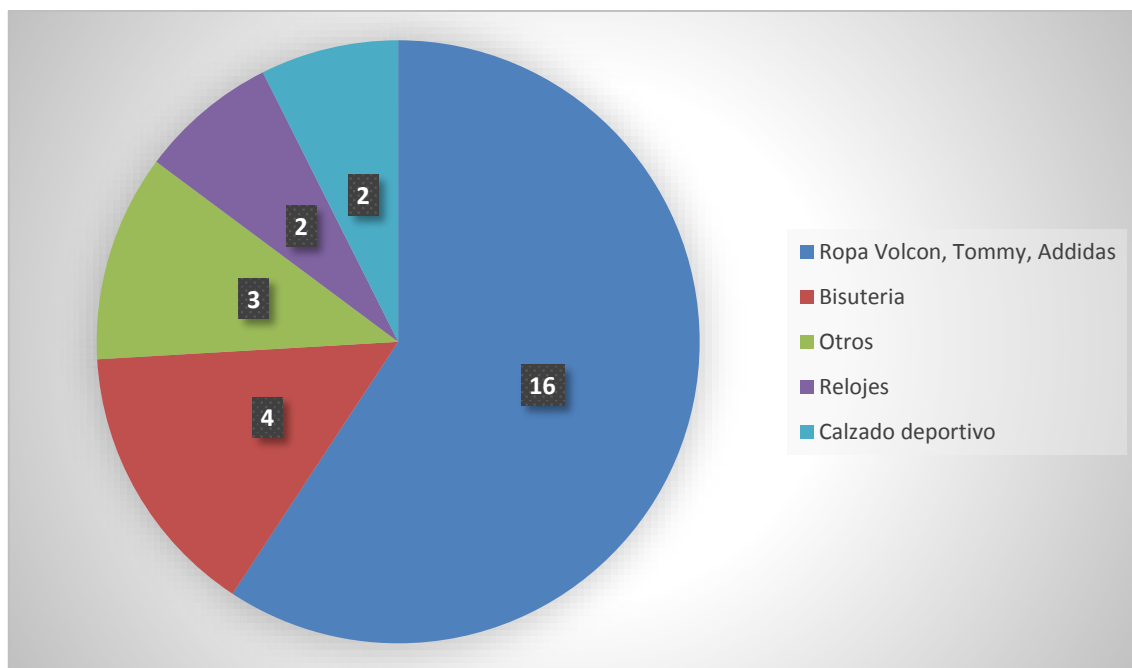
Como se puede observar, del año 2012 al 2014 se ha presentado un aumento constante en el número de denuncias por producto presuntamente falsificado. Sin embargo, en el periodo 2015 se da un aumento significativo de 17 denuncias presentadas.

Gráfico N°4

Casos de presunta mercancía falsificada: principales productos afectados.

Periodo 2012 al 2015.

Aduana Santamaría



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en la entrevista realizada en la Aduana Santamaría (2015, 6 de agosto)

Como se menciona anteriormente, los casos de prendas de vestir son los que se presentan con mayor frecuencia con un total de 16 denuncias en el periodo 2012 al 2015. A continuación, se encuentra la bisutería que presenta 4 casos. En el caso específico de “otros”, - éste se refiere a productos como por ejemplo controles para videojuego (marca Play Station), bolígrafos y celulares (representados en el gráfico #4 como la categoría *otros*) con tres casos, y con dos casos cada uno se tienen los relojes y el calzado deportivo.

De acuerdo con la entrevista realizada en esta aduana, en el proceso de control inmediato la detección o hallazgo de los casos se da en un 70% en la descarga, ya que

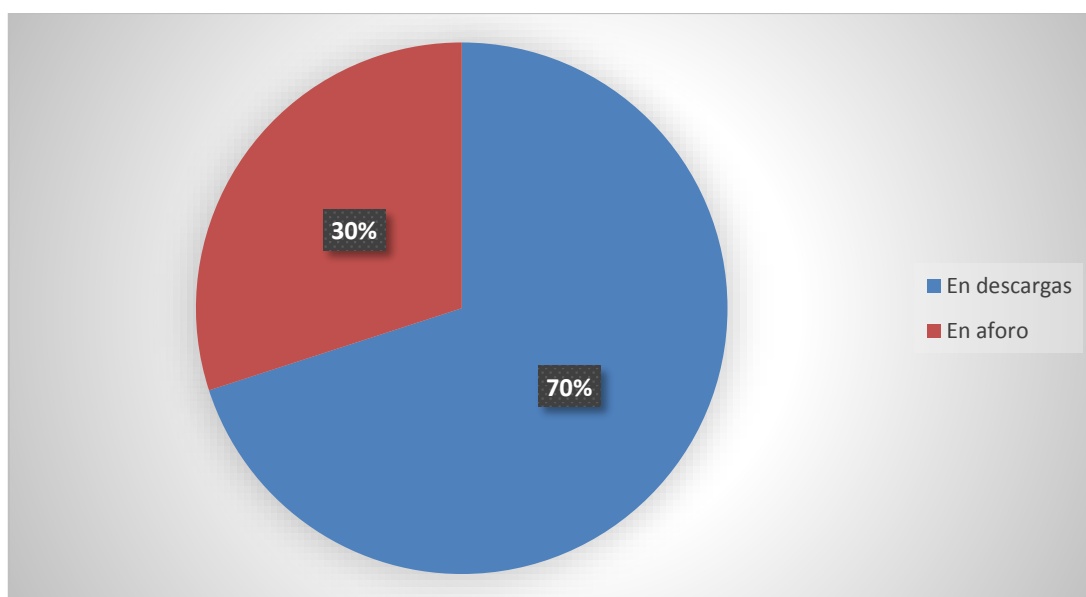
éste es el momento cuando el funcionario de aduanas tiene mayor contacto con la mercancía. Lo anterior le permite comparar la documentación previamente presentada con lo que ingresa físicamente, además de que le posibilita poner en práctica, tanto su perspicacia, como los conocimientos adquiridos en las diferentes charlas impartidas por representantes de marcas. A partir de ello, se logran obtener más indicios que lo lleven a sospechar que está en presencia de una presunta mercancía falsificada.

Por otro lado, el proceso de aforo¹⁵ es una oportunidad más que tiene el funcionario para realizar la inspección física de las mercancías y detectar algunos casos que puedan estar afectando los Derechos de Propiedad Intelectual.

Gráfico N°5

**Detección de mercancía falsificada (hallazgos).
Periodo 2012 al 2015.**

Aduana Santamaría



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en la entrevista realizada al Aduana Santamaria (2015, 6 de agosto)

¹⁵ El proceso de afora es la revisión que realiza el funcionario de Aduanas para comparar la documentación contra lo que ingresa físicamente de un DUA rojo.

En las entrevistas realizadas en la Aduana Santamaría, se rescata la siguiente información del funcionario entrevistado del Departamento de Normativa quien sobre el particular opina lo siguiente:

“Es importante destacar que éste ha sido un tema en el que hace algunos años no existían ni conocimientos, ni leyes ni nada: estaba por la libre. Posteriormente, se ha estado trabajando de manera intensa en mejorar dicha situación, coordinando a la fecha con autoridades varias y sujetos privados, tanto para una efectiva defensa de los Derechos de Propiedad Intelectual, como la protección al consumidor final, principalmente en materia de medicamentos como insumos agrícolas” (Departamento de Normativa 2015, 6 de agosto).

Se debe señalar que en la actualidad existe la directriz DN-003-2015 (20 de agosto del 2015), la cual establece un procedimiento para actuar en caso de estar frente a una situación de mercancías que presuntamente vulneren el Derecho de Propiedad Intelectual. Esta directriz es creada en el periodo en el cual se estaba desarrollando la presente investigación, no obstante, a raíz del surgimiento de esta nueva normativa, se va a incorporar a este trabajo, y a modo de ejercicio intelectual, un procedimiento escrito con la finalidad de que las aduanas cuenten con una herramienta que de alguna forma ayude a unificar el proceso de verificación.

Sección Tres: Procedimiento general para aplicar medidas en frontera, durante el despacho de mercancías que pueden vulnerar Derechos de Propiedad Intelectual.

El siguiente procedimiento constituye un ejercicio académico, que organiza de manera sistemática las acciones a seguir, cuando corresponda la verificación física de las mercancías. La base que lo fundamenta, es la directriz de la Dirección General de Aduanas número DIR-DN-003-2015, de fecha 20 de agosto de 2015, la cual contiene los lineamientos generales para la aplicación de las medidas en frontera, relacionadas con las actuaciones de la Aduana, durante la verificación física de las mercancías amparadas a la Declaración Única Aduanera (DUA) de exportación, importación o tránsito aduanero.

Dicha directriz es emitida para que los funcionarios aduaneros coadyuven en la detección de la vulneración de Derechos de Propiedad Intelectual. De esta manera, en el ejercicio de sus funciones, se aplica la normativa nacional que protege los derechos de marcas y demás derechos relacionados, tal es el caso de la Ley N°8039 Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual.

En tal sentido, se propone el siguiente procedimiento:

Conoció: <i>(Autoridad que conoce de esta propuesta de procedimiento. Indicar fecha)</i>	Aprobó: <i>(Autoridad que aprueba en definitiva este procedimientos. Indicar fecha)</i>	Rige: <i>(Fecha a partir de la cual rige este procedimiento)</i>
		Versión: <i>(Número de versión de este procedimiento)</i>

1. OBJETIVO

Brindar las pautas por seguir por parte de los funcionarios aduaneros, cuando interviene de oficio durante el despacho aduanero de las mercancías y se encuentra ante casos que presumiblemente vulneran los Derechos de Propiedad Intelectual.

2. ALCANCE

Este procedimiento está dirigido a todos los funcionarios aduaneros del Servicio Nacional de Aduanas de Costa Rica, que participan en el proceso de verificación y control aduanero inmediato, sobre las mercancías de importación, exportación o en tránsito aduanero.

3. RESPONSABILIDADES

3.1 Gerentes y Sub Gerentes de Aduanas: velar por la correcta aplicación de la directriz DN 003-2015 en materia de Propiedad Intelectual.

- 3.2 Jefes de Departamento:** apoyar y acompañar al funcionario en el proceso de investigación sobre la presunta mercancía falsificada.
- 3.2.1** Departamento Técnico: elabora el informe final que será presentado a la Gerencia de la Aduana.
- 3.2.2** Departamento Normativo: presenta la denuncia al Ministerio Público con base al informe presentado por el Departamento Técnico.
- 3.3 Funcionarios aduaneros:** velar por la correcta aplicación de la directriz DIR-DN-003-2015, en el ejercicio de su competencia y atribuciones.
- 3.4 Titular del derecho:** persona legal encargada de respaldar el proceso ante los Tribunales de Justicia en representación de la parte afectada.
- 3.5 Área de Relaciones y Asuntos Externos de la Dirección General:** coordinar operativos en materia de Propiedad Intelectual con la Aduana y otros organismos nacionales o internacionales.

4. FUNDAMENTO JURÍDICO

- 4.1** Directriz DIR-DN-003-2015, de fecha 20 de agosto de 2015
- 4.2** Ley N°7557 Ley General de Aduanas
- 4.3** Decreto N°25270-H Reglamento a la Ley General de Aduanas
- 4.4** Ley N°8039 Ley de procedimientos de observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual

5. DEFINICIONES

- 5.1** DUA: Declaración Única Aduanera, es el documento que se utiliza para solicitar que las mercancías sean sometidas a un régimen aduanero.

- 5.2** LGA: Ley General de Aduanas.
- 5.3** DGA: Dirección General de Aduanas.
- 5.4** DGR: Dirección de Gestión de Riesgo.
- 5.5** Representante legal: persona legitimada para velar y representar los intereses legales de una marca comercial.
- 5.6** Peritaje: Informe técnico con valoración, descripción y características de la mercancía objeto de investigación que realiza un perito.
- 5.7** Levante de las mercancías: acto por el cual la Aduana autoriza a los interesados a disponer de las mercancías.
- 5.8** Depositario aduanero: locales destinados a almacenar mercancías solicitadas al Régimen de Depósito de Aduanas, las que posteriormente serán destinadas a otros regímenes u operaciones aduaneras.
- 5.9** Funcionarios aduaneros: persona designada a realizar control en frontera o puesto aduanero a todo individuo natural o extranjero que entren o salga del país, así como a las mercancías que se importan o exportan tanto de carácter comercial o no comercial por vía aérea, terrestre o marítima.

6. DESCRIPCIÓN DEL PROCEDIMIENTO

6.1 Aspectos generales

Los funcionarios aduaneros, dentro del ámbito de sus competencias y atribuciones, deben ejercer la actuación de oficio, únicamente cuando se tengan suficientes motivos para considerar que se vulnera un derecho de Propiedad Intelectual.

Dichos motivos deben ser elementos que el funcionario aduanero considere como indicios comparables y fundados. Su verificación debe ser inmediata, pero dentro de un plazo de dos días hábiles, el cual se puede prorrogar por un plazo igual, de acuerdo con el artículo 93 bis de la Ley General de Aduanas.

El funcionario aduanero puede retener el despacho de mercancías cuando existe sospecha de la vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual. Pero el despacho deberá continuarse en los siguientes casos:

- a.** No se logre contactar al titular del derecho o su representante.
- b.** El titular del derecho o su representante manifiestan expresamente que no tienen interés en verificar la mercancía y de interponer una denuncia.
- c.** Cuando el titular del derecho o su representante no presenten pruebas o información que constituyan elementos suficientes, comprobables y fundados, para sostener una denuncia ante el Ministerio Público.

En el caso de mercancía que se encuentran en el Régimen de Tránsito Internacional y el funcionario aduanero presume que esta vulnera Derechos de Propiedad Intelectual, la Aduana procede a comunicar al país de destino de las mercancías sobre dicha situación, acción que se debe documentar. También se

podrá coordinar con el Área de Relaciones y Asuntos Externos de la Dirección General.

6.2 Reconocimiento físico

Para la identificación de la vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual, el funcionario aduanero debe realizar previamente una revisión física a través de la verificación inmediata. Para ello, debe comparar los datos indicados en los documentos presentados al momento de la recepción, descarga y despacho de las mercancías, contra lo observado directamente en el sitio.

Cuando el funcionario aduanero tenga una sospecha fundada de vulneración de derecho de Propiedad Intelectual, deberá comunicarle a su jefatura de la situación, así mismo se comunicará en forma inmediata con el titular del derecho o su representante legal, para que se apersonen y colaboren con la autoridad aduanera.

Con respecto a la verificación inmediata de lo declarado, en caso de que se tengan indicios de una posible vulneración, el funcionario aduanero puede gestionar la ampliación del plazo de dos días para dicha verificación, de acuerdo con lo indicado en el artículo 93 bis de la Ley General de Aduanas.

6.3 Notificación al interesado

Dentro del plazo de verificación inmediata, el funcionario aduanero debe coordinar con el titular del derecho y/o su representante, para que se apersonen y se realice el reconocimiento físico en el depositario aduanero, con la finalidad que dicho titular indique al funcionario aduanero, si la mercancía retenida vulnera o no, su derecho de Propiedad Intelectual. En esta etapa del proceso, debe confeccionarse un acta donde quede registro de lo actuado.

Actualmente, este contacto con el representante de la marca se puede realizar por varios medios, los cuales se especifican en el artículo 194 de la Ley General de Aduanas. La información para poder localizar al titular del derecho o su representante puede ser a través de los siguientes medios:

- a.* Con las autoridades del Área de Relaciones y Asuntos Externos.
- b.* La base de datos de la Organización Mundial de Aduanas
- c.* Mediante el uso de un procedimiento de registro de titulares del derecho

La autoridad aduanera debe notificar al consignatario, importador o a la persona que ostente la titularidad de la mercancía, sobre la retención de las mercancías por la presunta vulneración de un derecho de Propiedad Intelectual. Esta acción debe realizarse dentro del plazo de 10 días hábiles. Dicho titular debe demostrar que ostenta la representación, y por lo tanto, tiene capacidad para actuar.

En caso de no lograrse la comunicación con el titular del derecho o su representante, o que éstos no demuestren de manera expresa interés en accionar, o no le brinde a la autoridad aduanera la información técnica necesaria para fundamentar la denuncia, el funcionario aduanero debe dejar constancia de ello mediante la elaboración de un acta.

6.4 Retención del despacho de las mercancías y elaboración de acta

Cuando se tienen los elementos suficientes para suponer la vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual, el funcionario aduanero procede a retener el despacho de las mercancías.

Cuando se retienen el despacho de las mercancías, el funcionario aduanero debe elaborar un Acta de Inspección, la cual tiene que contener como mínimo, la siguiente información:

- a. Depositario aduanero o ubicación donde se encuentra situada o almacenada la mercancía.
- b. Los nombres de los funcionarios que participan en la inspección.
- c. Los nombres de los funcionarios del depositario y el de algún auxiliar de la función pública aduanera, si está presente.
- d. La información contenida en la documentación que respalda el respectivo DUA, tales como: descripción de la mercancía, cantidades, peso, origen, valor aduanero declarado, marcas, y logos que se puedan identificar, entre otras; así como un detalle de los aspectos que generan la retención de las mercancías.

El funcionario aduanero debe comunicar al depositario aduanero que la mercancía queda en condición de retenida, y así lo consignará en el acta.

El funcionario aduanero debe comunicar a la Jefatura del Departamento Técnico, para que proceda a efectuar la retención del movimiento de inventario, de la mercancía que se presume, ha vulnerado los Derechos de Propiedad Intelectual.

6.5 Informe técnico

El titular del derecho o su representante legal debe presentar a solicitud de la Aduana, en un plazo de 5 días hábiles, posteriores a la retención de la mercancía, un informe técnico que pueda sustentar la vulneración de sus Derechos de Propiedad Intelectual.

El informe que presente el titular del derecho o representante legal debe contener como mínimo lo siguiente:

- a.* Características técnicas y físicas de las mercancías.
- b.* Forma de presentación en el mercado.
- c.* Características del embalaje.
- d.* País de origen.
- e.* Diseño y característica de los logos.

6.6 Informe

El Departamento Técnico elaborará un informe con la documentación recopilada del caso para remitirlo a la Gerencia de la Aduana. Dicho informe se debe elaborar en los primeros 5 días hábiles, después de la retención de las mercancías.

6.7 Presentación de denuncia ante el Ministerio Público

El Gerente de la Aduana, en conjunto con el Departamento Normativo, estudia el caso para determinar si procede o no la interposición de la denuncia penal ante la autoridad correspondiente. Dicho análisis se debe hacer dentro de los 5 días hábiles posteriores a la recepción del informe que le remitirá el Departamento Técnico.

El Departamento Normativo es el encargado de elaborar la respectiva denuncia, pero será el Gerente de la Aduana, el responsable de interponer la denuncia ante el Ministerio Público, en caso de que, en conjunto con el titular o representante de la marca, se detecte la vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual, y se cuente con elementos técnicos y fundamentos suficientes para ello.

El plazo para la interposición de la denuncia será de 10 días hábiles, posteriores a la retención de las mercancías.

En la denuncia que se presente ante el Ministerio Público, el Departamento Normativo debe indicar al menos lo siguiente:

- a.* Señalar de manera expresa que las mercancías se encuentran bajo control de la autoridad aduanera.
- b.* Señalar el lugar donde se encuentra custodiada la mercancía y ponerla a disposición para lo que corresponda.
- c.* Indicar que el trámite de levante de las mercancías queda suspendido a la espera de la orden del Ministerio Público.
- d.* Que se solicite al Juez competente para resolver, se pronuncie respecto de los tributos cancelados por las mercancías que se encuentran retenidas.

Por tratarse de un delito de acción pública perseguible a instancia privada, la denuncia requiere de la ratificación por parte del titular del derecho o su representante judicial.

En caso de que la denuncia no proceda, el Gerente ordena el levantamiento de la retención de las mercancías.

6.8 Disposición final de las mercancías declaradas falsificadas

El funcionario aduanero puede destruir las mercancías cuando así lo declare la autoridad judicial en la resolución definitiva, salvo que el titular del derecho consienta que se disponga de otra manera con dichas mercancías.

Es responsabilidad de la autoridad aduanera que las mercancías falsificadas o pirateadas sean exportadas o se sometan a procedimiento distinto al señalado en la resolución judicial.

La autoridad judicial puede ordenar, en caso de que así lo consienta el titular del derecho, que las mercancías sean donadas a programas de bienestar social para usos

distintos al comercio, siempre y cuando se haga la remoción de la marca adherida y esto permita eliminar las características infractoras.

La autoridad judicial también puede ordenar la donación al Instituto Mixto de Ayuda Social, de las mercancías de consumo alimenticio, siempre y cuando cumplan con requisitos de salubridad. Para ello, se deben remover marcas, empaques y otros signos distintivos.

6.9 ANEXOS DE ESTE PROCEDIMIENTO

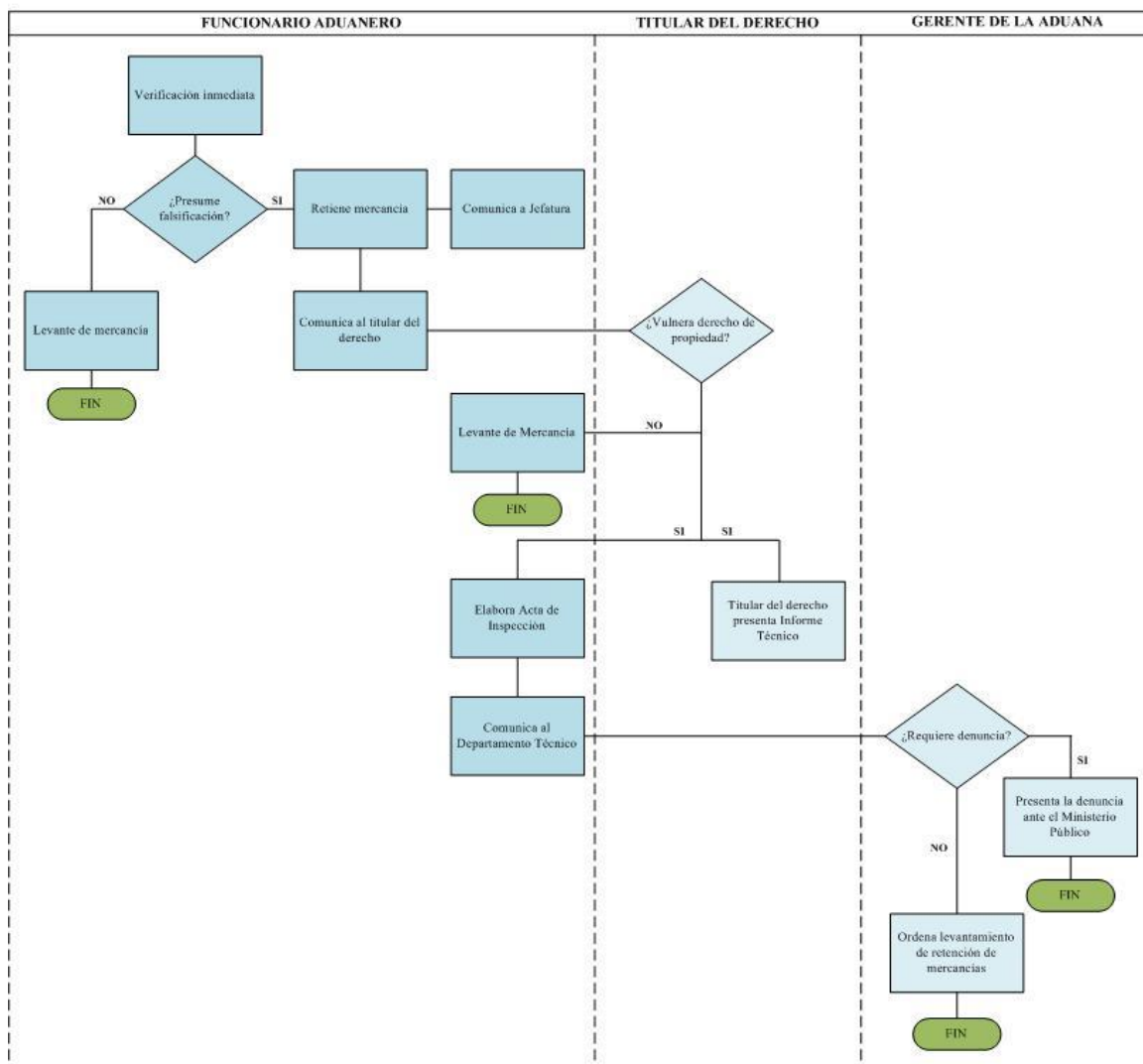
6.9.1 Diagrama de flujo

6.9.2 Directriz N° DIR-DN-003-2015

Dibujo N. 4

Diagrama de Flujo para el procedimiento propuesto

DIAGRAMA 1. PROCEDIMIENTO GENERAL PARA APLICAR MEDIDAS EN FRONTERA



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en la Directriz DN-003-2015 Propiedad Intelectual

CAPÍTULO IV

ACCIONES CONJUNTAS IMPLEMENTADAS POR EL SERVICIO NACIONAL DE ADUANAS Y OTRAS ORGANIZACIONES

Sección Uno: Consideraciones generales con respecto a los participantes en acciones conjuntas

La violación de los Derechos de Propiedad Intelectual puede ser un creciente y lucrativo negocio, el cual si bien es cierto se conoce desde épocas antiguas, es en la actualidad donde se ve mayor afectación.

La situación anterior puede ser causada por razones diversas, como por ejemplo, los grandes avances que ha tenido la tecnología en el último siglo, lo cual facilita y permite la reproducción de copias casi exactas a un producto original determinado con un costo sumamente inferior.

Por otro lado, se encuentra la aparición de nuevos mercados para la producción y para el consumo, además de la internacionalización del comercio y los sistemas económicos.

La trascendencia que ha alcanzado este tema en nuestra sociedad hace necesario el trabajo conjunto y la interacción de las aduanas nacionales con diversos entes relacionados con la justicia y con el comercio para luchar contra estos delitos que producen diversos efectos nocivos y que afectan a la economía nacional. Esto porque ocasionan pérdidas de ganancias fiscales, disminución de la inversión, así como el desincentivo de los esfuerzos de la innovación y creatividad, lo cual perjudica no solo a los dueños de las marcas comerciales que pierden competitividad, sino también el adecuado funcionamiento del mercado. De esta manera, se afecta a los consumidores, empresas y hasta al mismo Estado.

Las aduanas en Costa Rica realizan una ardua labor en la lucha contra los delitos aduaneros, y particularmente los relacionados contra la Propiedad Intelectual. Esta labor da como resultado varias incautaciones de mercancías que se han logrado a través de la acción conjunta entre las diversas instituciones públicas a nivel nacional, como por ejemplo la Dirección General de Aduanas, el Ministerio de Salud, la Policía de Control Fiscal, la INTERPOL y la Organización Mundial de Comercio, que se unen de manera directa e indirecta en la lucha contra este tipo de actividades ilícitas.

Cada una de estas instituciones es una pieza importante que fortalece esta lucha en conjunto con las aduanas para lograr más y mejores controles en nuestras fronteras, ya que la aduana por sí sola no puede encargarse de vigilar y de controlar todos los aspectos referentes a este ámbito, el cual es muy amplio y complejo.

Aquí es donde radica la importancia de las alianzas de la aduana con otras instituciones para la lucha contra los delitos que afectan los Derechos de la Propiedad Intelectual, el cual es un aspecto que se expone a continuación, con el fin de conocer las actividades que se vienen realizando de manera conjunta, su importancia y los logros obtenidos desde su implementación.

A continuación, se presentan de manera descriptiva los aspectos más relevantes de los principales actores, que de una u otra manera, pero sobre todo con trabajos interrelacionados, establecen mecanismos de control y fiscalización que permiten coadyuvar en las acciones y medidas en las aduanas de nuestro país para cumplir con disposiciones nacionales e internacionales en la detección de mercancías falsificadas.

A. Participación de organizaciones nacionales

1. Servicio Nacional de Aduanas (SNA)

Para conocer los esfuerzos conjuntos, primero es importante revisar la composición de la estructura actual del Servicio Nacional de Aduanas y su funcionamiento.

Se debe aclarar que los departamentos que conforman el Servicio Nacional de Aduanas actúan en forma independiente, y en algunas ocasiones especiales, lo hacen en conjunto para velar por el cumplimiento de los Derechos de la Propiedad Intelectual.

De acuerdo con el Ministerio de Hacienda, se determina que la estructura y organización del Servicio Nacional de Aduanas es la siguiente:

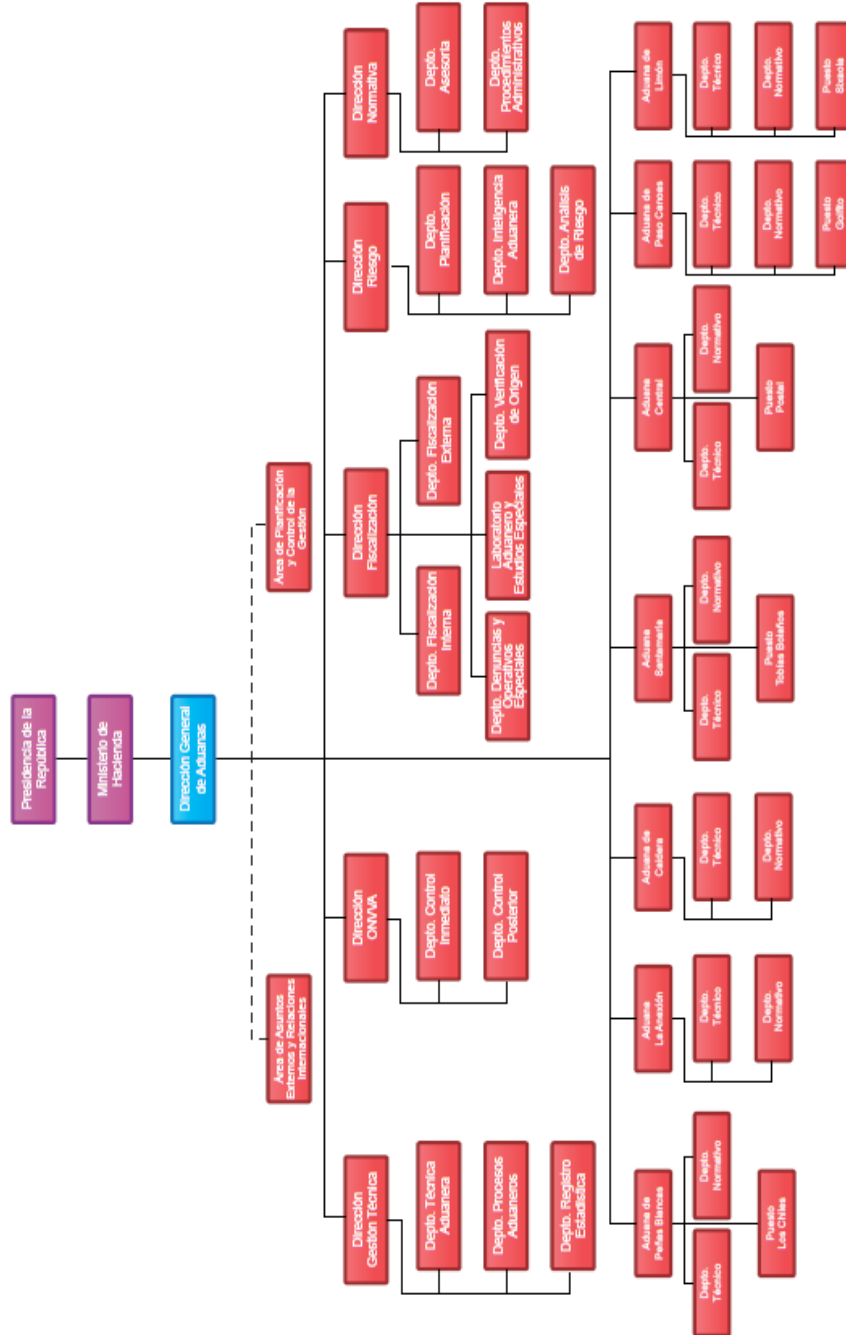


VER DIBUJO EN LA SIGUIENTE HOJA

Dibujo N°4

Organigrama del Servicio Nacional de Aduanas

Año 2016



Fuente: Tomado del sitio electrónico del Ministerio de Hacienda (s.f.)¹⁶

16 http://www.hacienda.go.cr/docs/5280f37e55ae3_Servicio%20Nacional%20de%20Aduanas.pdf

1.1 Nivel de operación de las aduanas de Costa Rica

A nivel nacional, existen siete aduanas en diferentes puntos estratégicos del país, las cuales por su ubicación poseen diferentes niveles y ritmos de operación. Actualmente, las aduanas que tienen mayor volumen de operación son las de Limón, Santamaría y Central. En el caso de la Aduana de Limón, se encuentra ubicada en la provincia del mismo nombre y representa el puerto con mayor volumen de importación y exportación vía marítima de productos al territorio nacional; por otro lado, en la Aduana Santamaría se presenta el mayor volumen de carga aérea del país, ya que es el principal aeropuerto, con mejor calidad de servicio y capacidad de operación. Estas dos aduanas tienen un nivel alto debido a la creciente actividad comercial en el país, mientras que en la Central su volumen de operación se debe a su ubicación en la capital.

Por otra parte, dentro de las aduanas con menor volumen de operación, se encuentran las de Puerto Caldera, Peñas Blancas, Paso Canoas y La Anexión, las cuales por su ubicación y lejanía tienen un menor tránsito de personas y mercancías.

Para los puertos de Limón y Caldera, la diferencia en el tráfico de carga total es importante, con diferencias de 6.662 toneladas métricas para el año 2008, y de 6.128 en el 2011.

Tabla N°4
Tráfico de carga total
Periodo 2007-2012

Tráfico de carga total						
	2007	2008	2009	2010	2011	2012
Limón-Moín	9.921	10.111	8.966	9.941	10.021	10.326
Caldera	3.324	3.449	2.950	3.314	3.893	3.941

Fuente: Elaboración propia de la investigadora con base en información obtenida del examen de políticas comerciales de Costa Rica (2013)

Además, se pueden observar los volúmenes por aduana en exportaciones donde la Aduana de Limón lidera, seguida de la Aduana Santamaría.

Tabla N°5
Volumen de exportaciones según la aduana de trámite por valor FOB¹⁷
Periodo 2012 -2016

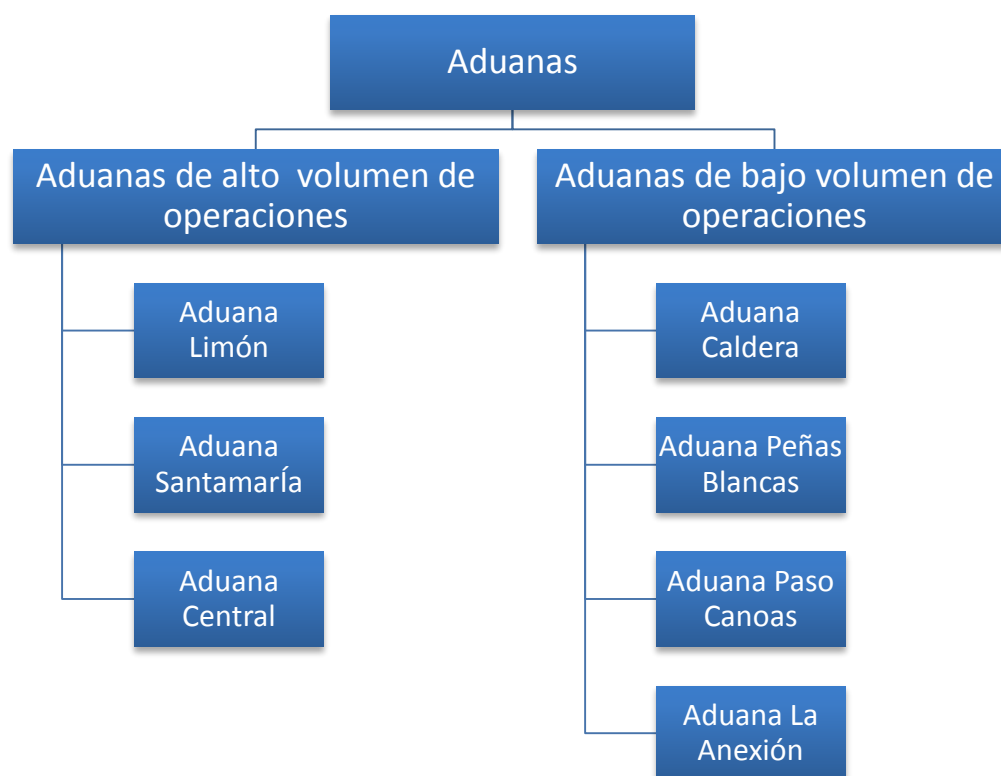
ADUANA TRÁMITE	2012	2013	2014	2015	2016*
Caldera	502.304,39	520.369,27	607.069,85	569.538,94	334.337,95
Central	238,03		995.339,12	1.192.089,95	665.455,74
La Anexión	2.511,68	5.526,60	59.894,76	50.709,57	29.806,59
Limón	4.546.387,29	4.534.862,92	2.861.730,29	2.556.343,68	1.675.122,87
ND	45.578,76	80.028,01			
Paso Canoas	687.362,48	595.367,21	489.597,42	397.348,80	237.009,94
Peñas Blancas	1.545.652,95	1.555.806,79	820.838,90	727.807,30	421.648,31
Santamaría	4.056.571,07	4.239.119,19	5.440.173,18	4.155.787,25	2.498.012,67
Gran total	11.386.606,66	11.531.079,98	11.274.643,51	9.649.625,49	5.861.394,06

Fuente: PROCOMER (2016)

¹⁷ Free on board: libre a bordo, quiere decir valor de la mercancía a bordo del buque.

Dibujo N°5

Distribución de las aduanas según su volumen de operación



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en información obtenida de USAID (2009)

1.2 Dirección de Gestión de Riesgo

Un aliado muy importante y estratégico que tienen las aduanas en esta lucha contra el tráfico de mercancías falsificadas es la Dirección de Gestión de Riesgo, la cual es un departamento de la Dirección General de Aduanas. En el reglamento a la Ley General de Aduanas, en su artículo 14 bis, inciso primero, en lo que interesa, se describe la siguiente como una de las funciones principales de la Dirección de Gestión de Riesgo:

- 1) Analizar y canalizar las alertas y posibles riesgos que existen en el ingreso de mercancías que en apariencia podrían estar violando los Derechos de

Propiedad Intelectual, basados en un modelo de administración de riesgo e inteligencia aduanera que permita orientar las acciones de control permanente, inmediato y posterior de sujetos, mercancías y operaciones aduaneras.

A través de la revisión primaria de documentos, el funcionario de aduanas tiene un acercamiento indirecto con posibles sujetos, rutas y embarques, lo cual permite que se active el mecanismo de sospecha, y se proceda eventualmente con una correcta inspección en frontera, basado en análisis de riesgos y algunas veces alertas internacionales.

Según lo estipulado en el artículo 11 del CAUCA IV (2008), para los controles aduaneros se aplicarán:

Técnicas de análisis de riesgo que mediante el uso de herramientas electrónicas para el manejo de datos, y además basándose en los criterios establecidos a nivel nacional, regional, y en su caso, internacional, permitan identificar y evaluar los riesgos y desarrollar las medidas necesarias para afrontarlos (p. 4).

En este sentido, a la Dirección de Gestión de Riesgo le compete “determinar y planificar las estrategias, disposiciones y criterios de riesgo. Para ello, se basa en un modelo de administración de riesgo e inteligencia aduanera que permite orientar las acciones de control permanente inmediato y posterior, de sujetos, mercancías y operaciones aduaneras” (USAID, 2009, p. 21).

De acuerdo con el USAID (2009), se señala que para el desempeño de las competencias de esta Dirección se han establecido tres departamentos:

1. Departamento de Inteligencia Aduanera. “Investiga, recopila información, analiza, evalúa y divulga los resultados de sus

investigaciones y evaluaciones. Además, asigna y da seguimiento a las denuncias recibidas por la Dirección de Gestión de Riesgo. Comparte con los departamentos pertinentes la información relacionada con los posibles eventos que atenten contra el cumplimiento de los objetivos de la Administración Aduanera” (p. 21).

2. Departamento de Análisis de Riesgo. “Aplica la metodología de riesgo y sus fases para orientar el control del riesgo aduanero, por medio de estrategias, disposiciones y la aplicación de criterios de riesgo” (p. 21).

3. Departamento de Planificación de la Fiscalización. “Elabora, modifica, da seguimiento y actualiza el Plan Anual de Fiscalización del Servicio Nacional de Aduanas. Establece los criterios de selección de personas, mercancías, auxiliares de la función pública y operaciones aduaneras, sobre los cuales se ejecutarán las actuaciones de control por parte del órgano fiscalizador competente.

Asimismo, divulga el “*modelo de gestión de riesgo de inteligencia aduanera y planificación*”¹⁸ a todos los sectores involucrados, para fomentar una cultura de gestión del riesgo” (p. 21).

Es importante destacar que el riesgo aduanero de acuerdo con el artículo 543, inciso k del Reglamento General de Aduanas (2013) “es la posibilidad de que ocurra un

¹⁸ Este modelo consiste en la identificación de los riesgos, el respectivo análisis y valoración, además de la toma de decisión sobre acciones para adoptar, así como la evaluación, el seguimiento y la revisión de las decisiones adoptadas y del proceso de control del riesgo, lo cual es un ciclo continuo.

acontecimiento que afecte negativamente el cumplimiento de los objetivos de la administración aduanera. Se mide en términos de probabilidad, magnitud y percepción del daño” (p. 343).

Por otro lado, se entiende por análisis de riesgo, en el artículo 11 del CAUCA IV (2008), “la aplicación sistemática de procedimientos y prácticas de gestión que proporciona al Servicio Aduanero, la información para afrontar los movimientos o envíos de mercancías y de medios de transporte que presentan riesgo” (pp. 4-5).

1.3.1 Funciones de la Dirección de Gestión de Riesgo

De acuerdo con el artículo 14 bis del Reglamento a la Ley General de Aduanas (2013), es posible señalar que dentro de las principales funciones de esta Dirección se encuentran las siguientes:

- 1) Identificar, analizar y valorar los riesgos aduaneros.
- 2) Elaborar y presentar para aprobación de la autoridad superior del SNA el Plan Anual de Fiscalización, ejecutar la revisión periódica y actualización respectiva.
- 3) Identificar los sectores sensibles de riesgo aduanero fiscal, económicos entre otros, en las actividades del comercio nacional e internacional, con el propósito de orientar las investigaciones hacia aquello que representan mayores amenazas a los objetivos institucionales.
- 4) Orientar las actividades de control y fiscalización sobre los procesos, las mercancías, operaciones o sujetos de alto riesgo, simplificando el despacho y movimientos de aquellas de bajo riesgo.

5) Determinar los riesgos que atenten contra los objetivos de la organización aduanera (pp. 141-142).

1.3.2 Indicadores de riesgo

Los indicadores o factores son indicios para reconocer (posibles) riesgos en los envíos de mercancías, unidades de transporte y personas.

Existen distintos medios de transporte para el comercio de mercancías, entre ellos: aéreo, terrestre, marítimo y fluvial. Cada medio de transporte tiene su propia logística y tiempos, lo cual implica la existencia de factores distintos de riesgo.

Los indicadores de riesgo son criterios de selectividad específicos, tales como: código de mercancía específico, país de origen, país de expedición, valor, operador comercial, tipo de medio de transporte, objetivo de la estadía, situación financiera de la empresa u operador.

1.3.3 Mecanismos de control

De acuerdo con información suministrada en charla impartida por el Lic. Gianni Baldi Fernández, funcionario de la Aduana Santamaría, dentro de los mecanismos de control del Departamento de Riesgo se pueden encontrar los siguientes:

1) Prevención

Divulgación del modelo de gestión de riesgo.
Coordinación con Cámaras y Asociaciones.
Capacitación a los funcionarios.

2) Detección

Inteligencia aduanera.
Informantes (denuncias).

Semáforos en todos los regímenes.

Sistemas no intrusivos

1.3.4 Tipos de control

Con base en los análisis señalados anteriormente, se generan los diferentes controles que se les aplicarán a las mercancías, lo cual es conocido como “semáforos”, que funcionan de la siguiente manera:

- 1) Rojo: revisión física y documental.
- 2) Amarillo: revisión documental.
- 3) Verde: sin revisión (levante automático).

Como se puede observar, el Departamento de Gestión de Riesgo Aduanero cumple un rol muy importante en cuanto a la tarea de la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual. Este departamento tiene la capacidad de generar alertas a través de procedimientos metodológicos y estratégicos previamente elaborados, los cuales en muchas ocasiones son realizan con otras entidades internacionales (como se explicará más adelante).

Lo anterior permite que se dé un porcentaje mayor de éxito en las operaciones que realizan los funcionarios de aduana en las labores de control aduanero en frontera, al ejercer un control más preciso basados en datos reales, y no una simple sospecha o intuición de los funcionarios aduaneros.

2. Ministerio de Salud

En Costa Rica, el Ministerio de Salud juega un papel importante, ya que es el ente encargado de velar por la salud pública. Entre sus funciones, se encuentra la gestión del sistema de salud del país, la supervisión sobre los hospitales públicos y la Caja

Costarricense de Seguro Social. De igual forma, se encarga de otorgar los permisos necesarios de funcionamiento en los comercios, negocios y eventos públicos.

Asimismo, representa el ente nacional encargado de brindar los permisos para la importación de medicamentos, tanto de origen natural, como químicos. Por ende, su labor es fundamental en la detección de medicamentos eventualmente falsificados.

Esta institución en coordinación con la aduana es el ente encargado de vigilar el ingreso de las mercancías de consumo humano, pues dentro de sus funciones se encuentra el vigilar la salud pública.

La Ley General de Salud indica en su artículo 107 que está prohibida la importación de medicamentos deteriorados, adulterados o falsificados, específicamente señala lo siguiente:

Artículo 107 Queda prohibido la importación, elaboración, comercio, distribución o suministro a cualquier título, manipulación, uso, consumo y tenencia para comerciar, de medicamentos deteriorados, adulterados o falsificados.” (Ley N° 5395, 1973, párr. 1).

La citada Ley también explica lo que se entiende por falsificado, lo cual se menciona en el artículo 111:

Todo medicamento:

1. Que se venda en un envase o envoltura original o bajo nombre que no le corresponde.
2. Cuando en su rotulación o etiqueta no se incluya el contenido obligatorio reglamentario.

3. Cuando su rotulación, o la información que lo acompaña, contenga menciones falsas, ambiguas o engañosas respecto de su identidad, composición, cualidades, utilidad o seguridad (Ley N°5395, 1973, párr. 1).

El Ministerio de Salud cuenta con un reglamento donde se especifican en forma detallada y amplia las pautas por seguir para el proceso de inscripción, control e importación de medicamentos, lo cual sirve de guía para el importador.

El Reglamento de Inscripción, Control, Importación y Publicidad de Medicamentos N° 28466-S (2000), en su capítulo VI denominado “La importación y el desalmacenaje”, artículo 42, señala los aspectos por cumplir para la importación de medicamentos:

- 1) El laboratorio fabricante debe tener el registro vigente.
- 2) El medicamento a importar debe tener su registro vigente.
- 3) Presentar original y copia de la factura firmada por el regente.
- 4) Permiso de importación de la Junta de Vigilancia de Drogas en el caso de sicotrópicos y estupefacientes.
- 5) En caso de derivados sanguíneos de origen humano o de medicamentos que los contengan, debe presentar además el certificado original firmado por el responsable del laboratorio fabricante de que el producto está libre de virus VIH-SIDA, hepatitis B y C (párrs. 1-7).

De acuerdo con la entrevista realizada en el Ministerio de Salud el día 21 de enero del 2016, el funcionario quien realiza funciones en el Ministerio de Salud de la Región de Limón, mencionó que es únicamente en el Nivel Central (San José) donde los interesados (importadores) deben llevar la documentación para solicitar los permisos de

importación. Una vez autorizados por el Ministerio de Salud, deben apersonarse en ventanilla única de PROCOMER para registrarse como importador. Este registro se hace una sola vez, sin embargo, para cada importación se tomará muestra del producto para un análisis cuidadoso de los componentes. Estas muestras se envían al respectivo laboratorio para su análisis.

A través de estos métodos de control, el Ministerio de Salud puede concluir con algún grado de certeza que los medicamentos falsificados no entran por los puestos de control (aduanas), sino que ingresan mediante el llamado “*comercio hormiga*”, es decir, compras por Internet, o bien, medicamentos producidos en forma ilegal en el mercado nacional, preparados en laboratorios clandestinos sin las más mínimas medidas de higiene, ni control sanitario.

Al realizar una importación, si el producto es retenido por la aduana, debido al surgimiento de dudas o sospechas de su origen, el importador debe acudir al Ministerio de Salud para solicitar la respectiva asistencia en cuanto a los permisos y a la documentación necesaria para presentarla ante la aduana correspondiente y obtener la liberación de la carga¹⁹.

Los funcionarios del Ministerio de Salud en Limón reciben de las oficinas centrales las alertas de presunto medicamento falsificado. Una vez que los productos se encuentran colocados en el mercado nacional, se indica que ingresaron por otros medios sin el respectivo control aduanero ni sanitario.

En la actualidad son varios los factores que facilitan la aparición de medicamentos falsificados en los mercados. Los países que no cuenten con una legislación que prohíba la falsificación de medicamentos, o que presente sanciones penales poco firmes, así como autoridades reguladoras de medicamentos que sean débiles, que no cuenten con los

¹⁹ Es cuando se les permite continuar con el proceso de nacionalización de la mercancía o al régimen que desean someter a la misma.

recursos y los poderes adecuados o inexistentes son los principales motivos que facilitan el ingreso de productos falsificados.

En Costa Rica el Ministerio de Salud realiza un análisis riguroso a los medicamentos y productos de consumo humano que se les va a otorgar los permisos de importación, ya que la ingesta de un producto falsificado causa un efecto directo en la salud de las personas.

Este Ministerio es el encargado de vigilar la salud pública, es por esta razón que indican que realizan operativos en el mercado, los hallazgos de productos falsificados se dan usualmente en calles, farmacias y parques, sin embargo en las aduanas de estudio no se han presentado casos, pues como indican los funcionarios de Ministerio de Salud de Limón el ingreso de los mismos se da por fronteras o pasos no regulados por la las autoridades aduaneras, o se fabrica en Costa Rica en laboratorios clandestinos, ya que la regulación de nuestro país des-incentiva las prácticas de importación de mercancía falsificadas para el consumo por la vía legal. Es por esta razón que las aduanas de estudio no presentan casos de mercancía presuntamente falsificada.

La falsificación de los productos para el consumo humano va más allá de la supervisión y control de las Aduanas, por esto es importante la cooperación entre las entidades nacionales que regulan la importación y exportación de mercancías, en la lucha contra la falsificación de medicamentos.

3. Policía de Control Fiscal

Este Departamento que se encuentra adscrito al Ministerio de Hacienda de la República de Costa Rica brinda apoyo a las Direcciones Generales de Tributación, de Hacienda y de Aduanas, principalmente en funciones de control y de fiscalización de mercancías que ingresan al territorio aduanero nacional.

Entre las atribuciones que se le han encomendado a la Policía de Control Fiscal, se puede señalar que dicha organización interviene en la investigación de delitos aduaneros y hacendarios, en coordinación con otras dependencias del Ministerio de Hacienda, tales como: Dirección General, División de Operaciones, División Técnico Jurídico, División de Inteligencia, División de Logística y Planificación (Ministerio de Hacienda, s.f.)

En términos generales, la Policía de Control Fiscal se encuentra bajo la Dirección del Área de Ingresos del Ministerio de Hacienda. Está constituida por una Dirección, una Subdirección y cuatro divisiones.

De acuerdo con su estructura organizacional, las divisiones que conforman la Dirección de la Policía de Control Fiscal son las siguientes:

- 1) División de Inteligencia, conformada por el Departamento de Análisis y el Departamento de Recopilación y Tratamiento.
- 2) División de Operaciones, conformada por el Departamento de Investigaciones, el Departamento de Puestos de Control y el Departamento de Inspecciones.
- 3) División Técnico Jurídico, conformada por el Departamento de Asesoría Legal y el Departamento de Asesoría Técnica.
- 4) División de Logística y Planificación (Ministerio de Hacienda, s.f., párr. 8).

Con base en el artículo 16 de la Ley de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, mencionado en el Sección Dos del capítulo II (Marco jurídico nacional e internacional que regula las actuaciones de las Aduanas para la protección de la Propiedad Intelectual), se faculta a la autoridad aduanera y la Policía de Control Fiscal, como funcionarios del Servicio Aduanero, para que a través de la potestad para actuar de

oficio realice los operativos necesarios para comprobar la correcta aplicación de la normativa aduanera. Particularmente, cuando se trata de delitos relacionados con la Propiedad Intelectual.

No obstante lo anterior, es importante señalar que la Policía de Control Fiscal debe informar y coordinar con la autoridad aduanera correspondiente sobre la investigación de aquellas denuncias que estén relacionadas con el tema de la Propiedad Intelectual.

Como se ha mencionado en el presente trabajo, la aduana y los funcionarios que en ella operan no están en la posibilidad de manejar y conocer todos los aspectos que involucran la importación de mercancías al territorio nacional. Por esta razón, requieren trabajar en forma conjunta con otros organismos especializados en distintos campos, por ejemplo: el Ministerio de Salud, la Policía de Control Fiscal y la Dirección de Gestión de Riesgo para la vigilancia previa al ingreso de las mercancías (alertas).

B. Participación de organizaciones internacionales

1. Alertas internacionales emitidas por otras aduanas y la Policía Internacional

En algunas ocasiones, las alertas sobre supuestas mercancías falsificadas provienen de organizaciones internacionales, entre las cuales se encuentran las aduanas de otras naciones, las cuales pueden emitir alertas a la Dirección General de Riesgo, la cual a su vez las distribuye a la aduana en Costa Rica por donde se pretende ingresar dicha mercancía.

A partir de ese momento, la respectiva aduana debe aplicar el procedimiento indicado en el artículo 16 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual (Ley N°8039), tal y como se citó en el capítulo II y se describe en el procedimiento incluido en el anexo 12.

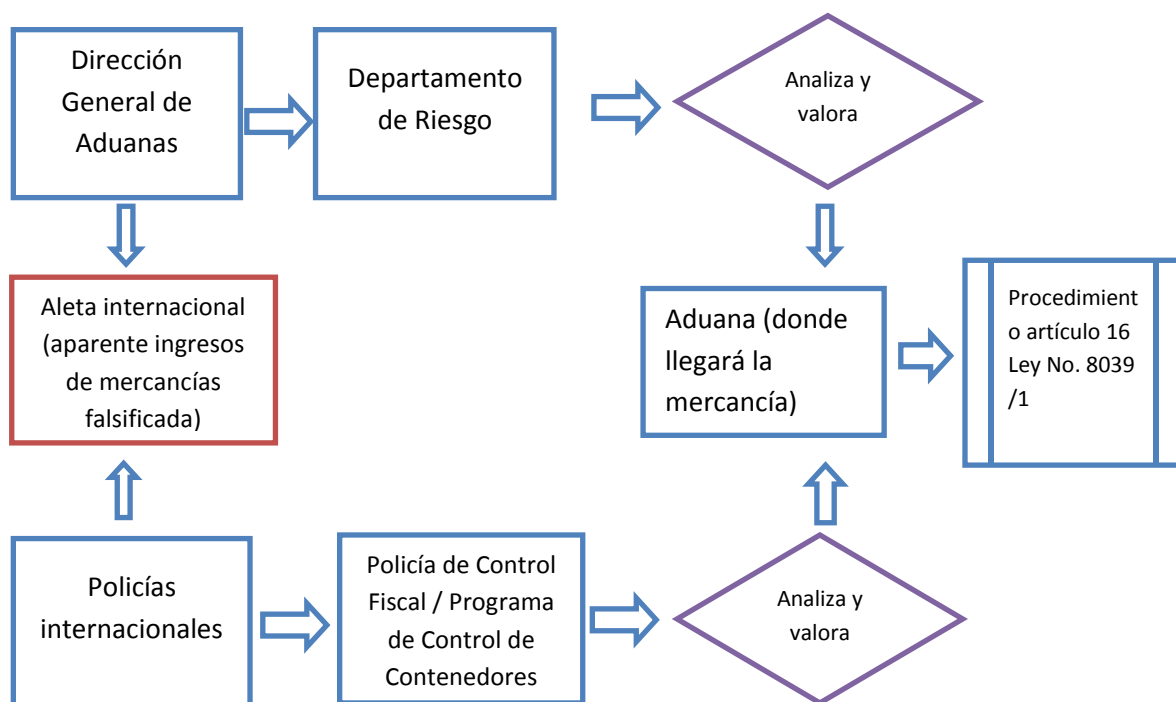
Cuando la alerta internacional ha sido emitida por la Policía Internacional, ésta le envía un comunicado a la Policía de Control Fiscal o al Programa de Control de

Contenedores (del cual se hace referencia más adelante); de esta forma, se analiza y se valorará la alerta emitida, para posteriormente comunicar la situación a la aduana en Costa Rica por la cual se pretende ingresar dicha mercancía.

A continuación, se muestra un diagrama que permite visualizar el funcionamiento de las alertas internacionales.

Dibujo N°6

Alertas internacionales



Fuente: Elaboración propia de las investigadoras, adaptado del Informe Técnico Propiedad Intelectual Policía de Control Fiscal. Nota/1: Ley de procedimiento de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual

2. Programa Global de Control de Contenedores (CCP) para Latinoamérica y el Caribe

La Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (ONUDD), la Organización Mundial de Aduanas (OMA) y los profesionales de la seguridad de Costa Rica llevan a cabo la misión del Programa de Control de Contenedores Global (PCC) en el país.

El componente interinstitucional del programa se demuestra a través de los funcionarios de aduanas, del Instituto Costarricense sobre Drogas (ICD), de la Dirección de la Policía de Control Fiscal, de la Dirección de Inteligencia y Seguridad Nacional, de la Policía de Control de Drogas y del Servicio de Guardacostas (Hernández, s.f.)

El Programa de Control de Contenedores es una iniciativa creada con el propósito de ayudar a los gobiernos en la formación de estructuras sostenibles de aplicación en los puertos marítimos seleccionados para reducir el riesgo de que los contenedores marítimos sean explotados y utilizados para el tráfico ilícito de drogas, el crimen organizado y otra actividad de mercado negro (UNODC, 2016).

El programa cuenta con unidades operativas en los principales puertos de 8 países de América Latina y el Caribe: Ecuador, Panamá, Costa Rica, Guatemala, Paraguay, Surinam, Guyana y Jamaica, con un total de 19 países que participan en todo el mundo.

Tras la firma del acuerdo en el año 2010, el programa se lleva a cabo durante 3 años.

Teniendo en cuenta los resultados obtenidos, un nuevo documento se encuentra actualmente en proceso de negociación para extender el programa por otros 3 años. Desde su implementación inicial, se han realizado diversas actividades dentro del marco de la protección portuaria con resultados positivos.

Las Unidades de Control Común de puerto con un objetivo definido y trabajo interinstitucional, compuesto por los analistas y los equipos de inspección de cumplimiento de la ley de las diversas entidades que participan, son entrenadas y equipadas para trabajar de manera integrada, mientras se realizan los perfiles de riesgo de una manera científica y sistemática en los contenedores de alto riesgo. Estos procesos se llevan a cabo a través del uso de técnicas proactivas y herramientas avanzadas de la información, con un nivel mayor de certeza sobre cuáles son los posibles contenedores que ingresarán con mercancía falsificada o drogas. Lo anterior logra minimizar la interrupción del comercio legítimo.

Costa Rica cuenta con una Unidad de Análisis en San José y está planeando crear otra unidad en el Puerto de Limón. Desde su comienzo en 2010 hasta julio de 2013, esta Unidad ha logrado la incautación de 1,6 toneladas de drogas, 9 contenedores con mercancías falsificadas de marcas reconocidas y 2 contenedores de fraude fiscal.

3. La Organización Internacional de Policía Criminal

La INTERPOL es la mayor organización policial del mundo con 190 países miembro. Su nombre oficial es “OIPC-INTERPOL” y las siglas oficiales "OIPC" corresponden a “Organización Internacional de Policía Criminal”. En inglés, las siglas oficiales son ICPO (“International Criminal Police Organization”) (INTERPOL, 2016, párr. 1).

Por otro lado, la palabra "*INTERPOL*" “es una contracción de la expresión inglesa "international police" (policía internacional). Hasta 1956, la Organización se denominaba Comisión Internacional de Policía Criminal (International Criminal Police Commission)” (INTERPOL, 2016, párr. 1).

Esta organización de alcance mundial permite que las entidades policiales de todo el planeta colaboren para hacer del mundo un lugar más seguro. Su moderna

infraestructura de apoyo técnico y operativo contribuye a hacer frente a las crecientes dificultades que genera la lucha contra la delincuencia en el siglo XXI.

Valga señalar que en materia de Propiedad Intelectual los signos distintivos de INTERPOL están protegidos por el Convenio de París de 1883 para la Protección de la Propiedad Industrial.

3.1.1 Participación de la INTERPOL en la prevención del tráfico de mercancías ilícitas y la falsificación

En términos generales, la INTERPOL colabora para “identificar, interrumpir y dismantelar las redes organizadas transnacionales detrás del tráfico de mercancías ilícitas” (Corbino, 2016, párr. 1).

El tráfico de mercancías ilícitas:

Es un término genérico utilizado por la INTERPOL para describir todos los tipos de tráfico ilícito. Incluye prácticas tales como la falsificación (infracciones de marcas comerciales), la piratería (las infracciones de derechos de autor), el contrabando de productos legítimos y la evasión fiscal (Corbino, 2016, párr. 1).

3.1.2 La INTERPOL en Costa Rica

“La Oficina Central Nacional (en adelante OCN) de Costa Rica, está ubicada físicamente en la Dirección del Organismo de Investigación Judicial (OIJ), en la Ciudad de San José”. (INTERPOL, 2016, párr. 1).

Las prioridades de INTERPOL en Costa Rica son las siguientes:

- Delincuencia organizada.
- Delincuencia financiera y de alta tecnología.

- Seguridad pública.
- Corrupción.
- Delitos contra el medio ambiente (INTERPOL, 2016, párr. 3).

Con el fin de mejorar la seguridad nacional y a prevenir las actividades delictivas, INTERPOL conecta al OIJ a su base de datos. Esto significa que cada miembro del OIJ tiene acceso directo, en cuestión de segundos, a datos esenciales sobre personas buscadas, vehículos robados y documentos de viaje perdidos o robados.

La labor realizada por la INTERPOL en Costa Rica va más allá. Principalmente, ha tenido importantes resultados en la lucha contra el ingreso de mercancía falsificada al país. Un ejemplo de ello ha sido la realización de dos operativos internacionales MAYA y MAYA II (de éstos se hablará en el próximo apartado), los cuales se realizan en forma conjunta con otras instituciones nacionales, tales como las diferentes aduanas de ingreso, la Dirección General de Aduanas y dan como resultado logros positivos para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual en las aduanas.

Como un esfuerzo conjunto, la INTERPOL ha realizado una serie de operativos conjuntos con funcionarios especializados en Propiedad Intelectual para crear alertas y decomisar en frontera productos presuntamente falsificados. A partir de allí, nacen los operativos MAYA y MAYA II, los cuales se estudiarán a continuación.

Sección Dos: Operativos conjuntos entre organizaciones nacionales y organismos internacionales

Los operativos son esfuerzos conjuntos realizados entre países e instituciones con el objetivo de identificar productos que ingresan por las distintas fronteras o transitan en

territorio nacional que puedan contener mercancía falsificada o ilícita, y para el caso específico de Costa Rica, que violentan las disposiciones normativas, particularmente las establecidas en la Ley N°8039 Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual.

En su página electrónica oficial, la INTERPOL explica los operativos realizados con participación de las Aduanas de Costa Rica, los cuales se describen a continuación:

1. Operativo MAYA

Este operativo realizado entre el 1 y 15 de marzo del 2012 es dirigido por la INTERPOL. En él, participan 11 países de América, lo cual da como resultado el decomiso de productos falsificados, entre ellos: juguetes, programas informáticos, vestimenta, productos de belleza, aceite de motor y cigarrillos. Estos decomisos son valorados en casi 30 millones de dólares estadounidenses.

En el operativo, trabajan en conjunto las fuerzas policiales, los servicios de aduanas, así como investigadores y expertos en delitos contra la propiedad intelectual.

Sus puntos de acción son los puestos de control en fronteras terrestres, puertos marítimos y aeropuertos, además de mercados, comercios y puestos callejeros. Gracias a esto, se logra incautar más de un millón de artículos (INTERPOL, 2012).

Sobre el particular, Roberto Manríquez, Jefe de Proyecto de la operación MAYA y funcionario de información policial de la Unidad de Delitos contra la Propiedad Intelectual de INTERPOL declara que:

La operación MAYA demuestra nuevamente que ningún artículo escapa a la falsificación y que los delincuentes utilizan todos los medios disponibles para traficar con productos falsificados e ilícitos.

Al igual que en el comercio lícito, los delincuentes siguen las tendencias del mercado y hemos podido constatar un aumento de los productos electrónicos falsificados y de contrabando, como piezas y accesorios de teléfonos y ordenadores.

Esta operación muestra una vez más cómo combatir este tipo de delincuencia transnacional. La coordinación entre las fuerzas policiales y todas las partes implicadas, como servicios de aduanas, fiscales y el sector privado, es esencial y los resultados obtenidos en los once países se deben a su compromiso y apoyo (INTERPOL, 2012, párrs. 4-6).

Los países participantes en la Operativo MAYA son Belice, Canadá, Colombia, Costa Rica, El Salvador, Estados Unidos, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua y Panamá (INTERPOL, 2012).

Para obtener mayor información sobre los resultados del Operativo Maya, se envían correos y cartas a la DGA, a lo cual responde mediante el oficio DGA-584-2016 indicando que la información solicitada es de uso confidencial, por ende, la respuesta recibida es breve y concisa.

De la información recabada, se denotan los siguientes casos:

Tabla N°6
Resultados del Operativo MAYA
Casos de presunta violación de la propiedad intelectual
Aduana Central
Periodo 01/03/2015 al 16/03/2015

Lugar	Cantidad	Mercancía
Revisión en Almacén de Depósito Fiscal y General Colima S.A.	96 unidades	Sartenes Tramontina
	316 unidades	Edredones marca Disney
Revisión Depositario Aduanero Intercargo Trasporte S.A.	5. 126 unt	Camisetas marca Polo y blusas marca Aeropostale

Fuente: Elaboración propia de las investigadoras a partir de información brindada por la DGA (2016)

2. Operativo MAYA II

Bajo la misma consigna, la INTERPOL en conjunto con las fuerzas policiales, los servicios de aduanas, los investigadores y las unidades especializadas en Delitos contra la Propiedad Intelectual, trabajan el operativo MAYA II, en el cual se involucran 19 países. Los puestos fronterizos y mercados son los lugares donde se centran las operaciones. Entre los principales productos incautados, están repuestos de automóviles, combustibles, alimentos, detergentes, cigarros puros, champús y piezas de acero (INTERPOL, 2015).

Los resultados de la operación MAYA II son buena muestra de los esfuerzos que se están llevando a cabo para combatir las actividades delictivas transnacionales que generan la falsificación, el cual es un fenómeno que afecta a las marcas registradas y a los titulares de derechos en una amplia gama de mercancías, como el alcohol, el tabaco y muchas otras. Así lo señaló el Mayor General 43 Palomino

López, Director General de la Policía Nacional de Colombia (INTERPOL, 2015, párr. 11).

Los resultados muestran la magnitud del reto al que se enfrentan todos los países en su lucha contra la proliferación de productos falsificados e ilícitos, e INTERPOL seguirá respaldando sus esfuerzos encaminados a desarticular estas redes y a poner a los implicados en manos de la justicia, añadió Michael Ellis. (INTERPOL, 2015, párr. 13).

Dentro de los países que participan en la operación MAYA II, se encuentran: Antigua y Barbuda, Aruba, Canadá, Colombia, Costa Rica, Cuba, Curazao, El Salvador, Estados Unidos, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Puerto Rico, República Dominicana, Santa Lucía, Trinidad y Tobago, y Venezuela. Dicho operativo se lleva a cabo en el periodo del 15 al 31 de marzo del 2015 (INTERPOL, 2015).

En Costa Rica, mediante el informe final Operación MAYA II , elaborado por González y Jiménez (2015), se especificó que este operativo se enfoca en la verificación de ingreso vía marítimo, aéreo y terrestre de prendas de vestir, calzado, celulares, relojes y perfumes, mediante el monitoreo de los funcionarios de la Dirección de Gestión de Riesgo.

Los principales aspectos analizados en el proceso del operativo son llevados a cabo de acuerdo con la logística al que se someten las mercancías en el control aduanero. Primero, se verifican las llegadas y las salidas de las unidades de transporte de los estacionamientos transitorios, control en los inicios de tránsitos aduaneros, control de marchamo y tiempos de recorrido, supervisiones en el proceso de descarga, fiscalización de los exámenes previos e inspección física de las mercancías de los DUAS de importación.

Para este operativo, se plantea la siguiente metodología de trabajo:

1. A nivel país, se conforma un equipo de trabajo interinstitucional con el objetivo de que cada una de las dependencias participantes de la operación MAYA II presentara su plan de trabajo y así coordinar el apoyo de las otras instituciones según corresponda.
2. A nivel público, se crea una lista de contactos nacionales con accesibilidad comunicacional permanente durante toda la operación.
3. A nivel privado, se conforma una lista de contactos de titulares de marca a efectos de ser localizados según fuera necesario durante la operación.

A continuación, se mencionan las actividades que presenta la Dirección General de Aduanas para el Operativo MAYA II:

1. Se definen capítulos y partidas específicas para ser objeto de reglas de riesgo, para el régimen de importación definitiva.
2. Los funcionarios del Departamento de Riesgo realizan monitoreo en el sistema informático TIC@ de todos los manifiestos que se eligen previamente durante el periodo 16/03/2015 al 31/03/2015.
3. Los funcionarios mencionados anteriormente seleccionan manifiestos de carga consignados a personas físicas o jurídicas consideradas de alto riesgo que tenían antecedentes de cometer delitos de Propiedad Intelectual.
4. Los funcionarios de la Policía de Control Fiscal debe supervisar las descargas del contenedor seleccionado mediante alertas por el Departamento de Análisis de Riesgo e indicar a la aduana mediante acta el destino de dicho contenedor, así

como brindar indicaciones general sobre la manipulación de la unidad de transporte.

5. El depositario aduanero debe notificar a la aduana del ingreso del contenedor para que se le asignara un funcionario que estaría supervisando la descarga de la mercancía.
6. En casos seleccionados, se debe realizar el acompañamiento de exámenes previos para corroborar características como marcas, géneros, origen, etc.
7. Se asignaron funcionarios por la parte de sección técnica operativa para el reconocimiento físico de las mercancías durante el periodo de ejecución del Operativo MAYA II.
8. El funcionario asignado verifica puntos como clasificación arancelaria, marcas, cantidad y el cumplimiento de notas técnicas. En caso de presumir la violación de los Derechos de Propiedad Intelectual, se debe comunicar con el contacto en la aduana de control e indicar las marcas detalladas en el DUA de importación con el fin de contactar al titular de la marca e iniciar el respectivo proceso.
9. Para finalizar, se elabora un acta donde se describen los hallazgos determinados (González y Jiménez, 2015).

Es importante recalcar que éste es un esfuerzo conjunto entre las aduanas nacionales, el Servicio Nacional de Aduanas, la Dirección de Fiscalización, la coordinación de la Dirección General de Riesgo y el Área de Relaciones y Asuntos Externos, el cual como se observa, tuvo excelentes resultados en las incautaciones de presunta mercancía falsificada²⁰.

²⁰ Se puede observar más información sobre los resultados en el anexo 11

Tabla N°7

Resultados del Operativo MAYA II

Cantidad de DUAS con hallazgos y sin hallazgos por aduanas de control

Periodo 16/03/2015 al 31/03/2015

Aduanas	total	Sin hallazgo		Con hallazgo		Motivo	Funcionarios asignados
Santamaría	135	129	96%	6	4%	Cambio de partida, peso, valor y convenio	12
Peñas Blancas	59	56	95%	3	5%	Propiedad Intelectual y otros cambios	5
Central	45	42	93%	3	7%	Cambio de partida y valor	7
Limón	30	23	77%	7	23%	Cambio de peso, partida y otros cambios	9
Caldera	27	22	81%	5	19%	Cambio de partida, valor y otros cambios	4
Paso Canoas	5	5	100%	0	0%	Sin hallazgos	3

Fuente: elaboración propia de las investigadoras con base en información tomada del Informe Final Operativo MAYA II (2015)

En la tabla n°7, se puede observar que la Aduana Santamaría presenta un total de 135 casos, de los cuales 96% son sin hallazgos. Donde sí se obtienen hallazgos, es por cambio de partida, peso, valor y convenio. Por otro lado, la Aduana de Limón presenta 30 casos en total, de ellos un 77% sin hallazgo y un 23% con hallazgo, los cuales son por cambio de peso, partida y otros cambios.

La Aduana de Peñas Blancas tiene un total de 59 casos, de los cuales 95% sin hallazgos y un 5% con hallazgos. Es la única que presenta casos en materia de Propiedad Intelectual, específicamente 5130 pares de zapatos estilo deportivo de las presuntas marcas NIKE, ADIDAS Y PUMA. En compañía de los representantes de dichas marcas, se realizan actas de inspección. En dicha inspección, los representantes determinan que algunos elementos distintivos de la marca original no se observan en el calzado revisado.

Además, se detectan 134 bultos que contenían tobilleras deportivas para caballero de la presunta marca PUMA. En compañía del representante de la marca, se realiza el acta y la inspección, y se determina una presunta violación de los Derechos de Propiedad Intelectual, ya que según indica el representante de la marca, los elementos distintivos de la marca original no se observan en las tobilleras deportivas revisadas.

Tabla N°8
Resultados del Operativo MAYA II
Casos de presunta violación de la Propiedad Intelectual
Aduana Peñas Blancas
Periodo 16/03/2015 al 31/03/2015

Dua	Cantidad	Mercancía	Valor aduanero
003-2015-21827	5130 pares	Zapatos estilo deportivo de las presuntas marcas NIKE, ADIDAS y PUMA	\$5466
003-2015-23545	134 bultos (164.400 pares)	Tobilleras deportivas para caballeros de la presunta marca PUMA	\$32615

Fuente: Elaboración propia de las investigadoras con base en información tomada del Informe Final Operativo MAYA II (2015)

Estos operativos son el reflejo de los resultados logrados cuando se realiza un esfuerzo conjunto entre la aduana y otras instituciones, las cuales se organizan en los operativos y cada una cumple un papel importante en el proceso de alerta, revisión, detección y puesta en práctica del operativo que tiene un gran alcance a nivel internacional. Esto permite actuar en forma organizada y así ser más eficaces y lograr desarticular este tipo de redes organizadas dedicadas al comercio de mercancía falsificada.

CAPÍTULO V

LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LOS ACUERDOS COMERCIALES

A lo largo de la historia, los tratados de libre comercio han sido un medio a través del cual los países ajustan su legislación nacional para la protección de derechos, como puede ser por ejemplo el de Propiedad Intelectual; por ello, cuando los países firman un Tratado de Libre Comercio, están aceptando la responsabilidad de proteger estos derechos con el o los países firmantes del acuerdo.

La protección de estos derechos mediante dichos instrumentos o cualquier otro acuerdo comercial resulta de importancia para la sociedad, pues su vulneración no solo implica perjuicios económicos para un país, sino también crea repercusiones sociales, tales como problemas medioambientales, laborales y de salud que pueden afectar directamente a las personas.

El presente capítulo desarrolla el tratamiento que se le brinda a la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual en los acuerdos comerciales firmados por Costa Rica, particularmente en los tratados de libre comercio.

1. Importancia y beneficios de los tratados de libre comercio

Los países no cuentan con la capacidad de producir todo lo que consumen o necesitan. Por esta razón, es necesario que realicen alianzas, acuerdos y comercios entre ellos, que facilitan comprar a un precio menor y vender en mejores condiciones con el propósito de obtener el bienestar para los ciudadanos.

Cada importador debe pagar un impuesto para poder ingresar en el mercado meta. Los países que cuenten con un Tratado de Libre Comercio tienen una ventaja para poder

vender sus productos en determinados mercados, ya que pueden ingresar sus mercancías pagando un mínimo de arancel o con una exención total.

De igual manera, a los países que no ratifiquen tratados de libre comercio se les dificulta la inversión nacional y extranjera, ya que, al no poder vender mercancías en el exterior con las ventajas del Tratado de Libre Comercio, se obstaculiza competir con otras empresas en el mercado meta. Como resultado, la producción nacional disminuye, y por ende, no se genera más empleo y se estanca el crecimiento.

Debido a esto, en la actualidad la mayor parte de los países del mundo se encuentran celebrando acuerdos comerciales, lo cual significa que están abriendo sus puertas al mercado mundial.

El Tratado de Libre Comercio aumenta el comercio y promueve la eficiencia permitiendo que el ingreso real de la población aumente. Si esta situación se mantiene, se logra reducir la pobreza absoluta generando un ingreso per cápita, ya que el beneficio surge por medio del incremento de las tasas de crecimiento económico.

El Tratado de Libre Comercio puede aumentar la eficiencia económica, siempre que la creación del comercio sea mayor que la desviación del mismo.

2. Influencia del ADPIC en los tratados de libre comercio

Como se observa a lo largo de este estudio, el Acuerdo del ADPIC ha influido en el capítulo que sobre el particular se desarrolla en los tratados de libre comercio con respecto a la Propiedad Intelectual. Lo anterior por cuanto dicho acuerdo ha establecido tres principios base:

1. Faculta a los miembros para establecer libremente la forma de llevar a cabo las disposiciones del acuerdo en el marco de su propio sistema y prácticas jurídicas.

2. La protección de los Derechos de Propiedad Intelectual no implica que los gobiernos impongan medidas que protejan la salud de los ciudadanos y la defensa de la competencia.
3. Igualmente, esta protección no debe convertirse en barreras que limiten u obstaculicen el comercio (CEPAL, 2006, pp. 30-31).

3. Tratados de libre comercio vigentes en Costa Rica

De acuerdo con la información verificada a la fecha de esta investigación, en el Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica se cuenta con catorce tratados comerciales vigentes, los cuales se enlistan a continuación:

1. Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica - Estados Unidos (CAFTA-DR) (CAFTA - DR²¹).
2. Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República Popular China.
3. Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República de Colombia.
4. Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República del Perú.
5. Proceso de Integración Económica Centroamericana.
6. Acuerdo por el que se establece una Asociación entre la Unión Europea y sus Estados Miembros, por un lado, y Centroamérica, por otro (AACUE).

²¹ CAFTA corresponde a la abreviación en inglés del Tratado de Libre Comercio República Dominicana, Centroamérica, Estados Unidos.

7. Tratado de Libre Comercio entre la República de Costa Rica y la República de Singapur.
8. Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua.
9. Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y República Dominicana.
10. Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Panamá y Protocolo Bilateral entre Costa Rica y Panamá al Tratado de Libre Comercio.
11. Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de Canadá.
12. Tratado de Libre Comercio de Gobierno de la República de Costa Rica y la Comunidad de Estados del Caribe (CARICOM).²²
13. Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Chile y del Protocolo Bilateral Adjunto Celebrado entre las Repúblicas de Costa Rica y de Chile.
14. Tratado de Libre Comercio entre los Estados AELC y los Estados Centroamericanos.

²² CARICOM está representado por los Gobiernos de Antigua y Barbuda, Barbados, Belice, Dominica, Granada, Guyana, Jamaica, San Cristóbal y Nieves, Santa Lucía, Saint Vicente y Las Granadinas, Surinam y Trinidad y Tobago.

Dibujo N°7

Países con los que Costa Rica ha ratificado tratados de libre comercio



Fuente: Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011)

En lo que atañe a este trabajo investigativo, se puede observar que no todos ellos tienen negociadas cláusulas para proteger los Derechos de Propiedad Intelectual, tal es el caso de los tratados de libre comercio de Centroamérica, Canadá, CARICOM y Chile.

En la actualidad, diez de los tratados comerciales firmados por Costa Rica especifican aspectos relacionados con el concepto de marca, el procedimiento para su inscripción y el plazo de protección de los derechos. Estos tratados corresponden al Tratado de Libre Comercio con Perú, CAFTA, México, AACUE, China, Singapur, República Dominicana, Panamá, Colombia y con la Asociación Europea de Libre Comercio.

Con respecto a la protección de marcas, se observan al menos dos objetivos en los tratados comerciales referenciados:

1. Asegurar al propietario de la marca la inversión que realiza en reputación y calidad para que una marca sea reconocida.
2. La marca comercial es necesaria para el funcionamiento eficiente de la mercancía, ya que asegura el rol como canal de información entre compradores y vendedores (CEPAL, 2016, pp. 143-144).

4. Disposiciones relacionadas con la Protección de la Propiedad Intelectual en los acuerdos comerciales firmados por Costa Rica

A continuación, se hace mención de cada uno de los tratados comerciales que de algún modo disponen regulaciones relativas a la Protección de la Propiedad Intelectual. Se menciona para cada instrumento la fecha cuando entra en vigencia, así como las disposiciones que sobre el particular son negociadas. Dicha información es extraída de cada uno de los tratados analizados, conforme las fuentes obtenidas del Ministerio de Comercio Exterior (2011).

VER TABLA EN LA SIGUIENTE HOJA

Tabla N°9

Tratado de Libre Comercio con República Dominicana-Centroamérica-Estados Unidos (CAFTA-DR)

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
01 de enero del 2009	<p>1. Cada socio dispone que los titulares de un derecho que sospechan de marcas falsificadas o confusamente similares, o mercancías piratas que lesionan el derecho de autor, deberán presentar pruebas sustentables y que demuestren a las autoridades competentes que de acuerdo con la normativa del país de importación, existe una presunción de violación de su Derecho de Propiedad Intelectual. Además, debe presentar información suficiente que permita que las autoridades puedan reconocer las mercancías con facilidad. Esto para que las autoridades competentes puedan realizar la suspensión del despacho de dichas mercancías.</p> <p>2. Cada parte contratante les da la potestad a las autoridades competentes de solicitar una garantía o caución equivalente a los titulares de un derecho que solicitan un procedimiento para la suspensión. La misma debe ser suficiente para proteger de abusos a los demandados y a las autoridades competentes.</p>

	<p>La garantía no debe ser una herramienta que evite que los titulares del derecho inicien este tipo de procedimientos.</p> <p>Cada parte dispone que dicha garantía puede tomar la forma de un instrumento emitido por un proveedor de servicios financieros para mantener al importador o dueño de la mercancía importada libre de toda pérdida o lesión resultante de cualquier suspensión del despacho de mercancías en el supuesto que las autoridades competentes determinen que el artículo no constituye una mercancía infractora.</p> <p>3. Cuando las autoridades aduaneras de alguna de las partes determine que las mercancías son falsificadas o pirateadas, se faculta a la autoridad aduanera de alguna de las partes para informar al titular del derecho el nombre y la dirección del consignador, el importador y el consignatario, la cantidad de mercancía.</p> <p>4. En el momento en que las autoridades competentes tengan sospecha de que una mercancía importada, exportada o en tránsito infringe los Derechos de Propiedad Intelectual, las partes les otorgan a las autoridades competentes que puedan aplicar medidas de oficio en frontera, es decir, que las autoridades puedan actuar sin necesidad de que un titular del derecho o un privado realicen la solicitud formal.</p>
--	--

5. Los socios disponen que cuando las autoridades competentes determinan que las mercancías son falsificadas o pirateadas, éstas deben ser destruidas cuando proceda, de acuerdo con un mandato judicial, a menos de que el titular disponga de ellas de otra manera. Con excepción de que en circunstancias apropiadas, las mercancías de marcas falsificadas pueden ser donadas con fines de caridad para uso fuera de los canales de comercio, cuando la remoción de la marca elimine las características infractoras de la mercancía y la mercancía ya no sea identificable con la marca removida.

Con respecto a las mercancías de marcas falsificadas, la simple remoción de la marca adherida ilegalmente no es suficiente para permitir que las mercancías ingresen en los canales comerciales. En ningún caso, se faculta a las autoridades competentes a permitir la exportación de las mercancías falsificadas o pirateadas o permitir que tales mercancías se sometan a un procedimiento aduanero distinto, salvo en circunstancias excepcionales.

6. Cada socio debe establecer en caso de que se fije un cargo por solicitud o almacenaje de la mercancía, en relación con medidas en frontera para la observancia de un Derecho de Propiedad Intelectual, que el

	cargo no debe ser fijado en un monto que disuada en forma irrazonable el recurso a tales medidas.
--	---

Tabla N°10

Tratado de Libre Comercio con China

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
1 de agosto del 2011	1. Cada parte dispone que a cualquier titular del derecho que inicie procedimientos para la suspensión por administraciones de aduanas del despacho de mercancías de marcas presuntamente falsificadas o mercancías piratas que lesionan el derecho de autor para libre circulación, se le exija que presente pruebas suficientes que demuestren a satisfacción de las autoridades competentes que de acuerdo con la legislación del país de importación, existe una presunción de infracción de su Derecho de Propiedad Intelectual, y que ofrezca suficiente información para que las mercancías sospechosas sean fácilmente reconocidas por las administraciones de aduanas. La suficiente información requerida no debe limitar injustificadamente la utilización de estos procedimientos.

	<p>2. Las autoridades competentes deben estar facultadas para exigir al demandante que aporte una fianza o garantía equivalente que sea suficiente para proteger al demandado y a las autoridades competentes e impedir abusos. Dicha garantía o caución equivalente no debe disuadir injustificadamente el poder recurrir a estos procedimientos.</p> <p>3. Cuando las autoridades competentes determinen que las mercancías son pirateadas o falsificadas, la parte otorga a las autoridades competentes la facultad para que comuniquen al titular del derecho, el nombre y dirección del consignador, el importador y el consignatario, así como la cantidad de mercancías de que se trate.</p> <p>4. Cada parte dispone que las autoridades competentes estén autorizadas para iniciar de oficio medidas en frontera, sin requerir solicitud formal por parte del titular del derecho. Tales medidas deben ser aplicadas cuando exista razón para creer o sospechar que las mercancías que están siendo importadas o destinadas para exportación son falsificadas o pirateadas, sujeto a la legislación nacional que está en cumplimiento con las obligaciones internacionales de cada parte.</p>
--	---

Tabla N°11

Tratado de Libre Comercio con Colombia

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
1 de agosto del 2016	<ol style="list-style-type: none"><li data-bbox="726 506 1292 913">1. Sin perjuicio de los derechos y obligaciones establecidos en virtud del Acuerdo sobre los ADPIC, en particular la Parte III, las partes pueden desarrollar en su legislación medidas, procedimientos y recursos necesarios para asegurar la observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual.<li data-bbox="726 943 1292 1574">2. Las partes implementan procedimientos que le permitan al titular del Derecho el presentar una solicitud de denuncia ante las autoridades competentes, cuando éstos tienen información válida que respalde las sospechas de que se realizará una importación, exportación o tránsito de mercancías de marcas falsificadas o mercancías que lesionan el derecho de autor. Esto con el fin de que las autoridades de aduanas suspendan el despacho de las mercancías.<li data-bbox="726 1603 1292 1908">3. Cada parte solicita que cualquier titular del derecho que presente una solicitud de denuncia, brinde evidencia que permita demostrar a las autoridades competentes que bajo la legislación del país de importación existe una presunción de

	<p>infracción al Derecho de Propiedad Intelectual del titular del derecho. Así también, debe ofrecer información de las mercancías para que puedan ser fácilmente detectadas por las autoridades.</p> <p>4. Las partes facultan a las autoridades competentes a solicitar al titular del derecho que presente una denuncia para otorgar una garantía equivalente y suficiente para proteger al demandado y a las autoridades competentes, y a la vez, evitar abusos. La garantía no debe ser un medio para disuadir al titular del derecho a realizar dicho procedimiento.</p> <p>5. Cuando sus autoridades competentes determinen que las mercancías son falsificadas o piratas, la parte otorga a sus autoridades competentes la facultad para que informen al titular del derecho el nombre y la dirección del consignador, el importador y el consignatario, así como la cantidad de las mercancías de que se trate.</p> <p>6. Cada uno de los miembros permite que las autoridades competentes puedan iniciar de oficio medidas en frontera cuando éstas tengan sospechas de que una mercancía que está siendo importada, exportada o en proceso de tránsito es falsificada o pirata. Esto sin tener una solicitud de denuncia de un titular del derecho.</p>
--	---

Tabla N°12

Tratado de Libre Comercio con Perú

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
1 de junio del 2013	<p>1. Cada uno de los socios debe cumplir con lo establecido en el capítulo de propiedad intelectual. Además, puede establecer una legislación nacional que brinde una protección más amplia, siempre que ésta no infrinja lo establecido en el capítulo.</p> <p>2. Las partes se comprometen a cumplir con los acuerdos adquiridos internacionalmente, como el Acuerdo ADPIC, el Convenio de sobre la diversidad Biológica y cualquier otro acuerdo multilateral sobre Propiedad Intelectual o en los tratados administrados por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual de los que los socios sean parte. Además, ninguna regulación de este capítulo irá en contra de lo establecido en dichos acuerdos.</p> <p>3. Cada parte, al formular o modificar sus leyes y reglamentos nacionales, puede hacer uso de las excepciones y flexibilidades que permiten los tratados multilaterales relacionados con la protección de la Propiedad Intelectual de los que las cada una de las partes sea componente.</p>

	<p>4. Ninguna de las partes debe violar el principio de Trato Nacional.</p> <p>5. En relación con la protección y observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, de acuerdo con este capítulo toda ventaja, favor, privilegio o inmunidad que conceda una parte a los nacionales de cualquier otro país, se otorgará inmediatamente y sin condiciones a los nacionales de la otra parte.</p> <p>6. Ninguna disposición de este capítulo impide a una parte adoptar las medidas necesarias para prevenir el abuso de los Derechos de Propiedad Intelectual por sus titulares, o el recurso a prácticas que limiten de manera injustificable el comercio, o redunden en detrimento de la transferencia internacional de tecnología. Asimismo, ninguna disposición de este capítulo se interpreta como una disminución de las protecciones que las partes acuerden o hayan acordado en beneficio de la conservación y uso sostenible de la biodiversidad, ni impedirá que las partes adopten o mantengan medidas para este fin.</p>
--	---

Tabla N°13

Asociación Europea de Libre Comercio

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
24 de junio del 2013	<ol style="list-style-type: none">1. Cuando el titular de la marca tenga sospecha de que una importación o exportación infringe marcas o viola los derechos de autor, puede presentar una demanda ante las autoridades competentes, administrativas y judiciales, con el fin de que la autoridad aduanera suspenda el despacho de esas mercancías.2. Cada parte dispone que sus autoridades competentes puedan iniciar de oficio medidas en frontera al menos en los casos de importación o exportación.3. Cada una de las partes contratantes puede autorizar a sus autoridades aduaneras a informar al titular del derecho para que éste pueda presentar la demanda correspondiente.4. En el caso de que el titular del derecho brinde la autorización a un tercero para que éste las coloque en el mercado, se omite la suspensión del despacho de esas mercancías.5. Cuando las autoridades aduaneras de alguna de las partes determine que se están infringiendo marcas o derechos de autor ya sea de importación o exportación desde el

	<p>territorio de alguno de los socios, se faculta a la autoridad aduanera de alguna de las partes a informar al titular del derecho el nombre y la dirección del consignador, el importador y el consignatario, la cantidad de mercancía y cualquier otra información que se considere de importancia.</p> <p>6. De acuerdo con su legislación interna, cuando las autoridades competentes determinen que alguna mercancía está infringiendo los Derechos de Propiedad Intelectual, el titular del derecho puede optar por procedimientos que le permitan buscar la recuperación e indemnización de los costos y gastos en los que el titular del derecho pueda haber incurrido.</p>
--	---

Tabla N°14

Acuerdo de Asociación entre Centroamérica y la Unión Europea (AACUE)

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
1 de octubre del 2013	<p>1. Las partes reconocen la importancia de la coordinación en materia de aduanas, y por tanto, se comprometen a promover la aplicación de la observancia en aduanas en relación con las mercancías de marca falsificadas y pirateadas, específicamente a través del intercambio de información y de</p>

	<p>la coordinación entre las administraciones de aduanas de las partes.</p> <p>2. Las partes deben adoptar procedimientos que permitan al titular de un derecho que tenga motivos válidos para sospechar de la importación, la exportación, la reexportación, la entrada o salida del territorio aduanero, la inclusión en un régimen suspensivo o la colocación en zona franca o depósito fiscal de mercancías que infringen marcas o derechos de autor, el presentar a las autoridades competentes, administrativas o judiciales una solicitud por escrito para que las autoridades de aduanas suspendan el despacho de esas mercancías para su libre circulación o sean incautadas. Queda entendido que no existe obligación de aplicar estos procedimientos a las importaciones de mercancías puestas en el mercado en otro país por el titular del derecho o con su consentimiento.</p> <p>3. Cualquiera de los derechos u obligaciones establecidos en la sección 4 del Acuerdo sobre los ADPIC relacionadas con el importador son aplicables al exportador o al titular de las mercancías.</p> <p>4. Cada parte debe establecer que sus autoridades competentes puedan iniciar medidas en frontera de oficio en los casos de importación, exportación y tránsito.</p>
--	---

Tabla N°15

Tratado de Libre Comercio con Singapur

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
1 de julio del 2013	<p>1. Cada una de las partes se compromete a cumplir con los compromisos adquiridos en los tratados internacionales sobre el tema de propiedad intelectual de los que ambos son parte, principalmente del Acuerdo ADPIC.</p> <p>2. Cada socio debe instituir y mantener políticas de Derechos de Propiedad Intelectual transparentes que busquen:</p> <p>(a) dar certeza sobre la protección y la observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual; y</p> <p>(b) facilitar el comercio internacional a través de la diseminación de ideas, tecnología, ciencia y obras creativas.</p> <p>3. Ninguna disposición de este capítulo debe impedir que una parte adopte medidas apropiadas para prevenir el abuso de los Derechos de Propiedad Intelectual por sus titulares o prácticas que limiten de manera injustificable el comercio o la transferencia internacional de tecnología, o prácticas que tengan en determinados casos un efecto negativo sobre la competencia en el mercado correspondiente, siempre que esas medidas sean acordes a las obligaciones internacionales y la legislación nacional de cada una de las partes.</p>

Tabla N°16

Tratado de Libre Comercio con México

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
1 de julio del 2013	<ol style="list-style-type: none"><li data-bbox="724 501 1295 920">1. Cada parte debe otorgar en su territorio a los nacionales de la otra parte la protección y observancia adecuadas y eficaces para los Derechos de Propiedad Intelectual y asegurará que las medidas destinadas para hacer valer esos derechos no se conviertan, a su vez, en obstáculos al comercio legítimo.<li data-bbox="724 936 1295 1249">2. Cada parte puede otorgar en su legislación nacional una protección a los Derechos de Propiedad Intelectual más amplia que la requerida en este capítulo, siempre que tal protección no contravenga las disposiciones del mismo.<li data-bbox="724 1265 1295 1473">3. Las partes pueden establecer libremente el método adecuado para aplicar las disposiciones de este capítulo en el marco de su propio sistema y práctica jurídica.

Tabla N°17

Tratado de Libre Comercio con República Dominicana

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
7 de marzo del 2002	Las partes confirman los derechos y las obligaciones vigentes entre ellas de conformidad con lo dispuesto en el Acuerdo de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), establecido como el Anexo 1C del Acuerdo sobre la OMC.

Tabla N°18

Tratado de Libre Comercio con Panamá

<i>Fecha de vigencia</i>	<i>Disposiciones relacionadas con el tema en estudio</i>
24 de noviembre del 2008	Cada parte debe adoptar legislación sobre medidas en frontera de conformidad con el ADPIC.

Con base en la información descrita anteriormente, se puede observar que en los capítulos relacionados con la propiedad intelectual en los distintos tratados de libre comercio cada país firmante está en la obligación de crear reglas y normas que protejan la observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, con el fin de evitar que se presenten ambigüedades y zonas grises en la interpretación y aplicación de la normativa establecida.

La correcta negociación y aplicación de los tratados de libre comercio, así como la creación y aplicación de normativa nacional adecuada para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, son fundamentales para disminuir la importación de mercancías falsificadas, por la variedad de consecuencias que acarrea este ilícito.

Después del análisis al capítulo de Propiedad Intelectual que contienen los tratados de libre comercio del Acuerdo de Asociación entre la Unión Europea y sus Estados Miembros (AACUE) y Centroamérica, Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica -Estados Unidos (CAFTA-DR), Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República Popular China y el Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República de Colombia, es importante resaltar que éstos son acordes con lo establecido en el procedimiento propuesto en este trabajo de investigación - *Procedimiento general para aplicar medidas en frontera* - en los siguientes aspectos:

1. Se les permite a las autoridades aduaneras, en caso de presumir de que alguna mercancía es falsificada, que se pueda actuar de oficio.
2. Comunicar a los titulares de la marca que existe vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual para que puedan presentar la demanda ante las autoridades competentes.
3. Los titulares o representantes legales de las marcas deben presentar la información suficiente y válida que demuestre que se están infringiendo los Derechos de Propiedad Intelectual para que las autoridades aduaneras puedan retener las mercancías.
4. El titular de la marca debe brindar un informe técnico (en el cual se detallen las características de las mercancías), que les permitan a las autoridades aduaneras identificar fácilmente las mercancías.

5. Una vez que las autoridades competentes determinen que la mercancía es falsificada, ésta puede ser destruida siempre que la autoridad judicial así lo decida.
6. Las mercancías determinadas como falsificadas pueden ser donadas con fines de caridad, en caso de que así lo consienta el titular del derecho y se cumpla con la remoción de la marca adherida con el fin de eliminar las características infractoras.

1. Impacto de los TLC en medicamentos

Los TLC pretenden asegurar exclusividad de mercado para los medicamentos patentados y así impedir que los genéricos puedan obtener un permiso para comerciar, mientras esté vigente la patente.

Además, incorporan la protección de información o datos no divulgados de NEQ²³ contenidos en productos farmacéuticos por un periodo de 5 años.

Sin embargo, las consecuencias sobre los mercados farmacéuticos y la salud dependen fuertemente de la legislación que en materia de propiedad intelectual se desarrolle en los próximos años.

En tiempos actuales, la economía mundial ha venido en crecimiento. Por esta razón, a un país se le dificulta sostenerse sin relacionarse directamente con el resto del mundo, pues en la actualidad se vive una progresión tecnológica que ha permitido una

²³ NEQ: Nuevas Entidades Químicas. Se entiende por nueva entidad química aquel principio activo que no ha sido previamente incluido en registros o autorizaciones sanitarias otorgadas, por el Instituto de Salud Pública o por el Servicio Agrícola y Ganadero, según corresponda, o que no haya sido comercializado en el territorio nacional antes de la solicitud de registro o autorización sanitaria.

mejor comunicación entre las naciones, y como resultado de esto, un incremento en el comercio internacional.

Estos últimos periodos se han caracterizado por profundizar en temas como la división del trabajo, la unificación de los mercados financieros, el movimiento libre de personas entre los países, y como el pilar de todas estas áreas: el intercambio del conocimiento. Consecuentemente, los países se han preocupado por incluir dentro de los tratados de libre comercio el aspecto sobre la protección de la propiedad intelectual.

CAPÍTULO VI

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

A. Conclusiones

Con el aumento del comercio transfronterizo y el auge de las invenciones, surge una nueva etapa de la historia: la protección del comercio y de los Derechos de Propiedad Intelectual. Esta protección no solo la brindan los organismos internacionales, sino que muchos países comprometidos con el tema han ratificado acuerdos, tratados y leyes para proteger los Derechos de Propiedad Intelectual.

El comercio ilícito de productos falsificados es un fenómeno global que fomenta el auge del crimen organizado transnacional. A su vez, esto acarrea serias consecuencias que provocan daños a la salud pública de la sociedad y causan daños ambientales ligados con la elaboración de estos productos, pues no se utilizan laboratorios ni fábricas que cumplan con el plan de manejo de desechos, los cuales terminan en ríos o sitios clandestinos, por tanto, se contamina el medio ambiente y se produce la utilización de mano de obra no calificada, menores de edad e indocumentados, que son explotados laboralmente, lo cual genera graves problemas sociales.

Además, se da la drástica disminución de los ingresos para el Estado, que provoca un perjuicio fiscal, debido al ingreso de productos que no pagan la cantidad de los impuestos correspondientes porque se declaran valores inferiores del producto.

A partir del estudio de los temas tratados en esta investigación, se determinan las siguientes conclusiones:

1. Se evidencia la falta de conocimiento que tienen los titulares de la marca sobre la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual, ya que en ocasiones desconocen la información a la cual tienen derecho a acceder con la finalidad de proteger su marca. No obstante, se evidencian casos donde se ha logrado

determinar la vulneración de esos derechos, pero sus titulares han decidido no ejercer acciones por lo general porque consideran que las cantidades de mercancía incautada es insuficiente para incurrir en los costos procesales de una eventual demanda, la cual normalmente implica un proceso extenso y sus resultados en ocasiones no suelen ser favorables o terminan desestimados.

2. A nivel internacional, se ha producido un aumento en el interés por proteger las creaciones e invenciones, por lo cual se han ratificado los diferentes acuerdos, tales como el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (Acuerdo sobre los ADPIC), el Acuerdo de París y el Acuerdo de Berna, entre otros. Nuestro país ha ratificado dichos acuerdos y ha creado leyes nacionales, como por ejemplo: la Ley N°8039 Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, así como directrices que protegen de manera directa los Derechos de Propiedad Intelectual.
3. Después de una labor investigativa en la Aduana de Limón y la Aduana Santamaría acerca del proceso realizado en ambas instituciones para verificar que las mercancías, cuyo ingreso se da a través de las fronteras, éstas cumplen con un proceso que determine el respeto a los Derechos de Propiedad Intelectual. En ese sentido, es posible concluir que ambas aduanas están utilizando un proceso no escrito basado en los conocimientos y en la intuición de los funcionarios encargados del control inmediato.
4. No obstante lo anterior, poco después de haberse iniciado el estudio se nos informó acerca de la publicación de la directriz N° DN-003-2015, la cual es elaborada a finales del 2015 por funcionarios de la Dirección General de Aduanas. En dicha directriz, se especifican procedimientos por seguir cuando un funcionario aduanero presume que existe un supuesto caso de mercancía falsificada.

5. Actualmente, existe una base de datos de los representantes legales de las marcas comerciales, aunque ésta no es exhaustiva. Sin embargo, a raíz de la información suministrada es posible determinar que en la Aduana de Limón se desconoce la existencia de dicha base. Esta situación dificulta la localización de los representantes legales cuando existe sospecha de la vulneración de los Derechos de Propiedad Intelectual, el cual es un aspecto necesario para llevar a cabo la investigación correspondiente.
6. La Aduana es un órgano encargado entre otras funciones de velar para que se respeten los Derechos de Propiedad Intelectual. En este sentido, se encuentra obligado a actuar de oficio según la Ley de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual; no obstante al ser un delito público perseguible a instancia privada, es necesaria la participación del representante legal del titular del derecho, ya que sin éste no es posible obtener la evidencia necesaria para presentar la demanda debidamente fundamentada ante el Ministerio Público.

De igual forma, una vez interpuesta la demanda es necesario el seguimiento y el apoyo durante todo el proceso judicial por parte del representante legal para lograr un resultado y que no sea desestimada la causa.

7. Los funcionarios aduaneros tienen como limitante los plazos establecidos por la ley, lo cual se convierte en un paradoja, ya que la aduana tiene la presión del importador que ingresa la mercancía presuntamente falsificada, y por otro lado, la de intentar verificar si la mercancía es original o no.
8. Existen varias formas como se pueden generar alertas sobre posibles sospechas de mercancías falsificadas. Unas de ellas son las emitidas por el Departamento de Riesgo y otras las emiten organismos internacionales. Así mismo, los funcionarios de aduanas tienen la facultad de comunicar cuando están en presencia de un caso sospechoso.

De las tres formas anteriores, según la investigación realizada, las alertas giradas por los organismos internacionales son las más efectivas, con base en las incautaciones efectuadas en los últimos años. Sin embargo por la gran organización que éstas requieren para llevarse a cabo, son menos frecuentes.

En el caso del Departamento de Riesgo, las alertas que emite, por su naturaleza y fuente, son también más asertivas, pues se basan en estudios previos de información confiable y de primera mano, por ser un departamento con mayor capacitación para emitir los criterios de riesgo, e indicar cuando se presume que un embarque viene con una posible violación a la Ley de Procedimientos y Observancia de la Propiedad Intelectual.

9. No todas las alertas sobre vulneración a los Derechos de Propiedad Intelectual son giradas por el Departamento de Riesgo u organismos internacionales, sino que en su mayoría se inician por la sospecha basada en los criterios del conocimiento que posea el funcionario de la aduana o en la escasa capacitación que haya adquirido.

Sin embargo, no todos los funcionarios pueden asistir a las charlas o capacitaciones, ya que la aduana no puede detener las operaciones. Por lo tanto, el conocimiento no es homogéneo entre los colaboradores, y el proceso de aprendizaje se corta al no democratizarse la información.

Por otra parte, las charlas de formación impartidas por los representantes de marcas son muy escasas y no permiten reconocer cuando una marca es original o falsa, ya que por el tema de confidencialidad no pueden brindar mayor información sobre sus características particulares. Además, son muy pocos los representantes de marcas interesados en brindar este tipo de capacitación. Lo anterior deja a estos funcionarios sin muchas posibilidades para velar por el cumplimiento de los derechos de marcas, pues se debe recordar que los conocimientos adquiridos por medio de las charlas es la herramienta más importante con la que cuenta el funcionario a la hora de realizar las revisiones

físicas de las mercancías para identificar posibles vulneraciones de los Derechos de Propiedad Intelectual.

- 10.** La participación de Costa Rica en los diferentes operativos internacionales para luchar contra la vulneración de los Derechos de la Propiedad Intelectual demuestra el interés actual para cumplir con los deberes adquiridos en la firma de los acuerdos internacionales de protección de los Derechos de Propiedad Intelectual. Además, dicha participación permite generar conocimientos e intercambio de datos para un mejoramiento continuo de las instituciones. No obstante, la lucha contra la vulneración estos derechos no le corresponde a una sola institución, como lo es el caso de las aduanas y tampoco es tarea de un solo país. Son las diferentes instituciones o departamentos, tanto nacionales como internacionales, dedicados al comercio internacional, los cuales deben tener vigilancia sobre este tema.
- 11.** Aunque es evidente que existen y se dan casos de incautaciones de mercancías que violan los Derechos de Propiedad Intelectual en nuestras fronteras, estos datos no quedan evidenciados en un registro oficial de consulta pública, donde se pueda tener acceso a estadísticas sobre estos casos. Por ello, en el proceso de investigación a nivel nacional no es posible encontrar estadísticas o gráficos que muestren el estado actual de la situación del país en cuanto a los decomisos, hallazgos, cantidad de casos o marcas afectadas por la falsificación. La información obtenida es la recopilada a partir de las diferentes entrevistas realizadas en la Dirección General de Aduanas y en las aduanas de Limón y Santamaría.
- 12.** Con base en la entrevista realizada en la oficina del Ministerio de Salud de Limón, se denota que este departamento es un ente que carece de comunicación con la Aduana, en cuanto a los procesos y vigilancia de los Derechos de Propiedad Intelectual para el caso específico de los medicamentos, ya que el proceso del análisis y el control de la muestras es realizado en el nivel central, ya que es ahí

donde se encuentran los laboratorios para determinar la calidad, la naturaleza y el contenido de los productos.

Por ende, no se logra determinar algún caso específico de trabajo conjunto entre aduanas y Ministerio de Salud. Este último ente hace sus operativos cuando el producto está en el mercado nacional, indicando que esos ingresos no se dan por las aduanas o puntos de control, sino en forma ilegal mediante el “*comercio hormiga*” o en laboratorios clandestinos.

13. El tema de la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual en los Tratados de Libre Comercio es relativamente nuevo, y tomando en cuenta que en ellos el apartado de propiedad intelectual es muy general y expresa que cada país debe crear sus propias reglas para regular este tema de acuerdo con sus posibilidades, Costa Rica se ha esforzado por crear sus propias normas, basándose en criterios y leyes internacionales para elaborar la legislación necesaria para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual.
14. En el desarrollo de la presente investigación, se crea la directriz DN 003-2015, por lo cual es tomada como objeto de estudio, sin embargo, al ser nueva en las Aduanas Limón y Santamaría no tiene mucho tiempo de estarse aplicando, pues antes de eso las aduanas están utilizando métodos no escritos. Por esta razón, después de un análisis realizado a las entrevistas aplicadas en las aduanas en estudio, aunadas a la directriz DN-003-2015, se denota la necesidad de un procedimiento escrito para la aplicación de medidas en aduana indicadas en dicha directriz.

B. Recomendaciones

1. El Ministerio de Economía Industria y Comercio, en conjunto con la Cámara de Comercio de Costa Rica, deben dar a conocer a la población la importancia y los elementos relacionados con la protección de sus invenciones y creaciones como un instrumento para fundar negocios y empresas mediante programas de difusión de la información. Además, se debe tener un sistema de política jurisdiccional ágil y eficaz para imponer las medidas cautelares rápidas y eficientes.
2. Se recomienda que los componentes del Servicio Nacional de Aduanas (Dirección de Gestión de Riesgo y Aduanas) en conjunto con la Policía de Control Fiscal continúen vigilando la aplicación de todos los acuerdos adquiridos tanto nacionales como internacionales para la protección de los Derechos de Propiedad Intelectual. Para esto, deberán programar constantemente los operativos necesarios para mejorar dicha vigilancia.
3. Todos los funcionarios aduaneros deben conocer y aplicar la directriz DN-003-2015, pues en ella se describen con claridad los pasos por seguir en caso de que se detecte una presunta falsificación, utilizando la propuesta general para la aplicación de medidas en frontera planteada en el presente trabajo, ya que éste unifica los criterios y procedimientos para que todas las aduanas trabajen bajo el mismo proceso.
4. La Dirección General de Aduanas debe crear un sistema informático con una base de datos que contenga la información de los representantes legales de las marcas comerciales. Asimismo, debe promover una campaña de difusión para que los funcionarios hagan uso apropiado de esta herramienta, la cual podría convertirse en un instrumento valioso en el proceso de localización de los representantes de marcas.

Además, se debe concientizar a estos últimos acerca de la importancia de que se encuentren inscritos en dicho registro, así como de la actualización constante de sus datos, para que en el momento que sea necesario, puedan ser contactados y localizados.

5. Debido a la importancia que tiene el representante de la marca en todo el proceso de demanda por verse vulnerados sus Derechos de Propiedad Intelectual, la Dirección General de Aduanas debe establecer mecanismos legales para garantizar el compromiso de los representantes de las marcas, una vez decidido que van a interponer la denuncia, de manera tal que participen activamente en el proceso, aportando todas las pruebas necesarias, participando en los peritajes que se requieran por las autoridades judiciales y realizando las diligencias que así corresponda.
6. Analizando el proceso que requiere ubicar al representante de la marca, la recolección de pruebas y la elaboración del informe final para la presentación de la denuncia, se pudo observar que el periodo establecido suele ser muy poco (10 días hábiles). Por lo tanto, es necesario que la Dirección General de Aduanas gestione ante las autoridades respectivas la correspondiente reforma de ley por parte de la Asamblea Legislativa, de modo tal que se amplíe este plazo.

Por su parte a través de sus jefaturas, las autoridades aduaneras deben respaldar al funcionario que detectó el presunto caso de falsificación para que se cumplan los tiempos y plazos respectivos.

7. Por el manejo de información que posee la Dirección de Gestión de Riesgo sobre las mercancías, es importante que sean ellos quienes seleccionen y analicen el riesgo de propiedad intelectual, brindando un soporte a las funciones que ya realizan las respectivas aduanas, emitiendo las alertas al funcionario con posibles sujetos, rutas y embarques. De esta manera, el funcionario aduanero activa el

mecanismo de alerta con base en una instrucción fundamentada directamente por el Departamento de Riesgo.

8. Es necesario que la Dirección General de Aduanas proponga a los representantes legales de los importadores de marcas comerciales reconocidas el brindar un proceso de capacitaciones o charlas a los funcionarios aduaneros, así como un listado con las principales características de su producto (en la medida de lo posible y respetando la confidencialidad de marcas); además, que quienes asistan a dichas capacitaciones brinden la retroalimentación respectiva, rotar el personal que asiste a las capacitaciones, y con ello, lograr que la diferente información brindada llegue a más funcionarios.
9. La Dirección General de Riesgo junto con la Policía de Control Fiscal, la Dirección General de Aduanas y el Área de Relaciones y Asuntos Externos deben establecer un plan para fortalecer y continuar con los operativos que han dado mejores resultados y mayores incautaciones. Además, se recomienda crear nuevos proyectos para combatir los delitos de Propiedad Intelectual, de manera tal que tanto organismos internacionales como instituciones nacionales relacionados con el comercio tengan una participación activa en la lucha contra la violación de los Derechos de Propiedad Intelectual, sea ésta en conjunto o en forma individual, en aras de garantizar las mejores prácticas dentro del comercio internacional.
10. El Ministerio de Economía, Industria y Comercio debe crear una base con información estadística referente, donde se indiquen datos como países de donde ingresan mayormente productos falsificados, cantidades, marcas afectadas, importador, incautaciones anuales, productos que más se ven afectados, casos que se dan por aduanas, entre otros. De esta forma, se hacen tangibles los resultados y son más fáciles de visualizar para el público en general y para los representantes de marcas.

- 11.** El Ministerio de Salud debe implementar mecanismos de muestreo y revisiones en sitio y aplicar mayor rigurosidad en el cumplimiento de las normas para los productos importados. Asimismo, se debe mantener una estrecha comunicación con la aduana en cuanto a los procesos utilizados en la verificación de la propiedad intelectual para los medicamentos, ya que como se ha venido observando, cuando se trabaja en conjunto los resultados suelen ser mejores.
- 12.** Sería pertinente que el Ministerio de Comercio Exterior analice y busque la posibilidad de enmendar el tema de la propiedad intelectual que está débil en los Tratados de Libre Comercio con Centroamérica, Canadá, CARICOM y Chile mediante un *addendum*.
- 13.** Para el presente trabajo de graduación, se plantea un procedimiento, el cual constituye un ejercicio académico y se recomienda que sea utilizado por los funcionarios aduaneros para organizar de manera sistemática las acciones por seguir cuando corresponda la verificación física de las mercancías. Dicho procedimiento se describe en forma detallada en el anexo 13.

REFERENCIAS BIBLIOGRÁFICAS

- Acosta, F. (2005). *Trámites y documentos en materia aduanera*. Recuperado de:
https://books.google.co.cr/books?id=cEpAdBkpifcC&printsec=frontcover&dq=Tramites+y+documentos+en+materia+aduanera&hl=es&sa=X&redir_esc=y#v=onepage&q&f=false
- Castro, A. (2008). *Manual de exportaciones. La exportación en Colombia*. Recuperado de:
https://books.google.es/books?id=Frss6jph2nAC&printsec=frontcover&hl=es&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false
- Comisión Económica para América Latina y el Caribe (2006). *TLC y Propiedad Intelectual: Desafíos Política Pública en 9 países de América Latina y el Caribe*. Recuperado de:
<http://www.cepal.org/publicaciones/xml/4/26974/lcbrsr163alvarodiaz.pdf>
- Corbino, M. (2016). *El crimen organizado y su creciente importancia en el sistema internacional*. Recuperado de:
<http://www.unitedexplanations.org/2016/01/29/crimen-transnacional-organizado/>
- García, R. (2004). *Reglamento del Código Aduanero Uniforme Centroamericano (RECAUCA III)*. Alajuela, Costa Rica. Editorial R. García.
- Dirección General de Aduanas (Junio, 2012). *Informe técnico Propiedad Intelectual-Policía de Control Fiscal (Informe N° DGA-289-2012)*. San José, Costa Rica: Benito Coghi Morales.
- Dirección General de Aduanas (Setiembre, 2015). *Lineamientos Generales al Amparo de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual (Directriz DIR-DN-003-2015)*. San José, Costa Rica: Benito Coghi Morales.

Dirección General de Aduanas (2015). *Informe Final Operación Maya II (Informe N° DGR-DIA-INF: 019-2015)*. San José, Costa Rica: Jiménez, A. y González, F.

Hernández, I. (s.f.) *Programa Global de Control de Contenedores (CCP) América Latina y el Caribe*. Recuperado de: [file:///C:/Users/Inspiron/Downloads/2_Seguridad%20de%20Contenedores%20en%20el%20Sistema%20Portuario%20Regional_Ines_Hernandez%20\(1\).pdf](file:///C:/Users/Inspiron/Downloads/2_Seguridad%20de%20Contenedores%20en%20el%20Sistema%20Portuario%20Regional_Ines_Hernandez%20(1).pdf)

Hernández, R., Fernández, C. y Baptista, M. (2006). *Metodología de la investigación* (6ta.Ed.). Recuperado de: <https://onedrive.live.com/?authkey=%21AJfdhqC5IJzuJrM&cid=4D3B26E5351BBC08&id=4D3B26E5351BBC08%2120854&parId=4D3B26E5351BBC08%2115791&o=OneUp>

Krippendorff, K. (1990). *Metodología de análisis de contenido. Teoría y práctica*. Barcelona: Paidós. Recuperado de: https://books.google.co.ve/books?id=LLxY6i9P5S0C&printsec=frontcover&hl=es&source=gbs_ge_summary_r&cad=0#v=onepage&q&f=false

INTERPOL (26 de abril de 2012). “Se decomisan productos falsificados valorados en millones de dólares en una operación de las Américas dirigida por INTERPOL”. Recuperado de: <http://www.interpol.int/es/Centro-de-prensa/Noticias/2012/PR037>

INTERPOL (1 de junio de 2015). “Decomiso de artículos falsos por valor de 60 millones de USD en varias redadas realizadas en el continente americano y el Caribe”. Recuperado de: <http://www.interpol.int/es/Centro-de-prensa/Noticias/2015/N2015-068/>

INTERPOL (2016). “Costa Rica”. Recuperado de: <http://www.interpol.int/es/Pa%C3%ADses-miembros/Am%C3%A9ricas/Costa-Rica>

INTERPOL (2016). “Nombre y Logotipo”. Recuperado de: <http://www.interpol.int/es/Acerca-de-INTERPOL/Nombre-y-logotipo>

INTERPOL (2016). “*Trafficking in illicit goods and counterfeiting*”. Recuperado de:
<http://www.interpol.int/Crime-areas/Trafficking-in-illicit-goods-and-counterfeiting/Trafficking-in-illicit-goods-and-counterfeiting>

INTERPOL (2016). “Visión de conjunto”. Recuperado de:
<http://www.interpol.int/es/Acerca-de-INTERPOL/Visi%C3%B3n-de-conjunto>

Ley N^o5395. *Ley General de Salud*. San José Costa Rica, 30 de setiembre de 1973.
Recuperado de:
http://www.pgrweb.go.cr/scij/Busqueda/Normativa/Normas/nrm_texto_completo.aspx?param1=NRTC&nValor1=1&nValor2=6581&nValor3=96425&strTipM=TC

Ley N^o8039. *Ley de Procedimientos de Observancia de Derechos de Propiedad Intelectual*. San José Costa Rica, 12 de octubre del 2000. Recuperado de:
<http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/cr/cr022es.pdf>

Ley N^o 7978. *Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos*. San José Costa Rica, 22 de diciembre de 1999. Recuperado de:
<http://www.wipo.int/edocs/lexdocs/laws/es/cr/cr030es.pdf>

Ley N^o 7557. *Ley General de Aduanas y su reglamento*. Diario oficial La Gaceta de Costa Rica, San José Costa Rica, 29 de mayo de 2013.

López, I. (2014). *Enciclopedia Financiera. Concepto de aduanas*. Recuperado de:
<http://www.encyclopediainfinanciera.com/diccionario/aduana.html>

Meléndez, A., Montenegro, T. y Moreira, J. (2011). *Impacto de un programa de capacitación en marcas aplicado a pequeños y medianos empresarios costarricenses* (Tesis de Maestría, Universidad Estatal a Distancia). Recuperado de:
<http://repositorio.uned.ac.cr/reuned/bitstream/120809/1019/1/IMPACTO%20DE%20UN%20PROGRAMA%20DE%20CAPACITACION%20EN%20MARCAS>

%20APLICADO%20A%20PEQUE%C3%91OS%20Y%20MEDIANOS%20EMPRESARIOS.pdf

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratados Vigentes*. Recuperado de: <https://www.comex.go.cr/tratados/index.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre los Estados AELC y los Estados Centroamericanos*. Recuperado de: <http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/aelc.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Acuerdo por el que se establece una Asociación entre la Unión Europea y sus Estados Miembros, por un lado, y Centroamérica, por otro (AACUE)*. Recuperado de: <http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/aacue.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre la República de Costa Rica y la República de Singapur*. Recuperado de: http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/singapur_tlc.aspx

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República del Perú*. Recuperado de: http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/singapur_tlc.aspx

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y República Dominicana*. Recuperado de: http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/republica_dominicana.aspx

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Panamá y Protocolo Bilateral entre Costa Rica y Panamá al Tratado de Libre Comercio*. Recuperado de: <http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/panama.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y las Repúblicas de Costa Rica, El Salvador,*

Guatemala, Honduras y Nicaragua. Recuperado de:
<http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/mexico.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio República Dominicana-Centroamérica -Estados Unidos (CAFTA-DR).* Recuperado de: <http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/cafta-dr.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de la República Popular China.* Recuperado de: http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/china_tlc.aspx

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica y Chile y del Protocolo Bilateral Adjunto celebrado entre las Repúblicas de Costa Rica y de Chile.* Recuperado de:
<http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/chile.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *TLC Gobierno de la República de Costa Rica y la Comunidad de Estados del Caribe (CARICOM).* Recuperado de: <http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/caricom.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el Gobierno de Canadá.* Recuperado de: <http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/canada.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Proceso de Integración Económica Centroamericana.* Recuperado de:
<http://www.comex.go.cr/tratados/vigentes/centroamerica.aspx>

Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (2011). *Tratado de Libre Comercio entre el Gobierno de la República de Costa Rica y el gobierno de la República de Colombia.* Recuperado de:
http://www.comex.go.cr/tratados/proceso_negociacion/Colombia.aspx

Ministerio de Hacienda de Costa Rica (s.f.) *Policía de Control Fiscal.* Recuperado de:
<http://www.hacienda.go.cr/contenido/330-policia-de-control-fiscal>

Ministerio de Hacienda de Costa Rica (2010). *Servicio Nacional de Aduanas. Guía Didáctica de Educación Fiscal, Nivel Primario*. San José, Costa Rica: Imprenta nacional.

Ministerio de Hacienda de Costa Rica (s.f.) *Organigrama Servicio Nacional de Aduanas*. Recuperado de: http://www.hacienda.go.cr/docs/5280f37e55ae3_Servicio%20Nacional%20de%20Aduanas.pdf

Moreno, R. (Ed.) (2012). *Acuerdos y Tratados de Libre Comercio*. Cartago, Costa Rica. Instituto Tecnológico de Costa Rica.

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2016). *Tráfico ilícito de mercancías falsificadas y el crimen organizado transnacional*. Recuperado de: http://www.unodc.org/documents/counterfeit/FocusSheet/Counterfeit_focussheet_ES_HIRES.pdf

Oficina de las Naciones Unidas contra la Droga y el Delito (2016). *UNODC-OMA Programa Global de Control de Contenedores*. Recuperado de: <https://www.unodc.org/ropan/es/BorderControl/container-control/ccp.html>

Organización Mundial del Comercio (1995). *Acuerdo sobre los aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio*. Recuperado de: https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips.pdf

Organización Mundial del Comercio (1994). *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT 1947)*. Recuperado de: https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/gatt47.pdf

Organización Mundial del Comercio (2013). *Informe de políticas comerciales de Costa Rica*. Recuperado de: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/tpr_s/tp386_s.htm

Organización Mundial del Comercio (2015). *Entender la OMC*. Recuperado de: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/understanding_s.pdf

- Organización Mundial del Comercio (2015). *Propiedad intelectual: protección y observancia*. Recuperado de: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s/tif_s/agrm7_s.htm
- Organización Mundial del Comercio (s.f.) *Costa Rica y la OMC*. Recuperado de: https://www.wto.org/spanish/thewto_s/countries_s/costa_rica_s.htm
- Organización Mundial del Comercio (2016). *¿Qué se entiende por “Derechos de Propiedad Intelectual?”* Recuperado de: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/intel1_s.htm
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (s.f.) *La OMPI por dentro*. Recuperado de: <http://www.wipo.int/about-wipo/es/>
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (1883). *Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial*. Recuperado de: http://www.wipo.int/wipolex/es/treaties/text.jsp?file_id=287557
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (s.f.) *Marcas*. Recuperado de: <http://www.wipo.int/trademarks/es/>
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (s.f.) *¿Qué es la propiedad intelectual?* Recuperado de: <http://www.wipo.int/about-ip/es/index.html#ip>
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (s.f.) *¿Qué es la propiedad intelectual?* Recuperado de: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/intproperty/450/wipo_pub_450.pdf
- Promotora de Comercio Exterior (s.f.) *Portal estadístico de comercio exterior*. Recuperado de: <http://servicios.procomer.go.cr/estadisticas/inicio.aspx>
- Rangel, H. (2011). *La observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual*. Recuperado de: http://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/intproperty/627/wipo_pub_627.pdf

Real Academia Española (2014). *Diccionario de la Lengua Española* (23 ed.)
Recuperado de: <http://www.rae.es/diccionario-de-la-lengua-espanola/la-23a-edicion-2014>

Reglamento N°28466-S. *Reglamento de inscripción, control, importación y publicidad de medicamentos*. Costa Rica, 29 de febrero del 2000. Recuperado de:
<https://www.ministeriodesalud.go.cr/index.php/marco-regulatorio/983-reglamento-de-inscripcion-control-importacion-y-publicidad-de-medicamentos/file>

Superintendencia de Administración Tributaria (2008). *Código Aduanero Uniforme Centroamericano (CAUCA IV)*. Recuperado de:
<http://portal.sat.gob.gt/sitio/index.php/tramites-o-gestiones/aduanas/30-legislacion-normativa-aduanera/7867-cauca-iv-y-su-reglamento.html>

USAID (2009). *Guía Aduanera de Costa Rica. Programa Regional de USAID de Comercio para CAFTA-DR*. Recuperado de:
http://www.hacienda.go.cr/docs/5224c2cfb7c51_GUIAADUANERADECOSTARICA.pdf

Universidad Iberoamericana (1993). *Panorama jurídico del Tratado de Libre Comercio II*. Recuperado de:
<https://books.google.co.cr/books?id=JZq3uzveUIIC&pg=PA68&dq=promover+las+condiciones+para+una+competencia+justa+2.+Incrementar+las+oportunidades+de+inversi%C3%B3n.+3.+Proporcionar+la+protecci%C3%B3n+adecuada+a+los+Derechos+de+Propiedad+Intelectual.+4.+Establecer>

ANEXO 1

ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCÍAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO

Guía de entrevista a funcionario de la aduana

Fecha: 14 / 5 / 15

Hora de inicio: 10:20 a.m.

Hora de finalización: 11:30 p.m.

Lugar de la entrevista: Aduana de Limón

Funcionario entrevistado: sección técnica operativa

Persona que realiza la entrevista: Jessica Villacorta, Heilyn Rodríguez, Karla Fallas

1. ¿Han detectado mercancías falsificadas en la Aduana de Limón?
2. ¿En caso de que hayan detectado mercancías falsificadas, cuáles casos considera usted que han sido los más relevantes y por qué?
3. ¿Existe o no actualmente alguna Unidad o Departamento en la Aduana de Limón que tenga dentro de sus funciones la verificación de aspectos relacionados con la propiedad intelectual de las mercancías importadas? En caso de existir, describa de manera sucinta las actividades que se deben realizar.
4. ¿El personal de la Aduana de Limón ha recibido algún tipo de capacitación en el tema de propiedad intelectual?

5. ¿Cuáles directrices generales ha recibido la Aduana de Limón por parte de las autoridades aduaneras nacionales con respecto al tema de la propiedad intelectual y la detección de mercancías falsificadas?
6. ¿Existe actualmente en la Aduana de Limón un manual o instructivo de procedimiento para la detección de mercancías falsificadas? ¿En caso de que no exista, considera usted que es necesario un manual o instructivo de procedimientos para la detección de mercancías falsificadas?
7. ¿En caso de llegar a detectar mercancías falsificadas, cuáles acciones inmediatas deben realizar los funcionarios de la Aduana de Limón?
8. ¿Conoce usted si alguna empresa de prestigio en el mercado nacional ha proporcionado información sobre características propias de sus marcas que permita a funcionarios de la Aduana de Limón lograr diferenciar una mercancía original de una falsificada?
9. ¿Trabaja la Aduana de Limón de manera conjunta con otras organizaciones o instituciones en materia de protección de la propiedad intelectual? ¿Si su respuesta es afirmativa, cuáles actividades conjuntas se han realizado y con cuáles organizaciones o instituciones?
10. ¿En caso de que haya existido algún trabajo conjunto, cuáles han sido los resultados obtenidos?

soy funcionario de la aduana desde hace nueve años como pueden ver. Estoy en la sección técnica operativa y mi trabajo es aforando. Entonces, he tenido mucho contacto con mercancías, y en algunos casos vienen falsificadas.

¿No sé si vamos de una vez con la primera que es si se ha detectado mercancía falsificada acá en la Aduana de Limón?

Bueno tienen que saber que acá en la Aduana de Limón sí se ha detectado mercancía falsificada, pero aparte de haberse detectado mercancía falsificada, hay mucha mercancía que oficialmente no es falsificada porque el dueño de la marca no viene a poner la denuncia.

No cuenta como falsificada, ya que el dueño no viene a...

Exactamente, Ud. puede ver una camisa y Ud. puede asumir que es falsificada, pero hasta que el dueño de la marca o la persona autorizada para poner una denuncia formal lo haga, no se puede dar por hecho de que es falsa.

¿Y ante quién interpone la denuncia?

Ante el Ministerio Público. Pero para eso el dueño de la marca o la persona autorizada tienen que venir a ver la mercancía y hacer el reconocimiento. Yo puse como ejemplo, la camisa por poner un ejemplo, pero puede ser cualquier cosa, y si está convencido de que es falsa por las características y situaciones de la mercancía, él va a poner la denuncia y nos pasa a nosotros una copia de esa denuncia. Hasta que la aduana no reciba una copia de la denuncia, no se da por un hecho que la mercancía es falsa, inclusive si el dueño de la marca viene, reconoce que la mercancía es falsa, pero alega que es muy *poquita* la mercancía como para pasar por todo el proceso de una denuncia. Entonces, la aduana tiene que liberar la mercancía y a pesar de que para la aduana tenga algunas insinuaciones de que sea falsa no se puede declarar oficialmente falsa.

¿En caso de que se haya detectado falsificación, cuáles son las que Ud. considera han sido las más relevantes, es decir los casos más relevantes y por qué?

En la Aduana de Limón, nosotros no hemos tenido la oportunidad de tener muchos hallazgos en este campo de propiedad intelectual. Sí se han dado, pero no han sido muchos... ¿Por qué? Porque el proceso ha sido muy engorroso para hacerlo. Como ya les mencioné, hay que detectar la mercancía... ¿Verdad? Al tener una insinuación del porqué uno cree que es falsa y buscar a la persona o al contacto o a la marca.

Entonces, cuando nosotros empezamos a tallar un poquito el tema de propiedad intelectual ya los dueños de las mercancías falsas o verdaderas empezaban a cuestionar el tiempo que se tardaba en liberar una mercancía. ¿Por qué? Porque si estaba en proceso de revisión, yo creo que hay alguna situación de falsificación. Tengo que buscar el contacto de la marca correspondiente y ese contacto podría estar o no estar en el país, por ejemplo. Ahora, en el mejor de los casos de que yo llegue a contactar esa persona, si yo puedo pasar un proceso de varios días intentando localizar a esa persona mandando correos electrónicos o tal vez buscando una base de datos que ahorita no existe, por ejemplo, y existe la posibilidad de que yo contacte a otra persona que era el representante de esa marca, pero que ahora esa persona ya no es el representante de esa marca y ahora es otra persona que nadie sabe quién es, o que no hay nadie por ejemplo. Entonces, durante todo ese proceso el que trae esa mercancía, aparentemente falsificada, está reclamando el porqué no se ha liberado, que qué es lo que está pasando, que la mercancía está bien, etc. Entonces, la aduana tiene la presión del importador, aunque sea mercadería falsificada por otro lado y la de intentar verificar si la mercancía es original o no. Si nosotros, recordemos que tenemos que agilizar el comercio, por un lado tenemos que tratar de verificar que lo que entre sea original y que cumpla con los protocolos de la marca comercial correspondiente, pero si nos podemos cumplir verazmente con el procedimiento que nos obliga a nosotros a liberar la mercancía en dos días que son dos días naturales, lo que equivale a 48 horas naturales, pero en el caso de nosotros como trabajamos 8 horas hábiles, lo que corresponde son 16 horas...Esto para que ustedes tengan una idea.

Si nosotros no logramos contactar rápidamente a los representantes de la marca vamos a estar en la posición incómoda de no poder dar un criterio veraz de si la mercadería es original o falsa y tampoco liberar la mercancía rápido, porque si vamos a tardar cinco días para darnos cuenta de que no localizamos al representante de la marca, entonces el importador va a decir pagué bodegaje por cinco días en vez de pagarlo por dos y quién va a pagar esos tres días de más. La aduana no los va a pagar, le toca que pagarlo a él, igual no se hizo ninguna actuación entonces podría venir una denuncia o algo por el estilo, es una situación un *poquito* controversial. Entonces, si nosotros tuviéramos desarrollada

la parte de propiedad intelectual con las preguntas que ustedes tienen más adelante ahí, probablemente sería más ágil el proceso y podríamos actuar en el momento. Lo que pasa es que eso es un tema, puede ser descuidado o puede ser muy, muy tierno, por decirlo así, el tema es que el tema de propiedad intelectual no le genera divisas al país, por lo que no es una prioridad.

¿Pero en ese caso se le notifica al importador que la mercadería está pasando por ese proceso?

Se le notifica al agente de aduana que es el que está en contacto con nosotros por medio de las observaciones, por medio de Tica y él comunica a su cliente que es el importador, pero eso normalmente sucede en condiciones normales.

¿Existe o no actualmente una unidad técnica o departamento en la Aduana de Limón que tenga dentro de sus funciones verificar aspectos de propiedad intelectual?

Bueno, la respuesta sería no, pero no puedo decir que no porque nosotros somos encargados de eso.

El problema es que cuando Ud. va a revisar una mercancía, la única forma en la que usted tenga un indicio de que algo sea falso es por su criterio personal. Usted no va a revisar pensando que voy a ir a revisar tales balones de fútbol Nike, y pensar que tal vez sean falsos. No, Ud. quiere ver que cumplan con el valor aduanero y que la cantidad venga como se dijo, que pague bien. Pero si Ud. ya conoce del ámbito, Ud. puede decir que este balón no se ve tan fino como el que yo tengo en la casa o algo así (**es sobre criterio**).

Si Uds. van a abrir una mercancía y la mercancía son... qué sé yo...Play Station 4 nuevos, qué van a decir ustedes si son falsos o verdaderos (**Nada**). Tal vez si vienen artículos de belleza, o maquillaje, qué sé yo, ustedes vean la marca y digan mirá por qué tan baratas si es una marca que es cara (perfumes, bolsos) ustedes ya tienen un indicio de...

Tenemos algunos criterios que se nos han dado en charlas para detectar o tener indicios del porqué una mercancía podría ser falsa o no, pero no es la principal función de nosotros o lo que vamos a buscar mercancías. Ese es un problema, aparte de que como les dije no

es solamente ir y detectar mercancía falsificada, sino el proceso engorroso que ello conlleva, y si se llega a detectar que una mercancía es falsa porque esa es otra parte, qué pasa con la mercancía que está retenida en el depósito fiscal por equis meses o años. Si se llega a verificar que efectivamente esa mercadería es falsificada, se destruye. Entonces, qué sucede: el importador pierde la inversión que hizo en eso. Si él pierde, en sus alegatos él podría denunciarnos a nosotros, entonces, y nosotros, digamos con la denuncia de los representantes de la marca, podríamos tener la defensa, pero igual es un proceso engorroso que no generó nada al país porque al almacén no le van a pagar todo el bodegaje de todo ese tiempo. Se destruye la mercadería y tenemos un cliente enojado.

¿Esas mercancías no se pueden rematar o solo se deben destruir?

Exacto, porque si es falso no se pueden importar.

¿Y algún caso que se haya dado? ¿Concreto?

¡Ajá! Que sea de...

De propiedad intelectual

En el caso mío, cuando estuvo *fresquito* el tema, hubo una revisión en donde venían unos artículos de Walt Disney, de Disney World de ese parque, ahí venían cosas del Pato Lucas y Minie y Mikey, y todas esas cosas, que terminaron siendo falsificadas porque venían de China. Usaban la imagen de esas cosas, pero se tuvo que contactar al dueño propiedad de la marca, vino y se cercioró. Se puso la denuncia... no era mucho, no era tanto el valor y tampoco eran grandes cosas. Eran como adornos para fiestas y cosas así, y se puso la denuncia correspondiente y no sé en qué quedó eso porque no le di seguimiento.

Sí, ya una vez que Uds. lo detectan ponen la denuncia, se pasa, digamos al Ministerio de Seguridad, y ya ahí la aduana termina. Nosotros terminamos la actuación.

Y tal vez con ropa... con ropa o medicamentos, en realidad la tesis...

Yo sí sé que con ropa se ha detectado, pero ya no son casos míos, porque como les digo, somos todos los que tenemos que verlos

¿Son los aforadores, solamente la parte de aforadores?

Sí, normalmente puede ser que los de depósitos lo vean durante las descargas, si estuvieran presentes en las descargas y que tengan algún indicio de...

Pero ellos solamente podrían empezar con el indicio y direccionarlo hacia nosotros. Entonces, alguna parte digamos superior, ellos serían el primer eslabón, pero si ya la mercancía pasó por él por una descarga, que casi nunca se supervisa, entonces a la hora de pagar los impuestos tenemos que darnos cuenta si el DUA salió bueno.

Si salió rojo porque va lo revisa, sí, sí.

Porque son *cositas* de *cositas*. Si en un caso, una mercancía viene anticipada y sale verde cambio y fuera, tendría que ser la policía fiscal con algún indicio muy fuerte porque si no, no es tan fácil.

Sí, en la tesis, los productos en que nos vamos a enfocar hubiera casos, sería con prendas de vestir y medicamentos, en realidad en la tesis nos enfocaríamos en eso.

Yo creo que lo que pasa es que esos casos de propiedad intelectual no quedan archivados o algo por el estilo. Ese es el principal problema que ustedes pueden tener con eso. Sí se han presentado casos, pero como son casos que nosotros no finiquitamos, digamos que de parte de la aduana, quedan como en el aire porque hasta que un juez se pronuncie sobre eso, esa mercancía no sucede nada con eso y la aduana no está pendiente si se pronuncia el juez o no.

¿No está la posibilidad de contactar ustedes, con otras aduanas para vea si se tiene un caso de algún medicamento o de ropa, si tienen algún contacto, es decir, para solicitar a otra aduana si tiene información de ese contacto?

Normalmente, los funcionarios contactamos con la jefatura, y ellos tiene sus contactos. No creo que sea en otra aduana, creo que es en la DGA y ellos podría por ese lado encontrar información y poder remitirnos a algo que ocupamos estar más cerca y poder definir en realidad si es falso o es verdadero. Pero con otra aduana cuesta mucho, tiene que ser principalmente con DGA, tal vez en Técnica Aduanera o los compañeros de valor

o no sé... En otra aduana, cuesta mucho, inclusive en el tema de propiedad intelectual la mayoría de aduanas estamos muy similares.

Ud. ve una Lacoste en una *boutique*, y es una falsificada, y te la venden cara.

Como es de *boutique*, es original y la comprás, y pago caro y el dueño de la boutique está ganando 300 por ciento de lo que él invirtió en esa camisa. El detalle es que una vez que está en la calle es muy, muy difícil. El detalle es detectarla en el control inmediato.

De hecho, la tesis va enfocada en eso, a la hora de entrar, porque ya adentro...

Sí, efectivamente, así debe ser, pero el problema de detectar algo por propiedad intelectual es que normalmente no se hace al azar. Es algo que tiene que venir con un estudio de origen.

Es decir, ya tener algún indicio de alguna denuncia...

Exacto. Si usted quiere hablar de un medicamento, hablemos de un Pfizer, que es un productor de medicamentos. Viene a Costa Rica un contenedor de medicamentos que supuestamente es de la Pfizer y viene de Alemania, pero la Pfizer solo tiene plantas en EE. UU. Entonces, ese ya es un indicio para ustedes de que hay algo raro, pero cuando viene la mercancía si nosotros no tenemos el indicio de que podría ser falsa, no lo vamos a ver desde ese punto de vista. El problema de los medicamentos es que nosotros no somos los que tenemos el mayor poder sobre ellos, sino que es el Ministerio de Salud que emite las notas técnicas para eso. Entonces, si el Ministerio de Salud da el permiso y las notas técnicas, entonces nosotros asumimos que por ese lado están bien y no vamos a fijarnos en esa parte. Vamos a fijarnos en que el valor esté bien y que se pagan impuestos correctamente, entonces digamos que desde ese punto de vista los medicamentos son limitados para nosotros, aparte de que nuestro fuerte dentro de todo lo que tenemos que ver, no pueden ser medicamentos jamás. Por eso, de que de algunas mercancías se ocupan otras técnicas para que el ente correspondiente pueda dictaminar eso, no sé si es el Ministerio de Salud que dictamina esa nota técnica ha detectado mercancía falsa o no le ha dado un permiso a una mercancía por ese tipo de cosas. Eso es lo que no sé, podrían averiguarse también.

La otra pregunta es si el personal de la aduana ha recibido algún tipo de capacitación con respecto al tema...

En el tema, sí hemos recibido capacitación, no ha sido mucha pero sí se ha recibido. Hemos recibido capacitación por parte de la Sony con respecto a televisores y algunos artículos que ellos producen y hemos recibido capacitaciones de propiedad intelectual en general de algunos indicios del porqué una mercancía podría ser falsa o no ser original.

¿Cuáles directrices en general ha recibido la aduana por parte de las autoridades nacionales del Sistema Nacional de Aduanas con respecto al tema?

El problema es que el país económicamente no está bien, y no tenemos recursos para desgastarnos en buscar este tipo de cosas. *Ahorita*, lo que queremos es recaudar. Queremos cobrar la mayor cantidad de impuestos que se pueda cobrar. Si nos desgastamos buscando propiedad intelectual, no vamos a tener recursos para poder recaudar lo que se debería recaudar. Entonces, digamos que este tema ha estado descuidado por lo difícil que es y por los frutos que da. ¿Cuáles frutos nos da? Mercancía botada en un almacén esperando que un juez dictamine que se mande a destruir.

Ha girado algunas directrices. Si me piden que les diga puntualmente, no las puedo dar porque no sé cuáles son, pero ha girado algunas directrices, pero algo muy *light* como para que no digan que no se hizo nada. Entonces, no es algo así como que se está trabajando intensamente para detectar esas mercancías porque igual esto no le produce mucho beneficio al país.

¿Entonces, como Aduana de Limón, no tiene un procedimiento establecido de cómo detectar una mercancía si es falsa?

Es que el detalle aquí es que nosotros no podemos decir si una mercadería es falsa o verdadera. Es el representante de la marca, por eso es que ocupamos tener esos contactos en el caso de que venga algo de equis marca, contactarlo a él y que él gaste de sus recursos o la empresa gaste de sus recursos para mandarlo a Limón para que venga a revisar eso, incluyendo transporte, viáticos, hospedaje, etc., gastos con el abogado para poner la denuncia, etc. Entonces, son gastos que en muchas ocasiones los mismos representantes

de las marcas dicen no, deje eso así, la empresa no va a cubrir esos costos, o ya estoy en algo parecido en Guanacaste, entonces no puedo irme a Limón ni a Guanacaste. Entonces, dejamos el de Limón y estamos en el Guanacaste. Son pros y contras. Si nosotros contactamos, tenemos un indicio, contactamos al dueño de la marca y él no quiere venir, entonces no podemos hacer nada. Tenemos que liberar la mercancía, porque nosotros no podemos emitir criterio. Esas son algunas de las limitantes que tenemos. La aduana no puede decir con su criterio...

¿Pero entonces, considera Ud. que sí sería necesario un procedimiento o algo, un manual que siempre es necesario, y cuando el país se comprometa con eso?

Que sea algo no solo de Limón, que sea en todas las aduanas.

Algo del país y que cuando una aduana desee implementarlo, no vengan presiones para dejarlo pasar.

¿También considera que el apoyo de los dueños de la marca debería trabajar de la mano con ustedes, porque digamos, usted me comenta que no existe una base de datos de los representantes de las marcas?

No actualmente. Bueno, yo, yo como simple raso le digo que no hay. Puede ser que sí existe, pero yo no la conozco, pero si yo veo una mercancía y yo presumo que es falsa, yo no sé a quién contactar.

Tiene que empezar por ahí.

No tenemos algo público o una base de datos que todos podamos ir y decir. Mire, creo que vi algo de la Nike, entonces voy a ver si hay un contacto de la Nike, contacto a la Nike, mandarle un correo, llamarlo de la oficina, no, porque al final es el interesado y no la aduana, para proteger su marca. Ese es el detalle y puede ser que esa mercancía que nosotros presumamos que es falsa ya haya tenido 40 ingresos al país anteriormente. Entonces, cómo yo le voy a decir a él que yo creo que esa mercadería es falsa, y él me va a decir a mí: Mire, eso ya me lo revisaron 39 veces y nadie ha dicho nada, voy a salir que es falso, con qué criterio. Entonces, son detalles de detalles. Es complicado.

Entonces, una vez que ustedes presumen que una mercancía es falsa, se procede a...

Lleva un indicio de eso y tengo que sacar fotos, levantar un acta, indicarle al agente y comunicarle a la jefatura para ver si contactamos al dueño de la marca para coordinar que él venga a verlo. Podríamos contactar al dueño de la marca y él nos podría decir: Mire, ahora estoy en Brasil y puedo llegar la otra semana.

El representante de la marca podría ser una persona que esté aquí o por sus funciones esté en otro lado del país, o tal vez empresas grandes tengan un representante pero para una región, Latinoamérica. Cuántos casos de propiedad intelectual se presentan en Latinoamérica como para tener uno en cada país.

Aparte que las cantidades porque si es un *poquitito* no lo van ni a volver a ver.

¿Conoce Ud. si alguna empresa, tal vez de prestigio, Coca Cola, Nike, haya proporcionado información sobre las características propias que Ud. pueda decir: Bueno, yo creo que esto es falsificado, voy a ir a la base de datos, voy a hacer el *check list* de las características?

Nos han dado charlas como les dije, por ejemplo, la Sony nos dio una muy buena charla. Como no podemos parar las funciones, cuando hay una charla tiene que ir una parte del personal y otra parte no. Los que sí se quedan trabajando no pueden ir a las charlas. Por eso, no todos tienen la misma información. Se dio una charla por parte de la Lacoste, si no me equivoco, y de parte de la Sony, pero como una guía.

¿Si usted va a una charla y otro no puede ir, usted le pasa la información a él y en la próxima él se la pasa a usted?

Siempre se tiene que pasar la información...Trabajan las tres. En estos casos, yo voy a una charla, yo, bueno la mitad del personal va a una charla, regresa, se retroalimentó allá y traemos la presentación o lo que sea, se lo pasamos a los compañeros, pero diay, cuántos van abrirlo...Lo que hacen es archivarlo y guardarlo.

No, pero la jefatura puede decir que vamos a tomar 15 minutos de lo que vimos, más o menos.

En las reuniones de departamento, se hacen exposiciones de esos temas. Lo que pasa es de que una cosa es verlo en una reunión por parte de unos compañeros que llevaron la charla y otra cosa es verla por parte de la persona que impartió la charla y es diferente ver una charla a usted actuar en el momento.

Poder preguntar... Aparte de ver la mercancía tal vez no se recordó de lo que vio en la charla o tal vez Ud. no tuvo la pericia, tener la malicia de buscar e indagar, porque yo puedo ver un montón de camisas Lacoste que son presuntamente falsas y yo no abra una y vea el tejido y vea el logo, hasta ahí me voy a dar cuenta.

Bueno, entonces Ud. consideraría más fácil que el dueño de la marca le dé un documento con las características específicas de la mercancía para poder detectar bien, si usted no tiene indicio porque usted ha visto la camisa...

Esos casos siempre serían más fáciles. El problema sería determinar cuántas marcas ingresan al país y cuántas diferentes cosas de esa marca van a traer al país y cuántos listados vamos a tener y quién va buscar entre todas esos listados de documentos que ocupa para ir a revisar al almacén.

Pero esto es algo de opinión personal mía, yo opino que este tipo de cosas la deberían dirigir la DGA hacia las aduanas, no las aduanas a la DGA y al país, porque es un tema que va más allá del poder de una aduana. Es algo que tiene que venir con respaldo desde arriba... Si nosotros tenemos ese tipo de folletos, tenemos directrices, tenemos normativas que nos amparen... Ud. puede actuar, si no, no...

Pero es que con el tema de los medicamentos si no fueran originales, sí podría porque revisando nosotros en la página de la OMS sí habían casos de las pastillas de Viagra que las estaban haciendo con cemento y lo que se estaban tomando según ellos era Viagra, pero en realidad era un bloque de cemento que pintaban azul, un cuadrito de cemento...

Ahí es un poquito delicado el tema porque es con el Ministerio de Salud directamente...

Exacto, pero hay que entender que muchas de las cosas que son legales o que no son originales pueden entrar ilegalmente al país. Puede ser que esas pastillas no hayan entrado por medio de un contenedor... Puede ser que hayan entrado por medio de una frontera terrestre, y ahí escondida en una maleta...

Y más en Europa, en esos lados, que fueron los casos que estuvimos viendo, un mismo país tiene cualquier cantidad de fronteras...

Exacto, y son fronteras incómodas. Si ustedes han ido a la Frontera Sur que tenemos ahí con Sixaola, usted sabe que meter algo ilegal es facilísimo y usted solamente en una maleta normal en un bus cuántas pastillas de esas puede meter, y eso metiéndolo ilegal. Ahora, ustedes pueden entrar por la frontera, hacer los documentos y traer las mismas pastillas ilegales ahí, igual no se les va a revisar, porque no se les revisa.

Las personas que quieren hacer tráfico ilegal detectan debilidades del sistema como tal y ahí es donde trabajan, entonces, si yo quiero traer algo ilegal, camisetas ilegales y lo que sea, y sé que en la aduana de Limón están tallando eso, lo traigo por Sixaola, lo traigo por Peñas Blancas, o lo traigo por otra aduana, nada más, ya cuando aquí se suaviza el asunto, entonces nada más hay que volverlo a meter por aquí...

Si todas las aduanas actuaran en conjunto de una misma forma como dice usted, ya ok, todas las aduanas están serias...

El problema es que hay aduanas más débiles que otras, porque nosotros somos una aduana grande por la cantidad de trabajo que tenemos, pero hay unas aduanas más pequeñas y tenemos puestos de aduana, que solamente están una o dos personas...

¿Cómo la de Sixaola?

Por ejemplo Sabalito, Sixaola, hay una en el norte de Los Chiles... Son puestos pequeños, entonces ahí son débiles y es muy complicado, demasiado complicado...

Sí, aparte de que no toda la mercancía se revisa...

No se revisa toda la mercancía, porque Dios guarde.

Por eso, esa es otra de las debilidades...

No se revisan todas y las que se revisan no se revisan para detectar esas cosas...

Específicamente.

Tendría que ser que se cree un perfil para revisar esas cosas o algo así, pero si la normativa no se acomoda para poder revisar esas cosas, nosotros no tenemos armas como para intentar hacerlo.

¿Es decir, a nivel del país no se le ha dado la debida importancia al tema?

Nosotros como país siempre debemos reaccionar, hasta que alguien no se muera por un medicamento que entró falso al país, y si ese medicamento con DUA verde qué hace la aduana, qué hace el país...

Le echa la culpa al Ministerio de Salud...

Por ejemplo, estaba viendo que en México un montón de gente se murió después que se inyectó la inyección contra la gripe. Ya nadie quiere irse a inyectar aquí, la gente tiene miedo morir.

Ese tema es muy delicado, pero es un poquito difícil por los lugares donde se tiene que encontrar la información. No es tan sencillo como mercancía, la mercancía como de la ropa es más fácil que los medicamentos, pero sí es muy importante los medicamentos por la función que tienen...

Pero usted está comprando algo pensando que es de tal marca y realmente no es...

Pero no va a afectar su salud como sería un medicamento...

¿Trabaja el departamento o la aduana con alguna otra organización para detectar alguna mercancía? Estuvimos viendo que hay un proyecto terminal de contenedores...

Sí, cuando se dan estos operativos que ustedes están mencionando normalmente los canales están abiertos y tenemos más claro a quiénes podemos contactar para pedir

información. El detalle es cuando no se dan esos operativos. Cuando se dan esos operativos, nosotros ya por el mismo sistema, sabemos a quiénes y cuáles números de teléfono y con cuáles correos podemos contactar. Inclusive, tenemos que reportarles a ellos cómo nos fue con el caso, pero en condiciones normales, por lo general no tenemos a quién contactar...

Cuando hay operativos, la DGA asigna personas para que se enfoquen en eso. Cuando no hay operativos, no hay nadie enfocado en eso, son los pros y contras...Entonces, si nosotros no tenemos, digamos, hasta donde yo sé, no tenemos un sistema en el cual tengamos disponibles el 100% de fuentes y recursos para detectar problemas de propiedad intelectual.

Ustedes tienen que entender que nos puede entrar lo que sea, lo que sea, de lo que sea y yo puedo agarrar un bate de beisbol... y diay...a mí me gustan los deportes y yo veo beisbol, pero yo no sé si un bate es original o es falso...

Entonces, no hay ninguna organización con la que se haya vuelto para la Operación Tigre, y alguna otra...

No, es que no, ese no es el fuerte de nosotros por el principal detalle y tema de que eso no genera recaudación y la prioridad para el país es generar recaudación. Quizás los de la Policía Fiscal, ellos sí tengan contactos y algo para el estilo. Nosotros en el control inmediato no nos enfocamos en eso, yo no voy a revisar este celular para ver si es verdadero o falso...Voy a revisarlo para ver si lo que está pagando en impuestos está bien pagado o no...

Una consulta... ¿Qué pasaría si se libera una mercancía y en dado caso el representante de la marca se da cuenta, viene y hace un reclamo a la aduana?

Primero que todo, el representante de la marca debería tener certeza absoluta de eso para poder hacer la denuncia. Ahora la pregunta es: ¿Cómo Ud. comprueba que la mercancía que entró hace dos o tres meses es falsa si ya no está al frente de nosotros. ¿Cómo Ud. prueba que la mercancía que fuimos a revisar un mes después a tal tienda o a tal local es la que entró cuando se revisó la mercancía, o sea, muy difícil. Eso hay que detectarlo de

inmediato, porque una vez que sale control del inmediato, cambio y fuera. ¿Cómo yo pruebo que ese celular es el que le dio el ICE a ella o que lo compró en la tienda, ya no puede. Tendría que ser algo muy particular, tal vez armas o artefactos que tengan el número de serie, que son únicos, para poder alegar, pero es muy difícil.

Por eso, hay que concentrarse y hacerlo en el control inmediato, en el control inmediato Ud. solo tiene 48 horas, 16 horas, entonces, es complicado, pero el país no tiene ahorita la ideología, ganas o deseos para poder incrementar las condiciones para poder tener un mayor control en esto.

Entonces, si de parte del país no hay ánimos en dar las armas, entonces nosotros no tenemos muchas condiciones para intentar ver. Si alguien hace algún *mate* ya empieza a brincar todo el mundo porque claro, tendría que ser que cada uno diga: Ah, pero no esto está mal y cómo le digo, nosotros podemos hablar de lo que cae rojo, cae verde, si en el caso suyo alguien pone la denuncia, si todo salió verde, a quién le reclaman, o sea, a la aduana no, porque salió verde...

O en vez de reclamar que esa mercancía era falsa, por qué usted no vino a la aduana a darnos las instrucciones bien, es decir, cómo es la mercadería original para que cuando venga nosotros sepamos que es falsa... nosotros no somos los dueños de las marcas para saber cómo es la original y cuál es la falsa...con millones de marcas y millones de diferencias entre cada modelo.

ANEXO 2

ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCÍAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO

Guía de entrevista a funcionario de la aduana

Fecha: 18 / 05 / 2015

Hora de inicio: 08:07 a.m.

Hora de finalización: 8:45 a.m.

Lugar de la entrevista: Aduana de Limón

Funcionario entrevistado: Sección de Depósitos

Persona que realiza la entrevista: Jessica Villacorta y Karla Fallas

1. ¿Han detectado mercancías falsificadas en la Aduana de Limón?
2. ¿En caso de que hayan detectado mercancías falsificadas, cuáles casos considera usted que han sido los más relevantes y por qué?
3. ¿Existe o no actualmente, alguna Unidad o Departamento en la Aduana de Limón que tenga dentro de sus funciones la verificación de aspectos relacionados con la propiedad intelectual de las mercancías importadas? En caso de existir, describa de manera sucinta las actividades que se deben realizar.
4. ¿El personal de la Aduana de Limón, ha recibido algún tipo de capacitación en el tema de propiedad intelectual?

5. ¿Cuáles directrices generales ha recibido la Aduana de Limón por parte de las autoridades aduaneras nacionales con respecto al tema de la propiedad intelectual y la detección de mercancías falsificadas?
6. ¿Existe actualmente en la Aduana de Limón un manual o instructivo de procedimientos para la detección de mercancías falsificadas? ¿En caso de que no exista, considera usted que es necesario un manual o instructivo de procedimientos para la detección de mercancías falsificadas?
7. ¿En caso de llegar a detectar mercancías falsificadas, cuáles acciones inmediatas deben realizar los funcionarios de la Aduana de Limón?
8. ¿Conoce usted si alguna empresa de prestigio en el mercado nacional ha proporcionado información sobre características propias de sus marcas que les permita a los funcionarios de la Aduana de Limón lograr diferenciar una mercancía original de una falsificada?
9. ¿Trabaja la Aduana de Limón de manera conjunta con otras organizaciones o instituciones en materia de protección de la propiedad intelectual? De ser afirmativa la respuesta: ¿Cuáles actividades conjuntas se han realizado y con cuáles organizaciones o instituciones?
10. ¿En caso de que haya existido algún trabajo conjunto, cuáles han sido los resultados obtenidos?

El tema en realidad es un tema de interés internacional. También nosotros creemos que la Dirección Aduanera no solamente tiene casos de propiedad intelectual, sino que tiene muchos otros niveles, como narcotráfico, armas, tráfico de marcas. Cuando uno lee la Ley General de Aduanas, habla de una coadyuvancia de todas las demás autoridades, en el tema de propiedad intelectual de hace ya por lo menos de seis años que en la aduana

de Limón se ha tomado muchísima importancia y se han estado dando talleres a los funcionarios de aduana, justamente para lograr darles las herramientas y activar los protocolos en materia de propiedad intelectual. Entonces, muchos de esos talleres han sido en el extranjero, países como Panamá o México y otros a lo interno de Costa Rica. El propósito de facilitar esta herramienta es que nosotros podamos tener una duda razonable de la presunta falsificación. Es un tema muy grande porque en marcas, hay marcas de todo.

En Costa Rica, por lo menos, acá donde dice que han detectado mercancías falsificadas en la Aduana de Limón.

En la Aduana de Limón, se han detectado mercancías. Nosotros siempre hablamos en términos de presuntos, presuntamente falsificadas. Acá tengo varios ejemplos... por ejemplo, desde el 2011, creo que en el 2011 o un año más atrás, se detectaron por ejemplo estas marcas de calzado, New Balance, Silver, Police, hubo otras, hubo Puma y Ray Ban.

¿La Operación Tigre, digamos, esa fue una operación específica?

Es un operativo que se hizo, e igual los compañeros se capacitan en el extranjero parte del taller e implica activar un protocolo en Costa Rica. Se solicita un asesor internacional especialista en propiedad intelectual y en conjunto con los funcionarios de la aduana activamos un operativo, entonces sacamos los resultados.

Entonces, no es algo solo nacional, sino que para ese operativo vino gente del extranjero...

Igual hay acciones de la aduana donde no hay operativos de por medio.

Para esos operativos, vino gente del extranjero...

Solo para contestarle la primera pregunta. También hubo casos de Disney, casos de Hello Kitty, Spiderman, ésta es de la Sony. En éste, sí hubo mucha participación de parte de la marca, luego tuvimos de Nike, de Lacoste y de Aeropostale...

Este otro operativo se llamaba Operativo Dragón. Además, Humberston Fish, Hollister. Aquí fue para el tiempo de la Liga y Saprissa. También tuvimos un caso interesante con el caso de las camisetas de la selección para el mundial.

Ahora para el mundial que acaba de pasar. Entraban barcos con carga de camisetas falsificadas y ya había una alerta internacional, entonces el Director General de Aduanas envió la alerta a los funcionarios de la aduana...

¿Y en la Aduana de Limón ya estaban alertados?

Sí, el embarque ya venía con alerta, los compañeros ya tenían instrucciones, más de método que de perspicacia..

¿Y tuvieron en ese alguna participación del extranjero?

No. Eso fue ya meramente interno, nada más una alerta

Los únicos que hemos tenido con participación extranjera son operativo: “Tigre 1”, “Tigre 2” y “Tigre 3”. Ha habido tres sesiones que viene un asesor internacional. El Operativo Dragón, el Operativo Maya y todos los demás hallazgos han sido iniciativa de la aduana o de la Dirección General de Aduanas. Bueno, ya con eso contestamos la primera pregunta.

Como podrán ver, la mayoría fueron electrónicos, fueron artículos accesorios, como publicitarios y rótulos. En el tema de los medicamentos, no hemos tenido experiencia. Es una parte muy importante. Nosotros decimos que hay que tener un poco más de investigaciones en el exterior para todos los laboratorios que traen medicamentos porque sí es un problema cuando hablamos de mercancía falsificada que va para el consumo humano. No es que nos la ponemos como la ropa, es que nos la introducimos en el cuerpo y nos puede causar grandes problemas, en caso de que haya un dictamen de mercancía falsificada.

Por otro lado, yo consideraría que el de Sony es el caso más destacado...primero, porque ha sido una marca dentro de las pocas que ha venido a dar capacitación a los funcionarios para distinguir si el producto es falsificado o no es falsificado, porque nosotros aunque

tenemos la potestad de activar un protocolo de propiedad intelectual, dicha potestad se limita a que uno tenga una duda o razón justificada. Entonces al tener la capacitación de Sony, pues ya cuenta con más elementos de juicio. Ya puedo decir que presumo que es falsificado o no. Luego, esto se da en un control inmediato con ayuda de importación semáforo rojo. La experiencia nos ha dicho que cuando actuamos antes de cuando haya dudas de importación en la fiscalía, los casos no progresan porque la fiscalía ha determinado que todavía no hay la intención de introducir esa mercancía en el mercado nacional.

¿Porque no tienen Dua todavía?

Porque no tienen Dua de importación; su mercancía está sin ningún régimen aduanero y podría llevársela del país. Entonces, la fiscalía ha determinado que se necesita una intención material de introducirla al mercado nacional, con este caso, sí teníamos la intención material de introducirla al mercado nacional. Aparte de la capacitación, y también era que había un sujeto, ya cuando hay un importador, hay un quién que quiere introducir mercancía al mercado nacional. Esos dos aspectos no están en casos donde hemos actuado....

Además, creo por esas tres razones, verdad, por la capacitación, porque ya hay una intención material de introducir mercancía al mercado nacional, porque hay un sujeto a quién decirle que fue quien quiso introducir al mercado nacional, y creo que tiene los elementos para que sea el caso más importante.

Luego, existe o no actualmente alguna unidad o departamento en la aduana de Limón que tenga...

Es que como unidad, como una unidad estructurada no hay en la aduana de Limón que se encargue de hacer investigaciones para activar los protocolos, sino que de manera integral los compañeros que están en control inmediato, o que estamos previo al control en depósito fiscal, somos los que podemos activar el protocolo. Entonces, lo que pasa es que los compañeros trabajan en el control inmediato, por tanto, ya ellos tienen la información por eso es más fácil que ellos le detecten y otra que la alerta venga de la Dirección General de Aduanas desde el Departamento de Riesgo.

Para tener más base. La aduana de Limón funciona como un eslabón de toda la cadena. La Dirección General de Aduanas... de la Dirección de Riesgo salen las alertas, que ahí es donde deberían estar los criterios para decir: se presume que ese embarque viene con una posible violación a la ley de procedimientos y observancias de la propiedad intelectual. Entonces, ellos una vez que el embarque lo tienen seleccionado y cuando hacen la guía de importación, lo lleva un compañero de aquí con una verificación del depósito fiscal ahí hace una presunción y entre compañeros hacemos esa duda razonable, porque hay algunos que han sido capacitados, hay otros que no. Entonces, uno siempre busca un referente y activamos protocolos...

Bueno, en el reconocimiento físico, cuando se detectan marcas, lo que hace el funcionario es comunicarlo a jefatura y se contacta con los representantes de la marca en el país, porque la Ley de Procedimientos habla que debe ser el titular de la marca.

¿...quien diga?

Sí. El que tenga el criterio de decir es falso o no es falso. Entonces, ese contacto es casi inmediato, porque el protocolo dice si se activa o se contacta al representante de la marca y son diez días preventivos donde se retiene la mercancía. En esos diez días, el representante de la marca debe hacerse cargo. Las aduanas piden que se apersona en las próximas 48 horas, porque al término de los diez días, o se libera o se decomisa.

Pero la aduana no va a querer retener la mercancía si no tiene el criterio de...

Y no debe, porque el importador podría hablar, aunque nosotros podemos actuar, nosotros necesitamos el titular de la marca.

¿Es él el que debe presentar de manera formal al juzgado la denuncia?

Correcto. Él hace un peritaje donde él describe por qué es falsa la mercancía, y de acuerdo con ese peritaje, nosotros ya tenemos un motivo razonable justificado del porqué vamos a decomisarles. También, en esos diez días nos llega el peritaje y el titular de la marca va a interponer la denuncia.

¿Siempre se hace un acta indicando que se va retener hasta contactarse con el representante?

Se evidencia que se presume que hay una mercancía que podría violar la propiedad intelectual, se retiene por diez días, se contacta a los representantes de la marca, se hace una acta, y todo eso primero. Luego, cuando llega uno con los representantes de la marca se hace la verificación de reconocimiento físico para hacer su peritaje y es probable que haya una extracción de muestra. Luego de eso, ellos nos van a enviar un documento escrito con los resultados del peritaje, y en el curso, ellos indican si van a interponer la denuncia. Una vez que interponen la denuncia, entonces la aduana de Limón en conocimiento de la normativa, es el que se acoge a esa denuncia para sumar la acción de oficio. Entonces ya tenemos el titular denunciante, tenemos un peritaje y tenemos una acción de oficio de la aduana de Limón y del juzgado.

Sí ya tendría toda la base...

Si en diez días no logramos contactar al representante de la marca, ya tenemos un peritaje.

¿El personal de la aduana de Limón ha recibido algún tipo de capacitación en el tema de propiedad intelectual?

Sí

Pero no todos, según me comentan, serían algunos...

Pero sí por lo menos de todos los departamentos cierto porcentaje de todos los departamentos.

...Y esa charla, luego si usted fue luego otro día se hace charla de lo que usted entendió para todos los demás...

Normalmente, se pasa el material en Power Point.

Pero no se da tipo charla. Durante el año, hay talleres, entonces en los talleres, se tiene el propósito de comunicar las experiencias de todas las aduana. Este año que pasó, en el 2014, hubo una serie de talleres en todas las aduanas. Entonces, en el taller de nacionales

se trató de involucrar a las dos aduanas de ingreso marítimo. Luego, la aduana de Limón convocó a todos sus gerentes y a los compañeros de las demás aduanas...Hasta ahí íbamos, es la retroalimentación.

Por ejemplo, en esos talleres, si trabajamos doce aquí, van a ir por lo menos seis. Si trabajamos 18 van a ir por lo menos nueve.

La mitad, siempre se trata que vaya la mitad.

Hay compañeros que aparte de esos talleres tienen el trabajo de la capacitación en el exterior.

Sí, pues tienen mejores herramientas, y ellos vienen y nos pasan los materiales, y de hecho, son los compañeros de referencia cuando uno...

¿Cuáles directrices generales ha recibido la aduana de Limón por parte de las autoridades nacionales respecto al tema de la propiedad intelectual y las disposiciones de mercancías falsas?

Para las directrices generales, tendríamos que dirigirnos a la Ley de Observancia de Derechos de la Propiedad Intelectual, artículo 89, la Ley General de Aduanas también nos menciona un poquito sobre propiedad intelectual y su reglamento, tenemos directrices de la Dirección General de Aduanas, sobre el protocolo que se va a seguir.

¿Pero digamos, eso solo sería para ustedes porque parte del trabajo es ver si hay un procedimiento o un protocolo que todas las aduanas siguen, entonces si hay un protocolo, o hay algo que dice, bueno, si usted presume que es falsa, hace esto, esto, esto y esto?

No, un procedimiento operativo, no hay. Nunca ha habido una directriz generalizada que esquematiza la alerta. Entonces, se limita a los aspectos más importantes. Normalmente, habla de una alerta internacional. Una vez que hay una alerta internacional, entonces se contacta a la marca, y una vez contactada la marca, se verifica la mercancía. En los diez días, interponen una denuncia o liberan la mercancía.

¿Eso sería lo más cercano a un procedimiento que se tiene?

¿Podríamos nosotras tener acceso a una directriz o conseguir una en algún lado?

Sí, yo les puedo conseguir una copia. Ahorita la busco, porque sí está de parte de la Dirección General de Aduanas, pues no hay otra autoridad, pero al ser el máximo entonces es quien mejor puede.

¿Existe actualmente en la aduana de Limón una radio efectiva de procedimientos para la detección de mercancía falsificada? ¿En caso de que no exista, considera usted necesario un manual de instructivos de procedimientos para la obtención de mercancías falsificadas?

Bueno, no existe un procedimiento operativo escrito sobre propiedad intelectual. En lo otro de si considero necesario un manual, yo creo que en la Administración Pública siempre todo debe estar escrito, porque nosotros no podemos hacer más de lo que está escrito. Entonces, hasta cierto punto sí debería haber un manual que esté escrito, que esté oficializado y que sea un mecanismo estándar para todas las aduanas.

En materia de propiedad intelectual, el problema es que no podemos ser especialistas en el 100% de marcas, porque sería una tarea de no acabar. Entonces, por ahí está el arma de doble filo: se le da una herramienta por escrito al funcionario y el funcionario tiene que ejecutarlo. El problema es cuando uno no tiene la capacitación en el 100% de las marcas, entonces se le cuestiona el porqué no usó el mecanismo en esa marca. Es un tema un poco complejo, cuando se le atribuyen responsabilidades a alguien que no tiene la capacitación en cierto tipo de marcas, y aunque la tuviera en algunas marcas, las más reconocidas normalmente son las que se interesan más en capacitar.

Además, el decir que uno es especialista en marca Nike, que uno es especialista en Aeropostale, decir que uno es especialista en laboratorios, realmente es un problema que a uno le toca que llevar más tiempo en un taller.

Está el pro y el contra que sí es oportuno un manual. Usted ya sabe que en la administración Pública, usted no puede ir más allá de lo que está escrito, que sí debería haber métodos estandarizados, para que todo funcione igual en el Servicio General de

Aduanas, pero hay que darle la capacitación, en vistas de que haya manuales, tenemos responsabilidades judiciales

¿En caso de detectar mercancía falsificada, cuáles acciones deben realizar los funcionarios de la Aduana de Limón?

En caso de detectar posibles mercancías falsificadas, nosotros tenemos que retener la mercancía de manera preventiva 10 días y tenemos que en las primeras horas localizar al contacto de la marca e indicarle que tenemos una mercancía que se presume falsificarle y preguntarle si tiene interés de venir a verla.

¿Pero también declinar?

Si él dice que él la viene a ver, en ese mismo tiempo que lo estamos contactando, nosotros estamos inventariando el centro de la carga, desde un contenedor con 16 paletas, cinco mil unidades de camisetas, hay que inventariarlas por marcas y por talla, y entonces se empieza el inventario, con todo ese trabajo...

¿Y casi no hay nada de trabajo?

Sí, es muchísimo trabajo, hablando de propiedad intelectual. Es un trabajo muy agotador. Esos diez días tenemos que estar dedicados solo a eso.

¿Conoce usted si alguna empresa de prestigio en el mercado nacional ha proporcionado información sobre características propias de sus marcas que permitan a los funcionarios de la Aduana de Limón el diferenciar una mercancía original de una falsificada?

Ok, yo conozco que Sony, Nike, crearon un taller.

¿Cuándo ellos dan capacitación ellos dan algún tipo de información?

Eso era otro aspecto que yo les iba mencionar. Las capacitaciones son orales por un tema de competencias, por secretos de sus empresas. Ellos no dan el 100% de la información, porque si no podría haber un tráfico de información que a ellos los coloca en una posición en el mercado...llegan las marcas, y por ejemplo, Adidas no le va a dar el 100% de la

información a un funcionario, porque después puede venir Nike. Entonces por un tema de competencia de mercado, siempre hemos pensado que la información brindada es la necesaria, no es el 100%

¿Les brindan características, la Lacoste tiene que tener un botón aquí... un lagarto?

Pero son orales porque en lo personal nunca lo dan escrito, que la línea del lagarto tiene que venir por el dorso, que no se tiene que ver la línea, así son esos detalles. Quedan en notas...

¿...que usted puede hacer, pero no en algo?

Ajá, como que Nike, diga que éste es un *brochure* y éstas son las características que debe tener el logo de Nike y esos son los productos. No hay ese tipo de documentos, cuando la directriz, que ahora le doy copia, habla de DUA razonable, dice que nosotros debemos tener como documentos escritos donde ya hay criterios técnicos de cuál hace una mercancía verdadera y cuál no...

En la aduana, no tenemos un documento escrito en que podamos referenciamos, decir tengo una carga Nike de tenis, entonces vamos a ir a buscar, qué hace Nike si es una mercancía veraz y no falsa.

¿Pero no hay?

Entonces, estas capacitaciones son claves.

¿Trabaja la Aduana de Limón de manera conjunta con otras organizaciones o instituciones en materia de protocolo de la propiedad intelectual? ¿Si su respuesta es afirmativa, cuáles actividades conjuntas ha realizado y con cuáles organizaciones?

En realidad, con otras organizaciones no hemos trabajado de manera conjunta.

¿Solo lo de la Operación Tigre?

Sí que como era una asesoría internacional. Ahorita no vi cuál era el organismo de donde venía... no, no lo recuerdo, y lo más conjunto que hemos trabajado a lo interno es con la Policía de Control Fiscal.

Sí, porque ellos también dentro de sus funciones en algún momento han tenido directrices para activar por propiedad intelectual. Algunos casos se han hecho en conjunto...

¿Se refirió a que haya existido un trabajo conjunto, cuáles han sido los resultados?

Vamos a ver... de trabajos con la policía, podría ser un porcentaje del 5%. Lo bonito es que no tengo ahorita el total de cuántos hemos tenido participación. Sí sé que el de Sony, y un caso de Head and Shoulders han tenido mejores avances, pero en eso no ha participado la Policía de Control Fiscal, entonces, los resultados han sido solo los decomisos.

¿Decomisos?

Muchos de los casos en que la Aduana ha trabajado, en la fiscalía no han logrado progresar. Entonces, eso permitió que el Servicio Nacional de Aduanas, que le pasó a la Aduana de Limón, le pasó a Caldera y le pasó a Central, que desestimara algunos casos. Los sobreseyeron o los archivaron porque es que esos casos no progresaron. Entonces, lo que se logró detectar fue que los del Ministerio Público quieren que se demuestre que son material de mercancías que venían al mercado del país.

Algunos han dicho que el sujeto es *contraignorado* y entonces se ha archivado el caso, porque no tienen a quién imputar los delitos. El mismo importador trae la mercancía y la aduana de oficio se la decomisa, y los importadores han dicho yo compré mercancía enredada en el extranjero y me embarcaron con mercancía falsificada. Entonces, nuevamente va con preliminar... Luego, el otro punto es que los abogados son los que nos dicen que ésta es una acción pública a instancia privada. Eso quiere decir que la acción la toma una institución pública y nosotros iniciamos el protocolo, pero la única forma que esto avance en un juzgado es que la parte privada, es decir el titular de la marca, haga la

denuncia y le dé seguimiento, se presente al juzgado, se llegue a juicio, pero ya la participación de la aduana terminó hasta ahí.

Lo máximo que podría hacer un juez es llamar a un funcionario a testificar hasta ahí, pero que el caso continúe y llegue a haber una sentencia en firme tiene que ser la instancia privada la que esté ahí por esa denuncia. Algunas como le digo, la Sony, Head and Shoulders son las que más han avanzado. Head and Shoulders era interesante porque lo que traía eran etiquetas. Entonces, por ejemplo, hacen una fórmula de un champú, se hacen un envase *igualito* de Head and Shoulders, pegan la etiqueta, entonces ahí ya no estamos. El daño se lo están haciendo a la marca porque el producto no tiene el fin último para el que la marca está vendiendo. Es lo único que yo recuerdo de esos casos que podría haber un tema.

—Otros casos he visto en Nicaragua, me parece que fue con las pastas de dientes, les dañó las encías, se les caían los dientes...ay no.

Por ejemplo, el maquillaje, los perfumes y todas esas cosas, lo más grave, los medicamentos, es decir los medicamentos... los temas sí ya... esos... la participación ha sido nula, solo recuerdo ese día...

Una última pregunta: ¿Lo que se decomisó, el titular puso la denuncia, ya eso no se le devuelve nunca más al ...?

Hasta que el juzgado lo ordene.

De acuerdo con la ley, si se determina que es falsa, se tiene que destruir la mercancía o a veces dicen que se done, pero que se quite donde se veía la marca, quitar el pedacito. Todavía no hemos tenido un caso en que digan donen. Luego de eso, tenemos la otra opción es que el caso se desestime, que el fiscal le ponga a las órdenes de la aduana. Entonces, la aduana le cobra los impuestos se lo da al importador, pero todavía tampoco ha venido la orden del juez donde lo ponga...

Mucha de esta mercancía se queda en los almacenes fiscales. El Estado la pone en depósitos generales donde van las cosas decomisadas. Pero cuando los depósitos generales están recargados, la custodia se queda aquí con nosotros.

Lo normal es que vaya a destrucción, lo más habitual es una destrucción...

Sí, pero nunca la destruimos. Ahí está toda en el depósito.

Hasta que termine el debido proceso. Entonces, es un poco más lento, porque ya se hizo el trabajo preventivo y ejecutor, y se detuvo el ingreso en el mercado nacional. Ahora el juez tiene que determinar si hubo una infracción a la Ley de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, porque nosotros siempre, como les decía, es en términos de presunción. Tiene que ser un juez el que diga que sí hay un delito.

Artículo 16 y 17 de la Ley de Propiedad Intelectual. Ésta es una ley muy larga. Es una ley en que se da cuenta de que todo va en razón de que el titular debe activar una alerta, una denuncia y cuando llegan al artículo 16 o 17 entonces ahí hablan de la actuación de oficio de las autoridades aduaneras que hasta cierto punto nos hemos quedado esperando las investigaciones de los titulares de las marcas, entonces se acercan a la aduana y piden una debida medida cautelar para que nosotros evitemos el ingreso de una mercancía. Normalmente, en vez de funcionar así, es decir venir de ellos hacia acá, todos esperan a que sea la aduana la que active las medidas cautelares.

Lo interesante de las leyes es que la medida cautelar viene de un juez, pero todos esperan que la medida cautelar la inicie la aduana.

Entonces, es ahí donde tal vez cae en un tema de intereses. Éste es un trabajo para Nike, un trabajo para Adidas, Aeropostale, bueno yo menciono las más reconocidas que son las que se me vienen a la mente porque no es que trabajemos para ellas, sino que tal vez por un tema de mercadotecnia, son las que uno dice que ésta es una marca, pero sí nos gustaría como ver a esos otros personajes, ya que ellos son los primeros afectados, hacer sus investigaciones y enviar alertas. Enviar alertas al Ministerio Público, enviar alertas a la Dirección General de Aduanas,

Todavía es más recomendable que la Dirección General de Riesgo que es la que busca riesgos de ingreso en la mercancía de propiedad intelectual, posibles sujetos posibles rutas, posibles embarques llegan al funcionario, funcionario de aduanas, tiene una alerta de propiedad intelectual, archive el mecanismo, porque entonces ya no queda subjetivo

lo que yo pienso, o a la capacitación, sino que viene con una instrucción, donde ellos tienen sujetos identificados que se dedican a hacer eso, entonces que nos digan, por ahí nos gustaría...

ANEXO 3

ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCÍAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO

Guía de entrevista a funcionario de La Aduana

Fecha: 25 / 08 / 15

Hora de inicio: 8:05 a.m.

Hora de finalización: 8:40 a.m.

Lugar de la entrevista: Aduana de Limón

Funcionario entrevistado: Departamento Normativo

Persona que realiza la entrevista: Jessica Villacorta y Karla Fallas

1. ¿Han detectado mercancías falsificadas en la Aduana de Limón?
2. ¿En caso de que hayan detectado mercancías falsificadas, cuáles casos considera usted que han sido los más relevantes y por qué?
3. ¿Existe o no actualmente, alguna Unidad o Departamento en la Aduana de Limón que tenga dentro de sus funciones la verificación de aspectos relacionados con la propiedad intelectual de las mercancías importadas? En caso de existir, describa de manera sucinta las actividades que se deben realizar.
4. ¿El personal de la Aduana de Limón, ha recibido algún tipo de capacitación en el tema de propiedad intelectual?

5. ¿Cuáles directrices generales ha recibido la Aduana de Limón por parte de las autoridades aduaneras nacionales con respecto al tema de la propiedad intelectual y la detección de mercancías falsificadas?
6. ¿Existe actualmente en la Aduana de Limón un manual o instructivo de procedimientos para la detección de mercancías falsificadas? ¿En caso de que no exista, considera usted que es necesario un manual o instructivo de procedimientos para la detección de mercancías falsificadas?
7. ¿En caso de llegar a detectar mercancías falsificadas, cuáles acciones inmediatas deben realizar los funcionarios de la Aduana de Limón?
8. ¿Conoce usted si alguna empresa de prestigio en el mercado nacional ha proporcionado información sobre características propias de sus marcas que les permita a los funcionarios de la Aduana de Limón lograr diferenciar una mercancía original de una falsificada?
9. ¿Trabaja la Aduana de Limón de manera conjunta con otras organizaciones o instituciones en materia de protección de la propiedad intelectual? De ser afirmativa la respuesta: ¿Cuáles actividades conjuntas se han realizado y con cuáles organizaciones o instituciones?
10. ¿En caso de que haya existido algún trabajo conjunto, cuáles han sido los resultados obtenidos?

Con respecto a la capacitación, sí recibimos capacitación, pero no es tan continuo. Realmente, la Ley de Observancia no es algo que podamos aprender todos los días porque es más de aplicación. El asunto acá es que no hay un experto en Limón que diga esta mercancía puede ser falsa o no, o sea, no hay un nivel de especialización. Hay

capacitación, pero no un nivel de especialización. Además, nosotros vemos todas las marcas, mientras que aquí hay un representante de Adidas, y hay otro para Nike, y así sucesivamente. Nosotros tenemos que ver todas... imposible especializarse en ese sentido.

En cuanto a las directrices, es la observancia de la Ley de Propiedad Intelectual y también cuando hay algún operativo. Riesgo es el que toma la batuta en ese sentido llevando las indicaciones con respecto al operativo que se esté llevando a cabo. Ellos hacen operativos una vez al año, tres veces al año. A veces, hay operativos dirigidos por la OMC, entonces no solo se hacen operativos en Costa Rica, sino en diferentes países al mismo tiempo. Ellos eligen cuáles países y ellos van dando las pautas, van dando las directrices: revise esto, revise aquello, si viene tal cargamento en tal tipo de embalaje revíselos, si viene qué sé yo, la factura cómo debemos revisar, cuáles documentos tenemos que ver, ellos van dando las indicaciones ahí.

No tenemos manual o un instructivo para detectar mercancía falsificada. Aquí se va mucho en la experiencia del funcionario también, el que por ejemplo, hay importadores que usted ve que traen una mercancía, bueno, pero éste no es el representante en Costa Rica de esa marca. Entonces, qué hace esta empresa trayendo esta mercancía. Entonces, ya cuando uno ve cantidad, y también pues la experiencia nos dice cómo es la mercancía, entonces uno puede ante la duda llamar al experto para que venga e inspeccione. Si el experto viene y inspecciona, él puede decir que no, que la mercadería es original, siga o va a decir no la mercancía es falsificada, vamos a poner la denuncia, pero así como un manual que diga, haga como A, B, C, D no hay, solo lo que habla la Ley de Propiedad Intelectual y todo lo se debe seguir. Además, tenemos una guía de inducción documental y física que dice que revise lo relacionado con marcas y Derechos de Propiedad Intelectual, si considera que tiene una duda llame...

¿Una guía?

Sí, cuando nosotros tenemos revisiones físicas y documentales, hay una ayuda para el funcionario pero no solo en propiedad intelectual, sino todo, o sea, es una guía generalizada no es para...

Por ejemplo, si usted va a realizar una revisión física, revise el origen, revise que los bultos tengan marca y cantidades, revisen, Ud. va como con receta de cocina en cada punto. Entonces, cuando va a ver propiedad intelectual, igual dice si hay dudas que se llame a alguien representante de la marca porque nosotros no somos peritos para llegar y decir esta marca es falsa, aunque tal vez Ud. conozca esa marca y sepa que es falsa, no puede y no tiene la base legal para decir que es falsa.

Cuando se presume que hay mercancía falsificada, nosotros no podemos asegurarlo hasta que un perito lo diga. Entonces, lo que hacemos es llamar en el plazo que dice la ley. Al llamar al representante de la marca, primero nos pide cantidades, porque si yo le digo que es una cajita de 20 unidades, a lo mejor, no va a querer venir. Él pide cantidades y luego que se hace la revisión física de la mercancía, se levanta el inventario, entonces se le envía a decir mire hay tantas cantidades que presumimos que pueden ser falsas. Entonces, ellos vienen y tienen que traer el documento legal que los acredita como representantes de esa marca y como peritos, entonces ellos van a ir a ver la mercancía. Les permitimos ver la mercancía, ellos la revisan, ellos dicen, emiten un informe, y con ese mismo informe, ellos pueden hacer la denuncia o puede ser que presenten el informe acá y nuestra área legal... Tienen que presentarse todos en 10 días, entonces el asunto es que nosotros le decimos que no puede venir el día nueve a traerme el informe porque yo dispongo de un solo día todo, y el trámite en la fiscalía no es como un oficio, sino que tienen que montar un expediente, tienen que montar un caso. Entonces, siempre les decimos que por lo menos 4 días tienen que darnos a nosotros. De esos 10, tienen que darnos a nosotros cuatro por lo menos para montar expediente, montar todo y que los abogados vayan a la corte, vayan a la fiscalía y presenten la denuncia. Preferimos que lo haga el representante de la marca, que vaya directamente a presentar la denuncia.

¿Con apoyo de la aduana, o ellos lo pueden hacer solos?

Ellos lo pueden hacer solos, solos, solos. Lo que ellos van a tener, el único apoyo que van a tener ellos es el acceso a la mercancía, bueno vaya al almacén, vaya y revise junto con nosotros la mercancía, véala, revísela y todo lo demás porque somos un control aduanero. Tampoco es que llego al almacén y vine a ver la mercancía tal...

¿Ellos presentan un documento?

Sí, tienen que presentar un documento aquí, cuando vienen a acreditarse los documentos, que valga la redundancia que los acredite como los representantes de esa marca, tienen que traer los poderes. Incluso, a veces viene el representante que por lo general es un abogado y viene con el perito, entonces el perito también tiene que estar acreditado. ¿Qué pasa si no están acreditados? Simplemente, no caballero, señora, usted no es el representante de esa marca, no pueden ni siquiera acercarse a la mercancía, solo el representante.

¿Hay empresas que presentan información sobre características de sus marcas?

Sí, la mayoría cuando hay talleres y todo esto de propiedad intelectual se invita a varias empresas. La otra vez invitaron a una que era representante de casas tabacaleras y gente que va representando marcas de ropa, cosméticos, todo ese tipo de cosas a veces cuando ponen una denuncia, nos presentan incluso una muestra de la mercancía. Recuerdo un caso de Faber Castell que estaba entrando al país mercancía muy parecida, entonces ellos dijeron que miráramos la original de ellos es ésta. Se tomaron la tarea de conseguir una de las que estaban vendiendo falsificadas: ésta es la falsa y ésta es la verdadera. Eran pequeñísimos detalles la diferencia. Ud. a simple vista veía que parecían iguales pero no. Entonces, ellos se tomaron el tiempo, porque se estaban viendo afectados sus negocios en venir a decir, miren estas dos: ésta es falsa y ésta original, y si viene algún embarque de éstos por favor llámennos.

Cuando hay seminarios, hay talleres y todo eso, se invita a los *markers*. Si el taller dura tres días, hay un día dedicado a gente de marca. Entonces ese día, todo el día usted va a tener gente de las marcas. El problema es cómo usted va almacenar todo eso en su cabeza para acordarse, porque aparece la representante de Tommy y empieza, que si los zapatos son de mujer tiene que traer la banderita, si son chancletas la bandera viene de este otro lado, si es una camisa viene en tal lado, si es una polo, el triangulito de atrás es de tal color, y empieza, cada línea de mercancía tiene una característica si ellos tienen diez líneas, entonces vamos a tener diez...

Características...

Por lo general, nos dejan también folletos, panfletos, hay pruebas que ellos hacen que nosotros no podemos hacer, por ejemplo, fui a un seminario, donde una señora de Tommy empezó a quemar una camisa, agarró el encendedor y le prendió fuego, un toquecito y lo apagó. Entonces, ella dice, esto es de algodón porque dice que ellos solo fabrican en algodón, entonces el algodón cuando usted lo quema queda suave, igual, si usted lo quema y queda duro, es sintético.

¿Pero quién le va a meter fuego a una camisa?

¡No, nadie va a hacer eso! Lo hizo porque andaba una de muestra, porque Tommy lo autoriza, pero nadie en su sano juicio va a hacer eso en una revisión... jamás. Por eso, es que ellos son los representantes, pero lo que ellos le dan a uno son como ideas de cómo determino yo, fundamento mi duda, me entiende, porque yo puedo ver una mercancía y digo esta mercancía me parece falsa, esas pequeñas pruebas, por ejemplo, puedo revisar un folletito, los botones de Lacoste deben de venir de tal forma. Yo empiezo a ver el folleto si lo tengo a mano, entonces me fijo y me queda una duda, entonces qué hago: llamar al representante. Yo tengo duda con esta mercancía, venga véala, y también que hay el problema competente es que ha mercancía que es vendida para el mercado latinoamericano, entonces la fabrican de una forma, qué sé yo, un ejemplo, las Tommy, las polo, la marca Tommy el triangulito que va atrás va a ir en estampado para el mercado de Latinoamérica, puede ser que para el mercado de EE.UU. no. Entonces, la mercancía que yo tengo y viene de Estados Unidos no la puedo comparar con los parámetros de latinos.

Ellos normalmente van con algunos catálogos o *brochures*. Por ejemplo, que me acuerde de Lacoste, había dado sobre las camisetas de ellos, pero Lacoste no solo fabrica camisetas.

Por ejemplo Tommy, me acuerdo que la señora solo nos habló nada más, o sea, memorizar todo eso, y ella no llevaba una presentación solo que ella llevaba la prenda. Nos dijo, esta camisa es Tommy, vean que el botón..., entonces la pasaba para que todo el mundo la viera. Terminaba de hablar ella y empezaba la tabacalera, los cigarrillos, las cajetillas,

no sé qué, terminaba de hablar el caballero y aparece otro de otra marca puede ser otra marca de ropa... almacenar todo eso.

Por lo general uno recuerda cuando bueno es que los productos para Latinoamérica, son fabricados, un ejemplo, Aeropostale fabrica en Honduras, entonces uno ya se acuerda, usted ve la camisa Aeropostale y dice fabricado en Honduras, ya si yo veo una Aeropostale fabricada en España, eso no lo fabrica España. Hay cosas que a uno le van quedando, entonces uno llama al encargado, uno le dice venga y revise porque aquí hay unas Aeropostale fabricadas en España, yo creo que eso no se fabrica en España. Entonces, son pequeños indicios que le van quedando a uno que puede estar frente a una mercadería falsificada.

Nosotros trabajamos en conjunto con la Dirección de Aduanas y con los representantes de las marcas, que básicamente son los más interesados. Ahora, qué pasa si nosotros lo reportamos y los interesados no vienen, simple y sencillamente tienen que dar el levante de la mercancía, o si realmente el valor está muy bajo, podemos irnos por el valor; pero entonces ahí, en esto de las marcas hay dos cosas, si me las trae muy baratas y no conseguí al representante de la marca o el representante no quiso venir, puedo aplicarle dolo económico...por qué, porque el fulano me está declarando que son originales, el valor tiene que estar acorde con ese original. Ahora, si me dice que no son originales está aceptando que está violentando un derecho de marca, entonces por cualquiera de los dos lados está listo.

¿Y trabajan en conjunto con algún oficial de Policía de Control Fiscal?

Es que la Policía de Control Fiscal lo que hace...es decir, nosotros actuamos en el control inmediato nada más. La Policía de Control Fiscal a veces se mete un toque con el control inmediato, pero ellos más que todo es control posterior, y lo que es control de carreteras, entonces nosotros con ellos casi no trabajamos ese tema y con otras instituciones por ejemplo. El asunto es que propiedad intelectual no tiene tanto que ver con los ministerios, ¿Por qué? Porque yo voy a llamar al Ministerio de Salud si yo veo medicamentos o algún tipo de alimento o algún artículo que sea para consumo humano o animal y yo veo que no tiene permiso o lo veo medio raro, algo así, yo puedo llamar a Salud. Por ejemplo,

alguien trajo productos de China y no los declaró, entonces yo llamo a Salud y digo que no declaró los productos, porque todos los productos que salen con una partida que necesita nota técnica se la van a pedir automáticamente. Entonces, la gente que es lo que hace: no lo declara como alimento, no lo declara como medicamento ni nada para que no dé pie. Entonces, si en una inspección física nos damos cuenta de que viene esa mercancía, entonces sí podemos llamar a Salud, pero no por un tema de propiedad intelectual sino por un tema de salud.

Igual con Agricultura. Si yo veo que vienen carnes y yo las veo medio raras, medio malas, menos que no les veo permiso, inmediatamente me comunico con la SENASA y les digo vengan a ver esto, pero no por un tema de propiedad intelectual sino por un tema de salud.

Lo que coordinamos, por ejemplo, es que nosotros tenemos en la Dirección de Aduanas un Área de Relaciones Internacionales, entonces si yo necesito ubicar un representante de marcas, yo tengo el contacto con la información que nos ha mandado. Yo puedo hablar con ellos y decirles: mire localíceme en ese país quién es el representante de tal marca. Ellos como se dedican a ese contacto entre lo privado y la administración puede ser que sí tengan la información, ahora también ellos trabajan, digamos cuando la OMA llegue y dice que va a hacer un operativo a nivel latinoamericano en tales países, ellos coordinan, la OMA coordina con la Dirección de Aduanas, y esa Área de Asuntos Internacionales, coordina ya con la aduana, ellos dicen que se va a realizar un operativo. Se va a manejar de esta manera, empiezan a dar las instrucciones, vamos hacer esto y esto, vamos a marcar tales contenedores, entonces ellos marcan...

¿Cuáles son los que van a ser revisados por la prensa electrónica?

Por lo general, no se van por nada. Por ejemplo, ellos dicen que van a ver zapatos, entonces todas las partidas que tengan que ver con zapatos, van a marcar en rojo. Tenemos un montón de mercancías en semáforo rojo, pero es porque estamos viendo un tema específico por una partida.

Si ellos llegan y dicen que vamos a ver todo lo que es línea blanca, entonces todo lo que se ha enviado en línea blanca va a salir con inspección física. Entonces, pueden manipular

el sistema, o sea, poner reglas de riesgo orientadas a ese operativo que están haciendo o que está coordinado puede ser por la OMA, por la DGA...

¿Si alguno de los de los muchachos tiene alguna duda, se comunica con Ud., y Ud. se comunica con la Dirección General de Aduanas?

Ellos por lo general cuando hay un operativo, llegan y dicen que en este operativo va a haber disponibilidad de tales funcionarios. Entonces, hay garantía de que estos señores van a estar en la oficina de ellos esperando si hay alguna consulta, o sea monitoreando. Yo les digo a todos que en este operativo van a estar tales y tales contactos. Si hay una duda o necesitamos información, vamos donde ellos, entonces ellos directamente van.

¿Ya saben la persona que les va a dar la asistencia?

También nos mandan mucha información, por ejemplo, nos mandaron un listado, miren todas esas son las marcas, y todo ese montón de marcas y éstos son sus representantes, sus correos electrónicos, sus números de teléfono. Si alguno no apareciera ahí, yo tengo aquí la marca, yo puedo llamarlos a ellos y decirles que me faltó esta marca. Ellos tratan de buscarlo y si ellos dicen que no hay ningún representante en el país, no se puede hacer nada.

Yo tenía una duda con respecto a los tiempos, porque la otra vez que hablamos con los muchachos nos decían que ellos tienen cierta cantidad de tiempo antes de liberar un rojo y...

Sí, es que la ley nos da 24 horas... dos días, 48 horas, prácticamente dos días, eso está muy cuestionado porque si yo agarro a usted netamente de 48 horas y usted trabaja 8 horas al día, eso sería como seis días. Sin embargo, la ley habla de dos días, entonces, dos días y dice que se puede extender dos días más, avalados por el gerente. Qué es lo que sucede acá, que si yo empiezo a ver su revisión hoy, y yo tengo dudas y yo le mando a usted un requerimiento. Para mí, se detiene el tiempo ahí, porque yo le estoy mandando a pedir información. Si usted tarda una semana en aportármela, con todo respeto es su problema, no tiene que ver conmigo. Entonces, cuando estamos ante observancia de propiedad intelectual, se le tiene que indicar a la persona que estamos ante un proceso de

propiedad intelectual. Entonces, ahí entra a regir la Ley de Propiedad Intelectual, que dice que tengo diez días para decidir.

¿Ya ahí cambia?

Pero tengo que decírselo al señor, porque él me va a preguntar, bueno a usted ya se le fue ese tiempo, qué ha hecho, no ha hecho nada en mi declaración. Mire, señor, estamos ante un proceso de propiedad intelectual, es igual cuando fui con una duda razonable, la duda razonable dice que cuando yo le pido a usted información le tengo que dar diez días, entonces los dos día ya no. ¿Cuándo es que esa es una interpretación muy personal? ¿Cuándo es que surten efecto esos dos días? Cuando usted me presenta todo bien, okey, yo tengo dos días máximo para darle un levante, pero si usted me presenta una declaración con omisiones, con errores, voy a ver la mercancía, tengo dudas, cambian los papeles...

¿Qué pasa, digamos si esos días, se pasan los diez días y tal vez se dan cuenta que no era realmente falsificada?

Nosotros en esos diez días tenemos que tomar una decisión. Si usted llega el día nueve y no tiene nada, el día diez tiene que liberar eso...

¿Y no hay ningún problema?

No, hay que dejar constancia, por ejemplo, que sé yo... yo levanto un informe...por ejemplo, yo llamé en el caso tal, se le comunicó al representante de marca, por eso, tratamos en lugar de hacerlo por teléfono enviarlo por correo para que quede un respaldo.

Me comuniqué con fulano de tal al correo tal, que adjunto todo la persona al día de hoy no se ha presentado y ya son los diez días. Yo no puedo porque me pueden acusar de retención indebida y eso sería una demanda.

¿Y en el caso del importador, si éste dice que usted se tardó tanto tiempo con mi producto, me atrasó y al final no llegó a nada?

No, no, la ley dice que usted tiene derecho a ese tiempo. Él tiene que conocer esa ley, nadie puede alegar desconocimiento de la ley.

Si por lo general la gente que está mal, se quedan calladitos, se van por ahí, casi no dicen nada, entonces uno ahí sospecha más...qué raro, por qué no ha dicho nada...por qué no presiona...

Sí, tuvimos un caso de un señor que él sabía que estaba a derecho. Entonces, él vino un día diciendo que le apurara porque yo estoy a derecho y presentó toda la documentación de que él estaba a derecho y el representante de la marca vino, lo inspeccionó y todo lo demás, y el señor parece que le dijo me libera mi mercancía o inicio acciones legales. Al día siguiente, teníamos un corredor...El representante de la marca nos dijo que todo estaba bien, que liberáramos esa mercancía lo más pronto posible. Inmediatamente, se liberó, tenía unos tres días o menos de estar ahí, porque el señor presentó todos los documentos sin el representante de la marca...No pudimos hacer absolutamente nada, entonces hay que liberar de inmediato, pero cuando uno pide información y no la aporta o usted pidió A y aporta B o aportaron menos de lo que uno pidió. Entonces, usted ya empieza, más bien se hace más grande la duda.

¿Aún no tienen casos resueltos de propiedad intelectual?

Lo que pasa es que no me puedo dar cuenta si se ha resuelto, porque nosotros los iniciamos, pero los termina el Departamento de Normativa, porque lo que hace la fiscalía es notificar a la aduana, pero por parte de nuestros abogados, así es que no le damos mucho seguimiento. Pero nosotros sí podemos hacer los casos cuando hay un DUA, porque cuando hay un DUA hay un declarante. Entonces, yo puedo ir contra fulano de tal, pero antes se hacía, hubo varios que se hicieron al ingreso. Cuando se hace al ingreso, el importador dice que él no sabía que eso venía ahí, eso no es mío,...sí, se quita, entonces cuando se pone la denuncia... contra ignorado, o sea, nadie mientras cuando ya hay un DUA se pone contra el declarante.

Pero los casos pueden durar tiempo en la corte porque puede ser que llegue el representante de la marca y llegue a un acuerdo con el que trae la mercancía, entonces dice que le pague tanta cantidad para yo dejarlos ir. También, puede ser que el representante de la marca diga no, yo quiero que le quiten todas las etiquetas, vendan la

mercancía, pero que le quitan todas las etiquetas. Puede haber muchas soluciones, hasta puede ser que el dueño de la mercancía, que el representante de la marca diga que quiere la donen.

Interesantes soluciones, es decir, ellos pueden decidir qué hacen.

Pueden llegar a un acuerdo o puede ser que diga que yo quiero que se destruya porque eso afecta mi marca. A veces sí. Digamos son pantalones que traen la marca y usted puede quitárselas... y si el dueño de la marca quiere llegar a un acuerdo con usted, bueno quite la etiqueta y puede llevarse los pantalones, pero todo es por medio de la fiscalía. La fiscalía es la que sabe si conciliaron. Si no conciliaron, se van a ir a juicio.

La fiscalía puede pedir muestra de la mercancía. Nosotros tenemos que llenar una boleta y enviarles una muestra de la mercancía, pero al final es el juez el que va a decidir. Si no llegaron a nada, el juez puede dictar un sobreseimiento. Es decir, no sucedió nada, que se libere la mercancía, pero ya al final se sale de aquí del nivel de aduanas, se va para la fiscalía, y ahí se agarran ellos. Puede ser que el juez no sepa nada de esa ley, entonces puede ser que mande a llamar acá a la aduana para que le expliquen qué fue lo que pasó, y como usted se dio cuenta, y cuál fue el proceso que usó.

También el representante se tiene que preocupar por tener sus documentos que lo acrediten como tal. Entonces, hay gente que le dice que no, pues tiene que esperar la casa matriz está en New York, me tiene que autorizar aquí en Costa Rica, o sea, mantenerse al día porque manteniéndose al día cuando hay alguna cosa, usted puede ir, usted sabe que solo tiene diez días, nada más. Hay gente que le dice a uno que tiene 10 días, es decir, como espérese porque tengo diez días. OK, usted tiene diez días, pero usted pone la denuncia, porque si usted no trae los documentos, yo no voy a poner ninguna denuncia. Porque como aduana no nos sirve tener un caso en la corte y que el fiscal diga que se desiste del caso porque está mal fundamentado. Entonces, eso no nos sirve, porque ese es un error de administración. Entonces bien, viene el representante de la marca diciendo que fue error de ustedes, el dueño de la mercancía va a decir por error y me mantuvieron retenida la mercancía tanto tiempo.

Entonces se trata de hacer todo...que sea directamente el repreaentante...

Sí, es mejor que sea directamente ellos, porque ahí se agarran en la corte llega el representante del importador y llega el representante de la marca ahí empieza.

Si fuéramos nosotros, pues tener suficiente tiempo para preparar el expediente, porque el juez va a pedir todos los documentos, de cómo inició hasta la etapa en que está.

¿Y se han dado poquitos casos, digamos, que hayan encontrado?

No son muy frecuentes, pero sí hemos presentado casos que son muy buenos, marcas muy reconocidas...Entonces, ellos llegan y detienen todo un contenedor. Ahora, se define la mercancía, que puede ser que llegue un contenedor venga con cinco marcas y solo viene apareciendo una marca. Solo se detiene esa parte, el resto se libera.

¿Con el caso de Keylor Navas del Real Madrid, ya todo el mundo quería la camiseta de Keylor Navas, entonces...?

Sí, lo de las camisas de la Selección es porque hay un solo representante para vender camisas de la selección...

Sí, definitivamente tiene que ser, solo con seminarios y retroalimentación entre compañeros pueden llegar a detectar la mercadería...

Sí, nosotros tenemos que si detectamos casos, también se hace una retroalimentación con el resto de funcionarios, se trata también de sacar fotografías y todo eso, para que los demás puedan ver.

¿Cuando algunos compañeros van a las charlas, ellos pasan la información a los demás?

Sí, esa es casi que una obligación que tiene un funcionario cuando va a un curso, cualquier curso que sea, porque no se puede mandar a todos, pero el que va es el que tiene que darlo.

En los casos sí como mencionaba usted, tal vez dan una charla y la explicación, la exposición sin Power Point, sin nada, ya ni modo.

Sí se trata más o menos de explicar o igual se les ha dicho. Si van a ver catálogos, pida más de uno para poder introducir a los demás, o sea, hasta donde se puede se reparte la información.

ANEXO 4

ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCÍAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO

Guía de entrevista a funcionario de La Aduana

Fecha: 06 / 08 / 2015

Hora de inicio: 02:05 p.m.

Hora de finalización: 2:49

Lugar de la entrevista: Aduana Santamaría

Funcionario entrevistado: Departamento Normativo

1. ¿Han detectado mercancías falsificadas en la Aduana de Santamaría?

Sí, varios casos, principalmente durante los dos últimos años.

2. ¿En caso de que hayan detectado mercancías falsificadas, cuáles casos considera usted que han sido los más relevantes y por qué?

Los casos que pertenecen a la representación a un solo titular de marca, por cuanto en razón de su producto existe una mayor falsificación (Ropa deportiva para adolescentes y gente joven).

3. ¿Existe o no actualmente, alguna Unidad o Departamento en la Aduana de Santamaría, que tenga dentro de sus funciones la verificación de aspectos relacionados con la propiedad intelectual de las mercancías importadas?

En caso de existir, describa de manera sucinta las actividades que se deben realizar. Estas funciones las lleva en el almacén fiscal el Departamento Técnico y son

coordinados con el Departamento Normativo y la Gerencia para la presentación ante el Ministerio Público.

4. ¿El personal de la Aduana de Santamaría, ha recibido algún tipo de capacitación en el tema de propiedad intelectual?

Sí, ya se han recibido varias capacitaciones, tanto en la cuestión conceptual de propiedad intelectual, como en la identificación de productos fraudulentos en varias marcas.

5. ¿Cuáles directrices generales ha recibido la Aduana de Santamaría por parte de las autoridades aduaneras nacionales con respecto al tema de la propiedad intelectual y la detección de mercancías falsificadas?

La aplicación de cero tolerancia en los casos de mercancías apócrifas, principalmente aquellas e presenten un riesgo para la salud pública.

6. ¿Existe actualmente en la Aduana de Santamaría un manual o instructivo de procedimiento para la detección de mercancías falsificadas? ¿En caso de que no exista, considera usted que es necesario un manual o instructivo de procedimientos para la detección de mercancías falsificadas?

No existe como tal un documento en ese sentido, sin embargo, este en caso de existir se debe actualizar constantemente, porque este tema en los últimos años ha variado, tanto en la normativa misma, como en la aplicación por los órganos administradores del Derecho.

7. ¿En caso de llegar a detectar mercancías falsificadas, cuáles acciones inmediatas deben realizar los funcionarios de la Aduana de Santamaría?

Ponerse en contacto con la coordinadora en esta aduana que sirve de enlace entre la Administración y los titulares de marca, para coordinar una inspección de las mercancías, y en caso de dar positiva la existencia de productos fraudulentos, proceder con la retención de las mercancías y remitir mediante denuncia penal escrita junto con el acervo probatorio y presentar la denuncia penal correspondiente.

8. ¿Conoce usted si alguna empresa de prestigio en el mercado nacional ha proporcionado información sobre características propias de sus marcas, que permitan a funcionarios de la Aduana de Santamaría lograr diferenciar una mercancía original de una falsificada?

Sí, se han dado, no se pueden dar nombres de las empresas, sin embargo, éstas en capacitación son celosas de brindar esos datos, por cuanto en muchas ocasiones son parte del secreto empresarial propio de la marca en particular.

9. ¿Trabaja la Aduana de Santamaría de manera conjunta con otras organizaciones o instituciones en materia de protección de la propiedad intelectual? De ser afirmativa la respuesta, ¿qué actividades conjuntas se han realizado y con cuáles organizaciones o instituciones?

Sí, se ha trabajado con la Fiscalía y Registro Nacional brindando esta información esencial para determinar la titularidad sobre las marcas en cuestión.

10. ¿En caso de que haya existido algún trabajo conjunto, cuáles han sido los resultados obtenidos?

La mayoría de casos se encuentran en sede judicial aún en trámite.

Es importante destacar que este ha sido un tema que hace algunos años no existían ni conocimientos, ni leyes ni nada, estaba por la libre. Posteriormente se ha estado trabajando intensamente en mejorar dicha situación, coordinando a la fecha con autoridades varias y sujetos privados, tanto para una efectiva defensa de los derechos de

propiedad Intelectual como la protección al consumidor final, principalmente en materia de medicamentos como insumos agrícolas.

Nota: si es necesario, se solicitarán todos aquellos documentos que respalden la información recopilada.

ANEXO 5

ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCÍAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO

Guía de entrevista a funcionaria de la Dirección General de Aduanas

Fecha: 6 / 08 / 15

Hora de inicio: 14:10 p.m.

Hora de finalización: 14:53 p.m.

Lugar de la entrevista: Edificio la Llacuna

Funcionario entrevistado: Área de relaciones y asuntos externos

Persona que realiza la entrevista: Jessica Villacorta, Heilyn Rodríguez, Karla Fallas

1. ¿Existe o no actualmente alguna Unidad o Departamento en la Dirección General de Aduanas que tenga dentro de sus funciones la verificación de aspectos relacionados con la propiedad intelectual de las mercancías importadas? En caso de existir, describa de manera sucinta las actividades que se deben realizar.

2. ¿El personal de la Dirección General de Aduanas ha brindado algún tipo de capacitación en el tema de propiedad intelectual a las aduanas?

3. ¿Cuáles directrices ha dado la Dirección General de Aduanas con respecto al tema de la propiedad intelectual y la presunta detección de mercancías falsificadas en la aduana?

4. ¿Qué papel considera usted que desempeña el Departamento de Análisis de Riesgo en conjunto con las aduanas para alertar la detección de mercancías falsificadas?
5. ¿Existe actualmente un manual o instructivo de procedimientos para la detección de mercancías falsificadas? ¿En caso de que no exista, considera usted que es necesario un manual o instructivo de procedimientos para la presunta detección de mercancías falsificadas?
6. ¿Conoce usted si alguna empresa de prestigio en el mercado nacional ha proporcionado información sobre características propias de sus marcas que permita a los funcionarios de las aduanas lograr diferenciar una mercancía original de una falsificada?
7. ¿Trabaja la Dirección General de Aduanas de manera conjunta con otras organizaciones o instituciones en materia de protección de la propiedad intelectual? ¿De ser afirmativa la respuesta, cuáles actividades conjuntas se han realizado y con cuáles organizaciones o instituciones?
8. ¿En caso de que haya existido algún trabajo conjunto, cuáles han sido los resultados obtenidos?

Bueno, con respecto a la primera pregunta, dentro de la estructura administrativa de la Dirección General de Aduanas no hay ninguna unidad específicamente que atienda el tema de la propiedad intelectual. Sin embargo, tanto esta área, el Área de Relaciones de Asuntos Externos como el área normativa, y la Dirección Normativa y la Dirección de Gestión Técnica somos los que nos hemos reunido en su momento para llevar a cabo distintos aspectos, como elaboración de procedimientos y otras directrices en materia de Propiedad Intelectual. Tal vez es importante comentarles que aunque no está como les digo por estructura, con el fin de acatar una recomendación que ha hecho la Organización Mundial de Aduanas, porque el año pasado tuvimos un diagnóstico por parte de la Organización Mundial de Aduanas en materia de Propiedad Intelectual, y ellos están recomendando precisamente la creación de una unidad dentro de la estructura administrativa de la Dirección General para atender el tema de Propiedad Intelectual. Entonces, el señor director ha tomado la decisión de que dentro de la Dirección de Riesgos se especialicen dos o tres personas en propiedad intelectual y sean ellos los que

se encarguen directamente de propiedad intelectual. Sin embargo, ésta es una decisión que tomó el Sr. director esta semana precisamente y que habrá que comunicarla a la Dirección de Riesgos, pero será con la misma gente que tiene Riesgo, solo que haya dos o tres personas con una capacitación sobre el tema y que eso coadyuve a la elaboración de las reglas y Riesgos tenga qué hacer en materia de propiedad. En conclusión, sería la Dirección de Riesgo lógicamente en algún momento fortalecida o apoyada por la Dirección de Gestión Técnica, que es la que emite toda la parte de procedimiento y la Dirección Normativa, que tiene que ver toda la parte legal, pero esa sería la idea...Sería como la base de la materia de Propiedad Intelectual buscando apoyo de dos direcciones que son fundamentales: la parte de procedimientos y la parte legal.

En cuanto a la pregunta dos, desde el año pasado se están haciendo unos talleres de propiedad intelectual en las aduanas. Estos talleres involucran al sector privado, es decir, representantes de marca en Costa Rica que nos colaboran presentando a los funcionarios de las marcas, hablándoles de las características de esas partes que son posiblemente son o podrían ser vulneradas. Parte de esa capacitación contempla hablar sobre la normativa, o sea, la Ley de Observancia de Propiedad Intelectual específicamente a nivel de frontera, se ha hablado también de cómo deben trabajar las aduanas. Éste es un aspecto que ya se llevó a capacitación y solo faltan tres aduanas: las dos fronterizas Paso Canoas y Peñas Blancas, y la Anexión que estaría capacitándose en julio, junto con Peñas Blancas, pero también han venido funcionarios de Peñas Blancas a capacitaciones que brinda el CIF y a otras que hemos hecho, que vienen expertos internacionales y ellos están involucrados. La Aduana de Peñas Blancas es una aduana que realiza muchas actuaciones en materia de Propiedad Intelectual sobre todo porque el viajero que pasa por ahí es un viajero que tiende a traer muchos CD y música, por tanto, se da la vulnerabilidad del derechos de autor, y algunas otras mercancías, pero el mayor fuerte está en derechos de autor. Sí se han dado aportaciones importantes, por ejemplo en calzado de marca. En la Aduana de Peñas Blancas, han tenido muy buenas aportaciones en eso. Es decir, el personal de Peñas Blancas no es que desconoce el tema, sí lo conoce muy bien, pues ya han hecho bastantes actuaciones al respecto, pero como les indico, esas son aduanas que faltan de incluir dentro de ese programa de talleres en materia de propiedad intelectual. Además, en ese

taller se les da a conocer la base de datos que tiene la hoja la IPM que registra todos los titulares. Está abierta para que todos los titulares de derecho se registren. Ahí dice quiénes son sus representantes en los distintos países y en las distintas regiones.

En la Organización Mundial de Aduanas hay una base de datos que llaman IPM. Esa es la base de datos donde entran los titulares y se registran, pero lógicamente registrarse en esa base de datos tiene un costo. Entonces, nosotros hemos tratado de hablar mucho con el sector privado para que tengan conciencia de la necesidad de que estén registrados ahí y sobre todo no solo que estén registrados, sino que nos digan oficialmente quién es el representante de marca en Costa Rica para efectos de evitar que hoy nos digan que es tal persona y mañana es otra. Entonces, la aduana solo tiene conocimiento del que fue ayer y entonces viene el de mañana y dice por qué le avisaron al de ayer si yo ahora soy yo, y por ese tipo de problema a veces no se sabe quién es el representante de la marca en Costa Rica

¿Hay que estar actualizando constantemente?

Sí, entonces en las capacitaciones también se ha hablado de cómo deben proceder las aduanas. En algún momento, hemos involucrado también a la fiscalía porque se han dado diversos criterios con la fiscalía, o sea, la fiscalía también requiere que se trabaje una uniformidad de criterios porque un fiscal de Limón resulta que tiene una opinión diferente al fiscal en Puntarenas o al fiscal de San Carlos o al de Alajuela. Entonces, también entiendo que al fiscal de delitos aduaneros que tiene a cargo la materia de Propiedad Intelectual ha estado trabajando también en ese aspecto de unificar criterios a nivel de las fiscalías, pero como con las aduanas sí ha sido en general. Les puedo decir que las aduanas sí han sido capacitadas. No podemos decir que el 100% del personal está capacitado, pero hemos tratado de abarcar la mayor cantidad de funcionarios. Estos talleres se dan en un día en la mañana un grupo y en la tarde a otro, porque la aduana no puede paralizar su labor. Entonces, tratamos de hacerlos repetitivos o un tercer día o dos o tres días donde otros días están los titulares y así. También otra cosa que hemos hecho es que por ejemplo Caldera, Peñas Blancas, Santa María, Central y Limón son las aduanas que han tenido más experiencia en este campo. Entonces, llevamos un grupo de

una de esas aduanas para que cuente la experiencia en otra aduana, entonces se capacitan entre ellos.

Bueno con respecto a la pregunta tres, realmente las directrices de la Dirección de Aduanas han sido muy pocas en cuanto al tema. Lo fuerte de acá son los famosos lineamientos que buscan unificar procedimientos, o sea, la de Ley de Observancia de alguna manera es clara al decirle a la aduana cómo tiene que actuar de oficio o a solicitud de partes. Bueno, todas las actuaciones que ha hecho la aduana han sido de oficio. A solicitud de las partes, no hay ninguna, entonces, nosotros estamos trabajando en un procedimiento que le permita a la aduana tener claridad de cómo actuar en esta materia por qué no ha salido y ya lleva su tiempo en la elaboración...El procedimiento está finiquitado, lo que pasa es que cuando viene este informe de la OMA viene entre las recomendaciones la posibilidad de que se trabaje con un formulario que se les permita a las aduanas, como hacer un *check* de qué es lo que tiene la información que ellos deben incluir para presentar la denuncia ante el Ministerio Público y cuál información le deberían de pedir al representante titular de la marca. Entonces, el Sr. director giró la orden para que dos direcciones aquí (Gestión Técnica y Normativa), se sienten y con base en la recomendación que hace la OMA y un formulario que ellos sugieren o recomiendan analizar, se vea eso y entonces se decida a nivel de nosotros cuál información debería contener ese formulario puesto que a él le parece que la recomendación de la OMA está bastante apropiada. Entonces, en ese sentido se está trabajando... por eso no se ha sacado todavía lo que consideraríamos sería la directriz que la Dirección General de Aduanas estaría emitiendo a las aduanas para que ya se trabaje uniformemente la parte de la Ley de Observancia...

Pero digamos, de momento la Ley de Observancia habla en el artículo 16 de cómo actuar de...

Sí, pero lo que pasa es que en ese artículo 16 sí se habla como debe actuar la aduana de oficio, pero la duda está aquí, y por eso es que la fiscalía porque la aduana dice yo presento la denuncia, pero algunos fiscales han dicho que no, es que la aduana no tiene que presentar ninguna denuncia, el que la tiene que presentar es el representante de la marca

y no la aduana. Otros dicen que no, que la aduana tiene que presentarla, pero también el representante de la marca debe presentar otra denuncia, y entonces empiezan esas diferencias de criterio. Al final, la aduana no sabe ni cómo es que tiene que actuar, cuando la ley dice específicamente que nosotros tenemos que presentar la denuncia. Entonces, se han dado todo ese tipo de inquietudes que al final no se sabe realmente cómo tiene que actuar la aduana, y también ha sucedido que en otros casos en actuaciones que han realizado las aduanas, las presentan al Ministerio Público, y el Ministerio Público dice que en la denuncia que ustedes presentaron, dice que el portador es tal persona y que vive en tal lugar y fuimos a buscarlo y no está. Sencillamente, archivamos la denuncia a como lo establece la ley, pero realmente la aduana debería ser informada. Resulta que el importador y el supuesto afectado con la importación de una mercancía de marca supuestamente falsificada se pusieron de acuerdo y al final la aduana tampoco sabe qué pasó con eso y entonces o la fiscalía dice ya resolví este caso ahora sí, la aduana vea a ver qué hace usted con la mercancía, cuando la ley dice que es el Ministerio Público el que tiene que decidir o decirle a la aduana qué hacer con la mercancía. Entonces, se nota una serie de desconocimiento de un lado y una preocupación por parte de la aduana también ante estas diferentes situaciones. Entonces, eso ha sido un trabajo también con el fiscal de delitos aduaneros para que la fiscalía se ponga de acuerdo.

El procedimiento, y así está redactado el procedimiento que está en proceso de autorización por parte del director, pero el funcionario nuestro tampoco, o sea, a la Ley General de Aduana faculta al funcionario nuestro a retener una mercancía cuando hay una duda, ya sea en Propiedad Intelectual o en materia técnica. Lo que pasa es que la generación de esa duda en caso de Propiedad Intelectual tiene que tener un fundamento y ese fundamento está en el conocimiento que tenga en la capacitación que haya recibido sobre una determinada marca porque a mí me puede decir dígame si este mantel es falsificado o es original porque primero tengo que conocer la mercancía para poder tener una presunción porque al final de cuentas quien decide si una mercancía es falsificada o no es el Ministerio Público, no somos nosotros como funcionarios de aduana. La Ley General de Aduanas establece que una mercancía puede estar retenida 48 horas con posibilidad de prórroga de 48 horas más, siempre y cuando el funcionario pueda brindar

los fundamentos al jefe, para que el jefe le prorrogue por 48 horas más la retención de la mercancía. Entonces, en ese tiempo es que deberíamos, si es que hay una presunción y no tenemos de alguna manera cierta certeza, localizar al representante de la marca. Eso es lo que siempre hemos pretendido: que todas las autoridades entiendan que el funcionario de aduana no puede actuar solito, pues requiere que el representante de la marca esté ahí y le diga que sí efectivamente y no solo se lo diga de manera verbal, sino que emita un documento si hay una presunción o que tiene certeza de que la mercancía es falsificada para que sea una prueba más y muy importante dentro de la denuncia que va a presentar ante el Ministerio Público.

Sí, pero de momento no habría como un manual que diga haga esto, esto y esto...

No, de momento no lo tienen, pero se está trabajando en esto. Está prácticamente finiquitado y esperando que se haga este formulario que el señor director pidió... va en ese sentido.

Bueno, en cuanto a la pregunta cuatro, realmente hasta el momento bajo riesgo no se está trabajando la materia de propiedad intelectual, pero es uno de los temas que se tiene que abordar bajo riesgo. El trabajo de la propiedad intelectual es que bueno, dentro de estas revisiones que se hacen de mercancías por diferentes materias técnicas aduaneras propiamente, origen, clasificación, valor pueda aparecer una mercancía donde se genere una duda de que hay una falsificación, pero no específicamente se manda a revisar por materia de propiedad intelectual... Eso es lo que está pasando y qué es lo que se busca: que en algún momento nosotros podamos mandar a revisar mercancías porque ya hay una presunción, un análisis de que la mercancía puede estar falsificada

Entonces, qué es lo que estamos haciendo en este momento... muchos de esos decomisos, de mercancías en materia de propiedad intelectual son por alertas que nos hacen países en el extranjero, por ejemplo México, que salió un contenedor rumbo a Costa Rica que se presume que puede traer mercancía falsificada. Entonces, nosotros nos ponemos en alerta y retenemos ese contenedor. Esas son las dos formas como la aduana está trabajando en materia de propiedad intelectual.

Entonces, parte de lo que hablamos al principio y todo eso sería fortalecer la parte de riesgos para que ellos puedan también...

Generar reglas de riesgo en materia de propiedad intelectual porque en este momento no se trabaja la propiedad intelectual bajo riesgo.

Más que todo con las alertas.

Alertas y cuando he tenido que revisar mercancías, en el sistema aduanero se genere la duda en materia de propiedad intelectual.

Creo que de la **pregunta cinco**, ya hablamos un poquito si hay algún manual o instructivo, ya sabemos que es parte de lo que viene.

Bueno, en cuanto a la pregunta seis, no sé, tenemos empresas que sí se han acercado, es decir, algunos representantes de marcas nos han dado la información que dice que yo soy el representante de tal marca, me pueden localizar en tal número de teléfono y no solo que nos lo digan, sino que nos presenten el documento donde realmente el titular de la marca lo delega a él como representante en el país. Eso ha sido otra cosa: les comentaba en algún momento que una persona llega y dice yo represento esta marca y mañana lo localizamos a él y resulta que aparece otra persona diciendo yo soy el titular de la marca. Ya eso nos pasó, entonces, hubo un momento en que tuvimos que decirles que aquí no utilicen la aduana para pelear por pleitos que ustedes tienen, es decir, aquí para nosotros es válido para el que nos presente el documento donde el titular de derecho los asigna como representante. Entonces, de esa manera tenemos muy poquitos que realmente han buscado la aduana, se han acercado y nos han dicho aquí está mi información, aquí están mis números de teléfono, mis direcciones de correo electrónico, pueden localizarme ahí con la mayor disposición. Eso a pesar de que hemos hecho bastante, yo diría que no tal vez muchísimas, pero sí hemos revisado varias actividades con el sector privado, y los hemos motivado a que se acerquen a nosotros, y nos den la información, de lo contrario nosotros no los podemos ayudar

Porque al final los interesados son ellos realmente, no es la aduana, son ellos...

Sí, y entonces no se ha logrado del todo, hubo unos momentos en que se activa el tema

de la propiedad intelectual, y entonces, buscan acercarse a la aduana, y de pronto como que se alejan un poco. En la actualidad, yo diría que están en un momento en que están alejados, pero por ejemplo cuando el Mundial cuando Navas fue contratado en el Real Madrid, empezaron a darse importaciones de camisetas, y cuando se agotaron las camisetas de la selección, entonces entraron no sé cuántos contenedores con camisetas falsificadas. Fue un boom en ese momento, y luego contrata el Real Madrid a Navas y empiezan a entrar las camisetas del Real Madrid falsificadas, y otro boom de mercancía falsificada. Entonces, se dan esas cosas como por temporadas, es decir, situaciones de ese tipo, sin embargo, somos completamente conscientes de que la importación de mercancía falsificada es como constante en el país.

En caso de que esos representantes se acerquen, ya sea a la Dirección General de Aduanas o a otra institución, esa información la tienen todas las aduanas, porque tal vez el representante se haya presentado acá en Santamaría, en Central, dejaron los números de teléfono, pero a Limón, a Caldera, esa información también es transmitida.

Eso depende si la aduana nos pasa esa información. Nosotros se la mandamos a todos, pero si la aduana no nos pasa la información ni siquiera estamos enterados de que alguien presentó la documentación. Por eso, se les ha dicho a ellos que la presenten aquí en la Dirección y nosotros mantenemos una hoja de Excel y la remitimos a las aduanas, pero si ellos la presentan directamente ante la aduana.

Si la gente de Michael Kors viene aquí y presenta la información, nosotros la incluimos en esa hojita de Excel que tenemos, porque no se puede hablar de una base de datos y se le pasa a todas las aduanas, pero él va y la presenta a la aduana y peor si se la da a un solo funcionario, pues no sé cuánto se puede divulgar eso. Ahora, si se la dan a la Policía de Control Fiscal, es otra historia, porque la Policía de Control Fiscal no pertenece a aduanas, pertenece al Ministerio de Hacienda... Nosotros nunca hemos tenido información de que la Policía de Control Fiscal nos comparta de gente que representa marcas aquí en Costa Rica.

Hay titulares o los representantes de marca que han recurrido a la Policía de Control

Fiscal, es decir, las actuaciones de la Policía de Control Fiscal nunca podrían ser dentro de un depositario ni dentro de la zona primaria. Las actuaciones de la Policía de Control Fiscal son fuera de la zona primaria, y son en carretera, por eso son policías que deberían trabajar de otra manera. Sin embargo, ellos crearon un decreto que se los aprobaron y ellos dicen que pueden hacer todas las funciones que puede hacer un funcionario de aduanas. Yo tengo mi criterio muy particular, como les digo, pero muchos titulares o representantes de marca han recurrido a la Policía de Control Fiscal para que les ayude en ese sentido, muy cuestionable diría yo, porque por ejemplo si ya la mercancía está nacionalizada, no le corresponde a la policía, ni a la aduana, menos a la policía fiscal, eso es de la policía. Por ejemplo, uno ve noticias de decomisos que han hecho en tiendas aquí en San José, por posible evasión de los Derechos de Propiedad Intelectual, y yo digo, bueno será porque la gente desconoce, pero eso son actuaciones muy cuestionables porque ahí a quienes les corresponde actuar es a seguridad pública, no a la policía de control fiscal. Pero esas son cosas que suceden, y como les repito, si alguien busca a la Policía de Control Fiscal para que les ayude en eso, y ellos les dan información a ellos, nosotros no tenemos esa información.

Y bueno aquí trabaja la Dirección de Aduanas de manera junto con otras organizaciones en materia de protección...

Bueno, es que la forma como nosotros trabajamos es exclusivamente con el titular, es decir con el representante del titular. No trabajamos con ninguna otra organización. Y los trabajos conjuntos podríamos hablar que bajo las operaciones que realiza, que coordina, perdón, la Organización Mundial de Aduanas, Interpol, sí hemos trabajado quizás con otras organizaciones, por ejemplo en materia de medicinas con el Ministerio de Salud. Entonces, están el Ministerio de Salud y la Policía de Control Fiscal, pero bajo de estas operaciones que coordina la Organización Mundial de Aduanas, o la Interpol, casi siempre son ellos dos. Creo que en algún momento hubo un tercer organismo, pero no, creo que casi es interpol y la Organización Mundial de Aduanas, ahí sí trabajamos varias organizaciones, no tanto porque para actuar la aduana requiera, sino porque son

mercancías específicas: medicinas, pues lógicamente es el Ministerio de Salud el que da los permisos para que ingrese y él es el que inicialmente podría saber si las medicinas que vienen ahí son falsificadas, pero es porque no dieron el permiso, o porque el registro sanitario que se está declarando en el envase o en la cajilla de cartón o la envoltura está utilizando un número de registro sanitario que no fue otorgado por el Ministerio de Salud para ese tipo de mercancía. Todo ese tipo de cosas, bajo ese tipo de operaciones, es qué si hemos trabajado con otras organizaciones, pero para actuaciones normales de la aduana no se trabaja con otras organizaciones.

¿El Programa Control de Contenedores?

El Programa de Control de Contenedores se decidió desarrollarlo aquí en Costa Rica y estuvieron varias organizaciones. Después, quien lo dirigía o administraba era la Policía de Control Fiscal. Estaba un funcionario nuestro destacado en el programa, pero ya luego se trajo al funcionario y hasta donde yo entiendo el proyecto como que decayó y en la actualidad lo que he escuchado es que lo están tratando de activar, pero no sé ni quién lo va a administrar, es decir, quién se va a encargar del programa y con qué objetivo lo estarían reactivando.

Ahora, todos sabemos que el Programa de Control de Contenedores ha sido interesante en lo que yo entiendo porque se podía obtener información anticipada que les permitiera hacer algunos análisis y definir algunos controles en ese aspecto, pero no sé por qué cayó. No sé si fue que en algún momento se perdió interés o sencillamente la administración ocupaba el recurso humano que tenía y consideraron que era más eficaz en otro lado...No sé.

Estaba en Limón y en Caldera.

Tenía una sede en Heredia, por allá por la Casona del Cerdo tenía una casa, digamos una oficina central y había funcionarios de control fiscal, un funcionario de aduana y creo que un funcionario del ICD, de la policía control de drogas también tenían un funcionario y sí tenían en las aduanas, tenían un funcionario, digamos que no era un funcionario

exclusivamente del programa, pero sí un funcionario digamos que contacto para el programa. En la Aduana de Caldera había uno y en Limón había otro, y también formaba parte en algún momento de ese grupo que analizaba documentos o información para tomar las decisiones que había que tomar, pero la verdad es que no sé por qué decayó.

Y en cuanto a la pregunta ocho, cuando hemos trabajado bajo esas operaciones, que se llaman, por ejemplo la Operación Pangea, la Operación Maya, los resultados han sido importantes, porque si hablamos de la Operación Pangea, que está dirigida a la detención de medicamentos falsificados, no se trabaja solo nivel de fronteras, sino que se trabaja también con negocios ya establecidos en el país, que venden, por ejemplo en gimnasios, porque esos no son medicamentos, son sustitutos, algo para crear músculos, es decir suplementos y todo este tipo de cosas. Entonces, se hacen operaciones conjuntas y se va a los locales comerciales y ese tipo de cosas, y a nivel de importación, nos enfrentamos a la importación de una medicina que si bien es cierto puede tener el permiso del Ministerio de Salud, pero que también la autoridad aduanera entra en sospecha de que si ese permiso lo otorgó el Ministerio de Salud o es falsificado. Esto ha sucedido, pues entran suplementos alimenticios que no traen el permiso del Ministerio de Salud, entonces se entra en sospecha, se le comunica al agente contacto del Ministerio de Salud y ya le dicen a la aduana que no retenga esa mercancía. En ese sentido, sí se han dado...

También pasa lo de los registros sanitarios que les ponen en la caja... Tienen el registro sanitario 203040, por decir algo, y resulta que ese registro lo emitió efectivamente el Ministerio de Salud no para cápsulas, sino para un ungüento de otra cosa. Entonces, como esas cápsulas las quieren internar al país y saben que no van a lograr el registro, lo que hacen es que le ponen el registro que ya tienen autorizado... Por ejemplo, cuando hemos hecho estas operaciones Pangea, han sido muy interesante los decomisos, sobre todo por la Aduana de Peñas Blancas, de contenedores con productos que solo se encuentran en las macrobióticas que no tienen registros sanitarios y que vienen de Nicaragua y de algún otro país de Centroamérica y no tienen permiso para ingresar al país, pero no son ni 10 ni 20, que los trae una persona, sino que son contenedores completos.

Y la gente tomando...

Y la gente tomando y la gente comprando productos que no tienen ningún registro, por ejemplo, recuerdo que hay un producto, por eso no se me olvida el nombre, que se llama

¿Paso Canoas es la que más se da en medicamentos?

No, Peñas Blancas, ellos son más con medicamentos, y cuando se han hecho esas operaciones, tanto la policía del Ministerio de Seguridad Pública como el Control Fiscal y la Aduana, han detenido cualquier cantidad de productos que se ...

Entra también calzado, tenis, han tenido mucho decomiso en ese aspecto, pero como les digo en estas operaciones, claro, la operación PANGEA está destinada específicamente a medicamentos. Pero sí, es impresionante la cantidad de medicamentos que entra por la Frontera Norte...

ANEXO 7

ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCÍAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO

Fecha: 15 / 01 / 16

Hora de inicio: 15:00 p.m.

Hora de finalización: 15:38 p.m.

Lugar de la entrevista: Aduana Santamaría

Puesto que ocupa: Departamento Normativa Aduana Santamaría

Persona que realiza la entrevista: Jessica Villacorta

Bueno, en materia de Propiedad Intelectual nosotros este año se ha ido intensificando el asunto y como dándole mayor importancia. Hace unos años eran pocas las denuncias que se presentaban y hace mucho más años atrás era casi nulo el asunto. Aquí en las estadísticas tenemos que en denuncias presentadas sobre Derechos de la Propiedad Intelectual, en el 2012 se presentaron dos y fue a partir de ese año que se empezaron con las denuncias penales

En el año 2012, iniciamos con denuncias de Propiedad Intelectual, presentamos dos, después en el año 2013 ya hubo una más, tres, y así sucesivamente han ido creciendo. Aquí en las estadísticas tenemos que en el 2014 se presentaron cinco y ya el año pasado 2015 hubo 17 denuncias. Entonces, han subido bastante, tenemos 2, 3, 5 y luego 17. Este año recién comienza, tenemos en este momento tres denuncias penales, pero no son por ese tipo de delito, sino por delito de perjurio, documento falso y demás. Sin embargo, ya se está manejando que hay casos que hay que llevar al Ministerio Público y demás. Tal

parece que este año 2016 también vamos a tener las mismas características. Se ha intensificado el asunto de Derechos de Propiedad Intelectual.

Sobre el tipo de mercancías que se presentan, básicamente es ropa. Usted sabe que en los Derechos de Propiedad Intelectual se pueden presentar software, medicamentos y todo tipo de mercancías, pero nosotros básicamente las denuncias que presentamos sobre propiedad intelectual son de ropa con 16 casos presentados. En los últimos cuatro años, luego tenemos cuatro sobre bisutería, dos sobre zapatos, principalmente zapatos deportivos de la marca Nike, de la marca Adidas y relojes, que son dos y luego otros casos, que son tres casos, uno de teléfonos celulares, otro sobre controles de Play Station, consolas, y otra sobre bolígrafo, esos lapiceros finos Mont Blanc. Ese es el tipo de mercancías que nosotros tenemos. Hasta la fecha todavía no hemos presentado sobre software, sobre medicamentos, sobre agroquímicos y ese tipo de cosas, pero tal vez en un futuro puede ser que se den.

Todo ese proceso está enfocado en todo bajo este tipo de mercancías.

¿En qué etapa se están presentando?

Básicamente, tenemos un 70% que son la descarga de las mercancías y un 30% en los procesos de aforo. Principalmente en la descarga porque es el primer ingreso de la mercancía, entonces hay una relación directa con la mercancía. Ahí es donde se tiene conocimiento de ella con un porcentaje más alto que en el siguiente, es decir en el aforo, que ya paso el proceso de descarga. Entonces, es básicamente un 70 – 30.

Nosotros estábamos presentando las denuncias penales en cada una de las jurisdicciones territoriales donde las mercancías fueran identificadas, o sea en los almacenes fiscales, con el juez de aquí. En Terminal Santamaría en Terminales 1 y 2, teníamos la mercancía con sospecha de propiedad intelectual, de irregularidades, y nosotros presentábamos la denuncia penal ante el Ministerio Público o a la Fiscalía Adjunta de la ciudad de Alajuela. Luego, también la presentábamos ante el Ministerio Público de San Joaquín de Flores, y también la presentamos en la Fiscalía de Heredia. Lo anterior porque en esas otras jurisdicciones territoriales estaban las mercancías que se quedaban en esos otros almacenes, pero ahora tenemos otra directriz, donde todos los delitos ahora se presentan

en una sola fiscalía: la Fiscalía de Delitos Económicos, tiene un nombre bastante largo, Fiscalía de Delitos Hacendarios Aduaneros y de Derechos de Propiedad Intelectual. Entonces, ahí se están presentando todos los casos. Esa Fiscalía es como más especializada porque nosotros también teníamos ese problema. Nosotros íbamos a la Fiscalía de Alajuela y los fiscales no estaban muy empapados de esto, entonces a veces no me resolvían las denuncias.

Porque básicamente lo que afianzaban esas fiscalías de Alajuela, principalmente es que en Derecho de Propiedad Intelectual, éste es un delito de acción pública, perseguible de instancias privadas, entonces solamente lo puede accionar, en este caso, el titular de la marca y no nosotros. Entonces, decían que Ud. no puede accionar y nos devolvían con la denuncia y tuvimos que llegar, porque nosotros les indicábamos que la ley nos obligaba a la presentación cuando hay sospecha de propiedad intelectual, es decir de una evasión y nos obligaban a presentar la denuncia. Entonces, tuvimos que llegar a una reunión de coordinación con la fiscalía, con el fiscal coordinador de Alajuela, de la Fiscalía de Alajuela. Al final, nos empezaron a recibir las denuncias, pero al principio decían que no porque era de una instancia privada y no podíamos accionar, pero sí tenemos más bien la obligación no potestativa, es una obligación de la aduana...En el momento que se identifica una sospecha de violación a los Derechos de Propiedad Intelectual, debemos presentar la denuncia correspondiente.

Actuar de oficio.

Exactamente, ahora con esa nueva coordinación es mejor porque ahora en la Fiscalía de Asuntos Económicos tienen mayor conocimiento de esto, entonces..

¿Es para todas las aduanas?

Para todo el país.

OK.

Siempre se presentan ahí.

OK.

Entonces...

Casos resueltos de esos que tiene ahí...

No, ninguno, todavía.

Los más viejitos lo que se ha dictado, aquí tengo más o menos, un análisis de las denuncias que se han presentada, así en el 2012. Básicamente, tenemos que las que se han presentado fue la marca Adidas, y lo que dictaron en el 2013 fue sobreseimiento definitivo y la causa se archivó por falta de elementos probatorios. Luego, unos controles para Play Station marca Panasonic, ahí en la fiscalía de Alajuela, también se dio sobreseimiento definitivo. También, tuvimos una presentación donde hubo vulneración a la marca Shoes Silver Lacoste, en la misma fiscalía de Alajuela, y aquí lo que ellos resolvieron fue desestimar la causa, porque no se presentó al proceso el titular de la marca.

OK.

Entonces, es una cuestión que hemos estado coordinando y nosotros les decimos que tenemos la obligación de actuar, según la Ley de Observancia de Propiedad Intelectual, pero ustedes los de la marca son los que tienen que ir para darle continuidad a esta denuncia, porque ellos son los titulares del derecho y deben defender su derecho. Si no ocurre esto, se termina desestimando la causa. Este caso se presentó con la marca Shoes Silver Lacoste, pues ninguno de los titulares se presentó y al final terminaron desestimando. No existen interesados en el Poder Judicial que se presentaran a defender su derecho, entonces terminaron desestimando la causa.

Aquí tenemos posiblemente... en el 2013, las camisetas de la Selección de la marca Joma, se presentaron y ahí todavía se encuentra en trámite. Después de eso, están en trámite otras que se presentaron en las fiscalías, como esas de Volcom que se presentaron en San Joaquín de Flores con 3 causas. Lo que hicieron fue una acumulación de expedientes porque era el mismo titular de la marca que estaba viéndose afectado y por otro lado era el mismo importador que lo estaba afectando. Entonces, tomaron tres denuncias y para presentarlas hicieron una acumulación de causas y de la fiscalía de San Joaquín de Flores las transmitieron a la Fiscalía de Delitos Económicos ahí en San José. De los resultados

que hemos tenido, hay tres sobreseimientos por desestimación y el resto de las causas se encuentran en este momento en trámite.

¿Siguen algún tipo de directriz a la hora de hacer las revisiones, es decir, un procedimiento específico sobre Propiedad Intelectual?

Sí, hemos ido aprendiendo sobre la marcha. Al principio, era como el asunto más empírico, como que unos funcionarios andan como más proactivos y unos menos, y demás, pero después en coordinación con la Dirección General de Aduanas y con las fiscalías, la Dirección General de Aduanas emitió una directriz, donde se establece todo el procedimiento para poder actuar. Entonces, ahora sí está como más unificado y está para todas las aduanas del territorio nacional. Antes, Limón, Caldera, Peñas Blancas y Santamaría actuábamos relativamente diferente, ahora estamos más unificados con un criterio de la Dirección General de Aduanas, como un protocolo de actuación.

¿En relación con contactos en el momento en que ustedes ocupen localizar a los representantes de las marcas, tienen alguna base de datos?

También es parte de la coordinación que hemos hecho *in situ*, en el lugar de la acción y la coordinación con la Dirección General de la Aduana. Entonces, se han levantado unas listas, y ante cualquier sospecha, nosotros nos comunicamos vía telefónica, correo electrónico, faxes y llegamos a actuar. Lo bueno en esta situación es que también existen algunos contactos... está el titular de la marca, pero también ese titular tiene representantes de marca. Entonces, por decirte algo son un abogado que es el representante de la marca y él también actúa como representante de la marca y el abogado puede llevar 20 marcas. Entonces, ahora es muy sencillo. Nosotros, identificamos si por ejemplo es Lacoste, Adidas, Tommy, entonces puede ser que el mismo abogado sea el representante de la marca de todos ellos. Entonces, es como más fácil coordinar.

Normalmente, para las marcas que nosotros tenemos en coordinación, tenemos como cuatro o cinco abogados que son representantes de las marcas y que ellos están debidamente legitimados por parte del titular de la marca, es decir el propietario.

¿Existe algún tipo de presión por parte del importador hacia el funcionario para que de levante a las mercancías?

Aquí puede existir presión... Nosotros nos acogemos al principio de legalidad, entonces si existe sospecha por más que brinque, zapatee, grite, llore y demás, se tiene que esperar. El asunto es que si nosotros somos bastante cuidadosos en el sentido de los diez días, es un plazo perentorio y debe actuar en esos diez días, si no se presenta la denuncia penal porque no hay una colaboración y es que llenar documentos atrasa significativamente y el representante de la marca no colabora en forma directa. Ultimadamente, nosotros tenemos que liberar la mercancía, pero mientras tanto queda retenida y se cuentan los diez días hábiles y no hábiles. Se cumplen esos diez días y a veces vienen y amenazan que van a presentar quejas, pero nosotros nos acogemos al principio de legalidad.

Antes del art. 16 de la Ley de Observancia de Derecho de Propiedad Intelectual se nos daba la potestad de poder presentar o no presentar la denuncia penal. Ahora, es obligatoria una reforma y la reforma dice que la aduana debe presentar el caso en los diez días. Entonces, es una obligación que nosotros tenemos que atender ese plazo. Luego, empezamos a coordinar y le damos los cinco días para que el titular de la marca vaya a ver la mercancía y nos presente a nosotros un documento, es decir, un informe comparativo de por qué esos artículos de esa marca no son genuinos, son copias, son falsas, y ese tipo de cosas, y si se manejan los plazos, entonces no se pasa aquí del décimo día.

¿Existe algún departamento que se encargue de propiedad intelectual o entre todos?

Se coordina en el almacén fiscal, los aforadores o los compañeros que están ahí viendo las mercancías. Ellos coordinan con su jefe inmediato, es decir, el jefe del Departamento Técnico, y éste ya conoce sobre esa situación. Tenemos una compañera quien está en la parte de la coordinación y tiene los teléfonos de los distintos representantes de marca y todo ese tipo de cosas. Empieza así a conversar con los representantes de marca que se presenten, que hagan un análisis de las mercancías pronto y demás y eso siempre se procura, que no se extienda más del séptimo día y más o menos los otros tres días restantes hagan un informe. Toman el informe donde se establece por qué razón se hace la

comparación del porqué las mercancías son falsas y se hace un legajo y ese legajo lo pasan a nosotros, al Departamento de Normativa y yo me encargo de levantar en los días restantes, que casi siempre son como dos o uno, la denuncia penal y de ir a presentarla a la fiscalía, en este caso sería a Delitos Económicos. Entonces, es un trabajo como interdisciplinario, entre varios departamentos y ya uno conoce lo que le corresponde hacer y trabajamos de esa manera.

¿Hay algún operativo que han hecho en conjunto con algunas otras entidades, la Interpol?

No, hemos tenido reuniones con la Interpol y con la Dirección General de Aduanas, pero así como *in situ* no. En el Departamento Normativo, es la compañera la que nos planifica y demás, no nos tiene así como directamente. Si tengo conocimiento de que ha habido algunos operativos, pero no.

¿Cuándo ya ustedes interponen la denuncia y llevan todo a la Fiscalía, ya ustedes dejan ahí el caso, ahí termina su participación o continúan dándole seguimiento?

Nosotros somos colaboradores con la Fiscalía. La razón es porque nosotros tenemos que colaborar... también por otro lado, es que la fiscalía nos pide a nosotros presentar elementos probatorios, por tanto, nosotros vamos, hacemos una extracción de muestra y la remitimos a la Fiscalía para que vea o analice la mercancía y la manden a los laboratorios para que establezca si esa mercancía es genuina o es mercancía falsa.

¿Les dan las marcas algún tipo de charlas a los funcionarios para el reconocimiento e identificación de mercancía falsificada?

Sí, nos han dado, y hemos asistido a varias, pero hay algunos que son más recelosos tal vez en indicar o hacer ver cuáles son algunos elementos propios de su marca. Hay otros que sí son más abiertos y demás, pero también les hemos hecho ver que nosotros... Por ejemplo, una marca de pantalones reconocida en una reunión no nos quiso dar así como mucho detalle sobre cuál pantalón era genuino y cuál no, entonces al final nosotros le dijimos cómo quieren ustedes que nosotros los defendamos si no se dejan defender. Por tanto, cómo va a saber el aforador, cómo va a saber el compañero técnico que ese es falso

o es auténtico si ustedes no nos permiten saber. Entonces, ellos después ya mandaron información sobre cuál era el pantalón falso, cuál era el pantalón auténtico, pero sí básicamente, muchas marcas nos hacen ver... no nos capacitan en el sentido de poder reconocer. En ese sentido, la marca es importante.

¿En el tema de medicamentos, cómo coordina la aduana esa parte?

Es una situación bastante compleja, delicada, que se tiene que atender y sí se está atendiendo, pero me imagino que es con el Ministerio de Salud, el cual es el órgano competente. Entonces, básicamente nosotros no hemos presentado todavía ninguna denuncia, pero me imagino que sí se dan.

Yo básicamente creo que medicamentos, de lo que uno ya ha leído, y ya ha visto en charlas y demás, medicamentos pareciera que no pasa tanto por zona primaria, ya que pasa como por almacén fiscal y demás, sino que a veces el medicamento es por otro lado. Se produce hasta en territorio nacional...Aquí mismo se distribuye ese tipo de cosas, entonces propiamente lo que es aduana se escaparía...Imagino que puede ser una de las situaciones que se puedan presentar porque normalmente una prueba es que se den importaciones de medicamentos y que metan al almacén fiscal, y que sea medicamento falso. Me imagino que eso tiene un tratamiento de la delincuencia organizada, tiene un tratamiento de drogas más extendido, más de contrabando y demás, entonces no sé si es así porque no tengo como experiencia directa

¿La custodia de esta mercancía que está en estos casos, quién la tiene?

Esa mercancía queda puesta a la orden del Ministerio Público y bajo la custodia del Almacén Fiscal. Eso se ubica en un espacio en el Almacén fiscal, aquí indica en la nota final exactamente en qué tarima y lugar y demás, y eso queda encintado con cinta de seguridad amarilla del Ministerio de Hacienda. Absolutamente nadie puede tener acceso a esa mercancía, pues se procura que quede bien encintada, que quede bien embalada, que queden bien cerrados los paquetes y queda en custodia del Almacén Fiscal en un sitio que sea ojalá de difícil acceso, para que nadie...

¿Posterior a la toma de la muestra?

Exacto, y se pone la orden del Ministerio Público. Cualquier otro procedimiento por el principio de pre-judicialidad y cualquier otro procedimiento administrativo quedan supeditados a lo que establezca el Ministerio Público, ya sea un fiscal o un juez de la República. Lo que significa esto es que la parte administrativa queda ahí *stand by*, es decir, en espera de lo que se resuelva en el Poder Judicial.

¿Cuándo hay un sobreseimiento, se le entrega la mercancía al dueño, al importador original?

Pueden darse varias situaciones. Puede darse un sobreseimiento... Se está indicando que no hay una muestra probatoria, entonces se va a dejar por seis meses para seguir investigando un poquito más por si saliera alguna prueba nueva. Sin embargo, va a estar como *stand by*, como inactivo para luego pasar a un archivo. Si no hubiera alguna prueba nueva o un elemento nuevo que considerar, entonces en esos casos las mercancías sí se devuelven al importador o algunas se destruyen. Sin embargo, toda la mercancía es como una marca, entonces no se puede como donar, por tanto, únicamente cabe la destrucción, como los pantalones "Levis", que la doble costura roja es marca, el tipo de bolsa es marca, la etiqueta es marca, entonces para que ya deje de ser marca, hay que romper el pantalón.

¿Hay que destruirla?

Entonces, no se podría donar, como a un asilo de ancianos, a la cárcel, entonces hay que mandarla a destruir.

De marca Volcom, Tommy Hilfiger, Adidas, 4 de bisutería, productos ahí que más que todo son para el mercado femenino, unos artículos Tous...

¿Cuando al representante le pide un informe, éste es sobre las características y el porqué esa mercancía es falsa?

Él tiene que presentarnos a nosotros un informe que vaya en el siguiente sentido:

Primero, la legitimación para poder actuar. Entonces, ellos nos presentan la inscripción, por decir un ejemplo Adidas, ella está inscrita en el Registro Nacional, Registro de la

Propiedad de Marcas y demás, entonces nos indican ahí, y luego un poder especial, ellos nos lo presentan donde certifican que Adidas les da la certificación para que ellos puedan actuar en estos casos de propiedad intelectual. Ellos nos traen esa documentación que nos demuestra la legitimación y eso lo acompaña con un informe. Ellos son como cinco abogados, que son los mismos como para treinta marcas. Entonces, ellos nos presentan un informe pero separativo, y nos dicen por qué esas mercancías no son auténticas, o ellos también a veces tratan de protegerse ellos. Entonces, ellos no le ponen cascabel al gato, que a veces les ha costado, porque nosotros ocupamos que ellos, que son los titulares de las marcas, nos hagan saber a nosotros que las mercancías no son auténticas. Entonces, ellos no nos dicen directamente que la mercancía es falsa o no es genuina, sino que nos dicen que es una mercancía que no es producida por su representado. Si ahí dice Adidas por todo lado y usted en su informe nos pone que no es producida por Adidas, se entiende que es falsa, pero ellos no lo dicen directamente, seguro por alguna responsabilidad o algo. Eso ha sido una lucha en los últimos años, que no le ponen el cascabel al gato, porque nosotros toda acusación es a título presuntivo. Entonces, nosotros no le decimos a la Fiscalía que la mercancía es falsa, no es auténtica, porque nosotros no tenemos el conocimiento suficiente, verdad, ni el acervo probatorio, ni ese tipo de cosas, como que la aduana demuestre y le haga ver a la Fiscalía que es falsa. La aduana no produce pantalones, nosotros no podemos decir que los pantalones son falsos, los produce Levi's, entonces que lo diga Levi's que son falsos o son auténticos. Entonces, ellos sí nos hacen un informe, que es comparativo, que la mercancía que vimos tal día que se indicó en el acta número tal, esa mercancía no tiene los siguientes elementos. Por lo tanto, ellos dicen que la mercancía es falsificada, y tratamos de que no sea más allá del séptimo día para que nos dé un plazo de acción para poder actuar.

Vieras que hemos tenido un montón de anécdotas. Tuvimos una sobre Avon, y mandamos a llamar porque era algo así, y vino el titular de la marca y empezamos a ver esto, lo otro, polvos y resulta que lo que viene aquí a Costa Rica es lo que importa Avon de México y esa otra persona lo que estaba importando era Avon de EE.UU. Entonces, era auténtico y más bien fue interesante, porque esa mercadería que estaba acá que se pensaba que era falsa, más bien era de una calidad superior a la que ingresa aquí al país, pero más bien ya

sería una cuestión por territorialidad, y por exclusividad, más que todo de territorio de las marcas y demás porque si Avon de Costa Rica tiene la exclusividad de vender aquí en el país, ya sería otro tipo de derecho que ellos tendrían que pelear un importador que quería meter un producto que sí era auténtico, de una calidad superior, por ejemplo esas polveras aquí en Costa Rica y en México traen una calcomanía y esa otra venía con el nombre grabado, más bonito, entonces era mercancía auténtica, era otro tipo de derecho. En eso, la aduana no se mete, eso ya es otra instancia, tratar de pelearlo y de protegerlo.

ANEXO 8

ANÁLISIS DE LAS MEDIDAS EN ADUANA PARA EVITAR EL INGRESO DE MERCANCÍAS FALSIFICADAS DE USO Y CONSUMO HUMANO

Guía de entrevista a funcionario del ministerio de salud

Fecha: 21/01/16

Hora de inicio: 10:05

Hora de finalización: 10:21

Lugar de la entrevista: Ministerio de Salud, Limón

Funcionario entrevistado: Ministerio de Salud

Persona que realiza la entrevista: Karla Fallas

1. ¿Cuál es la legislación actual que regula la importación de medicamentos aptos para el uso y consumo humano?
2. ¿Cuál es el ente encargado de establecer los requisitos de importación y cuál es la norma que los regula?
3. ¿Cómo se verifica que el medicamento importado es apto para el uso consumo humano?
4. ¿Cómo se determina que ese medicamento es original de la marca que indica el importador?
5. ¿Reciben los funcionarios del Ministerio de Salud alguna capacitación sobre la propiedad intelectual en materia de medicamentos de uso y/o consumo humano?

6. ¿Tiene el Ministerio de Salud alguna obligación legal de establecer mecanismos de protección de los Derechos de Propiedad Intelectual en medicamentos para uso o consumo humano? ¿En caso de que así sea, cómo es el procedimiento para lograr esa protección?
7. ¿En caso de que se presuma que el medicamento no es original, cuál es el procedimiento por seguir?
8. ¿En materia de propiedad intelectual, se han realizado operativos en conjunto con la Aduana de Limón? ¿De ser así, cuáles resultados se han obtenido?

Nota: Si es necesario, se deben solicitar todos aquellos documentos que respalden la información recopilada.

Respuestas

Como dice acá, el análisis de las medidas en la aduana para evitar el ingreso de mercancías falsificadas de uso y consumo humano, por ejemplo, el trámite que se hace localmente es la revisión, es decir, se hace una supervisión si entra algún documento que hay que ir a supervisar...

¿Con notas técnicas?

Exactamente, pero el grueso de este trámite nosotros se lo tenemos que trasladar a San José, porque allá es donde se tramita todo ese tipo de situaciones por la complejidad que pueda ser. Puede ser de simple a lo más complejo, pero por esa misma situación eso lo enviamos a San José, nosotros lo que hacemos es ir a hacer la inspección, es decir, si hay que hacer algún tipo de decomiso, si hay que hacer...

¿Toma de muestra?

Exactamente, eso sí nosotros lo hacemos en el tanto que todo vaya...Se solicita y obviamente la parte legal estamos hablando de la forma legal que ingresan cosas...

El trabajo de nosotras está más enfocado en aduanas, es decir, qué hace la aduana para que no vaya ingresar al mercado nacional un producto que sea falsificado. Nosotros lo estamos enfocando en la ropa y en medicamentos, pues en tema de ropa, ya sabemos cómo ellos lo manejan, pero en el tema de medicamentos ellos deben tener una relación con ustedes, y decir que el Ministerio ya me autorizó que este medicamento tiene los componentes apropiados, no va a causar un daño, y se le autoriza, es decir, me imagino que esa es la forma de actuar. Entonces, en el caso de la ropa, tenis, ya tenemos una idea de cómo ellos proceden. En el caso del Ministerio de Salud, cómo ellos dependen, bueno medicamentos, ellos van a depender de la ayuda que ustedes le van a brindar, entonces por eso algunas de las consultas están relacionadas en cómo hacer que se verifique o cómo se verifica que el producto sea apropiado para el consumo humano y entonces que la aduana ya pueda proceder

Realmente, aquí los medicamentos no pueden ingresar si no tienen el aval del Ministerio de Salud primero que todo, es decir, cualquier tipo de medicamento, ya sea natural hasta los químicos. En efecto, cuando se recibe algún tipo de medicamento de éstos, lo que se hace es tomar muestra, es decir, nosotros en la parte local se le toma la muestra del producto y... Por ejemplo, este producto ingresa al país y generalmente va a estar en un lugar establecido hasta que se permita que salga de algún tipo de almacén donde llega el cargamento. A dicho cargamento, se le saca una muestra y esa muestra la elevamos al nivel central. Por eso, te digo desde un principio que nosotros lo que hacemos es ir a hacer la parte de regulatoria de este tipo de sustancia. Entonces, esa muestra se va para San José y en los laboratorios le hacen todo lo necesario y dirán si se puede o no se puede importar. Eso se hace tanto con sustancias que ya estén aprobadas, como en las que todavía no estén aprobadas. Entonces, es más o menos el manejo que se da para este tipo de medicamentos.

¿Los requisitos o la legislación solo la tienen allá, es decir, no puede venir alguien a querer importar algo y entonces tendría que ir hasta San José?

Exacto, eso solo lo hace en San José. Por ejemplo, ellos tienen que presentar unos requisitos en Ventanilla Única del Nivel Central. Ellos ahí tienen personal que revisa y

genera o no, pero todo eso se hace en Ventanilla Única de Procomer, o sea, que cada institución tiene un espacio ahí... Eso se maneja ahí.

¿En Procomer se vería eso?

Es decir, el Nivel Central hace como una nota y la traslada a Procomer y en Procomer es donde ya le liberan el producto.

¿Ahí sería donde ellos presentan toda la documentación?

No, ellos lo presentan en el Ministerio de Salud en el Nivel Central, pero para que les den la autorización de liberarlo es en Ventanilla Única de Procomer.

Por ejemplo, para registrar si el medicamento no ha sido registrado en el país, ahora hay un sistema digital que se llama Registral. Ahí en Registral, se registran tanto medicamentos como alimentos, entonces eso también ahora está como muy sistematizado

En el caso ya de lo que sería falsificación de marcas, en la página de la O.M.G. hace un rato estábamos viendo que productos como el Viagra lo que hacen es agarrar un cubito de cemento, lo hacen igual de la misma formita...

Igual eso lo controlan a nivel central. Entonces, ellos lo que hacen es que nos mandan alerta, nos dicen que están falsificando tal producto vayan y verifiquen. Entonces, nos mandan las características del original y las características del producto falsificado, y vamos a todas las farmacias, si son farmacias y verificamos los medicamentos que a ellos no les corresponde...

¿Si viniera un cargamento, lo pueden ir a ver al almacén antes que salga un DUA de importación?

Nunca nos lo han pedido así... Siempre lo maneja el nivel central... A nosotros más que todo nos mandan cuando ya está en el mercado, cuando ya dicen que tal producto se detectó que lo están falsificando y ya está en el mercado y en farmacias. Entonces, vamos a todas las farmacias y revisamos ese producto a ver si de verdad es el que es o no, o a veces también nos mandan que no tiene registro sanitario, es decir, están vendiendo tal sin registro sanitario. Por eso, lo decomisamos o lo retenemos.

¿Eso seguramente es que entra por otra vía?

Entran por otros medios, puede ser. Pero sí a nosotros nos mandan ya, cuando ya están en el mercado. Entonces, nos dicen tal producto vayan y verifiquen... Muchas veces, sí se encuentra, porque tal vez a veces solo lo han distribuido en San José o en Alajuela, y en Limón no.

En el tema de propiedad intelectual, ¿reciben capacitaciones?

No, Solo la alerta, por ejemplo, éstas son las características, pero así como una capacitación no recibimos. El año pasado hubo una en Moín de un día, muy superficial, hicieron como una pequeña charla con respecto a eso.

Pero directamente a nosotros no, es decir, los mismos funcionarios del Nivel Central vienen y nos explican esto es así y así.

Está muy centralizado, los supervisores nada más vienen y nos dan órdenes puntuales: “Verifique esto si tiene registro, sino decomise o retenga, y lo deja custodiado”.

¿De la pregunta seis, tiene el Ministerio de Salud alguna obligación legal para establecer medidas de protección?

Sí, en la Ley General de Salud está establecido...

¿En ese caso sería igual retener hasta saber que todo está...?

Sí, la Ley General de Salud nos da potestad de establecer medidas especiales. Entonces, uno establece cuál es la medida idónea para proteger la salud pública.

¿En caso de que se presuma que el medicamento no es original, cuál sería el procedimiento por seguir?

La destrucción.

¿La retienen?

Sí. Ellos hacen todas las averiguaciones, y si determinan que es falso, se destruye.

¿Solo en San José destruyen?

No, nosotros también lo podemos destruir. Lo mandamos al relleno sanitario la mayoría de las veces...

¿En ese tema, no se realizan operativos con la Aduana de Limón?


No nunca hemos trabajado con ellos desde que yo estoy aquí...

Parte de lo que nos contaban en la aduana es que el Departamento de Riesgo puede decir que esta importación de alimentos, por ejemplo alimento para perro o lo que fuera, puede ser peligroso, entonces, antes de que llegue, ¿ellos no los llaman a ustedes? ¿Hacen las averiguaciones digamos aquí en Limón?

No, el que siempre se acerca a nosotros es el interesado y dice que la aduana me retuvo tal producto y qué hago. Llenamos los requisitos y ellos lo presentan en San José o los traen aquí y nosotros lo que hacemos es trasladarle a San José los documentos. Nosotros nos damos cuenta de que algún medicamento está retenido por el interesado.

ANEXO 12

- 3 SEP 2015 ✓ 7

 MINISTERIO DE HACIENDA www.hacienda.go.cr/Aduanas Dirección General de Aduanas	DIRECTRIZ DN-003-2015
Página 1 de 13	

DIRECTRIZ
DIR-DN-003-2015



Para: Gerentes y Sub Gerentes de Aduana,
Directores, Jefes de Departamentos,
Funcionarios.
Servicio Nacional de Aduanas

De: Benito Coghi Morales, Sub Director General de Aduanas.

Fecha: 20 de agosto del 2015.

Estimados compañeros:

La Dirección General de Aduanas, emite la directriz denominada "Límites Generales al Amparo de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual" con fundamento en los artículos 11 y 12 de la Ley General de Aduanas Ley No. 7557, sus reformas y modificaciones y 6 y 7 inciso b) del Decreto Nº 25270-H, Reglamento a la Ley General de Aduanas.

De conformidad con el Acuerdo de viaje Número AH-0137-2015 del 17 de agosto de 2015, el Director General de Aduanas se encuentra en una misión oficial fuera del país los días 19 al 21 de agosto de 2015, por lo que con sustento en los artículos 12 de la Ley General de Aduanas y 8 del Reglamento a la Ley General de Aduanas, el Subdirector General de Aduanas se encuentra facultado para la emisión del presente acto.


BENITO COGHI MORALES
SUB DIRECTOR GENERAL DE ADUANAS



Vº Bº 
Arce Bustos, Director, Dirección Normativa

Ramírez, Directora, Dirección de Gestión Técnica



MOTIVACIÓN

De conformidad con el Dictamen DN-1350-2013 del 07 de noviembre del 2013, mediante el cual se analizó el artículo 16 de la Ley No. 8039, Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual, y conforme las necesidades que en esta materia han manifestado las diversas aduanas del país, es procedente emitir los siguientes lineamientos para la aplicación de las medidas en frontera.

Es de vital importancia reiterar que la obligación impuesta en la norma de cita, tiene su origen en el ordinal 58 de la Parte Tercera del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio, en adelante ADPIC, ratificado por Costa Rica mediante Ley No. 7475 del 20 de diciembre de 1994.

Este Acuerdo instituyó la obligación de los países miembros de la Organización Mundial del Comercio de crear procedimientos y disposiciones de carácter normativo para proteger los derechos de propiedad intelectual. Bajo este contexto, se resolvió que una de las primeras instituciones llamadas a coadyuvar en la tutela de estos derechos era la autoridad aduanera, pues es la que tiene contacto con la entrada y salida de mercancías del territorio nacional.

En razón de esto, es que en principio, la autoridad aduanera debe en el ejercicio de sus facultades en el control inmediato, vigilar que se respeten los derechos de propiedad intelectual, pues es ésta la etapa en la que podría ponerse en marcha de manera eficaz y oportuna las medidas en frontera creadas al efecto para combatir los delitos en esta materia.

	DIRECTRIZ DN-003-2015
	Página 3 de 13

OBJETIVO

La presente directriz tiene como objetivo establecer los lineamientos de carácter general que deben seguir los funcionarios aduaneros, en el ejercicio de sus competencias y atribuciones, cuando conforme a la Ley No. 8039 se determinen mercancías que eventualmente vulneren derechos de propiedad intelectual, y por lo tanto la aduana deba presentar las denuncias del caso ante Ministerio Público cuando cuente con la participación del titular o su representante.

RESPONSABLES

Esta Directriz es de acatamiento obligatorio y serán responsables de velar por su cumplimiento todos los funcionarios del Servicio Nacional de Aduanas.

FUNDAMENTO LEGAL

La presente Directriz encuentra fundamento en los artículos 11 y 12 de la Ley N° 7557, Ley General de Aduanas, los artículos 6 y 7, inciso b) del Decreto N° 25270-H, Reglamento a la Ley General de Aduanas, los artículos 16, 17 y 18 de la Ley de Procedimientos de Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual (Ley No. 8039) y el artículo 58 de la Parte Tercera del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC), ratificado con la Ley No. 7475.

VIGENCIA

Rige a partir de su comunicación.

**LINEAMIENTOS GENERALES AL AMPARO DE LA LEY DE PROCEDIMIENTOS DE
OBSERVANCIA DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL No. 8039**

I. Sujetos Competentes

Los sujetos competentes para la aplicación de esta Directriz son los funcionarios del Servicio Nacional de Aduanas.

II. Ámbito de Aplicación

La presente directriz es aplicable a las actuaciones reguladas en el artículo 16 de la Ley No. 8039, cuando la autoridad aduanera en ejercicio de sus atribuciones y facultades deba intervenir de oficio durante el despacho aduanero de las mercancías, al determinar que existen motivos suficientes para considerar que se está vulnerando un derecho de propiedad intelectual; por lo que debe retenerse el despacho de las mercancías objeto de importación en cualquiera de sus modalidades, exportación o tránsito aduanero y presentar la denuncia ante el Ministerio Público cuando corresponda.

III. Contenido

Aplicación de Medidas en Frontera.

En el presente apartado se regulan las pautas a seguir cuando se esté en presencia de las circunstancias reguladas en el artículo 16 de la Ley No. 8039.

A. Lineamientos Generales

- 1*) De conformidad con el artículo 16 de la Ley No. 8039 la potestad otorgada a la Administración para presentar la denuncia de oficio ante el Ministerio Público, por presunta infracción a la Ley No. 8039, se despliega en el ejercicio del control inmediato.
- 2*) No será obligatoria la aplicación de medidas en frontera en los siguientes casos establecidos en la Ley No. 8039:
 - > Las importaciones de mercaderías puestas en el mercado nacional por el titular del derecho o con su consentimiento y las importaciones hechas por quienes están autorizados por el Estado o de acuerdo con las leyes del país, una vez que el titular del derecho o su representante las haya introducido lícitamente en el país o en el extranjero.
 - > Las cantidades de mercancías que constituyan parte del equipaje personal del pasajero.
- 3*) Debe ejercerse esta potestad únicamente cuando se tengan suficientes motivos para considerar que se vulnera un derecho de propiedad intelectual; dichos motivos deben ser entendidos como aquellos elementos que sean para el funcionario aduanero indicios comprobables y fundados y pueden referirse -sin limitarse únicamente a éstos- a información técnica previa con que cuente la autoridad aduanera respecto de las características técnicas y físicas de las mercancías, forma de presentación en el mercado, embalajes, país de origen, entre otros.
- 4*) La autoridad aduanera dentro del ámbito de sus competencias, y en el plazo establecidos en el artículo 93 bis de la Ley General de Aduanas para llevar a

cabo la verificación inmediata (2 días hábiles, prorrogables por el mismo plazo), debe realizar la valoración de las circunstancias concretas a efecto de determinar si cuenta con elementos suficientes para estimar la posible vulneración de un derecho de propiedad intelectual.

- 5*) Si la Aduana estima que existen indicios para presumir una vulneración a los derechos de propiedad intelectual, deberá comunicarse de manera inmediata con el titular del derecho o su representante para que se apersonen y coadyuven con la autoridad aduanera en la determinación de la presunta vulneración de los derechos de propiedad intelectual. Para tales efectos, el funcionario aduanero podrá consultar la información que al efecto posee el Área de Relaciones y Asuntos Externos de la Dirección General de Aduanas, o el Registro Voluntario de Titulares de Derechos de Propiedad Intelectual y/o sus representantes cuando sea implementado. La notificación podrá realizarse por los medios dispuestos en el artículo 194 de la Ley General de Aduanas; de lo que se deberá dejar constancia en el expediente que se levante para tal efecto.
- 6*) Para efectos de la legitimación del titular de derechos y/o su representante, debe considerarse lo dispuesto en el artículo 82 bis de la Ley de Marcas y Otros Signos Distintivos, que indica: *"Para actuar en nombre de una persona física o jurídica en cualquiera de los actos relacionados con la propiedad intelectual, se deberá contar con la autorización del poderdante, en mandato autenticado, como formalidad mínima; y en todo caso no se requerirá la inscripción de dicho mandato.*
- Cuando el poder se extienda en el extranjero, podrá formalizarse conforme al derecho interno del país donde se otorgue, y deberá autenticarse.*
- Salvo disposición en contrario, todo mandatario se entenderá autorizado, suficiente y bastante para realizar todos los actos que las leyes autoricen realizar al propio titular de los derechos de propiedad intelectual o industrial*

correspondientes, ante cualquier autoridad, oficina o registro público, para la inscripción, el registro, la renovación, el traspaso, la licencia y los demás movimientos aplicados, la conservación o la defensa de sus derechos, tanto en sede administrativa como judicial, en todas sus instancias e incidencias."

- 7º) La autoridad aduanera deberá notificar al consignatario, importador o a la persona que ostente la titularidad de la mercancía, sobre la retención de las mercancías por la presunta vulneración de un derecho de propiedad intelectual. La notificación podrá realizarse por los medios dispuestos en el artículo 194 de la Ley General de Aduanas o por el sistema informático TICA; de lo que se deberá dejar constancia en el expediente que se levante para tal efecto.
- 8º) En caso de no lograrse la comunicación con el titular del derecho o su representante, o que éstos no demuestren de manera expresa interés en accionar, o no le brinde a la autoridad aduanera la información técnica necesaria para fundamentar la denuncia dentro del plazo establecido en el artículo 93 bis de la Ley General de Aduanas, el funcionario aduanero debe dejar constancia de tal circunstancia mediante la elaboración de un acta. En este supuesto, y si la aduana no cuenta con los elementos suficientes que le permitan técnicamente determinar la vulneración de los derechos de propiedad intelectual, la autoridad aduanera debe continuar con el trámite correspondiente.
- 9º) Corresponde al Gerente de la Aduana presentar la denuncia ante el Ministerio Público, dentro del plazo de diez días hábiles siguientes a la retención de las mercancías por parte de la autoridad aduanera, siempre que cuente con los elementos técnicos y fundamentos suficientes para presumir que se vulnera un derecho de propiedad intelectual y la colaboración del titular o su representante.

- 10^o) En la denuncia que se formule ante el Ministerio Público, debe señalarse de manera expresa que las mercancías se encuentran bajo control de la autoridad aduanera, señalando el lugar en donde se encuentran custodiadas y ponerlas a su disposición para lo que corresponda. Además, al presentarse la denuncia debe indicarse que el trámite de levante de las mercancías queda suspendido a la espera de la orden del Ministerio Público.
- Asimismo, se le deberá indicar al Ministerio Público, que solicite al juez competente que al resolver se pronuncie respecto de los tributos cancelados por las mercancías que se encuentran retenidas.
- 11^o) El funcionario aduanero deberá incorporar en el Sistema Informático la ficha informativa conforme lo establecido en el artículo 61 del Reglamento a la Ley General de Aduanas.
- 12^o) Cuando se presuma la vulneración de un derecho de propiedad intelectual y se ordene la retención de las mercancías por parte de la autoridad aduanera, se eximirá a los funcionarios aduaneros de las responsabilidades que darían lugar a medidas correctoras, cuando dichas actuaciones sean llevadas a cabo o proyectadas de buena fe de conformidad con lo establecido en el artículo 58 inciso c) del ADPIC.
- 13^o) El artículo 43 de la Ley No. 8039 establece que los delitos establecidos en dicha legislación son de acción pública perseguibles a instancia privada. Por lo que por disposición del artículo indicado se requerirá la ratificación de la denuncia presentada por la Aduana por parte del titular del derecho o su representante en sede judicial.
- 14^o) El artículo 17 de la Ley 8039 establece que cuando las mercancías hayan sido determinadas como pirateadas o falsificadas la resolución de la autoridad judicial

deberá ordenar, a las autoridades aduaneras, la destrucción de las mercancías, a menos que el titular del derecho consienta que se disponga de ellos de otra forma.


Asimismo señala el artículo supra citado que la autoridad de aduanera no permitirá que las mercancías falsificadas o pirateadas se exporten en el mismo estado ni las someterán a ningún procedimiento distinto, salvo en circunstancias excepcionales y hasta que la autoridad judicial competente se pronuncie sobre el destino o la destrucción de tales mercancía. En los casos de mercancías falsificadas, si el titular de derecho de propiedad intelectual infringido lo consiente, la ley No. 8039 posibilita que la autoridad judicial pueda ordenar, en sentencia firme, la donación de dichas mercancías a programas de bienestar social para uso fuera de los canales de comercio, cuando la remoción de la marca adherida elimine las características infractoras de las mercancías y ésta ya no sea identificable con la marca removida. En ningún caso, la simple remoción de la marca adherida ilegalmente será suficiente para permitir que las mercancías ingresen en los canales comerciales.

- 15º) De igual forma el artículo 17 citado preceptúa que previa autorización judicial podrá proceder la donación de las mercancías de consumo alimenticio al Instituto Mixto de Ayuda Social (IMAS) cuando se cumplan los requerimientos de salubridad, y previa remoción de marcas, empaques y otros signos distintivos.
- 16º) Cuando se presuma alguna vulneración a los derechos de propiedad intelectual de mercancías que se encuentra en el Régimen de Tránsito Internacional, la aduana procederá a comunicar al país de destino de las mercancías y documentará dicha actuación. Para tales efectos, la Aduana podrá coordinar con el Área de Relaciones y Asuntos Externos de la Dirección General para que tal situación sea comunicada oportunamente.

B. Actuaciones de la Aduana durante la Verificación Física de las mercancías amparadas a un DUA de Exportación, Importación o Tránsito Aduanero.

De corresponder verificación física de las mercancías se procederá de la siguiente manera:

- 1º) Tomando como referencia los datos indicados en los documentos presentados al momento de la recepción, descarga y despacho de las mercancías, se procede al reconocimiento físico. Si el funcionario aduanero tiene indicios para presumir que se están vulnerando un derecho de propiedad intelectual, podrá de conformidad con el artículo 93 bis de la Ley General de Aduanas gestionar una prórroga por el plazo señalado.
- 2º) Dentro del plazo señalado en el numeral 93 bis citado, el funcionario aduanero procederá a contactar al titular del derecho y/o su representante por los medios indicados en el artículo 194 de la Ley General de Aduanas para comunicarles los hallazgos detectados en el reconocimiento físico de las mercancías, y para que éste, dentro de este mismo plazo, se apersona a colaborar con la autoridad aduanera en la detección de la presunta vulneración a los derechos de propiedad intelectual.
- 3º) En ese momento la autoridad aduanera debe aperebrir al titular del derecho o a su representante a efecto de que demuestren su titularidad o representación para actuar.
- 4º) Asimismo se deberá coordinar con el titular del derecho y/o su representante para proceder con el reconocimiento físico en el depositario aduanero o ubicación habilitada, y que éste le indique a la Aduana si la mercancía retenida vulnera su

	DIRECTRIZ DN-003-2015
	Página 11 de 13

derecho de propiedad intelectual. De las actuaciones anteriores deberá dejarse constancia mediante Acta respectiva.

- 5º) Cuando el titular del derecho y/o su representante se apersona en el plazo supra indicado, y aporte a la autoridad aduanera elementos suficientes para suponer la vulneración a un derecho de propiedad intelectual, el funcionario aduanero procederá a retener el despacho de las mercancías y deberá levantar el Acta de Inspección en la que consigna los siguientes datos: depositario aduanero o ubicación donde se encuentra situada o almacenada la mercancía, los nombres de los funcionarios que participan en la inspección, los nombres de los funcionarios del depositario y el de algún auxiliar de la función pública aduanera si está presente, la información contenida en la documentación que respalda el respectivo DUA, tales como: descripción de la mercancía, cantidades, peso, origen, valor aduanero declarado, marcas y logos que se puedan identificar, entre otras; así como un detalle de los aspectos que generan la retención de las mercancías.
- 6º) La Aduana requerirá al titular de derecho y/o su representante, que en un plazo de cinco días hábiles posteriores a la retención de las mercancías, aporte el informe técnico que sustente la denuncia por la vulneración de un derecho de propiedad intelectual, el cual debe incluir características técnicas y físicas de las mercancías, forma de presentación en el mercado, características de su embalaje, país de origen, diseño y características de los logos, entre otros.
- 7º) En esa misma acta se indica al depositario aduanero que la mercancía queda en condición de retenida. Para tal efecto, el funcionario aduanero debe comunicar de inmediato a la Jefatura del Departamento Técnico para que proceda a efectuar la retención del movimiento de inventario en la aplicación informática, únicamente de la mercancía que se presume vulnera un derecho de propiedad intelectual.

En el caso de mercancías en régimen de exportación, la retención operara mediante el acta que para tal efecto se hubiere levantado en el depositario aduanero o en la ubicación habilitada para tales efectos. Se autorizará el levante para las mercancías restantes.

- 8º) La Aduana deberá comunicarse dentro del plazo de los diez días hábiles estipulados en el artículo 16, con el consignatario de las mercancías retenidas o su representante para poner en su conocimiento tal circunstancia.
- 9º) La autoridad aduanera debe utilizar la aplicación informática Interface Public Member (IPM) de la Organización Mundial de Aduanas (OMA), como una herramienta de consulta en materia de derechos de propiedad intelectual.
- 10º) El Departamento Técnico dentro de los primeros cinco días del plazo establecido en el artículo 16 (diez días hábiles), elaborará un informe con toda la documentación recopilada a efecto de la conformación del expediente y lo remitirá a la Gerencia de la Aduana. Dicho informe contendrá la recomendación respecto a la interposición de la denuncia ante el Ministerio Público.
- 11º) El Departamento Normativo junto con el Gerente de la Aduana dentro del plazo restante deben efectuar el análisis del caso con el objeto de determinar si procede o no la interposición de la denuncia penal ante la autoridad correspondiente. En caso de que proceda, le corresponderá al Departamento Normativo elaborar la respectiva denuncia antes del vencimiento del plazo estipulado en el artículo 16. En caso de ser improcedente la presentación de la denuncia, el Gerente ordenará el levantamiento de la retención de las mercancías.

12°) El trámite del despacho aduanero continuará en cualquiera de los siguientes casos:

- > No se logró contactar al titular del derecho y/o su representante por los medios disponibles.
- > El titular del derecho y/o su representante indica de manera expresa que no está interesado en la verificación de la mercancía o en la presentación de la denuncia respectiva.
- > Cuando el titular y/o su representante no presente pruebas o la información aportada por el titular no constituya elementos suficientes, comprobables y fundados, para sustentar la denuncia ante el Ministerio Público.