

LA FUNCIÓN DE LAS PATENTES EN LOS PAÍSES EN VÍAS DE DESARROLLO*

Constantine V. Vaitsos

(Colombia)

Los sistemas de patentes no son creados para el interés del inventor, sino en interés de la economía nacional. Las reglas y reglamentos de los sistemas de patentes no están gobernados por la ley común o civil, sino por la política económica.

Informe Oficial Hindú sobre la Revisión de las Leyes de Patentes, párrafo 20.

Exceptuando, quizá, los casos de garantizar caballos, no hay asunto que ofrezca tantas oportunidades para la práctica sagaz como la Ley de Patentes.

House of Lords, Parliamentary Debates, julio 1º, 1851, columna 18.

Hoy en día la política de los Estados Unidos con respecto al sistema internacional de patentes debe estructurarse a la luz de sus objetivos vitales... de su política externa.

Senado de los Estados Unidos, Comité Jurídico "The International Patent System and Foreign Policy", 85 Congreso, 1ª Sesión, 1957, p. 4.

INTRODUCCIÓN

Las "teorías económicas", los argumentos o el fundamento racional del sistema de patentes actualmente existente, han sido preconizados casi exclusivamente por abogados de patentes y juristas secundados por hombres de negocios. El análisis económico razonado ha estado casi ausente¹ y en su lugar han dominado los conceptos aceptados en privilegios de propiedad industrial, amplias generalizaciones legales en su mayor parte y algunas teológicas (tales como el principio de "derechos naturales" de los inventores). El debate del siglo XIX sobre el sistema de patentes, que estuvo cercano a abolir las patentes en Inglaterra y Alemania y que, en efecto, las abolió temporalmente en otros países, marcó el final de la participación

* La versión en inglés se publicará en el *Journal of Development Studies*. Además, formará parte de una colección de artículos del autor que editará el Instituto de Estudios Peruanos con el título *Comercialización de Tecnología en el Grupo Andino*.

¹ Existen algunas notables excepciones tales como el trabajo de Edith Tilton Penrose, *The Economics of the International Patent System*, The John's Hopkins Press, 1951.

activa de los economistas en el asunto. La ausencia de un serio análisis económico es sorprendente, dado el hecho que las patentes a menudo constituyen una poderosa herramienta económica. Ellas pueden llegar a determinar o a veces a refrenar las posibilidades de mayor avance tecnológico (tal como durante cierto periodo en el caso del carburo cementado), influir o retardar el tiempo de la introducción comercial de las invenciones (tal como en el alumbrado fluorescente, los plásticos de metilmetacilato, etcétera). Podrían también dar como resultado estructuras particulares de control tecnológico o comercial en ciertos sectores (tales como caucho sintético o ciertas categorías de fibras sintéticas). Algunas veces las patentes podrán determinar el casi dominio mundial de una rama completa de una industria por ciertas firmas (tal como el presente en la industria farmacéutica o en un periodo anterior el clásico caso del cártel del *Europäischer Verband der Flaschenfabrike* en la máquina automática para hacer botellas de vidrio).

Este documento intentará evaluar algunos de los principales aspectos económicos e implicaciones resultantes del sistema actual de patentes en funcionamiento en los países en desarrollo. No trataremos únicamente el problema de los "abusos", tales como las prácticas restrictivas de comercio o los privilegios excesivos de monopolio. Tal limitación, que usualmente circunscribe los debates sobre patentes, podría asumir implícitamente la aceptación por sí de los principios sobre los cuales se ha edificado el actual sistema de patentes. En su lugar intentaremos analizar la función y los efectos globales de las patentes en las economías de los países en desarrollo.

En las discusiones legalmente influibles sobre patentes, el asunto se muestra bastante complejo, requiriendo profundo conocimiento por especialistas. Varias intrincadas especificaciones legales,² complejos requerimientos y procedimientos administrativos para la aplicación de las leyes de patentes, así como un considerable grado de arbitrariedad en definir, por ejemplo, que es "novedoso" o industrialmente "útil" para ser patentado, pueden llevar a cierta confusión respecto a qué son las patentes y en qué consisten sus verdaderos efectos. El principio económico de las patentes es, sin embargo, claro. La patente es una concesión de monopolio. Tal privilegio es concedido, incluso en los países en vías de desarrollo, en la suposición largamente mantenida de que las patentes proveen un incentivo *necesario* para la actividad inventiva y/o para compensarla. Tam-

² Por ejemplo, la especificación sobre quién lleva la carga de prueba de una infracción alegada, el demandante o el supuesto infractor, podría determinar si la protección y privilegios de patente existen realmente o si ellos constituyen solamente principios legales inaplicables.

bién a través de la revelación de la patente o la garantía de monopolio, etcétera, se presume que se dan los incentivos suficientes para introducir innovaciones en actividades industriales beneficiosas comercialmente.³ Más aún, para la economía global de un país (dejando de lado efectos distributivos) se asume que los costos de monopolio para los consumidores o para los otros productores son menores que los beneficios que provienen de promover actividades de invención e inversión a través de patentes. Es importante distinguir que el argumento implicado aquí no es con respecto a las invenciones e inversiones por sí mismas, sino respecto al papel de los privilegios del monopolio sobre tales actividades. Los privilegios de monopolio concedidos por patentes tratan claramente de introducir la producción de invenciones en un marco de mercado de precios. Precios existen cuando hay escasez. Las patentes que conceden monopolio de uso (o uso con licencia) crean escasez mediante la limitación de la disponibilidad de invenciones, aunque una invención es por naturaleza una entidad "inexhaustible" en términos de tiempo o veces de uso.⁴ Hasta cierto punto, en lo que se refiere a la utilización de las invenciones, se les pone un precio, no porque sean escasas, sino *para* hacerlas escasas a sus posibles usuarios. Una patente disminuye el uso posible de una innovación con el intento (o para) generar una renta económica.⁵

Los efectos monopolísticos de las patentes sobre la actividad inventiva deberían ser evaluados no solamente sobre una base nacional, sino también mundial. Lo que podría o no ser cierto del efecto de las patentes sobre la actividad inventiva de un país en particular no es necesariamente igual para los efectos de actividades similares en otros países. En la forma en que está conformado el actual sistema internacional de patentes,⁶ hay poderosas razones para creer que ellas podrían definitivamente refrenar las actividades inventivas en algunos países (especialmente los en vías de desarrollo)⁷ aunque para otros, reclaman algunos, el efecto es

³ Ver, por ejemplo, *United International Bureau for the Protection of Intellectual Property (BIRPI)*, "Model Law for Developing Countries on Inventions", Genève, 1965, p. 17.

⁴ Para algunas de las implicaciones económicas de la "inexhaustibilidad" del uso de las invenciones y los efectos de una estructura de regateo en lugar de un sistema de mercado de precios competitivos, ver C. V. Vaitso, "Transfer of Resources and Preservation of Monopoly Rents", Center of International Affairs, *Economic Development Report*, N° 168, Harvard University Press, 1970, pp. 17-21.

⁵ Ver Arnold Plant, "The Economic Theory Concerning Patents for Inventions", *Economic*, febrero de 1934, p. 31, y Penrose, *op. cit.*, p. 29.

⁶ Aquí se hace referencia a la Convención de la Unión de París para la Protección de la Propiedad Industrial y el papel que ella ha jugado, así como su Secretariado sobre el sistema internacional de patentes y sus regulaciones.

⁷ Ver la declaración de la Delegación Brasileña en el "Informe Final de la Primera Reunión de Directores de Oficinas Nacionales de Marcas y Patentes", ALALC/MAP I/Informe, mayo de 1969, pp. 8-9.

positivo. Un estudio preparado para el Comité Jurídico del Senado de los Estados Unidos llegó a la conclusión que las provisiones del sistema internacional de patentes "... es evidente, han alterado la constitución del otorgamiento de patentes, de una diseñada primordialmente para estimular la industria nacional a una en que el patentatario extranjero tiene una mayor probabilidad de producir donde él escoja y de retener el monopolio de su patente".⁸ Así que, si las patentes constituyen un incentivo necesario en la actividad inventiva, una premisa que no está comprobada, es necesario preguntar: ¿patentes otorgadas por quién y para la actividad inventiva de quiénes?⁹ Seguimos, entonces, para considerar las características y efectos del sistema de patentes en las economías de los países en vías de desarrollo.

DOS CARACTERÍSTICAS BÁSICAS DE LAS PATENTES EN LOS PAÍSES EN DESARROLLO

I. *Patentes de propiedad extranjera*

Un hecho importante que debe ser establecido y comprendidas sus implicaciones es que cuando alguien habla de las patentes en países en desarrollo en realidad está refiriéndose a patentes que pertenecen casi en su totalidad a compañías extranjeras o ciudadanos extranjeros a esos países. El siguiente cuadro da algunos datos comparativos:

CUADRO 1. *Patentes concedidas a extranjeros como un porcentaje total de patentes concedidas entre 1957 y 1961 inclusive*

| Países industrializados "grandes" (Porcentaje) | | Países industrializados "más pequeños" (Porcentaje) | | Países en desarrollo (Porcentaje) | |
|--|-------|---|-------|--------------------------------------|-------|
| Estados Unidos | 15.72 | Italia | 62.85 | India | 89.38 |
| Japón | 34.02 | Suiza | 64.08 | Turquía | 91.73 |
| Alemania Occid. | 37.14 | Suecia | 69.30 | República A. U. | 93.01 |
| Reino Unido | 47.00 | Holanda | 69.83 | Trinidad y Tobago | 94.18 |
| Francia | 59.36 | Luxemburgo | 80.48 | Pakistán | 95.75 |
| | | Bélgica | 85.55 | Irlanda | 96.51 |

FUENTE: Información estadística aparecida en *The Role of Patents in the Transfer of Technology to Developing Countries*, Naciones Unidas, Nueva York, 1964, pp. 94-95.

⁸ Senado de los Estados Unidos, Comité Jurídico, *The International Patent System and Foreign Policy*, op. cit., p. 3 (estudio preparado por R. Vernon).

⁹ Bajo los auspicios de OECD, fue establecida la Asociación Europea de Investigación Comercial Industrial para propiciar actividades de investigación en Europa. Un problema principal investigado se refiere a los obstáculos impuestos por las leyes europeas de patentes en las actividades de investigación y desarrollo y avance tecnológico.

El cuadro 1 en realidad *sobrestima* considerablemente la importancia de las patentes poseídas por nacionales de los países en desarrollo. La mayoría de estas patentes nacionales son poseídas por inventores individuales (no por compañías) con importancia industrial o financiera mínima. Por ejemplo, investigaciones recientes en la Oficina de la Propiedad Industrial de Chile indicaron que la mayoría de patentes poseídas por nacionales pertenecían a individuos, no a firmas de negocios, y su importancia comercial "aparecería nula".¹⁰ Se llegó a conclusiones similares a través de investigaciones llevadas a cabo en la Argentina y la India. Tres cuartas partes de las patentes pertenecientes a la Argentina en los últimos años de la década de 1960 eran propiedad de individuos. Entrevistas completas de una muestra de inventores argentinos indicaron que el 75 % de ellos nunca obtuvieron resultados satisfactorios de la industrialización de sus descubrimientos. De 40 inventores sólo uno consideraba como su fuente principal de ingreso el producto de sus actividades inventivas patentadas y no patentadas.¹¹ En la India se llegó a la conclusión de que si se considera el valor científico, económico e industrial de las invenciones patentadas en los países en desarrollo, las patentes concedidas a sus propios nacionales son de mínima importancia.¹² *Luego, si el número de patentes se pondera por su valor económico o tecnológico (por ejemplo, volumen de ventas o valor agregado) es probable que la mayor parte de los países en desarrollo hallen que las patentes así ponderadas que pertenecen a sus propios nacionales ascienden a una fracción del 1 % del total de patentes concedidas por tales países.* Por esta razón, cuando hablamos de patentes en países en desarrollo nos referimos en realidad a las tenencias de PATENTES EXTRANJERAS. La tendencia para naciones en desarrollo en materia de propiedad de patentes indica un empeoramiento en vez de una mejor situación a través del tiempo. Los grandes países industrializados no han experimentado, comparativamente, cambios muy significativos en el porcentaje de sus patentes otorgadas en manos nacionales. Ver, por ejemplo, el cuadro 2.

Contrástense las cifras presentadas en el cuadro 2 con lo que ocurrió en Chile entre 1937 y 1967. Considerando como base 100 el número de

¹⁰ CORFO, "La propiedad industrial en Chile y su impacto en el desarrollo industrial". Documento preliminar no publicado del estudio sobre transferencia de tecnología del Mercado Común Andino. Santiago, septiembre de 1970, p. 16. El estudio chileno fue dirigido por Gastón Orman.

¹¹ D. Chudnovsky, J. Katz, "Patentes y actividad inventiva individual", documento no publicado para un seminario interno en el Centro de Investigaciones Económicas (IIECE), Buenos Aires, septiembre de 1970, p. 36. El documento concluía que "los inventores individuales están escasamente integrados en el sistema industrial local". *Ibid.* en [36].

¹² Informe oficial hindú, "Revision of Patent Laws", 1959, párrafos 25-27.

CUADRO 2. *Tenencias extranjeras de patentes nacionales en países altamente industrializados, en porcentajes aproximados*

| <i>Países</i> | <i>1940^a</i> | <i>1957-1961^b</i> |
|----------------|-------------------------|------------------------------|
| | <i>%</i> | <i>%</i> |
| Estados Unidos | 10 | 16 |
| Japón | 25 | 34 |
| Alemania | 25 | 37 |
| Reino Unido | 50 | 47 |
| Francia | 50 | 59 |

FUENTES: a) John A. Diegger, "Patent Policy: A Discussion", *American Economic Review, Papers and Proceedings*, vol. 38, mayo de 1948, p. 257.

b) Datos del cuadro 1 del presente documento.

patentes registradas en 1937 se observaron los siguientes cambios en Chile treinta años después:

CUADRO 3

| | <i>Patentes pertenecientes a nacionales</i> | <i>Patentes pertenecientes a extranjeras</i> | <i>Total de patentes</i> |
|------|---|--|--------------------------|
| 1937 | 100 | 100 | 100 |
| 1967 | 110 | 956 | 664 |

FUENTE: CORFO, *op. cit.*, p. 15.

La progresiva desnacionalización de las patentes chilenas otorgadas evolucionó de la siguiente manera:

CUADRO 4. *Porcentajes de patentes registradas en Chile y poseídas por:*

| <i>Año</i> | <i>Nacionales</i> | <i>Extranjeros</i> |
|------------|-------------------|--------------------|
| | <i>%</i> | <i>%</i> |
| 1937 | 34.5 | 65.5 |
| 1947 | 20.0 | 80.0 |
| 1958 | 11.0 | 89.0 |
| 1967 | 5.5 | 94.5 |

FUENTE: CORFO, *op. cit.*, p. 15.*

* En término de separación por industrias se registró en Chile en 1967 la división que señala el cuadro 5.

CUADRO 5

| Industria | % con respecto a las patentes totales en 1967 | PORCENTAJES DE LAS PA- TENTES INDUSTRIALES POSEÍDAS POR: | |
|---|---|--|-------------|
| | | Nacionales | Extranjeros |
| Agricultura y productos alimenticios | 8.4 | 6.4 | 93.6 |
| Minería y metalurgia | 12.3 | 1.5 | 98.5 |
| Motores y maquinaria | 3.2 | 20.0 | 80.0 |
| Productos químicos y farmacéuticos | 40.6 | 1.6 | 98.4 |
| Textiles | 4.6 | 17.7 | 82.3 |
| Artes domésticas | 6.8 | 14.6 | 85.4 |
| Electricidad e instrumentos científicos | 10.2 | 6.0 | 94.0 |
| Construcción | 9.5 | 15.2 | 84.8 |
| Industria de pesca y transporte | 2.8 | 9.7 | 90.3 |
| Industria militar | 1.5 | 6.2 | 93.8 |

FUENTE: CORFO, *op. cit.*, pp. 18-25.

Similarmente, en la Argentina 62 % de las patentes eran poseídas en 1935 por inventores individuales, la mayoría de los cuales eran argentinos. Sólo 15 años después, en 1968, el porcentaje bajó a 25 %. La diferencia se cuenta con las patentes obtenidas por compañías extranjeras.¹³

La concentración de prácticamente todas las patentes de los países en desarrollo en manos extranjeras refuta uno de los principios fundamentales de justificación de la existencia del actual sistema de patentes, es decir, el incentivo sobre la actividad inventiva nacional. Si algo reflejan las patentes poseídas por extranjeros es la actividad inventiva "no nacional" y obviamente no tienen influencia directa en la inventiva nacional. (Hay efectos indirectos, la mayor parte de ellos negativos, que discutiremos en las páginas siguientes.) Más aún, es razonable asumir que la concesión de patentes por el Perú, Turquía o Indonesia o aun por todo el conjunto del Tercer Mundo no tiene un efecto significativo sobre los planes de investigación y desarrollo de corporaciones internacionales como Du Pont, Philips o Mitsubishi o sobre los gastos federales en ciencia y tecnología por los gobiernos de los Estados Unidos, Francia, etcétera. En vez de referir las patentes concedidas por los países en desarrollo a la actividad inventiva en sí, deberíamos buscar sus efectos en si promueven o detienen la inversión extranjera, si restringen o alientan la impor-

¹³ D. Chudnovsky, J. Katz, *op. cit.*, p. 1. El porcentaje de argentinos en el número total de patentes pertenecientes a individuos en 1968 era alrededor del 75 %.

tación de tecnología, si afectan los términos de comercio de los países, etcétera. El sistema de patentes actual como una herramienta de política económica no tiene más que hacer con la actividad inventiva nacional que las liberaciones de impuestos sobre la repatriación de ganancias por las firmas extranjeras, privilegios especiales de mercados a compañías extranjeras, etcétera. Es probable que las políticas arancelarias y de importación general tengan más que hacer con la inventiva nacional que las patentes.

II. PATENTES Y POLÍTICA DE NEGOCIOS

En los países industrializados como los en vías de desarrollo ha ocurrido un serio cambio en el concepto de "propiedad" de invención. La "propiedad" de un inventor de unas cuantas invenciones patentadas ha sido reemplazada por la de la corporación con cientos o miles de patentes. Tal cambio en la propiedad (sin comillas esta vez) de las patentes ha revolucionado el concepto e implicaciones de las patentes: ha sacado a la patente del mundo del inventor para llevarla al mundo del ejecutivo de negocios. "... El uso de la [patente] no está más ligado a los modismos de la ciencia, sino a los de los negocios. De pronto [la patente]... el supuesto incentivo al progreso técnico, se convierte en el instrumento de la política de negocios. Se realizan multitud de maniobras para aumentar su valor pecuniario."¹⁴

La política de negocios ejercida a través de patentes podría tener varios efectos. Uno de ellos es el control del mercado a través de la concentración de patentes en pocas manos. La concentración de patentes en el dominio de grandes empresas internacionales ha sido calificada, en varias ocasiones, como un "mal económico".¹⁵ Más aún, la concentración de patentes ha requerido acción correctiva como un caso particular de poder monopolístico.¹⁶ Como quiera que una discusión profunda de los efectos de la concentración económica en el desarrollo económico nos llevará lejos de nuestro asunto, nos limitaremos a citar algunas estadísticas de patentes y su concentración. Alrededor del 50 % de todas las patentes adquiridas por contratistas, como resultado de la investigación financiada

¹⁴ Walton Hamilton, "Cartels, Patents and Politics", *Foreign Affairs*, vol. 23, 1945, p. 537.

¹⁵ Ver, por ejemplo, F. Machlup, *The Political Economy of Monopoly: Business, Labor and Government Policies*, The Johns Hopkins Press, 1952, p. 284; también G. W. Stocking & M. W. Walkins, *Monopoly and Free Enterprise*, Nueva York, 1951, pp. 468-469.

¹⁶ Ver Carl Kaysen & Donald F. Turner, *Antitrust Policy: An Economic and Legal Analysis*, Harvard University Press, 1959, pp. 165 ss.

por el gobierno en los Estados Unidos son poseídas por 20 grandes compañías.¹⁷ (Los gastos en investigación y desarrollo realizados en investigación propiciada en forma federal por los Estados Unidos son aún más concentrados.)¹⁸ Asimismo, de todas las patentes asignadas a todas las corporaciones entre 1946-1962 en los Estados Unidos, de investigación federal y de corporaciones, 35.7 % eran propiedad de alrededor de 100 grandes compañías.¹⁹ Ya que la mayor parte de las patentes en los países en desarrollo son de propiedad extranjera, ellas reflejan los índices de concentración, de sus orígenes extranjeros. En la República de Colombia, por ejemplo, del número casi total de compañías e individuos (nacionales y extranjeros) que tenían patentes de productos farmacéuticos en 1970, menos del 10 % (todos de propiedad extranjera) controlaban más del 60 % de tales patentes.²⁰

Igualmente, de una muestra de alrededor de 1 000 patentes, la mayor parte de las industrias químicas y de fibras sintéticas se observaron los mismos índices de concentración que en la farmacopea. En el último caso, la concentración desigual de patentes en las manos de unas cuantas firmas extranjeras refleja la concentración de producción en la industria, ya que las patentes definen, según las legislaciones y prácticas existentes, a veces muy exclusivamente, las únicas firmas que pueden producir (o importar) ciertos bienes.

“Una vez que una compañía alcanza el dominio de una industria a través de patentes, crea la condición necesaria para su control perpetuo. A menudo proporciona el principal o único mercado para las patentes del inventor independiente. Llega a ser el principal o único lugar de empleo para el inventor profesional²¹ y trabajador en el campo de activi-

¹⁷ Ver D. S. Watson & M. A. Holman: “Concentration of Patents from Government Financed Research in Industry”. *The Review of Economics and Statistics*, vol. XLIX, agosto de 1967, p. 381.

¹⁸ Para referencia de los efectos de concentración de la política de licencias de la investigación financiada por el gobierno de los Estados Unidos ver el testimonio de Wassily W. Leontief, “Impact of Government Patent Policies on Economic Growth, Scientific & Technological Progress, Competition and Opportunities for Small Business”, en audiencias ante un Subcomité para Pequeños Negocios, Senado de los Estados Unidos, 88 Congreso, 1ª Sesión.

¹⁹ Oficina de Patentes de los Estados Unidos, datos analizados por Watson y Holman, *op. cit.*, p. 377.

²⁰ Deducido de datos recopilados por Timoleón López y F. Castaño de la Oficina Colombiana de la Propiedad Industrial para los estudios sobre Transferencia de Tecnología del Mercado Común Andino.

²¹ De investigación y entrevistas llevadas a cabo en el Perú para el estudio de transferencia de tecnología del Mercado Común Andino se hicieron observaciones sobre profesionales peruanos que trabajaban para subsidiarias de detentadoras de patentes de firmas farmacéuticas extranjeras en campos relacionados con enfermedades tropicales. Cualesquiera descubrimientos hechos por estas subsidiarias con la participación de profesionales locales, éstos fueron transferidos a las corporaciones extranjeras de patentes. Se citaron casos similares para el Brasil.

dad... Domina, en efecto, el cauce principal del pensamiento inventivo y perpetúa su poder a través de patentes.²² Como un ejemplo de lo que ocurre una vez que las patentes entran en el campo de la política de negocios y lo lejos que esto está de proporcionar incentivos a la actividad inventiva, se cita el siguiente memorándum interno de Hartford Empire, la compañía poseedora que ha dominado la industria de las botellas de vidrio: "... [se están confeccionando solicitudes de patentes de tal manera] de prevenir el uso o mejora de cualquier sustituto existente o posible [de la máquina de hacer botellas]... Esto... busca obstaculizar los aparatos competidores que podrían disminuir nuestra entrada... Nosotros tenemos actualmente un número de solicitudes que fueron registradas para impedir definitivamente el desarrollo de máquinas competidoras por otros."²³ Una vez que los privilegios monopolísticos dejan el mundo del inventor individual (un romántico recuerdo del pasado que aún influye la política de gobiernos) e ingresan a la propiedad múltiple de patentes por grandes empresas, la función principal de las patentes no está dirigida hacia la actividad inventiva, sino hacia la maximización de la ganancia mediante la minimización de las formas de competencia.²⁴

Como una conclusión a las dos características principales discutidas anteriormente, podemos reafirmar que prácticamente la totalidad de las patentes concedidas en países en desarrollo son poseídas por extranjeros y que claramente su función principal está dirigida no hacia la actividad inventiva (nacional o aun mundial), sino hacia la maximización de las ganancias de empresas internacionales predominantemente grandes. Pasamos ahora a discutir los efectos específicos de las patentes sobre las economías de los países en desarrollo.

PATENTES E INVERSIONES EXTRANJERAS DIRECTAS

Al discutir la relación entre las patentes y las inversiones extranjeras directas dividiremos nuestro análisis en dos partes:

²² O. F. L. Vaughan, *op. cit.*, p. 218.

²³ El memorándum fue presentado por el Comisionado Coe en "Investigation of Concentration of Economic Power", parte III, p. 842, citado por A. E. Kahn, *op. cit.*, p. 485.

²⁴ Una de las industrias donde las patentes constituyen un factor crítico es aquella de los productos farmacéuticos donde las patentes se han convertido en la causa principal para un control de mercado mundial con uno de los mayores promedios de ganancia. El informe Till, uno de los principales documentos del gobierno, presentado durante las audiencias Kefauver en el Senado de los Estados Unidos, proporcionó evidencia sobre los esfuerzos de las firmas farmacéuticas "... para mantener el fundamento de su prosperidad, el sistema de patentes por medio del cual pueden controlar el mercado..." R. Harris, *The Real Voice*, Nueva York, 1964, p. 24 (lo subrayado para hacer hincapié es mío).

- A) ¿Sustituyen las patentes la necesidad de inversión, nacional o extranjera?
- B) ¿Sustituyen las patentes la inversión de los no poseedores de patentes por poseedores de patentes? (Consideración especial sobre efectos de relaciones posteriores.) (*Forward linkage effects.*)

A) LAS PATENTES COMO SUSTITUTO DE LA NECESIDAD DE INVERSIÓN

Los argumentos más refinados en apoyo del sistema de patentes, y que aceptan el hecho que la mayor parte de las patentes en los países en desarrollo son de propiedad extranjera, hacen hincapié en la importancia de las patentes, no sobre la actividad inventiva, sino en el estímulo que ellas proporcionan para la inversión extranjera directa. A través de tal proceso, continúa el argumento, los países en desarrollo pueden obtener tecnología patentada y no patentada que hubiera sido inalcanzable en ausencia de la protección adecuada proporcionada por las patentes. De este modo, se arguye, las patentes son una de las condiciones necesarias para la inversión extranjera. El argumento, aunque aparece repetidas veces en la bibliografía de patentes, está falto de vivificación empírica. Por ejemplo, un estudio llevado a cabo sobre este asunto para el gobierno de los Estados Unidos daba como conclusión que: "... parecería, por lo tanto, que aunque los inversionistas y sus abogados de patentes quisieran tener mejor protección de patentes, si es que se puede, la naturaleza de tal protección es raras veces un factor importante en la decisión final de si invertir o no".²⁵

Crecientes investigaciones conceptuales y empíricas sobre los complejos motivos de inversión extranjera directa indican que la causa clave

²⁵ Senado de los Estados Unidos, Comité Jurídico, *op. cit.*, p. 17. El estudio utilizó varias referencias empíricas entre las cuales estaban las siguientes: The National Industrial Conference Board llevó a cabo una encuesta en 107 compañías norteamericanas que tenían importantes inversiones extranjeras en todo el mundo. El propósito fue hallar los diversos obstáculos que limitan o impiden la inversión extranjera. Se identificó una serie de obstáculos que iban "desde el problema de las cuotas de exportación hasta las facilidades sanitarias inadecuadas". En las 382 páginas que presentaron los hallazgos de esta investigación no se mencionó ni una sola vez la presencia o ausencia de la protección de patentes como causas que afectan las decisiones en la inversión foránea (ver National Industrial Conference Board, "Obstacles to Direct Foreign Investment", Washington, D. C.). Asimismo, una encuesta llevada a cabo por el Departamento de Comercio de los Estados Unidos, comprendiendo a 247 inversionistas en el exterior, sobre factores que afectaban negativamente la inversión extranjera ni siquiera menciona el asunto de las patentes (ver Departamento de Comercio de Estados Unidos, "Factors Limiting United States Investment Abroad", Washington, D. C., 1954).

Como una indicación de los diversos factores que aceleran la inversión extranjera directa podemos citar el caso de Italia, donde tuvieron lugar grandes inversiones extranjeras en la industria farmacéutica precisamente debido a la completa falta de patentes en esa industria en Italia.

(particularmente en los países en desarrollo) para emprender inversiones extranjeras nace de una estrategia defensiva²⁶ para mantener mercados que fueron alguna vez capturados mediante las exportaciones y que fueron después amenazados por competidores y/o por las estrategias de sustitución de importaciones de los países receptores. Desde este punto de vista, las patentes, lejos de proporcionar un estímulo para la inversión extranjera, parece constituir un factor crítico que obstaculiza las inversiones, extranjeras o nacionales, en los países en desarrollo. En cuanto a las inversiones extranjeras concierne *¿qué manera más formidable de evitar las presiones amenazantes de competencia que fuerzan a que tengan lugar las inversiones, que el privilegio monopolístico ofrecido al tenedor de la patente?* Él es el único que puede producir o importar los productos patentados en el país (otorgante de patente). Las firmas han declarado abiertamente que ellas toman patentes de otros países y las suprimen como una manera de “detener la competencia en su origen”.²⁷ Ellas exportan los productos patentados a mercados donde ni las firmas nacionales ni otras extranjeras pueden producir o exportar. “Generalmente, restricciones de este tipo [es decir, restricciones en el establecimiento de nuevas firmas en países en desarrollo] son ejercidas por medio de patentes sacadas por una entidad productora en uno de los países industriales, ya sea para un tipo particular [de máquina o para un proceso particular] de manufactura. El efecto de tal patente es impedir a una firma en cualquier país en el cual sea válido el uso de la máquina o proceso en cuestión excepto con el permiso del propietario de la [patente] . . . El propietario de la patente prefiere a menudo suministrar estos mercados desde grandes establecimientos en países más avanzados. . . En la era mercantilista, tales intereses [opositores de la manufactura local] pueden haber tenido la ayuda directa del gobierno; hoy en día es principalmente por el uso de armas económicas [tales como las patentes] que ellos tienen éxito en retardar el desarrollo de la industria local.”²⁸ Un informe oficial del gobierno hindú incluía que: “. . . estas patentes son, por lo tanto, tomadas no en interés de la economía del país que concede la patente, o con vistas de manufacturarla, sino con el objeto principal de proteger un mercado de exportación de la competencia de los fabricantes, particularmente aquellos de otras partes del mundo”.²⁹ Tales objetivos de los dueños de pa-

²⁶ Y. Aharoni, *The Foreign Investment Decision Process*, Harvard University, 1967.

²⁷ Ver Penrose, *op. cit.*, p. 107.

²⁸ Naciones Unidas, Documento N° E/2670, ST/ECA/29, 1955, p. 27.

²⁹ Informe Hindú sobre la Revisión de Leyes de Patentes, 1959, párrafos 28-29.

tentes son alcanzados a través de la adquisición de las patentes con la intención de no producir los productos o procesos cubiertos por ellas ni dar licencias de uso a otras empresas en un país dado. En la República de Colombia de un total de 3 513 procesos patentados de productos examinados (2 534 de los cuales pertenecían a la industria farmacéutica) y el resto se referían en su mayor parte a las industrias química y textil, sólo 10 fueron realmente producidos en el país en 1970.³⁰ En el Perú, de 1960 a 1970, se concedieron 4 872 patentes en los sectores industriales más importantes que incluyen, electrónica, productos farmacéuticos, industria pesquera, procesamiento de metales, transporte, etcétera. De estas 4 872 patentes solamente se reportaron 54 como explotadas, es decir, alrededor del 1.1 % del total.³¹ El motivo de adquirir y no explotar patentes en los países en desarrollo es doble: primeramente conservar mercados de importación seguros para las grandes empresas extranjeras sin necesidad de inversión extranjera y, segundo, obstaculizar la competencia potencial de otros sustitutos cercanos que no son ni producidos ni importados. *Luego, las patentes concedidas por los países en desarrollo son no solamente en casi su totalidad pertenecientes a extranjeros, sino que ellas son también no explotadas en su casi totalidad.*³²

Un resultado directo del sistema de patentes es la así llamada licencia-cruzada de patentes o fondo de patentes. De acuerdo a ella, los propietarios de patentes (corporaciones en su mayor parte) hacen un fondo o "pozo" de sus patentes (incluyendo patentes de productos competidores) y mediante los términos de los acuerdos alcanzados barajan sus privilegios monopolísticos alcanzando así dividirse los mercados mundiales y evitando la competencia.

³⁰ De datos no publicados recopilados en Colombia para los Estudios sobre Transferencia de Tecnología del Mercado Común Andino. Parte de las patentes no usadas cubren procesos o productos que podrían haber sido introducidos en el mercado colombiano por competidores. Otra parte incluye casos que fueron posiblemente tomados para asegurar la completa protección legal de los privilegios monopolísticos sin representar necesariamente una amenaza inmediata de introducción de productos competidores.

³¹ De investigaciones llevadas a cabo en el Ministerio de Industria y Comercio del Perú bajo la dirección de César Suñto, para los estudios sobre transferencia de tecnología en el Grupo Andino.

³² La no explotación de patentes ha preocupado también a los países industrializados aunque en menor grado. "El grupo quizá más importante de las patentes suprimidas consiste en los cientos llevadas fuera de los Estados Unidos por extranjeros con el único propósito de reservar este país como mercado para sus invenciones fabricadas en el extranjero." F. L. Vaughan, *op. cit.*, p. 217. También durante los debates parlamentarios en Inglaterra en 1907 surgió el asunto de que la mitad de las patentes concedidas por ese país pertenecían a extranjeros. La mayor parte de ellas fueron suprimidas y a través de importaciones de los productos patentados muchas industrias británicas fueron "completamente barridas". Cámara de los Comunes. Debates Parlamentarios, 19 de marzo de 1907, col. 684, según cita por Penrose, *op. cit.*, p. 140.

“La mayor parte de estos casos implican cierta división de mercados en el interior de la Europa Occidental; una separación del mercado francés del alemán o del italiano del alemán o similares encasillamientos. Típicamente también, estos arreglos separan el mercado inglés del continental. . . Los mercados de las áreas no productoras o subdesarrolladas son repartidos luego del acuerdo con el poder de negociación de los varios productores.”³³ Por lo tanto, las patentes a través de las restricciones artificiales que imponen sobre el derecho a usar o imitar ciertas técnicas claves industriales, impiden, en vez de propiciar, las inversiones (nacionales o extranjeras) y conservan los mercados de los países en desarrollo para las importaciones vendidas bajo condiciones monopolísticas. Trataremos los efectos de precios resultantes en páginas posteriores. Aquí queremos recalcar que, quizá, el mayor costo social de las patentes descansa sobre las restricciones que ellas imponen a las oportunidades de un país de usar sus propios recursos y los del resto del mundo, según elija.

B) PATENTES, ESTRUCTURA DE PROPIEDAD Y EFECTOS DE RELACIONES POSTERIORES

(Forward linkage effects)

Por el control de la producción o aun la mera importación de productos patentados (o de productos manufacturados por procesos patentados), el propietario de una patente puede restringir y dirigir el uso de tales productos a particulares áreas de actividad en el país concedente de la patente. Más aún, debido en parte a la ausencia de reglamentación anti-trust adecuada o de políticas antimonopolísticas en los países en desarrollo, el propietario de patente puede determinar aun las firmas (o su estructura de propiedad) que pueden usar los productos o procesos cubiertos por patentes exclusivamente o de otra manera. Generalmente, tal práctica no significa la producción de los productos patentados. En la mayoría de los casos, como se indica anteriormente, significa la importación de productos patentados para usarse en la producción de otros productos intermedios o finales que no son patentados o patentables.

A través de estas relaciones posteriores, los privilegios monopolís-

³³ Senado de los Estados Unidos, Comité Jurídico, *op. cit.*, p. 10 (lo cursivo para hacer hincapié es mío). También "... la Convención Internacional de Patentes y las prácticas bajo ella —son básicas a la estructura total de la presente... política de restricciones sobre el desarrollo económico en los países menos industrializados y la monopolización o cartelización en los más industrializados". Heinrich Kronstein e Irene Till, "A Re-evaluation of the International Patent Convention", *La ley y los problemas contemporáneos*, volumen 12, 1947, p. 766.

ticos de productos patentados se extienden por sí mismos en áreas donde la patente no puede aplicarse. Por ejemplo, una firma que tiene las patentes de látex es la única que puede importar ese producto y usarlo para producir otros productos de caucho no patentables, tal como ciertas llantas de hule de automóvil. Más aún, la propiedad de patentes en procesos de obtención de sustancias activas puede determinar qué firmas pueden importar y usar tales sustancias de manera de "producir" o simplemente envasar antibióticos para uso final de los consumidores.³⁴

La extensión de privilegios monopolísticos a productos no patentados debido al control de los patentados, ha sido también experimentada y perseguida en los tribunales de los países industrializados.³⁵ En los países en desarrollo la falta de legislación adecuada o aun el conocimiento legal de estos asuntos han llevado a un definido control monopolístico de productos no patentables debido a los privilegios monopolísticos extendidos por los patentados.

Desde que las patentes son en su casi totalidad de propiedad extranjera en los países en desarrollo, ellas tienen efectos significativos en la estructura de propiedad de las firmas en ciertas industrias. Una industria que se usará como ejemplo es la de los productos farmacéuticos, donde las patentes juegan un papel excepcionalmente crítico. En Colombia, 32 de las 50 firmas extranjeras que operan en tal mercado, controlan más del 74 % del mercado en el que participan 139 firmas nacionales.³⁶ De los 160 laboratorios farmacéuticos que operan en Venezuela sólo 35 de ellos pertenecen a capital venezolano. Los laboratorios extranjeros controlan más del 90 % del mercado farmacéutico.³⁷ Un porcentaje similar de

³⁴ Las tabletas de vitaminas o inyecciones de hormonas son claramente no patentables. Sin embargo, las sustancias activas y las otras usadas como productos intermedios para ellas, lo son. Las firmas que poseen o tienen licencias de las patentes para estos productos intermedios o sus procesos son, generalmente, las únicas que pueden "producir" o envasar los productos finales, ya que ellas son las únicas que tienen acceso a la importación de los productos intermedios.

³⁵ Para la experiencia en los Estados Unidos ver *Mercoid Corp. versus Mid-Continent Investment Co.*, 320 US 661; *Ethyl Gasoline Corporation versus United States*, 309 US 436; *Leitch Mfg. Co. versus Barber Co.*, 302 US 548; *Morton Salt Co. versus Suppiger*; 314 US 488; *Carbide Corporation versus American Patents Corp.*, 283 US 27, etcétera.

³⁶ Es de interés notar que uno raras veces encuentra otras industrias donde opere un número tan grande de firmas extranjeras en un país en desarrollo, con posiciones oligopólicas o monopolísticas en sus líneas particulares de productos, que nacen básicamente de los efectos de las patentes. Aparte de las consideraciones de monopolio hay serios efectos resultantes de la división del mercado. A partir de entrevistas directas en Colombia se estimó que en promedio la industria utiliza menos del 40 % de un turno de su capacidad instalada. Las firmas nacionales indicaron que en ausencia de patentes ellas podrían procesar muy cerca al 90 % de los distintos productos en el mercado aumentando su actual producción alrededor del 300 % sin cambios importantes en su capacidad actual instalada.

³⁷ Ver *El Mundo*, Caracas, 11 de abril y 9 de mayo de 1970.

control por firmas extranjeras existe en la industria brasileña. El Brasil, desde mediados de 1950, ha experimentado una desnacionalización progresiva de su industria en este sector, debido en gran parte al sistema de patentes operativo antes de la decisión gubernamental en 1969 de suspender el otorgamiento de patentes en productos y procesos en la industria farmacéutica.³⁸ Un análisis del mercado brasileño concluyó que: "...estos grandes [grupos] extranjeros alcanzan la consolidación de su posición privilegiada a través de varios medios, comenzando por las patentes. Debido a ello y a sus licencias-cruzadas. . . es prácticamente imposible para una nación en desarrollo [esperar] una independencia razonable de las fuentes extranjeras. . . Consideramos tal política [una suspensión de las concesiones de patentes] como la política más importante que nuestras autoridades podrían tomar; sin ella, la industria farmacéutica en el Brasil continuará siendo sólo un conjunto de organizaciones [de propiedad extranjera] que venden productos extranjeros".³⁹

Las patentes sirven como uno de los poderosos medios de adquisición de compañías nacionales en países en desarrollo por firmas extranjeras (cerca del 41 % de todas las inversiones de los Estados Unidos en la industria quimicofarmacéutica colombiana que tuvieron lugar en su mayor parte entre 1958 y 1967, inclusive, fueron en la forma de adquisiciones.⁴⁰ Esto constituyó uno de los mayores porcentajes de adquisiciones en todos los subsectores industriales de Colombia). El procedimiento usual para tales adquisiciones es el siguiente: una compañía extranjera sin subsidiarias ni experiencia en un país concede licencia para el uso de un grupo de patentes a una compañía nacional por cierto tiempo. Una vez que se ha probado y establecido el mercado de los productos patentados

³⁸ Porcentaje de participación del capital extranjero en el mercado brasileño de productos farmacéuticos:

| Año | % |
|------|------|
| 1957 | 66 |
| 1958 | 70 |
| 1959 | 75.0 |
| 1960 | 80.4 |
| 1961 | 85.7 |
| 1962 | 88.5 |
| 1963 | 90.0 |

FUENTE: Mario Víctor de Assis Pacheco, "Industrias farmacéuticas y seguridad nacional", *Civilización Brasileña*, Río de Janeiro, 1968, p. 44.

³⁹ *Gazeta*, "Remédios No Brasil, Custos e Produção", São Paulo, julio 27, p. 23.

⁴⁰ Ver datos J. W. Vaupel y J. P. Curhan: "The Making of International Enterprise", Harvard Business School, 1969, según es citada y analizada por M. Wionczek en "Problemas involucrados en el establecimiento de un Tratado Común para la Inversión Extranjera en el Mercado Común Andino". Junta del Acuerdo de Cartagena, octubre de 1970, p. 10.

(incluyendo el desarrollo de canales de mercado, etcétera) y se ha adquirido experiencia por parte del permisionario sobre los distintos aspectos de hacer negocios en ese país, se suspenden las licencias de patentes. Se "convence" luego a la firma nacional a vender parte o todas sus acciones al permitente extranjero. De este modo, los privilegios monopolísticos por intermedio de las patentes llegan a ser instrumentos en la eliminación de compañías nacionales, ya que la propiedad de tales patentes es extranjera.

En resumen, podemos confirmar nuestras principales conclusiones concernientes a la relación entre patentes y las inversiones directas extranjeras en los países en desarrollo. Las patentes raras veces constituyen un factor de significación en cuanto a promover inversiones foráneas. En la mayor parte de los casos, a través de la garantía de asegurar mercados de exportación para los propietarios de patentes, las patentes son un obstáculo principal para crear las condiciones que estimulan la inversión extranjera. En los casos en que se realiza la inversión extranjera, las patentes se convierten en uno de los instrumentos de control para la adquisición de las compañías nacionales.

PATENTES Y LA NO TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA

Uno de los clásicos errores cometido repetidamente en la bibliografía relacionada a la "transferencia" de tecnología es la identificación de patentes dentro de la lista de medios o vehículos para tal transferencia. Hablando estrictamente, una patente es un documento legal que confirma el privilegio exclusivo de emprender actividades productivas, vender o importar productos o procesos debidamente especificados bajo ciertos requerimientos legales. Como tal, la patente en sí no tiene nada más que hacer con la *transferencia* de tecnología que un documento confirmando, por ejemplo, el alquiler de una fábrica, un documento legal verificando la propiedad de una casa o, para hacer extremo el caso, un certificado de matrimonio. La transferencia o no transferencia de tecnología tiene lugar no de la patente en sí misma, sino de si existen o no condiciones que induzcan a actividades productivas (relacionadas o no patentadas) que incorporen conocimientos originados en otra parte.

Pasamos ahora al asunto de transferencia o no transferencia que puede surgir de condiciones que nacen de un instrumento legal tal como la patente.

Los ejecutivos de negocios y abogados de patentes han argüido consistentemente que la protección proporcionada bajo las patentes, ofrece el

mejor estímulo para el intercambio de conocimiento y beneficio mutuo entre las patentes participantes. Esto es particularmente cierto, se arguye, bajo el sistema de interlicencias o licencias cruzadas. Tal posición ha sido desafiada por argumentos en contra⁴¹ que arguyen que el intercambio de tecnología es usado como una racionalización para alcanzar licencias-cruzadas, cuyos principales objetivos reposan sobre segmentación del mercado y control monopolístico.⁴² Cualesquiera que sean los argumentos para países industrializados sobre los efectos potencialmente positivos en el intercambio de tecnología por medio de inter-licencias o licencias-cruzadas, son claramente inaplicables a naciones en desarrollo. Estas últimas se hallan fuera del cauce de beneficios potenciales debido al simple hecho de que ellas poseen extremadamente pocas o ninguna patente que puedan inter-permitir con firmas en el mundo industrializado.⁴³

Para evaluar los efectos (positivos o negativos) de las patentes en el flujo de tecnología hacia los países en desarrollo necesitamos buscar en áreas distintas a la del inter-licenciamiento. Analizando más de 400 contratos de importación de tecnología y licencias de uso de patentes en el Mercado Común Andino raras veces encontramos casos donde hayan existido licencias de patentes separadamente. Prácticamente siempre aparecía junto con o dentro de contratos de comercialización de tecnología. Otros investigadores⁴⁴ han llegado a conclusiones similares. Se ha establecido que "... las transferencias que *simplemente* proporcionaron, ... [empresas en países en desarrollo] con permisos para explotar patentes, muy probablemente fallarían comercialmente".⁴⁵ También, "... en el caso en que se transfiere tecnología de procesos patentados, los componentes no patentados que podrían aparecer como un mero apéndice de realización a la patente son, de hecho, el componente más importante y valioso

⁴¹ "La investigación independiente acompañada de competencia de mercados entre productores bien financiados... es concebible que conduzca a un más rápido desarrollo tecnológico que investigación en común sin tal competencia". Senado de los Estados Unidos. Comité Jurídico, opinión presentada por R. Vernon, *op. cit.*, p. 22.

⁴² Para bibliografía dando referencias a puntos de vista opuestos sobre el asunto, ver Stocking & Watkins, "Monopoly and Free Enterprise".

⁴³ Ver C. Freeman, C. H. G. Oldham y E. Turkcan: "The Transfer of Technology to Developing Countries", UNCTAD, Segunda Conferencia Mundial, 1968.

⁴⁴ Ver, por ejemplo, J. Lightman, "Compensation Patterns in U. S. Foreign Licensing", *Idea: The Patent, Trademark and Copyright Journal of Research and Education*, vol. 14, N° 1, 1970. pp. 3-4.

⁴⁵ Charles Cooper, "The Mechanisms for Transfer of Technology from Advanced to Developing Countries", Science Policy Research Unit, University of Sussex, estudio preparado para el Secretariado de ACAST y UNCTAD, noviembre de 1970, p. 17 (el cursivo para hacer hincapié es mío).

de la transferencia".⁴⁶ El hecho que los contratos de licencia de patentes y comercialización de tecnología aparezcan juntos no implica relación causal entre los dos. Muy por el contrario, dado el mercado actual existente para la tecnología y la estructura legal que en ciertas zonas la regula, llevan a cabo dos funciones diferentes. Los contratos de comercialización de la tecnología, por su naturaleza, reflejan los términos contractuales en la venta de conocimientos. Las patentes y sus licencias, por otra parte, básicamente sirven a los dos siguientes propósitos en países en desarrollo distintos de aquellos de intercambio de tecnología:

- a) Como vimos, más del 98 o 99 % de las patentes evaluadas en diversos sectores del Perú y Colombia eran no explotadas, esto es que los productos o procesos cubiertos por tales patentes no fueron realmente producidos en esos países. En cambio, algunos de ellos fueron importados para usarse en la producción de productos no patentados (o no patentables). Una investigación preliminar en Chile, Bolivia y el Ecuador, sugiere una situación similar a la del Perú y de Colombia. Por tanto, la licencia de patentes no transfiere la tecnología en sí relacionada a estas patentes, ya que los productos patentados no son producidos o los procesos patentados no son usados por sí mismos en actividades productivas en el país en desarrollo, concesionario de patente. (Trataremos la relación entre patentes y tecnología no patentable posteriormente.) Las patentes mediante el ofrecimiento de una posición de monopolio exclusivo en un mercado nacional y no siendo *explotadas en su totalidad* sirven como un medio de obstaculizar la importación potencial de tecnología relacionada a los productos patentados. Por ejemplo, aunque ninguno de los países andinos produce antibióticos y el mercado colectivo de la región justifica su producción, los esfuerzos para importar tecnología disponible y accesible a través de diversas fuentes mundiales fueron frustrados por los tenedores de patentes. Ellos prefirieron suministrar a los países andinos con importaciones que ellos solos regulaban.

En cuanto a las patentes y al flujo de tecnología no patentada concierne, el argumento corre paralelo a nuestro análisis de los efectos ne-

⁴⁶ Carlos E. Henrique Froes, César Sepúlveda, Juan E. Wodzk: "Current Developments in Industrial Property Rights in Latin America", *Idea*, vol. 7, 1963, pp. 277-313, según es citado por Ch. Cooper, *op. cit.*, p. 5. Ver también Karl Lachman, "The Role of Industrial Property in the Dissemination of Technical Knowledge in World Content", *A. U. N. View*, *Idea*, Conference Issue, 1965.

gativos de las patentes en la inversión extranjera. La tecnología, como es también cierto del flujo de capitales privados, se vende a los países en desarrollo básicamente como una defensa contra la amenaza de pérdida de un mercado de exportación de productos. Cuanto más cercana está una patente a un producto final más tiende directa e indirectamente a obstaculizar la venta de tecnología no patentada, ya que ese producto es importado desde el extranjero en un mercado monopolístico seguro. En la mayor parte de los casos una empresa internacional decide vender tecnología a un país en desarrollo no porque se asegure una posición de monopolio mediante patentes, sino porque si ésta no vendiere tal tecnología, alguna otra corporación lo habría hecho. Si el conocimiento no patentado está "cautivo" siendo tecnológicamente secreto, o desconocido para otros, entonces las patentes no ofrecen una verdadera seguridad adicional al propietario, por lo menos por un cierto periodo de tiempo, siendo redundante en este sentido. Si, por otra parte, la tecnología no patentada es conocida por otros (aunque no lo sea para el receptor en el país huésped) entonces uno de los poseedores de esa información es inducido a venderla para evitar que lo hagan otros competidores reemplazándolo así a él. No es la seguridad, sino la inseguridad de control de mercado (conocida también como "competencia") lo que estimula el flujo de tecnología y capital a las naciones en desarrollo. (La inseguridad de control de mercado es, por supuesto, distinta de la inseguridad proveniente de la inestabilidad política, incertidumbre sobre la posibilidad de repatriar ganancias o licencias, etcétera, que tienden a tener un efecto retardador sobre el flujo de capital y tecnología.

"... La División *Anti-Trust* del Departamento de Justicia de los Estados Unidos ha tomado acción contra varios arreglos de cárteles internacionales [que incluyen acuerdos de licencias de patentes exclusivos]... de los cuales las firmas norteamericanas han sido parte y casi invariablemente el intercambio de tecnología ha continuado, pero sobre una base menos restrictiva. Aparentemente la experiencia de la División *Anti-Trust* estadounidense es que mientras un gran número de hombres de negocios encarados al enjuiciamiento de tales arreglos han amenazado con cortar todo contacto posterior con sus asociados extranjeros, pocos son los casos, si es que algunos se conocen, en que la amenaza haya sido llevada a cabo."⁴⁷ Similares conclusiones se deducen de un informe del gobierno canadiense sobre los impedimentos a la importación de tecno-

⁴⁷ E. T. Penrose, *op. cit.*, p. 196.

logía relacionada a productos en electrónica debido a privilegios de patentes en esta área.⁴⁸

- b) Habiendo indicado las razones por las que las patentes tienden a tener un efecto negativo sobre el flujo de tecnología, procedemos ahora a discutir, brevemente, por qué las licencias de patentes coexisten con los contratos de ventas de conocimiento. Las razones para tal coexistencia son varias: las patentes y sus licencias se convierten en uno de los principales factores para la falta de diversidad por parte de los compradores, de las fuentes de suministro relacionadas a las tecnologías patentadas y no patentadas que ellos importan.⁴⁹ El poseedor de la patente concede una licencia bajo la condición que los diversos conocimientos técnicos relacionados sean también comprados a él.⁵⁰ Asimismo, el propietario de la patente, disfrutando de un privilegio de monopolio puede atar la licencia de la patente en forma de paquete con un suministro de capital generalmente exclusivo (inversión directa extranjera) y/o suministro de productos intermedios y bienes de capital. Las ganancias efectivas de tales arreglos atados podrían ser superiores a las ventas de tecnología (por ejemplo "regalías"). Luego, las patentes y los privilegios monopolísticos que nacen de ellas (los que no se hallan usualmente en el tipo de tecnología propia comprada por las naciones en desarrollo) aseguran la existencia de acuerdos atados junto con la importación de tecnología: de aquí la coexistencia entre contratos de tecnología y licencia de patentes. Finalmente, de la naturaleza [legal] de un privilegio de patente se origina un tipo de "propiedad" no existente en tecnología (nadie, sino por especificaciones legales, es "dueño" de información una vez que ella no es totalmente secreta). De la potencia monopolística derivada de tal "propiedad" el proveedor de tecnología es capaz de imponer condiciones, adicionales a los acuerdos atados, que hubieran sido imposibles, ya sea debido a violación de la legislación anti-*trust* o debido a una posición de

⁴⁸ Ver Commissioner, Combines Investigation Act, "Canada and International Cartels", 1945, p. 22, según cita en el documento de la N.U.NºE/2379/Ad.1, 1953, p. 19.

⁴⁹ Otra razón principal, por supuesto, es la falta de suficiente conocimiento por parte del comprador de las disponibilidades alternativas en el mercado de tecnología. Para un análisis conceptual sobre este punto consultar C. V. Vaitsos, "Transfer of Resources & Preservation of Monopoly Rents", *Economic Development Report*, Nº 168, The Center of International Affairs, Harvard University, pp. 16-17.

⁵⁰ Para una discusión sobre estos y otros puntos relacionados ver Charles Cooper, *op. cit.*, pp. 17-19.

negociación más débil en un mercado de mayor competencia para tecnología sin patentes. (Tales condiciones que incluyen restricciones sobre cantidad y estructura de la producción, fijación de precios, restricción de exportaciones, etcétera, serán tratadas en el próximo capítulo.) De aquí, nuevamente, la coexistencia entre las licencias de patentes y contratos de tecnología.

*En esencia, las licencias de patentes, que son a menudo consideradas como vehículos de importación de tecnología, son en la mayor parte de los casos nada más que permisos de importación (ya que la mayor parte de las patentes no son explotadas en los países en desarrollo) dados en ciertas condiciones.*⁵¹

El Estado otorga privilegios de monopolio a los propietarios extranjeros de patentes y luego las firmas tanto nacionales como de propiedad extranjera necesitan permisos de importación, otorgados a través de licencias de patentes por los propietarios extranjeros de patentes para importar tales productos a un país. Una vez que un gobierno ha decidido otorgar patentes, la habilidad de importar cubiertos por ellos está condicionada al permiso explícito del dueño de la patente, quien, a su vez, la da solamente en ciertas condiciones.

Para resumir esta parte de nuestro análisis sobre patentes y tecnología podemos concluir lo siguiente. Desde que la mayor parte de las licencias de patentes constituyen efectivamente permisos de importación (ya que la mayor parte de patentes no son explotadas en los países en desarrollo) y desde que, más aún, las patentes sirven como un obstáculo a los factores que estimulan la importación de tecnología e inversión foránea, las patentes constituyen medios para limitar o restringir el flujo de tecnologías de las naciones industrializadas a aquellas en desarrollo. "... Recientes revelaciones han documentado ampliamente esta tendencia retardante de los monopolios de patentes reforzados [de introducir invenciones con posibilidades efectivas de comercialización]: en el caucho sintético, magnesio, plásticos y dentaduras postizas de metimetacrilato, carburo de tungsteno, alumbrado fluorescente, baterías de linterna de

⁵¹ Por ejemplo, de diez contratos enviados por compañías internacionales al Subcomité del Senado de los Estados Unidos sobre anti-trust y anti-monopolio, nueve se referían a licenciados que habían producido y vendido los productos relacionados antes del acuerdo de licenciamiento. Más aún, cinco de estas compañías recipientes, como indicaban los contratos, habían desarrollado sus propios procesos individuales de fabricación. Los acuerdos de licencias fueron firmados desde que los productos implicados eran patentados y había en proceso juicios concernientes a la importación y producción de los productos intermedios patentados. (Para el texto completo de estos contratos ver United States Senate, Anti-Trust and Antimonopoly Subcommittee, Hearings, 1959-60, PL 26, pp. 16031 ss.

mayor duración, el fósforo de repetición, para nombrar algunos casos al azar”⁵².

Las patentes no solamente sirven como un impedimento a la importación de tecnología, sino que pueden también retardar a veces seriamente, las posibilidades para las actividades nacionales de investigación en los países en desarrollo. “Un solo monopolio de 17 años de una subordinación menor en aquel enorme mecanismo de procesos interrelacionados y contribuciones que forman el avance de un arte puede retardar seriamente por 17 años la investigación continua.”⁵³ Éste es particularmente importante para el desarrollo tecnológico y el tipo de investigación necesaria al presente por las naciones en desarrollo. Ya que la gran parte de tal investigación reposa o debería reposar sobre la adaptación y adecuación de la tecnología importada a los recursos en mercados disponibles en estos países, los derechos de monopolio concedidos a extranjeros por las patentes existentes pueden obstaculizar durante un periodo importante las actividades de investigación nacional. La infraestructura tecnológica que puede crearse imitando, absorbiendo y adaptando tecnología extranjera a las condiciones internas está restringida por las patentes. Luego de unos 17 o 20 años de exclusión de investigación posible adaptativa, la tecnología cubierta por patentes es probablemente obsoleta y su comercialización carente de interés.

En entrevistas realizadas en Italia⁵⁴ se llegó a la conclusión por parte de las firmas visitadas que la no existencia de patentes de productos y procesos en la industria farmacéutica era un factor crítico para permitir a la industria italiana crecer a un nivel de competencia mundial. Las firmas nacionales, particularmente las pequeñas y medianas, indicaron que la abolición de patentes les permitieron emprender investigación, mejorar y ampliar los usos de tecnologías que habrían sido inaccesibles a ellas si hubieran existido patentes. Las actividades de desarrollo e investigación fueron dirigidas a estudiar el conocimiento no revelado, sino cubierto por patentes en otros países a tal extremo que Italia actualmente vende tecnología al resto del mundo.

Concluimos citando los resultados de un estudio chileno sobre el asunto que establecía “. . . en resumen, puede decirse que el sistema le-

⁵² A. E. Kahn, “Patent Policy: A discussion”, *American Economic Review*, *op. cit.*, pp. 249-250.

⁵³ A. E. Kahn, *op. cit.*, p. 482.

⁵⁴ Las entrevistas fueron llevadas a cabo por un funcionario del Departamento Nacional de Colombia en diciembre de 1969.

gal en materias relacionadas a las patentes está, de una u otra manera, favoreciendo la inhibición del desarrollo tecnológico local".⁵⁵

PRÁCTICAS RESTRICTIVAS DE COMERCIO Y PATENTES

"El propietario de la patente puede especificar qué productos va a fabricar su licenciataria, en qué cantidades deberán ser producidos, dentro de qué áreas deberán ser puestos en el mercado y a qué precios deben venderse. La relación entre el propietario de patente y licenciataria cae dentro de una fórmula feudal de señor y vasallo."⁵⁶

La licencia de patentes ha probado ser una forma clásica de aplicación de prácticas restrictivas de comercio y violación de legislaciones anti-trust o antimonopolio. Sin duda tales prácticas son también ejercidas a través de los términos de acuerdos de ventas de tecnología, así como implícitamente a través de la estructura de la propiedad (por ejemplo, una compañía matriz puede prohibir las exportaciones de productos por su subsidiaria extranjera a un tercer país donde existe otra subsidiaria). En cuanto concierne a la licencia de patentes y contratos de tecnología en países en desarrollo, las patentes parecen constituir un caso mucho más serio donde puedan aplicarse prácticas restrictivas. El tipo de tecnología importada actualmente por naciones no industrializadas es en general conocida y puede adquirirse de varias fuentes en el mundo industrial. Luego las firmas nacionales inteligentes que importen tecnología pueden ejercer un mayor poder de negociación y evitar restricciones en cuanto al uso de tal conocimiento. Las patentes, por otra parte, implican un monopolio total aun si la tecnología que cubren es accesible potencialmente por medio de varias firmas. De esta manera el poder de negociación del permisionario es seriamente debilitado. Luego, aunque el papel de los efectos de las patentes ha sido a menudo subestimado comparado con el conocimiento no patentado necesitado por los países en desarrollo,⁵⁷ las patentes pueden constituir una razón mucho más seria para la aplicación de prácticas restrictivas de negocios.

La investigación reciente en Colombia ha indicado un porcentaje muy alto de contratos de licencias de patentes y ventas de tecnología que incluyen severos términos limitando las prácticas de negocios del permisionario. Por ejemplo, en los contratos estudiados en los sectores textil, quími-

⁵⁵ Corfo, "La propiedad industrial en Chile y su impacto en el desarrollo industrial". Documento preliminar no publicado, Santiago, septiembre de 1970, p. 13.

⁵⁶ Walton Hamilton, "Cartels, Patents & Politics", *Foreign Affairs*, N° 23, 1945, p. 588.

⁵⁷ Para el análisis *ver* Naciones Unidas, "The Role of Patents in the Transfer of Technology to Developing Countries", Nueva York, 1964.

co y farmacéutico que contenían información relevante, alrededor del 85 % de ellos prohibía explícitamente las exportaciones por firmas de propiedad colombiana y asociadas.⁵⁸ La investigación llevada a cabo también en Chile, el Perú, el Ecuador y Bolivia ha revelado en varias ocasiones prácticas restrictivas iguales o en algunos casos mucho más severas. Algunos contratos que estaban limitados simplemente a compras de tecnología o asistencia técnica sin patentes y fueron negociados básicamente por grandes firmas nacionales estaban exentos de algunas prácticas restrictivas. Los contratos que incluían patentes casi siempre imponían todas las principales cláusulas restrictivas.

Procedemos a dar una lista de algunos tipos de prácticas comerciales restrictivas ejercidas a través de licencias o permisos de patentes tomando ejemplos de los dictámenes de la Suprema Corte de los Estados Unidos, así como decisiones de tribunales inferiores en ese país:

1) *Fijación de precios*

- a) Precios fijados por el permitente sobre aquellos productos cobrados por el permisionario si solamente parte del producto está cubierto por patente (EE. UU. *vs.* General Electric Company [Carboloy], 80 F. Supp. 989, 79 USPQ 124, S. D. N. W., 1948) o si la patente cubre el proceso o la máquina y no el artículo producido (Barber-Colman Co. *vs.* National Tool Co., 136 F. 2d. 339, 58 USPQ 2, 6th Cir. 1943).
- b) Fijación de precio de reventa de producto patentado (EE. UU. *vs.* Univis Lens Co., 316 U. S. 211, 53 USPQ 404, 1942).
- c) Fijación de precios del permisionario si es parte de un acuerdo mutuo entre los distribuidores de productos competidores (EE. UU. *vs.* Masonite Corp. 316 U. S. 265, 53 USPQ 396, 1942).

2) *Tarifas discriminatorias*

Regalías discriminatorias cobradas a diferentes permisionarios (EE. UU. *vs.* United Shoe Machinery Corp., 110 F. Supp. 295, D. Mass, 1953), Alaska Federal District Court in *Laitram vs. King. Crob, Inc.*).

⁵⁸ Ver C. V. Vaitos, "Estrategias alternativas en la comercialización de la tecnología: El punto de vista de los países en vías de desarrollo", documento de posición presentado a la Junta del Acuerdo de Cartagena, octubre de 1970, pp. 20-21.

3) *Arreglos atados*⁵⁹

- a) *Standard Oil Co. of California vs. United States*, 337 U. S. 293, 305-306 (*Atlantic Refining Co. vs. FTC*, 381 U. S. 357, 1965), *FTC vs. Motion Picture Advertising Serv. Co.*, 344 U. S. 392, 1953).
- b) Tarifas más bajas de regalías cuando los arreglos atados necesitan la compra de otros productos (*B. B. Chemical Co. vs. Ellis*, 314 U. S. 495, 52 USPQ 33) y (*Barber Asphalt Corp. vs. La Fera Grecco Constructing Co.*, 116 F. 3d. 211, 47 USPQ1).
- c) *Mandatory package licensing* (*Hazeltine Research, Inc. vs. Zenith Radio Corp.*, 239 F. Supp. 51, 144 USPQ 381; N. D. III, 1965).
- d) Casos de mal uso de patentes, distribución exclusiva (*Preformed Line Products Co. vs. Fanner Mfg. Co.* 328 F. 2d. 140 USPQ 500, 1964, y *Tampa Electric Co. vs. Nashville Co.*, 365 U. S. 320, 1961).

4) *Límites territoriales: restricciones nacionales y de exportación*

- a) Limitaciones geográficas y de intercambio para reventa de productos patentados dentro del mercado nacional. (*Keeler vs. Standard Folding Bed Co.*, 157 U. S. 659).
- b) Limitaciones en mercados mundiales (EE. UU. *vs. Singer Mfg. Co.* 374 U. S. 174, 137 USPQ 808, 1963). EE. UU. *vs. Imperial Chemical Industries, Ltd.* 100 F. Supp. 504, S. D. XIX, 1951).

5) *Acuerdos de "devolución de otorgamiento" sobre mejoras de conocimiento patentado*

(*Hartford-Empire Co. vs. EE. UU.*, 323, U. S. 386, 64 USPQ 18).

Las prácticas restrictivas de negocios debidas a licencias de patentes extranjeras se aplican a los países industrializados y en desarrollo en un alto porcentaje de contratos de patente. Por ejemplo, con el advenimiento de la segunda Guerra Mundial y la confiscación o expropiación de la "propiedad enemiga" en los Estados Unidos se reveló por la Custodia de la Propiedad Extranjera, que alrededor de la mitad de todos los contratos de licencias de patentes entre corporaciones de los Estados Unidos y fir-

⁵⁹ En cuanto a la ilegalidad *per se* de los arreglos atados en las Actas Clayton y Sherman, ver D. F. Turner, "The Validity of Tying Arrangements under the Antitrust Laws". 72 *Harvard Law Review*, 50 (1958).

mas pertenecientes a países en guerra con los Estados Unidos en ese tiempo, tenían cláusulas restrictivas sobre segmentación de mercados, niveles de producción y precios.⁶⁰

PATENTES Y TÉRMINOS DE CAMBIO

Como se discutió en páginas anteriores, los privilegios monopolísticos otorgados por las patentes se ejercen básicamente mediante la creación de mercados seguros de importación para los productos patentados en los países en desarrollo. Los procedimientos legales internacionales han institucionalizado la relación entre los privilegios de las patentes y los mercados de importación. Por ejemplo, el Artículo 5 de la Convención de la Unión de París para la Protección de la Propiedad Industrial establece efectivamente que las importaciones de los productos patentados de otros países signatarios constituye base suficiente como para considerar que las patentes no sean caducas en el país importador otorgante de la patente.⁶¹

Es una verdad económica establecer que las posiciones monopolísticas en mercados de importación, mediante patentes u otros medios, llevará a un aumento de precios de los productos importados, conduciendo, por consiguiente, al empeoramiento de los términos de cambio para los países importadores. Con la ausencia de patentes, los precios de los productos importados correspondientes podrían haber sido menores, ya que las presiones de la competencia de otras posibles fuentes de suministro habrían conducido a menores márgenes para los exportadores.⁶²

La siguiente es una lista de productos farmacéuticos intermedios patentados en su mayor parte, importados por Colombia en 1968 y el co-

⁶⁰ "Custodia de la propiedad extranjera", *Informe Anual*, 1945, p. 117.

⁶¹ Es realmente asombroso que los países en vías de desarrollo que son miembros de la Convención de París hayan podido aceptar tal acuerdo y al mismo tiempo protejan sus intereses nacionales.

⁶² En 1970 la firma de propiedad alemana que controla la patente idometacina vendía ese producto al gobierno colombiano por 700 pesos colombianos por mil unidades. Una firma de propiedad norteamericana sin acceso a la patente estaba ofreciendo el mismo producto por 133.50 pesos colombianos por mil unidades. El gobierno colombiano fue forzado a comprar a la firma alemana mediante una sentencia de la Corte basada en la protección de patentes (ver *El Tiempo*, 2 de junio de 1970). El mismo asunto se presentó en el Ecuador, donde la firma norteamericana ganó el caso debido a una ley de patentes más liberal en ese país.

Igualmente, la queja de "los 'lujosos márgenes' dados a los importadores y distribuidores de las lámparas holandesas de medio vatio presentada por el Standing Committee on the Investigation of Prices and Trusts under the Profiteering Acts en la Gran Bretaña en 1920. A pesar de que las lámparas holandesas eran fabricadas mucho más baratas que las británicas, los precios más altos en la Gran Bretaña se debían a que sólo tres firmas tenían licencia para importar lámparas". Ver la página 11 del Informe de este Comité en los Documentos de Sesiones de la Cámara de los Comunes, volumen 28 (1920), citado por Penrose, *op. cit.*, p. 95.

CUADRO 7

| <i>Nombre del producto</i> | <i>Importaciones a precios FOB US\$</i> | <i>% de sobre-precio</i> | <i>Nombre del producto</i> | <i>Importaciones a precios FOB US\$</i> | <i>% de sobre-precio</i> |
|--------------------------------|---|--------------------------|-------------------------------|---|--------------------------|
| Terramicina anfótera | 46 000 | 300 | | 9 980 | 48 |
| Clorhidrato de terramicina | 271 000 | 257 | | 57 750 | 400 |
| Tetraciclina base | 278 120 | 80 | Ciordiazepóxido | 62 625 | 5 647 |
| Dexametasona fosfatósódica | 30 000 | 435 | Dehidrometina.HCl | 20 480 | 55 |
| Hexiresorcinol | 15 675 | 117 | Prometacina | 6 850 | 452 |
| Hidrocortiacida | 14 000 | 1 400 | | 2 800 | 636 |
| Indometacina | 80 000 | 417 | Ethionamida | 9 000 | 875 |
| Hidroxicobalamina | 20 445 | 78 | Clorpromazina | 26 760 | 733 |
| Cianocobalamina | 12 140 | 17 | | 37 980 | 404 |
| | 15 400 | 36 | Metronidazol | 54 690 | 521 |
| Etulcinato de eritromicina | 970 000 | 140 | | 14 250 | 160 |
| | 176 000 | 100 | Proclorperazina dimaleato | 30 000 | 400 |
| Estolato de eritromicina | 982 019 | 42 | Clorhidrato de ciproheptadina | 140 000 | 260 |
| Metimazol | 220 448 | 176 | Clorpropamida | 10 620 | 200 |
| Ampicilina oral | 3 311 | 3 460 | Sulfato de guanetidina | 57 500 | 360 |
| | 170 940 | 158 | Metildopa | 92 000 | 333 |
| | 98 000 | 70 | Clortetraciclina | 62 250 | 400 |
| Ampicilina sódica inyectable | 20 000 | 101.3 | Decloncina HCl | 116 000 | 74 |
| N. pinoldina metiltetraciclina | 224 412 | 686 | | 58 125 | 300 |
| D. pantotenato de calcio | 1 387 | 287 | Cloranfenicol levógiro | 40 200 | 50 |
| Sustancia de valium | 66 500 | 6 584 | Cloranfenicol succinato | 101 660 | 130 |
| Metafosfato de tetraciclina | 28 750 | 998 | Medroxiprogesterona | 102 442 | 1 075 |
| Base de sulfato de neomicina | 5 300 | 40 | Furosemina | 46 200 | 600 |
| Alcohol dexametasona | 74 250 | 293 | Tolbutamida | 148 155 | 141 |
| | | | Dipirona | | |

FUENTE: De material no publicado presentado por el Departamento Nacional de Planeamiento de Colombia durante la Segunda Reunión de Transferencia de Tecnología del Mercado Común Andino, Lima, febrero de 1971.

responsiente porcentaje de sobreprecio según comparación con precios ofrecidos por varios productores en todo el mundo no cubiertos por patentes en Colombia y/o en otros países. Una investigación preliminar ha mostrado cifras de sobreprecios similares en Chile y el Perú. (Los precios de los productores sin patentes fueron publicados oficialmente por el Instituto de Comercio Exterior del gobierno colombiano. La investigación llevada a cabo en Colombia y las reglas de política resultantes llevaron al gobierno de los Estados Unidos a fijar nuevos procedimientos para la fijación de precios de los productos farmacéuticos comprados con préstamos de la AID en la América Latina.) Véase cuadro 7.

La influencia de las patentes en el deterioro de los términos de cambio de los países en desarrollo no proviene solamente de casos individuales de patentes. Tal influencia se ejerce principalmente a través de cárteles de patentes realizados mediante arreglos de licencias-cruzadas. Se logran, pues, privilegios monopolísticos para tenencias múltiples de patentes, las que obstaculizan a las fuerzas competitivas entre sustitutos de productos afines o procesos alternativos que llevan a la producción del mismo producto para familias o grupos completos de productos. Es esta cartelización de mercado de grupo de productos la que crea monopolios, no en el sentido chamberliniano (es decir, cada vendedor es un monopolizador de su propio producto, sino en todo el control de mercados. La división de los mercados mundiales por medio del licenciamiento cruzado de patentes ha sido comprobado a través de varios cuidadosos estudios⁶³ y casos jurídicos⁶⁴ y se ha llegado a la conclusión que: "... esta estructura ha aparecido en un número suficiente de industrias críticas como para tenerse en cuenta como un factor significativo en el comercio mundial".⁶⁵ En uno de los estudios más completos realizados se hizo la lista de los siguientes productos como sujetos a cárteles de patentes a través de arreglos de licencias cruzadas: Ácido acético, álcalis de carbón activado, aluminio, celofán, varios tipos de tintes, productos farmacéuticos, magnesio, níquel, productos del petróleo, peróxido de hidrógeno, compuestos de

⁶³ Para referencia ver C. D. Edwards, G. Machlup, *et al.*, "A Cartel Policy for the United Nations", Columbia University Press; R. P. Terril, "Cartels and the International Exchange of Technology", *American Economy Review*, mayo de 1946, pp. 745-750; F. L. Vaughan, "Patent Policy", *American Economy Review*, mayo de 1948, p. 222; Stocking & Watkins, "Monopoly & Free Enterprises", pp. 447-490 (1951); Monopoly & Restrictive Practices Commission, "Report on the Supply of Electric Lamps", H. M. Stationary Office, Londres, 1951, etcétera.

⁶⁴ *EE. UU. vs. Imperial Chemical Industries Ltd.* 100 F Supp. 753 (D. N. J., 1949); *U. S. vs. National Lead Co.* 63 F Supp. 513 (S. D. N. Y., 1945), etcétera.

⁶⁵ Senado de los Estados Unidos, Comité Jurídico, "The International Patent System and Foreign Policy", *op. cit.*, p. 10. También "... este sistema de propiedad y alquiler de patentes existe en numerosas industrias y es aparentemente en la actualidad el sistema más efectivo de restricción de comercio". F. L. Vaughan, *op. cit.*, p. 219.

plomo, materiales fotográficos nitrogenados, azufre, ácido sulfúrico, resinas sintéticas, compuestos de titanio, municiones de tipos especificados, cables eléctricos, lámparas incandescentes, aparatos eléctricos, máquinas diesel, botellas de vidrio, placas de vidrio, carburo de tungsteno, linóleo, equipo y películas para cine, artículos ópticos, equipo de radio, fibras de rayón y caucho.⁶⁶

Los controles de mercados internacionales⁶⁷ alcanzados mediante cár-

⁶⁶ Erwin Exner, "International Cartels", North Carolina Press, pp. 184-401, citado por el Senado de los Estados Unidos, Comité Jurídico, *op. cit.*, p. 10. También Vaughan cita los siguientes productos como sujetos a arreglos internacionales de cárteles de patentes, según se menciona en el estudio citado del Senado de los Estados Unidos: berilio, látex, gasolina para aviones, aluminio, titanio, carburo de tungsteno, lámparas fluorescentes, abrasivos recubiertos, productos químicos, magnesio, vidrio templado, lecitina, cables con fluido, máquinas duplicadoras y *stencils*, equipo de refrigeración por gas, tornillos y destornilladores, fibras de vidrio, aleaciones y dentaduras postizas, instrumentos ópticos, nitratos, partes de aviones y autos, fósforos, precipitadores eléctricos, baterías, plásticos, televisión, materiales de fotoimpresión, equipo de soldadura de remaches, aparatos de acondicionamiento de agua, máquinas para medias sin costura, generadores y equipo eléctrico, vidrio prismático, frenos hidráulicos, máquinas dentales, maquinaria para alambre, herramientas de corte de engranajes, acopladores de vagones. F. L. Vaughan, "The United States Patent System", pp. 54-59, 94-99, 145-165. Así también F. L. Vaughan, "Patent Policy", *American Economic Review*, *op. cit.*, pp. 219, 222.

⁶⁷ Las audiencias Kefauver en el Senado de los Estados Unidos llevaron a la descripción de las siguientes estructuras de mercado y controles en la industria farmacéutica en los años de la década del 1950:

Ejemplos de monopolio

- 1) Clorotetraciclina: La American Cyanamid siguió por varios años desde 1948 una política de no otorgamiento de acuerdos de licencias a terceras partes en varios países.
- 2) Cloranfenicol: Parke Davis. No se ofrecieron licencias durante el mismo periodo.
- 3) Oxitetraciclina: Pfizer Co.
- 4) Tolbutamida: Upjohn Co. Con exclusividad en el mercado de los Estados Unidos.

Ejemplos de duopolio

- 1) Meprohamato: Carter Co. y American House Products han mantenido entre ellos prácticamente los mismos precios en los Estados Unidos para ese producto. Se conservó durante un periodo considerable de tiempo la estructura de duopolio. Las grandes ganancias derivadas de este duopolio fueron discutidas en las audiencias, pt. 16, pp. 9153-9157.

Ejemplos de oligopolio

- 1) Varios productos derivados de la tetraciclina que inicialmente era fabricada y vendida internacionalmente por cinco compañías. La competencia existió básicamente en la forma de nombres de marcas.

(FUENTE: Senado de los Estados Unidos. Sub-Comité Anti-trust y Antimonopolio, "Study on Price Fixing in the Pharmaceutical Industry", 87 Congreso, 1ª Sesión, 1961, traducción al español, pp. 50-57.)

Los efectos de los controles de mercado mediante patentes, sobre los precios se indican en las tres generaciones de antibióticos.

- 1) *Penicilina*: El avance tecnológico para la explotación comercial (1944) por el Laboratorio del Departamento de Agricultura de los Estados Unidos en Peoria puso a las patentes a disposición de cualquier productor, sin costo alguno. La fuerte competencia resultó en una continua disminución de los precios.
- 2) *Streptomycin*: Fue patentada y concedida con licencia a muchos productores sobre la base

teles de patentes, resultan en niveles de beneficios para las corporaciones de los países industrializados, inalcanzables por otros medios. Como en el caso de los impuestos indirectos o tarifas "... aquellos que son adversamente afectados no están tan conscientes de sus pérdidas como aquellos que se benefician, de sus ganancias. . . Lo que es una de las mayores ganancias para los países industrializados es, por otra parte, uno de los mayores costos para los países importadores menos industrializados".⁶⁸ Los efectos de las patentes han sido tan oscurecidos por los complejos manejos legales del asunto, que los gobiernos de los países en desarrollo están, en general, inadvertidos del efecto sobre sus economías. "Allí donde se pueda construir un acuerdo internacional de cártel sobre patentes, la autoridad de los Estados que conceden las patentes, lejos de ser un obstáculo con el que haya que contender, es un aliado para hacer cumplir las decisiones y políticas del cártel."⁶⁹

ARBITRARIEDAD ECONÓMICA EN EL SISTEMA LEGAL DE PATENTES

Las patentes han disfrutado uno de los más completos estudios en la bibliografía jurídica. El grado de la cristalización de ideas parece ser tal que las normas internacionales "mínimas" que aún dominan nuestro pensamiento han sido establecidas por la Convención de la Reunión de París para la Protección de la Propiedad Industrial en fecha tan antigua como 1883, cuando la mayor parte de los países en desarrollo estaban a algunas décadas de sus primeros pasos en industrialización. Más aún, leyes tipo para países en desarrollo han sido diseñadas por el Secretariado de la Unión de París, y sus copias *verbatim* pueden encontrarse en muchas legislaciones nacionales. Sin embargo, un sistema legal no puede ser considerado separadamente o aparte del contexto de las realidades sociales y económicas con las que trata y las que tiene como función regular y

de pago de regalías. Esto llevó a obtener mayores márgenes de ganancias brutas que la penicilina, pero todavía las fuerzas competitivas eran relativamente fuertes.

- 3) *Cloranfenicol, oxitetraciclina*: Fueron patentadas e inicialmente no se concedieron licencias a terceras partes. Las ganancias brutas estuvieron entre las más altas de la industria farmacéutica y bastante más altas que el promedio de las ganancias brutas en otras industrias.

(FUENTE: R. Harris, *op. cit.*, pp. 22-24.)

⁶⁸ Penrose, *op. cit.*, p. 96.

⁶⁹ C. R. Whittlesey, "National Interest and International Cartels", Nueva York, 1946, p. 80. Igualmente "hay una razón obvia por la cual las patentes fueron tan estimadas como una estructura para el control de los mercados privados. Además de los controles y marcas de fábrica, las patentes fueron la única atadura *legítima* en todo el mundo que podía usarse para contener a los emprendedores en el control de mercados". E. Hexner, *op. cit.*, p. 73 (el cursivo para hacer hincapié es mío).

controlar, a pesar de las afirmaciones en contra concernientes a la legislación de la propiedad industrial. Pasamos a discutir ahora algunos de los principios básicos del sistema legal concerniente a patentes.

Relevancia del concepto de "novedad". Como vimos en páginas anteriores, prácticamente la totalidad de las patentes concedidas por países en desarrollo pertenecen a corporaciones extranjeras o a ciudadanos extranjeros. La concesión, entonces, de privilegios monopolísticos, concedidos mediante patentes, como o para incentivos de la actividad inventiva local se convierte en algo sin sentido y con ello cae uno de los pilares del fundamento legal de las patentes. ¿Si los privilegios monopolísticos conseguidos a través de las patentes están más relacionados (positiva y negativamente) a la inversión directa extranjera (más bien que a la inventiva local) no deberían ser ellos evaluados y considerados como parte de los códigos nacionales de inversión extranjera, como son los incentivos tributarios o la estructura de propiedad? Si las patentes afectan los términos de cambio de los países importadores otorgantes de patentes ¿no deberían ser vistas como parte de la política comercial de tales países, como son los aranceles y la tasa de cambio? No tiene sentido económico construir un edificio legal sobre el concepto de "novedad", como son las patentes, cuando su origen y efectos para los países en desarrollo se basan en otros principios. Si se remonta el origen de la historia de las patentes a los príncipes alemanes del siglo XVI, tal como Augusto de Saxonía o aún más atrás a las regulaciones de la República Veneciana en los años del 1470, el concepto de "novedad" en los descubrimientos por inventores *locales individuales* amerita, quizá consideración económica específica. ¿Pero cuál es la importancia económica de la "novedad" en su relación con las patentes otorgadas por países en desarrollo si tales patentes pertenecen en su mayoría a *empresas extranjeras*? (En 1970, luego que el gobierno peruano manifestó su intención de poner el sector minero bajo control nacional, hubo una súbita corriente de registro de patentes extranjeras en este sector. Es claro que no se realizaron descubrimientos importantes, por lo menos en tal cantidad, en minería durante ese año. Surge nuevamente la pregunta de cuál es la importancia de la "novedad" en las patentes registradas en los países en desarrollo.) Al presente las prácticas actuales y los efectos de las patentes en los países en desarrollo parecen ser más similares al contenido de los monopolios de patentes en el comienzo de la historia de las patentes inglesas en los reinados de Isabel y Jaime I, a fines del siglo XVI y comienzos del siglo XVII. En ese tiempo los monopolios de patentes eran otorgados para "controlar la industria" (en nuestro periodo el caso se aplicará al control extranjero de la indus-

tria), de tal manera de “recompensar favoritos” (en nuestro tiempo las corporaciones transnacionales y los abogados locales de patentes) y para “asegurar la lealtad a la Corona” (en nuestro tiempo conocido como “clima de inversión”).⁷⁰

La legislación moderna de los privilegios de la propiedad industrial, tales como patentes, si es que deben existir, debería buscar otros principios económicos básicos distintos de la noción abstracta de “novedad”. La modificación legislativa tiene que tomar en cuenta lo que se ha dicho sobre el sistema de patentes en tiempos anteriores: “. . . el sistema de patentes en su forma actual es una creación altamente artificial proveniente de un proceso de legislación en el cual el papel de los grupos de presión y el pensamiento confuso han tenido infortunadamente mucha importancia”.⁷¹

⁷⁰ Para una breve descripción de la historia de patentes, ver Penrose, *op. cit.*, pp. 1-18. También ver Stephen P. Ladas, “The International Protection of Industrial Property”, Harvard University Press, 1930. Es interesante notar que la primera ley sobre patentes en Inglaterra apareció bajo el Statute of Monopolies de 1623.

⁷¹ Lionel Robbins, *The Economic Basis of Class Conflict*, Londres, 1939, p. 73, según cita de Penrose, *op. cit.*, p. 40.

Para interferencia extranjera sobre los sistemas nacionales de patentes, ver:

- a) Presiones de las firmas norteamericanas sobre el Departamento de Estado de los Estados Unidos para que ejerza influencia sobre otros gobiernos con el objeto de adoptar leyes de patentes más estrictas para la protección de productos norteamericanos. (La información sobre las políticas de las compañías y sus presiones sobre el Departamento de Estado Americano aparecen en la Audiencia del Senado, ver United States Senate, Antitrust & Antimonopoly Subcommittee, *op. cit.*, p. 59.)
- b) Influencia de la industria química alemana sobre su gobierno para usar las negociaciones de tarifas suizo-alemanas de 1904 como una norma para la adopción de una nueva y más estricta ley de patentes en Suiza (ver W. Stuber: “Die Patentierbarkeit der chemischen Erfindungen, Berna, pp. 26 ss.) Se ejercieron también fuertes presiones contra el gobierno suizo por el BIRPI mediante la instalación de sus oficinas en Ginebra.
- c) Influencia de los industriales alemanes sobre su gobierno para ejercer presión diplomática y aplicar métodos de demora contra los poseedores ingleses de patentes en Alemania “de tal modo de evitar el paso de la provisión de ‘uso compulsorio’” de la Ley Inglesa de Patentes en 1908 (ver R. J. S. Hoffman, “Great Britain and the German Trade Rivalry, 1875-1914”, Philadelphia, 1933, p. 101).
- d) Efecto del condicionamiento de la participación de los Estados Unidos en la exposición internacional de Viena en la adopción de leyes de patentes más estrictas por el gobierno austro-húngaro. “Bajo tales leyes, estaría bien que los austriacos consideren si la invitación a las naciones no tiene probabilidad de encontrarse contumaz negativa.” Artículo de un representante del Ministerio Americano en Viena en Scientific American, “Paper Relating to the Foreign Relations of the U. S.”, 1872, parte I, p. 84, citado por Penrose, *op. cit.*, p. 45.
- e) Los esfuerzos en 1970 de algunas embajadas de países industrializados para forzar a Colombia a adherirse a la Convención de París. El Consejo de Política Económica vetó la decisión del Senado colombiano (que se encontró bajo considerable presión) para tal adhesión.
- f) Efecto sobre el contenido del Tratado de Washington de 1907, que fue llamado General Treaty of Peace and Amity. Fue firmado por algunos países centroamericanos luego de varios años de serios problemas bélicos entre los países. En el Tratado fueron

Relevancia de conceder privilegios de monopolio a un "inventor"

El sistema de patentes hace ciertas "suposiciones económicas" consideradas inaplicables en la complejidad tecnológica de la economía moderna. "... La suposición más importante —y más falaz— en su concepción individualista del proceso de invención. De hecho, una invención es un proceso de grupo, siendo las contribuciones individuales relativamente menores. Esto es así particularmente en la investigación industrial moderna."⁷² Surgen serias cuestiones económicas de la extensión de los privilegios de monopolio a una compañía o a un individuo en un producto o proceso particular dada la continua dependencia que exista en el avance tecnológico. Aún más, puede existir considerable arbitrariedad económica en conceder patentes a una compañía particular y excluir a otras cuando la investigación independiente lleva a menudo a descubrimientos casi simultáneos por varias compañías. El concepto legal de "prioridad" de registro en una oficina de patentes podría entonces convertirse en muy discriminatorio. Ogburn hace una lista de 148 descubrimientos importantes realizados independientemente y en forma casi simultánea por dos o más personas o compañías. Él anota que la lista en realidad "casi no tiene límite".⁷³ En los tiempos modernos, con la posesión de múltiples patentes, son los arreglos privados entre corporaciones, para aclarar problemas de "interferencia" de patentes fuera de los tribunales, que se convierten en los principales para definir la prioridad de una invención.⁷⁴ El

incluidas provisiones relativas al tratamiento de los privilegios de patentes (*ver* Penrose, *op. cit.*, p. 127).

g) Influencia de BIRPI (o presuntamente OMPI). "Muchos de ... los países en desarrollo no están suficientemente interesados como para convertirse en miembros de la Unión de París desde que ellos creen que asumirían mayores obligaciones a cambio de beneficios de poca importancia... Es necesario que se realice una propaganda en estos países para convencerlos de las ventajas que les brindará la Unión. Parecería que esto es un asunto del Bureau BIRPI", Stephen P. Ladas, "The International Protection of Industrial Property", Harvard University Press, p. 808.

h) Influencia del BIRPI en convencer a los países signatarios del Acuerdo Afro-Malgasi para adherirse a la Convención de París. *Ver* Naciones Unidas, "The Role of Patents in the Transfer of Technology".

⁷² A. E. Kahn, "Fundamental Deficiencies of the American Patent Law", *American Economic Review*, septiembre de 1940, p. 475. Kahn continúa haciendo notar que "... hay algo de absurdo en llamar a cualquiera de las unidades interrelacionadas la invención, y a su creador el inventor. El hombre o compañía que lleva a cierto grado de fructificación los esfuerzos de una miríada de predecesores y que cimientan el trabajo de base para los esfuerzos de miríada de sucesores y a los cuales, por lo tanto, llamamos el inventor, pueden haber hecho una gran contribución. Pero vista en su lugar adecuado esa contribución es menos que cataclísmica". *Ibid.* en p. 479.

⁷³ W. F. Ogburn, *Social Change*, Nueva York, pp. 90-102.

⁷⁴ *Ver*, por ejemplo, el arreglo fuera de los tribunales para solucionar la "interferencia" sobre la prioridad para el descubrimiento de la penicilina benzatínica entre Wyeth, Pfizer, Lilly y

poder relativo de negociación, la resistencia financiera para sostener largas batallas legales o posibles choques entre miembros de cárteles parecen mucho más importantes en la definición actual de adscribir privilegios monopolísticos a las innovaciones.⁷⁵ En cuanto concierne a los países en desarrollo, dado el muy alto costo y requerimiento de especialistas para una oficina de patentes eficiente,⁷⁶ ellos, en efecto, dependen totalmente de las decisiones de las oficinas de patentes del mundo industrializado para otorgar privilegios de monopolio. Los países que tienen "examen previo" para la evaluación de los pedidos de patentes se hallan con inmensa cantidad de expedientes atrasados. Por ejemplo, el Brasil tenía en 1970 cerca de 400 000 solicitudes de patentes pendientes de examen.⁷⁷ Los países sin "examen previo"⁷⁸ conceden patentes bajo el cumplimiento de requerimientos legales con la suposición implícita que la evaluación de "novedad" y otros requerimientos técnicos ha sido llevado a cabo en el país de "origen".⁷⁹ Así que, los países en desarrollo conceden privilegios monopolísticos en sus propios mercados, en gran parte, dependiendo de decisiones de "novedad" hechas en otras partes. Tales decisiones llevan ciertamente un alto grado de arbitrariedad económica. Por ejemplo, "...en el 89 % de todos los casos de patentes llevados a la Corte de Apelaciones y la Suprema Corte de los Estados Unidos durante 1941-1945, las patentes supuestas fueron declaradas no válidas".⁸⁰ Por supuesto, la

Bristol en 1952. Ver también para el descubrimiento de la prednisona un caso similar entre otras cuatro compañías.

⁷⁵ "...de una campaña tan incierta, costosa y fuerte todas las partes tienen probabilidades de sufrir. Se llega, generalmente, a un acuerdo por el cual cada uno de los fuertes otorga licencias a todos los otros bajo sus patentes. Las débiles tienen que aceptar lo que se ofrece"... W. Hamilton, "Cartels, Patents & Politics", *Foreign Affairs*, vol. 23, p. 590.

⁷⁶ En 1942 la Oficina de Patentes de los Estados Unidos, a pesar de sus considerables fondos y equipo técnico, tenía más de 100 000 solicitudes y correcciones esperando la acción de los examinadores. El periodo promedio de tiempo necesario para pasar una solicitud a través de todos los requerimientos de la Oficina de Patentes era seis años: W. H. Davis, "Our National Patent Policy", *President's Committee on Patent Policy, American Economic Review*, mayo de 1948, p. 240.

⁷⁷ *Business Latin America*, marzo 12 de 1970, p. 86. El material pendiente de examen de patentes no significa necesariamente falta efectiva de privilegios de monopolio. Las firmas nacionales u otras firmas extranjeras no montan instalaciones de producción temiendo que una vez que se concedan las patentes se encuentren con recursos potencialmente inútiles.

⁷⁸ Ver artículo 9, Ley 31 de 1925 de la República de Colombia.

⁷⁹ En estos casos el Estado no garantiza la "novedad" de un proceso o producto, pero concede patentes en la suposición de que la "novedad" existe a menos que sea discutida y probada en contrario. Como indicaba un hombre de negocios latinoamericano que entrevistamos: "...¿Cómo puedo yo poner en duda la novedad de un producto patentado por una compañía extranjera X cuando dependo de tal corporación para la licencia de otros productos y para el uso de tales marcas extranjeras como Alka-Seltzer, etcétera. De todos modos, los costos de juicio en los tribunales son muy grandes para valer la pena.

⁸⁰ D. G. Cullen, "Patents in Litigation, 1941-45", *Journal of the Patent Office Society*, diciembre de 1945, pp. 903-904. Asimismo, en 1963 la Suprema Corte de los Estados Unidos

nulidad de una patente en el país de su inscripción original no significa su nulidad en otros países de acuerdo al principio de "independencia de patentes" prescrita por el Artículo 4 de la Convención de París.⁸¹ Luego los países en desarrollo, dada la ineficacia de sus oficinas de patentes, pueden continuar bajo legislaciones actuales concediendo privilegios monopolísticos a productos o procesos que han sido declarados no patentables en su país de "origen".

Similares arbitrariedades económicas se encuentran bajo todos los principios del sistema de patentes y la legislación que la protege, en los países en desarrollo. Concluimos este capítulo con la referencia "...que es la vida y no la lógica la que origina la ley de patentes: "...un sistema de legislación que se ha desarrollado a través de y por accidentes o incidentes de la historia de una nación, y tiene tal atracción de la simpatía de esa nación, que ninguna demostración, no importa cuán completa, de lo absurdo, o aun cuán malos efectos tenga el sistema, servirá para debilitar la adherencia a él".⁸²

SUMARIO Y CONCLUSIONES

La mayor parte de las herramientas de política económica confrontan usualmente ciertos compromisos. Por ejemplo, los aranceles protegen las industrias nacionales (incipientes o de otra clase) pero al mismo tiempo pueden mantener ineficiencia además de tener efectos sobre la redistribución del ingreso de los consumidores a productores. Los incentivos a los impuestos de inversiones pueden generar un estímulo a nuevas actividades, pero al mismo tiempo implican pérdidas fiscales directas. Rara

concluyó un juicio de arreglo de interferencia de patentes, el cual encontró "...haber sido efectuado con el propósito de facilitar la emisión de una patente con amplia jurisdicción y fortaleciendo los esfuerzos de los dos inventores para hacer más difícil la competencia de otros fabricantes". The Bureau of National Affairs, "Patents and Antitrust Laws", Washington, 1966, p. 11. El juez White, en una opinión coincidente, concluye que "el propósito del acuerdo fue impedir la llegada de arte previo a la atención de la Oficina de Patentes". Ver Estados Unidos vs. Singer Mfg. Co., 374 U. S. 174, 137 USPQ 208 (pp. A-12, X-30, ATRR N° 101, 6/18/63).

⁸¹ Por ejemplo, en los primeros meses de 1970 el Departamento de Justicia de los Estados Unidos pidió la cancelación de la patente de la ampicilina "obtenida fraudulentamente" y la nulidad de las patentes de trihidrato de ampicilina. Las ventas mundiales de 1968 de esta penicilina semisintética por solamente una de las compañías y sus licenciaturas fue de aproximadamente 170 millones de U. S. dólares. Las patentes para la "fraudulentamente obtenida" ampicilina fueron tomadas en más de 60 países (ver F. D. C. Reports, "Drugs and Cosmetics", Washington, vol. 32, N° 12, 23 de marzo de 1970). A pesar de la acción tomada por el gobierno de los Estados Unidos las Oficinas de Patentes de los países andinos, así como también aquellas de otras naciones continuaron concediendo privilegios monopolísticos a estos productos si estaban previamente patentados.

⁸² A. Wood Ranton, "L'unification internationale du droit en matière de brevets d'invention", *Revue du Droit International*, vol. 23, p. 491.

vez se encuentra una herramienta de política económica, tal como el sistema de patentes en los países en desarrollo, que tenga tales efectos negativos diversos sobre las economías en juego, sin ningún beneficio importante aparente.

Prácticamente la totalidad de las patentes en los países en desarrollo son de propiedad extranjera y como tales no tienen ninguna relación directa con la actividad inventiva nacional. Desde que la mayor parte de estas patentes son poseídas por grandes empresas extranjeras, sus implicaciones están dirigidas básicamente hacia las políticas globales de negocios de estas firmas y las patentes están dirigidas a la división de mercados mediante las licencias-cruzadas y control monopolístico. Es también razonable sacar la conclusión que las patentes concedidas por los países en desarrollo no tienen efecto en las actividades de investigación y desarrollo de las grandes empresas internacionales. Por tanto, prácticamente la totalidad de las patentes registradas en los países en desarrollo no tienen ninguna relación causal directa con la actividad inventiva sea nacional o extranjera.

Los privilegios monopolísticos disfrutados mediante las patentes constituyen uno de los factores que obstaculizan las condiciones del mercado que estimulan las inversiones en los países en desarrollo. Cuando se producen las inversiones extranjeras las patentes sirven como un medio efectivo para la adquisición de las firmas de propiedad nacional. La mayoría de las patentes concedidas por los países en desarrollo parecen ser no explotadas en el sentido que los productos o procesos patentados no son producidos en el país en desarrollo otorgante de la patente. En vez de esto, los seguros mercados de importación —alcanzados mediante barreras legales— posibilitan a los dueños de patentes de origen extranjero de cobrar precios mayores que los que podrían obtener en condiciones de mayor competencia en la ausencia de patentes. Esto, a su vez, deteriora los términos de comercio de los países en desarrollo importadores.

Lejos de constituir un vehículo al flujo de tecnología, las patentes parecen restringir tal flujo a los países en desarrollo, así como restringir los avances tecnológicos locales mediante la imitación y adaptación. La función de las patentes en los contratos de venta de tecnología parece estar más relacionada al logro de prácticas restrictivas de comercio. Tales prácticas, es lo más probable, no se habrían logrado a tal grado bajo un mercado de tecnología más competitivo o bajo la aplicación de legislación antimonopolística, sin las limitaciones impuestas por las patentes. Para los países en desarrollo el licenciamiento de patentes constituye permisos de importación dados en ciertas condiciones restrictivas.

Finalmente, el edificio legal del presente sistema de patentes en los países en desarrollo está construido sobre fundamentos económicos arbitrarios que afectan negativamente los intereses de tales naciones. De este edificio se ha desarrollado, entre otros, el concepto legal de "propiedad" en ideas o innovaciones, ejercido mediante privilegios monopolísticos creados artificialmente. Uno queda sin saber dónde debe delimitarse la "propiedad" o por qué deben existir tales privilegios monopolísticos en las innovaciones tecnológicas y no en las invenciones científicas. ¿Por qué debería existir propiedad con privilegio de monopolios en el caso de tecnología solamente y no en otras áreas de actividad creativa, tal como en sistemas de mercadeo, de comunicación, en técnicas de planificación y administración de empresas o en nuevas prácticas financieras? Propiedad y control monopólico fueron practicadas en épocas anteriores en ríos, puentes, carreteras, etcétera, con efectos retardantes muy importantes para las economías correspondientes, quienes, finalmente, abolieron tales privilegios.

El sistema de patentes y las leyes que lo definen se han desarrollado, en una gran parte, por vía de presiones concentradas de grupos interesados confrontando productores o consumidores cuyos intereses eran "diluidos". Pero para el gobierno de un país en vías de desarrollo la pregunta sigue presente: ¿por qué razón deberían existir patentes en los países en desarrollo?



Los documentos que integran la Biblioteca PLACTED fueron reunidos por la [Cátedra Libre Ciencia, Política y Sociedad \(CPS\)](#). [Contribuciones a un Pensamiento Latinoamericano](#), que depende de la Universidad Nacional de La Plata. Algunos ya se encontraban disponibles en la web y otros fueron adquiridos y digitalizados especialmente para ser incluidos aquí.

Mediante esta iniciativa ofrecemos al público de forma abierta y gratuita obras representativas de autores/as del **Pensamiento Latinoamericano en Ciencia, Tecnología, Desarrollo y Dependencia (PLACTED)** con la intención de que sean utilizadas tanto en la investigación histórica, como en el análisis teórico-metodológico y en los debates sobre políticas científicas y tecnológicas. Creemos fundamental la recuperación no solo de la dimensión conceptual de estos/as autores/as, sino también su posicionamiento ético-político y su compromiso con proyectos que hicieran posible utilizar las capacidades CyT en la resolución de las necesidades y problemas de nuestros países.

PLACTED abarca la obra de autores/as que abordaron las relaciones entre ciencia, tecnología, desarrollo y dependencia en América Latina entre las décadas de 1960 y 1980. La Biblioteca PLACTED por lo tanto busca particularmente poner a disposición la bibliografía de este período fundacional para los estudios sobre CyT en nuestra región, y también recoge la obra posterior de algunos de los exponentes más destacados del PLACTED, así como investigaciones contemporáneas sobre esta corriente de ideas, sobre alguno/a de sus integrantes o que utilizan explícitamente instrumentos analíticos elaborados por estos.

Derechos y permisos

En la Cátedra CPS creemos fervientemente en la necesidad de liberar la comunicación científica de las barreras que se le han impuesto en las últimas décadas producto del avance de diferentes formas de privatización del conocimiento.

Frente a la imposibilidad de consultar personalmente a cada uno/a de los/as autores/as, sus herederos/as o los/as editores/as de las obras aquí compartidas, pero con el convencimiento de que esta iniciativa abierta y sin fines de lucro sería del agrado de los/as pensadores/as del PLACTED, ***requerimos hacer un uso justo y respetuoso de las obras, reconociendo y citando adecuadamente los textos cada vez que se utilicen, así como no realizar obras derivadas a partir de ellos y evitar su comercialización.***

A fin de ampliar su alcance y difusión, la Biblioteca PLACTED se suma en 2021 al repositorio ESOCITE, con quien compartimos el objetivo de "recopilar y garantizar el acceso abierto a la producción académica iberoamericana en el campo de los estudios sociales de la ciencia y la tecnología".

Ante cualquier consulta en relación con los textos aportados, por favor contactar a la cátedra CPS por mail: catedra.cienciaypolitica@presi.unlp.edu.ar