

Reflexiones sobre derecho económico y dependencia tecnológica en América Latina

JUAN MARIO VACCHINO y
CESAR E. PEREZ PESADO

I. PROPOSITOS

Existe en la actualidad en toda América Latina una clara conciencia crítica sobre las características esenciales del subdesarrollo del continente y sus principales fuerzas y agentes productores. Uno de los últimos aspectos en descubrirse y analizarse, pero no por ello menos importante, es el relativo a los generadores y promotores de la dependencia tecnológica.

El horizonte temporal y el alcance de las consecuencias implicados en la situación de dependencia tecnológica han promovido y obligado, en plena etapa de conocimiento del fenómeno, la sanción de cuerpos legales defensivos tendientes a neutralizar y encausar los efectos de la transferencia de tecnología extranjera, cubriendo un obvio vacío de la vieja legislación permisiva a cuyo amparo surgió y se cristalizó la actual situación estructural y múltiple de dependencia.

El estudio de un fenómeno tan complejo y que ha cobrado tan considerable entidad como el de la dependencia tecnológica, sirve para poner en evidencia las limitaciones del orden jurídico y los errores de los criterios jurídico-dogmáticos vigentes en América Latina. Pero, al mismo tiempo, esta presencia exige el establecimiento de un nuevo ordenamiento jurídico y la instauración de nuevos criterios de apreciación más aptos para captar la realidad, reconociendo las interrelaciones que enlazan al derecho con la economía, a fin de transformarla en función de los objetivos deseados.

En el desarrollo que sigue intentamos hacer una contribución concreta al conocimiento de estos problemas, subrayando el atributo de economicidad que posee el fenómeno jurídico, como forma derivada pero al mismo tiempo condicionante de lo económico. Al pormenorizar el análisis en la comercialización de tecnología que se verifica entre las partes centrales y periféricas de un sistema internacional desequilibrado, observaremos que su control y dominio requiere un tratamiento jurídico-económico integral y, por la extensión del fenómeno, tanto en el ámbito nacional como en el regional.

Finalmente, no nos parece osado afirmar que la constitución

de un derecho comunitario en una América Latina integrada habrá de surgir del tratamiento uniforme de los principales aspectos, fuerzas y agentes generadores del subdesarrollo y la dependencia. Ello es una consecuencia de la necesidad de que queden definidos los contornos, medios y objetivos del proceso integrador para que la realidad en transformación pueda plantear exigencias y condiciones específicamente sociales que requieran un tratamiento jurídico integrado.

II. EL PAPEL DEL DERECHO EN LATINOAMERICA

A] *El derecho tradicional*

La ausencia de un derecho original en los países latinoamericanos permite considerar al derecho vigente como una mera adaptación al medio local de las normas sancionadas en los países centrales, que también han transferido los criterios de interpretación y aplicación. En este sentido y durante largo tiempo, se puede verificar la existencia en los juristas latinoamericanos de criterios dogmáticos que conceptúan al derecho al estilo de una máquina que ha registrado el material normativo suministrado por la fuente del derecho vigente y de la que se extrae la norma adecuada para ser aplicada a las situaciones particulares.

Este mundo jurídico de dos dimensiones —norma abstracta que prescribe un deber ser y conducta humana que lo recepta— ha conferido al derecho recibido por nuestros países una esencia permanentemente conservadora y una forma rígida e inflexible que le impide seguir la evolución de las relaciones sociales y devenir armónicamente con las estructuras más dinámicas de la sociedad. Así es como las normas jurídicas, resultantes de una realidad cristalizada, interpretada según los valores, intereses y necesidades de los grupos dominantes, actúa como intérprete de nuevas realidades y como instrumento coactivo para encuadrar las conductas humanas y las relaciones sociales, según los viejos moldes.

Esta caracterización del derecho se sostiene mientras los valores e intereses dominantes no son controvertidos, pero

cuando la sociedad entra en crisis, pierde vigencia y pasa a ser cuestionada por el surgimiento de nuevos valores, ideologías e intereses. En tales circunstancias se torna imperiosa la existencia de un nuevo derecho que tiene una expresión elemental en la normatividad concreta, el derecho vivo, mediante el cual se tuerce o modifica la letra escrita en función de las nuevas realidades. Desde el punto de vista teórico, más allá de la Filosofía del Derecho y la Dogmática Jurídica, se desarrolla la Sociología Jurídica, orientada básicamente hacia el cotejo del derecho ya hecho —normado— con el que se hace socialmente, verificando en la práctica y a través de los actos concretos o particulares su factibilidad o desuetudo.

De esta manera, persiguiendo la realidad normada por las conductas humanas concretas, la Sociología Jurídica contribuye a romper el reducido mundo del derecho tradicional, abriendo un cauce que debe integrarse mediante el análisis de la estructura normativa como ordenamiento de las relaciones sociales, atravesando la ley en dirección de la fuente. Y es en esta particular perspectiva donde adquiere importancia el atributo de economicidad del fenómeno jurídico, en íntima relación con los más tradicionales de justicia, vigencia y eficacia.

La necesidad de investigar la función y el interés económico normado significa reconocer que no existe institución jurídica sin substancia o consecuencias económicas, aunque todo su contenido no se agote en lo económico. Además, importa afirmar que no hay conocimiento integral del fenómeno jurídico si no se ataca su economicidad y como lo que no es cognoscible no es modificable racionalmente, pueden descartarse las posibilidades de dar un nuevo contenido al derecho adecuándolo en forma participante en el cambio social y la integración regional, sin desbrozar simultáneamente la interrelación entre forma y materia, entre derecho y economía.¹

B] *Los caracteres del nuevo derecho*

Si aceptamos que el derecho constituye un ordenamiento o estructuración de las relaciones sociales propias de una formación socioeconómica dada y que ellas descansan sobre las relaciones económicas, el mismo aparece como la actuación formal de dichas relaciones pero, he aquí su importancia, estas últimas sin la forma serían puras relaciones de hecho, en tanto que como relaciones jurídicas, son relaciones privilegiadas, obligatorias y externas a cada uno de los miembros de la sociedad y defendida de sus violaciones mediante el uso de su fuerza organizada.

Con esta caracterización el derecho posee dos funciones básicas: *interpretar* la realidad al llevar la relación social a la categoría de relación jurídica e *instrumentar* la aceptación de la realidad al sancionar las conductas no conformadas a las reglas que la expresan.² En la ley, forma general y abstracta del derecho, se da una síntesis entre las funciones interpretativa e instrumental, entre realidad e ideología: la realidad tiende a plasmar a través de la ley una ideología que le corresponda y con la que interactúa, a veces por largos períodos, y a la

inversa, en períodos de crisis o transición, la ideología surgente influye por medio de la ley en el cambio de la realidad.

De acuerdo con lo señalado, en el estudio del derecho y en la labor del jurista pueden definirse una actividad crítica y una actividad creadora. La actividad crítica significa integrar la norma jurídica a la realidad social investigando su objeto, sentido o función y el interés económico protegido; la actividad creadora significa transformar el proyecto político y económico, en el que se expresan una ideología y una realidad surgentes, en normas jurídicas de recambio, con las cuales se modificarán, suprimirán, encausarán las relaciones sociales en el sentido esperado. En general una sociedad será más dinámica cuanto más flexibles y operativas sean sus normas, cuanto más fácilmente se modifiquen según las realidades que nacen y se desarrollan o que se quieren hacer nacer y desarrollar en función de un proyecto o interés social determinado.

Actualmente vive América Latina esta particular situación de crisis y transformación que requiere un *diagnóstico crítico* del derecho vigente en una realidad cuestionada y *propuestas optativas* para un nuevo régimen jurídico que exprese a la realidad en transformación y al proyecto de cambio planteado. Sintéticamente caracterizaríamos al nuevo derecho por los siguientes rasgos: *a)* operatividad (normas para la acción y para producir efectos sobre la realidad); *b)* finalismo (normas para actuar en un sentido dado, en función de un proyecto socioeconómico determinado); *c)* economicidad (normas con contenido predominantemente económico); *d)* flexibilidad (normas de base y mecanismos de elaboración y ejecución que se llenan con políticas concretas); *e)* transitoriedad (normas que al realizar sus objetivos, serán sustituidas).³

La cuestión de definir el papel activo del derecho interesa a cada una de las naciones latinoamericanas como a la región en su conjunto, en tanto cada vez con más fuerza se advierte que la integración latinoamericana es una de las herramientas para el cambio y la liberación y ella supone el acercamiento y compatibilización de las legislaciones nacionales y el surgimiento de una legislación común.

No obstante, esta empresa reivindicatoria del derecho reconoce límites precisos en su potencialidad dinámica y así trataremos de evidenciarlo *a posteriori*. Ellos se derivan de su propia naturaleza: por su carácter instrumental, necesita de la acción social que lo promueva, sancione y ejecute, precisa del grupo social y político que a través del ejercicio del poder exprese en normas jurídicas su proyecto de transformación; por su carácter interpretatorio, debe responder a la realidad social y a sus posibilidades de cambio y crecimiento y aunque no necesariamente debe exponer la relación social tal como es, ateniéndose a lo que ha sido, debe limitar el horizonte de lo que se quiere que sea con lo que puede ser partiendo de las actuales condiciones socioeconómicas.

III. UN ESQUEMA ESTRUCTURAL DE LA SOCIEDAD DEPENDIENTE

A] *Elementos y relaciones*

Para exponer las relaciones entre el derecho y la economía, entre norma, ideología y realidad, en la particular perspectiva

¹ Véase un examen de las diversas corrientes en Esteban Cottely, "Nuevo auge de la investigación jurídico-económica", en *Informe*, boletín del Instituto de Investigaciones Económicas de la Universidad Argentina de la Empresa, Buenos Aires.

² Véase una amplia exposición en José Enrique Molina Vega, "Apuntes para una concepción socialista del derecho", en *Revista de la Facultad de Derecho*, núm. 34, 1972, Maracaibo, Venezuela.

³ Nicola Catalano, *Manual de derecho de las comunidades europeas*, ed. Bidintal, Buenos Aires.

de la comercialización de tecnología, utilizaremos un esquema planteado por Jorge Sábato, que nos sirvió de guía en un trabajo precedente.⁴

Tal como lo demuestra la experiencia histórica y el desarrollo de las sociedades contemporáneas, el proceso de formación de ciencia y tecnología y su incorporación al sistema económico, depende de la acción múltiple y coordinada de tres elementos principales: el aparato político-gubernamental, la estructura productiva y la infraestructura científico-tecnológica, integrados en un sistema de relaciones. Este proceso puede representarse por la figura geométrica de un triángulo, cuyos lados son las relaciones y los vértices los elementos y en el que se pueden distinguir los siguientes aspectos:

1) El *aparato o estructura productiva*, que da origen a los equipos, materiales, y bienes que satisfacen las necesidades de producción y consumo de la sociedad, pero que al mismo tiempo formula demandas de hombres, ideas y creaciones. Asimismo requiere y exige un ordenamiento jurídico que asegure el normal desarrollo de sus fuerzas productivas, el logro de los objetivos de éxito, poder y beneficio por sus agentes.

2) El *aparato o infraestructura científico-tecnológica*, que comprende los laboratorios e institutos que, a través de sus investigaciones básica, aplicada y de desarrollo, dan origen a las nuevas técnicas, procesos y productos que utilizan las unidades económicas y al sistema de enseñanza en sus diversos niveles, que forma los profesionales y técnicos requeridos por los servicios sociales y económicos. También necesita un ordenamiento jurídico que asegure su organización y desenvolvimiento en sus aspectos humanos, financieros, económicos, etcétera.

3) El *aparato político-gubernamental*, de carácter superestructural, al que convergen los conflictos de intereses y que tiene entre sus cometidos ordenar, evaluar y estructurar los proyectos de desarrollo económico y científico-tecnológico. A través del ordenamiento jurídico establece las reglas de comportamiento en ambos niveles y asegura el funcionamiento de ellos por medio de su organización institucional, jurídica, financiera y económica. Obviamente da preponderancia y aliento a aquellas actividades científicas compatibles con sus objetivos o que interesan al aparato productivo y abandona y desalienta a las que no se corresponden con dichos objetivos e intereses.

4) Un *sistema de relaciones*, en que se distinguen: a) las interrelaciones, establecidas entre partes o segmentos de cada aparato; b) las interrelaciones, establecidas entre los diversos aparatos de la misma sociedad y c) las extrarrelaciones, establecidas entre el sistema en su conjunto o cualquiera de sus partes, con otras formaciones socioeconómicas.

Finalmente, las restantes estructuras pueden agruparse como medio social o como medio físico que, entre otros aspectos, constituyen el inventario de los recursos humanos y naturales de la sociedad nacional.

⁴ Juan Mario Vacchino y César E. Pérez Pesado, "El progreso científico-tecnológico y la realidad económica argentina: diagnóstico y política". Este trabajo fue presentado en las Jornadas de Economía 1973 de la Facultad de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional de La Plata y el Consejo Profesional de Ciencias Económicas de la Provincia de Buenos Aires.

B] Países centrales y periféricos

Una formación socioeconómica bien estructurada y con una dinámica autogenerada se caracteriza por la existencia de numerosas interacciones entre los diversos aparatos que, simultáneamente con sus funciones, incrementan sus dimensiones, pedidos y respuestas. De esta interacción generalizada resultan como en sucesivas ondas expansivas, un incremento de las dimensiones del aparato productivo, un aumento en su capacidad para producir en mayor número, variedad y calidad bienes económicos y un progreso científico-tecnológico que permite acceder a nuevos estadios masivos y complejos de progreso, cultura y bienestar. Desde el punto de vista que consideramos, el ordenamiento jurídico resulta funcional a la sociedad tal como es y como se proyecta, si cumple adecuadamente sus funciones específicas de interpretar la realidad plasmándola en normas e instrumentar su aceptación y respeto por todos los grupos e individuos que la integran.

Por el contrario, cuando en una formación socioeconómica nacional no existen interacciones efectivas y dinámicas entre sus diversos aparatos, se originan diversos efectos concomitantes: por un lado, la actividad científica y tecnológica desaparece como agente activo del progreso económico, se hace abstracta y se vincula a núcleos mejor estructurados del exterior; por otro, la actividad económica recurre sistemáticamente a la obtención de los frutos de la ciencia y la tecnología por la vía de su importación. De esta manera se produce una sustitución de las intra e interrelaciones por las extrarrelaciones que, como en el caso del modelo de la división internacional del trabajo, terminan por configurar diversas relaciones estructurales de dependencia, abriendo, entre otras, una brecha tecnológica que se agiganta con el tiempo y que asegura la perpetuación de uno de los mecanismos más eficaces para la extracción de excedentes económicos.

En la situación que consideramos se produce una fractura en el ordenamiento jurídico que resulta funcional con el predominio de las extrarrelaciones, pero francamente antagónico con el desenvolvimiento recíproco y autónomo de las intra e interrelaciones. Esta función desintegradora es particularmente clara en el principio de la igualdad formal que preside todo el ordenamiento dominante, que al conferir el mismo tratamiento a sujetos de dispar poder en una atmósfera permisiva, se transforma en los hechos y sin que aparezca expresado en la dogmática jurídica, en un inexorable privilegiamiento de los más fuertes y en una condenación irremisible de los más débiles.

Ambos tipos de sociedades están unidas, como las dos caras de una misma moneda, en un esquema mundial de desarrollo desigual e integrado que exhibe, como una de sus características, que del país desarrollado y de sus subsistemas surjan relaciones con una dirección dominante que afectan, encausan y condicionan al país periférico y a sus diversos subsistemas. De este modo ponemos de relieve que:

1) El *aparato productivo del país desarrollado* condiciona con su acumulación de capital, sus flujos de bienes, equipos y técnicas, sus políticas de venta y radicación al aparato productivo del país periférico e influye sobre el aparato político-gubernamental del mismo para que adopte políticas institucionales para que hagan posible su presencia y la obtención y exportación de beneficios.

2) El *aparato científico-tecnológico del país* desarrollado afecta al aparato científico-tecnológico del país periférico en forma directa, a través de sus temas de investigación, sus políticas de subvenciones y de captación de científicos y en forma indirecta por los métodos, procesos y productos que se exportan al país periférico y que es necesario conocer en su estructura y funcionamiento a los fines de que se puedan conservar y utilizar económicamente.

3) El *aparato político-gubernamental del país* desarrollado presiona y condiciona al aparato político-gubernamental del país periférico mediante sus políticas comercial, financiera, crediticia y sus poderes político y militar a fin de que se adopten pautas de organización institucional y jurídica y de crecimiento económico y técnico afines con la situación estructural de dependencia.

C] *El marco jurídico y la dependencia múltiple*

La situación estructural y múltiple de dependencia se ha ido realizando en nuestros países a través de toda su historia. Podemos destacar en este sentido que mientras en Europa y Norteamérica los grados crecientes de asociación entre la ciencia y la técnica y sus aplicaciones económicas se constituyeron en un motor de desarrollo y capacidad expansiva, en América Latina la cadena de desencuentros entre ellas anularon sistemáticamente las posibilidades de avanzar por un camino de afirmación, autonomía y desarrollo.

La desintegración estructural de nuestras sociedades no ha podido dejar de exteriorizarse en el ámbito del derecho, cuyo ordenamiento se ha presentado siempre fracturado como consecuencia del privilegiamiento de las extrarrelaciones, conforme a la estructura de poder dominante, en desmedro de las intra e interrelaciones. Y si bien no afirmamos que el derecho no ha sufrido mutación alguna, no es menos cierto que los regímenes que formalizan y enmarcan la actividad económica datan en muchos casos del siglo pasado.

Al lado de esta característica se destaca el hecho de que las principales modificaciones a los ordenamientos jurídico-institucionales, que inicialmente tomaron como suyos los postulados del liberalismo económico de la potencia dominante, fueron frutos de acontecimientos o circunstancias adversas, más que del cambio de los postulados o criterios básicos. En sus grandes rasgos y comprendiendo sólo el período independiente de los países de América Latina, observamos:

Una primera etapa, con una legislación absolutamente permisiva para el capital extranjero, acompañada de los postulados librecambistas en el comercio exterior y de incentivos especiales para las inversiones en la infraestructura o en actividades exportadoras.

Una segunda etapa, surgida de la crisis del comercio exterior, en que persisten en la legislación los mismos criterios permisivos para el capital extranjero, y se añade un proteccionismo externo que va a actuar como garantía de la alta lucratividad del mercado nacional.

Una tercera etapa, coincidente con el desabastecimiento externo de la segunda guerra mundial y las intenciones de alcanzar un crecimiento industrial autárquico, caracterizado por el surgimiento de regímenes de promoción de radicaciones de

capital extranjero en sectores seleccionados, acompañado por un reforzamiento de la política proteccionista y de reserva de áreas de la infraestructura a la actividad pública.

Una cuarta etapa, coincidente con el restablecimiento de la capacidad expansiva del capitalismo mundial, que abarca las décadas del 50 y 60, que refuerza el ordenamiento permisivo a nivel de inversiones directas y de importación de insumos de capital y tecnología, a los que se asegura, por el proteccionismo y la libre remisión de divisas, la obtención y transferencia al exterior de las ganancias realizadas. Como contrapartida se exige a las corporaciones programas escalonados para la integración nacional de los bienes producidos (en particular bienes finales, como los de la industria de los automotores).

En los últimos años se ha hecho evidente la necesidad de revisar los postulados subyacentes en el ordenamiento jurídico-institucional vigente, al percibirse que las modificaciones parciales introducidas simplemente trasladan los nudos neurálgicos de unos aspectos a otros, como en el caso de la política sustitutiva de importaciones, de los bienes finales a los insumos de capital y tecnología.

IV. EL APARATO PRODUCTIVO NACIONAL Y SUS FUENTES TECNOLÓGICAS

Tal como hemos señalado precedentemente, la incorporación del conocimiento científico-tecnológico a la actividad del aparato productivo nacional está condicionada por las denominadas extrarrelacionales que tienen por principales agentes a las corporaciones transnacionales, como sustrato a la brecha tecnológica que separa a países centrales y periféricos y como formas específicas a los contratos de transferencia de tecnología.

A] *La brecha tecnológica internacional*

Entre las características del desarrollo combinado y desigual del capitalismo a nivel internacional ha cobrado gran importancia en los últimos tiempos la brecha tecnológica, concepto con el cual se define el monopolio de los conocimientos científicos y técnicos por un reducido número de países altamente desarrollados. A algunos de sus aspectos hacemos unas breves referencias:

En primer lugar, en tales países las innovaciones tecnológicas se han constituido en un factor determinante del desarrollo económico y por eso mismo las actividades generadoras de innovaciones reciben preferente atención y una parte considerable y creciente de los recursos financieros disponibles. Ello se percibe en la incidencia de los gastos en investigación y desarrollo (I y D) en el producto global de cada economía nacional. En 1963, para tomar un año que permita la comparación, mientras en Estados Unidos se dedicaba a tales gastos 3.3% Argentina lo hacía con sólo 0.33% y Brasil con 0.18%. En valores absolutos Estados Unidos superaba a Argentina y al Brasil en más de 21 000 millones de dólares.

En segundo lugar, mientras en los países de América Latina la participación de las empresas privadas es insignificante, en dichos países las grandes empresas participan activamente en el financiamiento y más todavía en la ejecución de los proyectos de investigación y desarrollo. Hacia mediados de la década del 60, según estimaciones de la OCDE, las empresas financiaban de 1/3 parte (Estados Unidos) hasta las 2/3 partes (Japón) de los

gastos totales en I y D y ejecutaban desde la mitad (Francia) hasta las 2/3 partes (Estados Unidos, Japón y Alemania) de los proyectos respectivos.⁵

En tercer lugar, el monopolio de las innovaciones tecnológicas se ha transformado para los países centrales en una fuente de ingresos en sus relaciones con el exterior y en un instrumento para la penetración y el control de las economías periféricas. El balance tecnológico de Estados Unidos en 1965 indicaba ingresos por 1 225 millones de dólares, egresos por 133 millones de dólares y un saldo favorable de 1 092 millones de dólares.⁶

B] *Las corporaciones transnacionales*

Sumando a su propio poder la fortaleza de sus sociedades nacionales, las grandes corporaciones han mostrado en las últimas décadas una enorme capacidad de crecimiento a nivel internacional y de penetración en otras economías nacionales, con el propósito de obtener globalmente la máxima tasa de ganancia posible en función de los recursos y las oportunidades disponibles. Aunque conocidos, nos parece conveniente subrayar algunos aspectos de este proceso, con relación a América Latina y a las corporaciones de origen estadounidense, constituidas en arquetipos de los conglomerados transnacionales.⁷

En primer lugar, entre 1950 y 1968 han multiplicado sus activos en más de 3 veces, con una tasa anual de crecimiento cercana al 6% y con la siguiente distribución sectorial para 1968: sector manufacturero, el 30.8%; petróleo, el 28.0%; minería, el 14.4% y otros sectores, el 26.8%.

En segundo lugar, el desplazamiento del centro de gravedad de las inversiones directas de las actividades primario-exportadoras hacia las manufactureras que, con una tasa anual del 12.8% duplican a la tasa media de crecimiento en el período indicado. En el caso de Argentina, Brasil y México, que en conjunto absorben más del 75% de la inversión manufacturera en la región, la distribución sectorial es comparable a la de las áreas más desarrolladas. En efecto, la inversión manufacturera absorbe el 44% del total en Canadá, el 60% en la CEE, el 64% en Argentina, el 68% en México, el 69% en Brasil y el 70% en Gran Bretaña. La CEPAL estima que las corporaciones extranjeras han llegado a tener una considerable participación en la generación de los productos manufactureros de los países latinoamericanos, controlando en los más industrializados entre un 50% y un 75% de todas sus industrias dinámicas.

En tercer lugar, salvo excepciones, las ventas de las filiales estadounidenses, dirigidas casi en su totalidad a servir al mercado interno del país de radicación, crecen a tasas anuales muy superiores a las del producto manufacturero local. Así, en Argentina, entre 1957 y 1961, mientras el producto manufacturero crecía a la baja tasa del 0.5% anual, las ventas de las filiales lo hacían a razón del 23% anual, porcentaje anormalmente alto que, no obstante descender entre 1961-1965 al 13.7% anual, sigue superando al ritmo de expansión del producto manufacturero que fue en dicho período del 5.7% anual. Para obtener tan excelentes resultados, las corporaciones no han tenido que movilizar de manera apreciable fondos de los Estados Unidos; en efecto, entre 1957-1965 apenas algo más del 20% de las

nuevas inversiones correspondía a dicho financiamiento, en tanto el 80% restante correspondía a la reinversión de ganancias, amortizaciones de capital y fondos obtenidos localmente o de terceros países.

En cuarto lugar, salvo situaciones especiales y siempre temporarias, ha sido la estrategia de las corporaciones extranjeras la que ha tendido a definir el modelo de industrialización de nuestros países. Los demás agentes económicos —públicos o privados— se han visto constreñidos a seguirla, asegurando a las grandes corporaciones una influencia decisiva sobre el medio económico y tecnológico nacional. Esta modelación resulta de la acción de diversos mecanismos relacionados: a) Con la decisión misma de realizar una inversión, porque ella supone la importación de equipos, técnicas e insumos desde la casa matriz u otra filial de la corporación; b) La radicación de la planta condiciona a los proveedores locales de partes o insumos a ajustar su producción a las especificaciones técnicas de la corporación (caso de la industria automotriz) o a los usuarios locales a valerse del nuevo producto para participar de sus potencialidades vendedoras (casos de la industria química), realizando en ambos casos las importaciones de equipos y técnicas y los contratos de asistencia técnica y de gestión necesarios; c) La remodelación comprende también a la infraestructura de transportes, caminos, energía, etc., que igualmente requieren la utilización de equipos, técnicas, insumos, licencias y asesoría técnica extranjeros.

C] *El mercado tecnológico internacional*

La brecha tecnológica entre países desarrollados y periféricos y la función de portadoras y transmisoras internacionales de la tecnología que desempeñan las grandes corporaciones definen las características del mercado tecnológico internacional. Obviamente, en esas condiciones, el conocimiento tecnológico se constituye en una mercancía que posee un mercado de grandes dimensiones, que en sus caracteres esenciales se regirá por las leyes que correspondan a sus formas dominantes. Dada la hegemonía de las grandes corporaciones, resultante del dominio y la propiedad de las innovaciones tecnológicas, la estructura concreta es de tipo monopólico, o sea, la que asegura a la parte más poderosa la maximización de los beneficios posibles.

La comercialización internacional de tecnología sirve, pues, al propósito de las grandes corporaciones de explotar los diversos mercados nacionales o regionales con el mayor poder monopólico posible, utilizándose alguno de los siguientes mecanismos, que no se excluyen entre sí: a) La inversión directa, que produce una capitalización del aporte tecnológico, con derecho a amortizar la suma capitalizada y remesar las correspondientes utilidades, y b) El licenciamiento del nuevo proceso o producto, que genera pagos por regalías y asistencia técnica, a alguna empresa que está en condiciones de realizar exitosamente su explotación.⁸

El proceso de crecimiento reflejo que ha seguido América Latina y que por su propia naturaleza implica una creciente desnacionalización de los aparatos productivos nacionales, presenta en el plano tecnológico algunos caracteres básicos:

Por una parte, la corriente de transferencias tecnológicas posee una sola dirección: del centro a la periferia. Según

⁸ Mauricio Guerrero, "El régimen común de la inversión extranjera en el Grupo Andino", en *Derecho de la Integración*, núm. 8, 1971, INTAL, Buenos Aires.

⁵ Alberto Aráoz, "Ciencia, tecnología y desarrollo", en *Panorama Económico*, núm. 245, 1969, Santiago de Chile.

⁶ CEPAL, "La expansión de las empresas internacionales y su gravitación en el desarrollo latinoamericano", en *Estudio Económico de América Latina*, 1970, Estudios Especiales, Nueva York, ONU.

⁷ Los datos estadísticos mencionados en todo el parágrafo han sido tomados de CEPAL, *op. cit.*

estimaciones de la CEPAL respecto del año 1964, las filiales de las corporaciones estadounidenses en América Latina eran importadoras absolutas de tecnología desde sus matrices u otras filiales fuera de la región. Si, como pensamos, este juicio es aplicable a las corporaciones con origen en Europa o el Japón y conserva actualmente todo su vigor, debemos concluir que las corporaciones radicadas en América Latina no se han propuesto actuar como canales de investigación y desarrollo, sea por las limitaciones del medio local o por quedar dichas funciones reservadas para los laboratorios establecidos en las zonas desarrolladas.

Por otra parte, son bien conocidas las críticas formuladas por la falta de adecuación de la tecnología transferida a la dotación local de recursos productivos o a las dimensiones de los mercados nacionales. El empleo de este tipo de tecnología trae aparejada diversas consecuencias: no mejora el nivel de empleo; opera casi siempre por debajo del nivel óptimo de producción, elevando los costos y los precios internos y reduciendo su competitividad internacional; concentra el progreso técnico en ramas avanzadas y dentro de ellas en algunas pocas empresas; provoca presiones sobre la balanza de pagos y compromete la capacidad externa de compras, sea porque induce una corriente de importancia e insumos, equipos y técnicas, sea porque origina una corriente de pagos sobrevaluada en concepto de regalías y asistencia técnica.

D] *Contratos de licencia y transferencia de tecnología*

Dentro del marco de las relaciones condicionantes descritas se celebran los contratos de transferencia de tecnología que sirven para que el aparato productivo nacional satisfaga sus necesidades tecnológicas concretas. Sus caracteres, mecanismos y consecuencias han comenzado a estudiarse en nuestros países, con aportes tan valiosos como los de M. Wionczek y C. Vaitos⁹ que, por derecho propio, se han constituido en los fundamentos de la legislación reguladora que está surgiendo en nuestro continente.

Nos parece de interés presentar sucintamente las conclusiones sobre la situación argentina, que hemos examinado en el trabajo citado precedentemente y que se basa en los datos proporcionados por un muestreo realizado con base en los contratos asentados en el Registro Nacional de Contratos de Licencia y Transferencia de Tecnología Extranjera, de reciente creación. Dicho muestreo abarca más del 80% de los 1 672 contratos registrados automáticamente al 31 de diciembre de 1972, que por hallarse en vigencia al momento de sancionarse el nuevo régimen contienen las cláusulas restrictivas usuales que han quedado prohibidas.

En el muestreo se han contabilizado las regalías devengadas entre el 1 de marzo de 1972 y el 31 de diciembre de 1973 por un valor de 192 millones de dólares y que proyectadas al total registrado y a los contratos pendientes de inscripción, entre los que se encuentran la gran mayoría de los celebrados por el sector público, arroja para períodos anuales, una corriente de

pagos al exterior del orden de los 120 millones de dólares. Esta suma representa el 6.5% del total de las mercancías exportadas en 1972 y el 1.6% del producto de la industria manufacturera en igual año.

1) En relación a los *países proveedores* se verifica una manifiesta concentración en un limitado número de ellos, encabezados por Estados Unidos que participa con el 41.6% de los contratos y el 42% de las regalías devengadas. Con la adición de los 6 principales proveedores europeos (Italia, Suiza, Alemania, Gran Bretaña, Holanda y Francia) se cubre el 88% de los contratos y de las regalías. La concentración se acentúa más si se incluye a algunos países utilizados como "transmisores" de la tecnología de las corporaciones (Lichtenstein, Panamá, Venezuela y Uruguay), englobándose en tal caso el 91% de los contratos y casi el 96% de las regalías, por un monto aproximado de 185 millones de dólares para el período considerado.

2) En cuanto a la *distribución de las regalías por sectores* de aplicación se concluye que la mayor parte de las mismas surgen de unos pocos pero muy dinámicos sectores, encabezados por "vehículos y automóviles-material de transporte" con casi el 20.5%, seguido por "productos farmacéuticos" con el 12.1%. Los mencionados, más "productos metálicos y maquinaria no eléctrica", "maquinaria y productos eléctricos" y "productos químicos", cubren casi el 60% de las regalías devengadas por más de 111 millones de dólares para el período considerado. Estos mismos sectores son los que absorben la mayor parte del patentamiento extranjero, con la única excepción de "vehículos-material de transporte" en el que más que las patentes de invención inciden el *know-how* y los modelos, marcas y dimensiones del mercado.

3) En lo que atañe a las *empresas receptoras de tecnología* todavía no se ha podido establecer el peso de las empresas del sector público, por tener en curso de registración sus contratos. En cambio, se ha comprobado que las empresas extranjeras (con 50% o más del capital accionario de propiedad extranjera) han celebrado el 42% de los contratos y son responsables del 64% de las regalías devengadas. Además, se ha establecido que los contratos entre las filiales y matrices de las corporaciones dan origen a más del 50% de todos los pagos por regalías, llegando a absorber en el sector automotor más del 80% de las regalías y en el de productos farmacéuticos más del 70% de ellas. De esta manera se reactualiza la cuestión de determinar si los convenios entre empresas ligadas constituyen, más que una transferencia real de tecnología, un método para el ocultamiento de los beneficios girados al exterior.

4) Con referencia al *objeto de los contratos* y dentro de un neto predominio de los denominados contratos múltiples, se observan algunas tendencias que ayudan a caracterizar el campo de las transferencias tecnológicas: a) La concesión de uso y explotación de marcas, incluidas en un 60% de los contratos, predomina sobre las patentes de invención y los modelos y diseños industriales, incluidos en el 42% y el 24%, respectivamente, de los contratos; b) La provisión de conocimientos técnicos dirigida a la fabricación de productos involucra a un 76% de los contratos, en tanto que la provisión de conocimientos para la ejecución de instalaciones o procesos, en forma independiente, sólo comprende el 12% de los contratos; c) Los convenios de formación y capacitación de personal se incluyen en más del 50% de los contratos y la provisión de asesoría

⁹ Miguel S. Wionczek, "Los problemas de la transferencia de tecnología en un mercado de industrialización acelerada: el caso de México", en *Comercio Exterior*, México, septiembre de 1971, p. 782, y *El Grupo Andino y la inversión extranjera*, 1970. Constantine Vaitos, "Opciones estratégicas en la comercialización de tecnología: el punto de vista de los países en desarrollo", en *Comercio Exterior*, México, septiembre de 1971, p. 806, y "La función de las patentes en los países en vías de desarrollo", en *El Trimestre Económico*, núm. 157, México, 1973.

técnica permanente o periódica en más del 70% de los mismos. Estos porcentajes parecen excesivos para un país que tiene en América Latina, la mejor relación entre el número de cuadros técnicos y número de habitantes y que, no obstante sufrir una alta tasa de emigración de profesionales y técnicos, posee una elevada capacidad para sustituirlos.

5) En cuanto a las *cláusulas de "atadura"* se ha comprobado que más del 53% de los contratos sólo autorizan a producir y vender en la Argentina; la venta en ésta y en países limítrofes, con excepción casi siempre del Brasil, es permitida por el 18% de los contratos, en tanto que sólo el 15% de ellos no contienen ninguna restricción para su venta en todo el mundo.

6) Finalmente, en cuanto a la *determinación de las regalías*, las técnicas más frecuentes son las que fijan la cantidad en función del volumen vendido al distribuidor (63% de los contratos) y el valor de la producción en función del valor del producto (71%), lo que permite una sobrevaluación del aporte tecnológico al tomarse en cuenta rubros como impuestos, propaganda, insumos locales, etc., que nada tienen que ver con él. Para apreciar y juzgar el problema de las regalías no pueden dejar de considerarse otros dos elementos comprobados: la tasa de regalía promedio asciende al 6% y la duración media de los convenios alcanza los 9-10 años.

E] *Tratamiento jurídico de las transferencias tecnológicas*

Las legislaciones vigentes hasta hace unos pocos años no pudieron prever ni regular las transferencias de tecnología desde el extranjero, en tanto no estaban incluidas en el horizonte económico en que se sancionaron. Pero en su concepción permisiva tampoco contemplaron, en el ámbito más restringido de la propiedad industrial, las cláusulas restrictivas que caracterizan a las licencias de uso o explotación de marcas, patentes, diseños y modelos y otras formas de provisión de frutos del conocimiento técnico.

No obstante ello, o tal vez porque la ausencia de normas heredadas eliminaba preconceptos y agudizaba la necesidad de contemplar este aspecto crucial de la nueva dependencia estructural, a partir de 1970 y siguiendo los lineamientos introducidos por la Decisión 24 del Grupo Andino, una buena parte de los países latinoamericanos poseen hoy regímenes concretos de regulación de los contratos de licencia y transferencia de tecnología. No podía sino esperarse que frente a la misma realidad, los objetivos, bases y disposiciones específicas de los mismos sean coincidentes, lo que habrá de facilitar en el futuro la formulación de la legislación uniforme requerida para una profundización y generalización del proceso de integración en todo el continente.

Con el único propósito de que sirvan de base a algunos comentarios sobre el tema, consideraremos brevemente los objetivos e instrumentos de dichos regímenes:

En cuanto a las *finalidades* pueden enumerarse: a) La restricción de los beneficios monopólicos de las grandes corporaciones, derivados de su hegemonía en el mercado mundial de tecnología; b) El aumento de la capacidad negociadora nacional y de sus unidades económicas; c) El mejor aprovechamiento de los recursos en divisas gastados en la adquisición de

tecnología extranjera; d) El uso más racional de la tecnología extranjera en función de las tecnologías disponibles, de su adecuación a los recursos productivos y a las dimensiones de nuestros mercados; e) La compatibilización de la incorporación de la tecnología extranjera, con las medidas para el fomento y desarrollo de una tecnología generada autónomamente.

En cuanto a los *mecanismos* utilizados se destacan: a) La obligación de registración de los convenios para producir efectos jurídicos y autorizar pagos al exterior; b) El sometimiento obligatorio a la jurisdicción de los tribunales nacionales, en caso de litigios; c) Las cláusulas contractuales obligatorias, para identificar las modalidades de la transferencia de tecnología, el valor contractual de sus elementos y sus plazos de vigencia; d) Las cláusulas contractuales prohibidas, tendientes a eliminar los abusos restrictivos y a maximizar los beneficios para el país en el uso de tecnología extranjera; e) La sustitución del criterio de fijación de las regalías con base en el valor de venta del producto, por la fórmula del aporte positivo y discriminado por rubros o componentes; f) En el caso del Grupo Andino otras dos prohibiciones: la de computar como aporte de capital a las contribuciones tecnológicas intangibles y la de pagar regalías por dichos aportes, si se tratara de convenios entre la filial y la casa matriz u otra filial de la misma empresa.

Como observaciones específicas al régimen regulador, indicamos algunas omisiones que nos parece conveniente que se contemplen expresamente: a) El plazo contractual, además de determinado y no renovable, debe ser fijado de acuerdo con el criterio del tiempo necesario para la absorción de la tecnología por el contratante local; b) El conocimiento transferido, patentado o no, podrá ser utilizado por el licenciado, libremente, después de finalizar el contrato; c) La participación del o de los organismos de información, negociación y asesoramiento en dos etapas fundamentales de la relación contractual: por un lado, en la celebración de convenios, en forma obligatoria si se trata de empresas públicas o mixtas, o a solicitud de parte si se trata de empresas privadas, y por el otro, en el control de ejecución, para verificar la efectiva transferencia de tecnología y su correspondencia con las especificaciones aprobadas oficialmente.

Desde un punto de vista más general creemos que debe juzgarse como un hecho positivo y muy auspicioso el surgimiento de regímenes reguladores que, como en el caso de las disposiciones de la Decisión 24 del Grupo Andino, no están aislados de los restantes instrumentos de regulación de las inversiones extranjeras y de los atributos de la propiedad industrial. Esta circunstancia está indicando que el éxito o el fracaso del control de tecnología depende tanto de la justeza y viabilidad de sus normas, como de la justeza y viabilidad de los restantes cuerpos legales. En cierto sentido, la aparente fragilidad de la norma constituye un buen llamado de atención para evitar la tentación de la "verborragia" reglamentarista que, a la par de perder flexibilidad no puede ocultar el hecho cierto de que en el ámbito tecnológico y también en muchos casos, en el económico, la ventaja comparativa está en manos de las grandes corporaciones. De ahí que, ante la imposibilidad de prescindir de tales conocimientos tecnológicos, se trate de disminuir los costos y aumentar los beneficios que de su utilización se derivan para nuestras sociedades. Simultáneamente, para no renunciar a la posibilidad misma del desarrollo, se debe canalizar la mayor cantidad de hombres y recursos disponibles, a través de una programación audaz e integral, a la gran cruzada

de la autonomía científica y tecnológica. Esta, como ha señalado Marcos Kaplan, no excluye, y por el contrario supone y exige la búsqueda de una combinación adecuada de especialización nacional y de cooperación regional e internacional.¹⁰

V. EL REGIMEN DE PROPIEDAD INDUSTRIAL Y SUS EFECTOS

Los agentes y las formas de la dependencia múltiple a la que hemos estado aludiendo se integran en la formación socioeconómica periférica a través de diversos mecanismos y al amparo de distintas instituciones. Aquí nos proponemos examinar algunos aspectos de la utilización de los institutos de la propiedad industrial, como instrumentos idóneos para alcanzar y mantener altas tasas de ganancia de tipo monopolístico.

No obstante las insuficiencias y limitaciones de su desarrollo capitalista, los países de América Latina adoptaron desde temprano los regímenes de protección a los atributos de la propiedad industrial como las marcas de fábrica, patentes de invención, modelos y diseños industriales, etc. Basados en una concepción universalista, de origen europeo, respondieron al principio del trato igualitario que equiparaba a nacionales y extranjeros —residentes o no— creando las condiciones para que en ausencia de igualdad de situaciones, fueran los últimos los que resultaran beneficiarios principales de sus privilegios, en detrimento de los intereses nacionales y, paradójicamente, de los intereses de los grupos locales hegemónicos que los sancionaron para su propio usufructo.

El examen del régimen de patentes de invención en la Argentina, complementado con algunas referencias al de marcas, servirán para comprobar la insuficiencia de interrelaciones que conducen a la desintegración estructural de la sociedad periférica. Las extrarrelaciones que las remplazan permiten la asimilación de la conducta de los agentes externos que, a los efectos de maximizar sus beneficios, aprovechan todas las ventajas y privilegios que proporcionan las instituciones propias de una sociedad burguesa autónoma y que por obra del desarrollo reflejo padecido, son adoptadas por la sociedad periférica aunque sin posibilidades de usufructuarlas independientemente.

A] Evolución del patentamiento en Argentina

El volumen del patentamiento anual en Argentina se ha ido elevando progresivamente a través del tiempo, pasando de un promedio de 1 704 patentes concedidas anualmente entre 1920 y 1939 a 2 437 entre 1940 y 1949, a 4 570 entre 1950 y 1959 y a 4 760 entre 1960 y 1967, con cierta tendencia a estabilizarse. No obstante el movimiento ascendente verificado, este patentamiento anual se encuentra muy lejos del patentamiento habitual en los grandes países desarrollados, aun cuando se constituye en uno de los más elevados en países periféricos; en efecto, en el promedio anual entre 1957 y 1961 Estados Unidos superaba a Argentina en 11 veces por la cantidad de patentes concedidas, Francia en casi 8 veces, Alemania Federal en más de 4 veces y Japón en 3 veces.¹¹

¹⁰ Marcos Kaplan, *Vulnerabilidad de los centros de investigación en ciencias sociales: el caso de América Latina*, y *La crisis de la investigación en ciencias sociales en América Latina*, publicaciones del Instituto de Estudios Económicos y Financieros de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la Universidad Nacional de La Plata, 1972-73.

¹¹ ONU, *La función de las patentes en la transmisión de la tecnología a los países en desarrollo*, Nueva York, 1964.

Si consideramos la evolución por las fuentes del patentamiento en el período considerado, se presentan dos fases o tendencias: una *primera fase* que se extiende hasta la primera parte de la década del 50, con un sostenido aumento en el patentamiento individual, en su mayor parte de origen argentino, que multiplica su cantidad respecto del período 1920 y 1939 en 12 veces y eleva su incidencia porcentual del 12% a casi el 60%. Ello parecería exteriorizar una etapa de capitalismo extensivo en que surge una capacidad innovadora individual, motivada por los problemas que debían resolverse o por el nuevo conocimiento implícito en el proceso de industrialización. La *segunda fase* comprende el resto de la década del 50 y la década del 60 y exhibe una manifiesta recuperación del patentamiento empresarial, en su mayor parte de origen extranjero, que multiplica su cantidad en casi 3 veces y eleva su incidencia porcentual de sólo el 40% en 1953-1955 al 74% en 1965-1967. Ello evidenciaría el paso a una etapa de capitalismo intensivo, en la cual la mayoría de los problemas tecnológicos quedan al margen de la capacidad innovadora individual, concentrada en la organización empresarial y dentro de ella, en el núcleo de las grandes corporaciones que actúan en el mercado argentino.

Dentro de la tendencia general señalada se perfilan algunos aspectos específicos que poseen indudable importancia. Retomando los datos presentados en un trabajo anterior¹² y sobre la base de la selección de 17 sectores de aplicación para el período comprendido entre 1940 y 1966, dividido en tres subperíodos: 1940-1949, 1950-1959 y 1960-1966, se verifica que ni en la fase de auge del patentamiento individual o del empresarial, el predominio de uno u otro se extendía con igual intensidad en los sectores seleccionados.

En efecto, el *patentamiento individual* tuvo porcentajes de incidencia superior al 50% durante 1940-1949 y 1950-1959 en los sectores "bienes uso hogar", "construcciones", "agro", "medios de transporte", "instrumentos medicina", "generadores de energía", "mecánica-mecanismos" y "electricidad". En cambio, su incidencia era inferior al 50% en igual período para los sectores "metalurgia", "textil", "química", "comunicaciones", "minería", "farmacopea", "petroquímica", "computadoras" y "energía atómica", con porcentajes mínimos en los 4 últimos sectores mencionados. A su vez, durante el período 1960-1966, en plena declinación, el patentamiento individual conservó una participación superior al 50% del total en los sectores "bienes uso hogar", "construcciones" y "agro", participaciones considerables (entre el 33% y el 45%) en otros 5 sectores: "medios de transporte", "instrumentos medicina", "mecánica-mecanismos", "electricidad" y "generadores de energía", para descender hasta valores insignificantes en los restantes sectores seleccionados, con tecnología de punta.

Por su parte, el *patentamiento empresarial* siempre predominó entre 1940-1966 en 8 sectores de aplicación, con porcentajes superiores al 50% de los respetivos patentamientos: "energía atómica", "computadoras", "petroquímica", "farmacopea", "minería", "comunicaciones", "química" y "textil", agregándose a ellos otros 5 sectores en el período 1960-1966: "medios de transporte", "instrumentos medicina", "electricidad", "generadores de energía" y "mecánica-mecanismos", como consecuencia de la expansión generalizada de este tipo de patentamiento. La simple enumeración de los sectores hegemónicos pone de

¹² Juan Mario Vacchino y César Pérez Pesado, *op. cit.*

manifiesto que por tratarse de tecnología de base o de punta, difícilmente pudieron estar en algún momento al alcance de la capacidad innovadora individual.

B) La participación predominante del patentamiento extranjero

Del análisis del patentamiento empresarial surge que su expansión se ha debido a un aumento del patentamiento extranjero, frente a un comportamiento escasamente dinámico del patentamiento de las empresas locales, no obstante que, por razones estadísticas, en esta categoría han quedado comprendidas todas las empresas que tienen fijado su domicilio en territorio argentino.

Manteniendo el mismo horizonte temporal del período 1940-1966, para los 17 sectores de aplicación seleccionados, en que están comprendidas 61 000 patentes, o sea el 60% del total concedido en el mismo, se observan los siguientes comportamientos a nivel global: durante el período 1940-1949 las empresas locales participan con el 22% del patentamiento total y las extranjeras con algo más del 28%; en el período siguiente —1950-1959— las empresas locales disminuyen su participación al 7.4% del patentamiento total y las extranjeras lo incrementan hasta más del 41%; el último período, 1960-1966, ratifica dicha tendencia, puesto que las empresas locales conservan una participación del 7.5%, en tanto que las extranjeras elevan la suya hasta más del 65 por ciento.

Estas estimaciones para el conjunto de los sectores seleccionados se ven confirmadas en el examen sectorial: mientras el techo del patentamiento sectorial de las empresas locales para el período 1940-1949 fue del 30%, en los subsiguientes desciende a menos del 20% de cada sector, en tanto que el patentamiento extranjero si bien participó con más del 50% de cada uno, durante todo el período 1940-1966, en los sectores "energía atómica", "computadoras", "petroquímica", "farmacopea" y "minería", agrega en 1950-1959 como sectores predominantes a "comunicaciones", "química" y "textil" y en 1960-1966, a "metalurgia", "generadores de energía" y "electricidad". Por otra parte, las mayores tasas de aumento del patentamiento sectorial corresponde a los sectores "farmacéutica", "química", "mecánica-mecanismos", "metalurgia" y "medios de transporte", que son precisamente aquellos en los que a mayor velocidad ha crecido el patentamiento extranjero, originando, como ya lo hemos señalado, los mayores porcentajes de incidencia de los pagos por regalías y asistencia técnica.

A la importancia creciente y mayor dinamismo del patentamiento extranjero se agregan dos fenómenos correlativos, igualmente significativos: En primer lugar, su grado de concentración en un grupo relativamente pequeño de grandes corporaciones que poseen un patentamiento habitual de 10 o más patentes al año. Estas corporaciones —79 en total— para el período 1958-1967 absorbían el 27% del patentamiento total y casi el 42% del patentamiento empresarial, en tanto que las 20 mayores, o sea el 25% de esas corporaciones, cubrían el 18% del patentamiento total, casi el 28% del empresarial y el 66.6% del patentamiento corporativo. En segundo lugar, desde el punto de vista sectorial, su concentración en unos pocos y dinámicos sectores de actividad, comenzando por "productos químicos y sus derivados —incluso farmacopea—" con más del 60%, "productos y maquinarias eléctricas", con algo menos del 20%, concluyendo con "productos metálicos y maquinaria no eléctrica", "productos minerales no metálicos" y "material de transporte" que sumados exceden del 15%. En conjunto los sectores

mencionados exceden largamente del 90% del patentamiento corporativo.¹³

Frente al predominio del patentamiento extranjero, nuestro régimen de patentes deja de ser una buena medida de la capacidad innovadora local y un instrumento para su aliento y protección. En las condiciones existentes dicho régimen privilegia la actividad innovadora extranjera y más específicamente a sus detentadores y propietarios principales: las grandes corporaciones transnacionales. En la política de éstas, al patentamiento sirve para cautivar mercados, como lo denota el hecho de que no más del 5% de las patentes concedidas llegan a la fase de su realización económica, y para maximizar los beneficios a través de tres mecanismos diferentes: la importación del bien desde la casa matriz u otra filial, la explotación directa mediante una radicación de planta o la explotación indirecta, mediante el licenciamiento en condiciones monopólicas a una empresa independiente o asociada.

C) El problema de las marcas

Las marcas de fábrica, comercio y agricultura, regidas por una legislación especial, constituyen otro elemento o atributo importante de la propiedad industrial. A la exposición de sus funciones y consecuencias económicas dedicamos los parágrafos siguientes:

Como símbolos denominativos o emblemáticos que distinguen los productos de una empresa se considera a las marcas como un complemento esencial de su producción, en tanto permiten individualizar las mercancías producidas o vendidas y con ello apreciar el esfuerzo que representan y ponderar la reputación de su titular. Como instrumento protector, que reconoce como propiedad el nombre del establecimiento y de sus productos, otorga un sistema de garantías contra la competencia desleal, permitiendo el establecimiento de un "acuerdo tácito de lealtad industrial o comercial" entre productores, comerciantes y consumidores.¹⁴

La legislación de marcas está vinculada con la evolución del capitalismo, como uno de los mecanismos que lo alejan del mercado de competencia perfecta, diferenciando los productos y reconociendo en ellos a sus diversos productores, provocando un aumento y jerarquización de los beneficios derivados de la producción. Las marcas quedan asociadas a otros instrumentos como las patentes de invención, modelos, diseños, secretos de fábrica, propaganda, etc., que sirven al mismo proceso de concentración del capital que ha caracterizado al capitalismo a nivel mundial. En esta perspectiva debe juzgarse el sentido de la protección legal que garantiza la propiedad y el uso exclusivo de las marcas y condena su usurpación, imitación u otras formas de la denominada competencia desleal.

La inclusión de las marcas en la legislación positiva de los países latinoamericanos no ha hecho sino aumentar las rigideces e imperfecciones de sus mercados que, sin haber desarrollado a plenitud su modelo competitivo, pasan a la fase monopólica sin que hayan madurado las condiciones materiales y de acumulación que lo justifiquen. En esta situación estructural, el régimen de marcas sirve para maximizar los beneficios de las empresas industriales o comerciales más poderosas, que a través de

¹³ Jorge Katz, "Patentes, corporaciones multinacionales y tecnología", en *Desarrollo Económico*, núm. 45, Buenos Aires, 1972, y Jorge Katz y D. Chudnovsky, "Patentes e importación de tecnología", en *Económica*, La Plata, enero-abril, 1970.

¹⁴ Julio Ledesma, *Función social de las marcas de fábrica y de comercio*, Buenos Aires, 1953.

diversos medios consiguen identificar un producto por su marca, a la par que el privilegio legal disminuye el riesgo de la competencia de los pequeños o medianos imitadores locales.

La incidencia de las marcas en las sociedades periféricas en las que se han asimilado el efecto de demostración y las grandes corporaciones requerirían análisis bien pormenorizados para apreciar sus mecanismos y medir sus consecuencias. No obstante, se pueden aportar algunas pruebas que confirman su importancia y efectos: *a)* El caso de las fábricas de cigarrillos de Argentina, que frente a la competencia de las marcas internacionales a través del contrabando y la propaganda, debieron celebrar acuerdos de asociación o venta de sus acciones con las empresas titulares de las mismas para poder subsistir en el mercado y, además, reducir el contrabando hasta límites insignificantes; *b)* La inclusión predominante de las marcas en los contratos de transferencia de tecnología donde, según ya lo hemos señalado, figuran en un 60% de los contratos, frente al 42% de las patentes de invención y sólo el 24% de los diseños y modelos.

De tal modo se opera una captación o captura del mercado nacional que aumenta el poder de negociación de las grandes corporaciones y su capacidad para maximizar sus beneficios, sea por producción directa del artículo cuyo nombre o marca se ha registrado o mediante contratos de asociación o licencia de uso con empresas nacionales dispuestas a participar como cola de león, en la explotación de las oportunidades de inversión lucrativa y extracción de excedentes económicos.

D] *Tratamiento jurídico de la propiedad industrial*

El régimen de propiedad industrial existente en América Latina no ha podido oponer obstáculos serios a la dominación económica y tecnológica por parte de los países centrales y sus grandes unidades corporativas porque, entre otras cosas, no fue concebido para regular fenómenos de subordinación y dependencia, sino para normar los derechos y garantías resultantes de la actividad industrial bajo el supuesto de la igualdad entre individuos, empresas y países.

Nuestros países comenzaron a adoptar sus regímenes de patentes de invención y marcas de fábrica en el siglo pasado, como una proyección de los criterios legislativos dominantes en Europa, extendiendo su vigencia, con variantes y actualizaciones, hasta la década del 60, época en que se hace visible su crisis y la necesidad de su cambio. Entonces se percibió que sus fundamentos y finalidades, de esencia privatista, significaban otorgar privilegios monopolísticos, establecer limitaciones excesivas a la competencia y crear fuentes de lucro privado que en nada favorecían al aumento del flujo de innovaciones tecnológicas aplicadas a la economía o la expansión de la actividad industrial.

Tanto el régimen de patentes como el de marcas han servido como instrumentos de conducta monopolística, contándose entre sus principales usufructuarios las grandes corporaciones que han registrado sus procesos, productos o marcas. La maximización de los beneficios posibles se obtienen a través de la captura o bloqueo del mercado nacional y la provisión, en forma exclusiva, del bien patentado o con marca registrada por importaciones o mediante su producción directa o por terceros licenciados.

Ante la crisis del régimen de propiedad industrial y en la disyuntiva entre su derogación o remodelación, nos decidimos por la última posibilidad, más flexible y adecuada a una realidad en transición. La reestructuración debe comenzar por conceptualizar al régimen de propiedad industrial, tal como lo propone la nueva legislación peruana, como un instrumento de la política económica del Estado, despojando a sus fundamentos, atributos y finalidades de todo carácter privatista y absoluto. La garantía y protección de sus elementos constitutivos debe depender de su relación positiva con el desarrollo económico permanente y autónomo y con el interés social.

A partir de la adopción de este principio básico; se pueden enumerar algunas líneas de acción y pautas normativas aplicables a las patentes de invención y a las marcas de fábrica;

1) Respecto de las *patentes de invención* y sintetizando los criterios que hemos expuesto en un trabajo anterior:¹⁵

a] Debe considerarse a las patentes de invención como un privilegio condicionado, que se confiere si su objeto significa un aporte real al desarrollo económico y que se otorga por un plazo que debe determinarse, dentro de límites extremos taxativos, en función de su importancia, costos y tiempo de realización económica.

b] Las fronteras entre las áreas de patentabilidad y no patentabilidad deben responder a la política económica del Estado y reajustarse periódicamente, estableciendo entre ellas una zona de patentabilidad restringida en la que el derecho de uso exclusivo se reemplaza por la concesión de un certificado de invención, de uso abierto a todas las empresas nacionales que así lo requieran a condición de pagar un derecho de regalía, por un monto y plazo determinados por la importancia del invento y el aumento de los rendimientos o la disminución de los costos que de él se derivan.

c] Las patentes de bloqueo y otros privilegios abusivos deben neutralizarse mediante varios mecanismos complementarios, como: la caducidad automática por no uso o interrupción de uso; el comienzo del privilegio de uso exclusivo desde la efectiva explotación del invento en el país; el licenciamiento obligatorio, no exclusivo y por el tiempo de duración del privilegio; la regulación de las regalías en todos los casos de licenciamientos a terceros y la eliminación del derecho de importación exclusiva del producto patentado o del que se obtiene mediante su empleo.

d] La creación de un amplio sistema de publicidad —informativa y técnica— que difunda periódicamente entre universidades, institutos de investigación, laboratorios y empresas las características técnicas de los inventos, sus usos, los plazos de privilegio acordados y sus vencimientos, los decretos de caducidad automática y los licenciamientos obligatorios, etc. En ello cumpliría un papel importante una Oficina Latinoamericana de Patentes, que superando las limitaciones económicas y técnicas de cada país de la región sirviera como organismo técnico e informativo de nivel internacional y tendiera a crear las bases para el establecimiento de una legislación uniforme necesaria

¹⁵ Juan Mario Vacchino, "Contribución del régimen de patentes de invención al desarrollo independiente de América Latina", en *Comercio Exterior*, México, diciembre de 1972, p. 1156.

para profundizar y generalizar el proceso de integración regional.

2) Respecto de las *marcas de fábrica*:

a] Deben distinguirse como categorías básicas las marcas genéricas, que expresan a la denominación social o parte de ella, de un establecimiento o explotación, a la que se asignaría la función de reconocer el origen o procedencia de los bienes, y las marcas específicas distintas de aquellas, con que se designan productos o categorías de productos, que sólo se concederían si el proceso o producto entraña una innovación. Las primeras, aunque renovables periódicamente, tendrán la duración del respectivo establecimiento o explotación, en tanto las segundas se concederán por plazos determinandos, en lo posible coincidentes con los de concesión de patentes, diseños o modelos. En ambos casos, el derecho a la marca se pierde por falta de uso en un cierto plazo.

b] La marca debe pasar al dominio público al vencimiento del plazo del privilegio acordado y si su utilización se hubiere generalizado, se constituirá en la designación aceptada oficialmente para el producto correspondiente, con el aditamento, en cada caso, de la marca genérica de cada uno de los establecimientos o explotaciones que lo produjeran.

c] El Estado podrá prohibir, por razones de interés social, la existencia de marcas específicas para determinados productos o categorías de productos, los cuales serán designados por el nombre asignado en una nomenclatura oficial, con el aditamento de la marca genérica correspondiente a cada establecimiento productor. Asimismo, en caso de insuficiencia de oferta, manipulación de precios o fijación de otras condiciones restrictivas, el Estado podrá otorgar licencias obligatorias a terceros para la producción de un producto con marca registrada, con el aditamento de dicha circunstancia y la certificación del control de calidad.

d] Las marcas extranjeras serán registrables siempre que a un plazo determinado se establezca la correspondiente unidad productora. No obstante, no podrán ser objeto de cesión o licencias de uso que originen pagos al extranjero en concepto de regalías, si no están acompañadas de un aporte real al desarrollo. Si se trata de empresas asociadas o vinculadas financieramente, las marcas no serán capitalizables ni darán origen a pagos por regalías.

VI. LA META DEL TRATAMIENTO
JURIDICO-ECONOMICO
GLOBAL Y UNIFORME

A modo de conclusión, entendemos que el examen de la dependencia tecnológica y de los institutos que le sirven de apoyo nos ha permitido poner de manifiesto la complejidad e integralidad de los fenómenos sociales que constituyen la sustancia del derecho, como también hacer visibles las falencias de los criterios jurídicos y del orden normativo vigentes para aprehender las nuevas realidades y servir de instrumento al cambio social y a la liberación nacional.

La situación estructural de dependencia múltiple en que están atrapados nuestros países nos ha obligado a analizar críticamente el papel negativo desempeñado por el ordenamiento jurídico que, al formalizar y enmarcar la actividad económica desde una perspectiva privatista y decimonónica, hizo posible el

privilegiamiento de las extrarrelaciones que enlazan a nuestras sociedades con los centros hegemónicos, en desmedro de las intra e interrelaciones, de cuyo dinamismo depende la posibilidad de un desarrollo autónomo.

De ahí la necesidad de continuar el camino emprendido por diversos países de América Latina para remodelar su ordenamiento jurídico, reconociendo las profundas relaciones entre economía y derecho, entre realidad, ideología y norma; la necesidad de que esta restructuración se realice en función de un proyecto político, explicitado en objetivos económicos, sociales y tecnológicos, coherentes y compatibles, impulsado por grupos sociales que operen sobre la realidad y la transformen y en el que al derecho se le asigna el papel de intérprete e instrumento de ese proyecto, de sus objetivos y mecanismos.

En el campo de la dependencia tecnológica que hemos tratado, se han dado pasos muy positivos, especialmente en cuanto al control de los contratos de transferencia de tecnología; observándose un cierto rezago en los aspectos vinculados al régimen de propiedad industrial, aunque es importante señalar que ya ha sido reconocido a nivel legislativo el principio que lo transforma en un instrumento de la política económica del Estado. Como ya lo hemos señalado, se trata de despojarlo de sus características privatistas y absolutas, haciendo depender la protección y el reconocimiento de sus elementos constitutivos, de su concordancia con el desarrollo económico autónomo y permanente y con el interés social.

Correlativamente con este tratamiento instrumental y teniendo en cuenta que las transformaciones reales surgen de hechos positivos, si se quiere establecer el predominio de las intra e interrelaciones, deben emprenderse con fuerza las tareas de nacionalizar los aparatos productivos y de generar tecnologías autónomas tanto en el seno de los países como de la región en su conjunto. Ellas se constituyen en actividades imprescindibles para que la dinámica autogenerada desplace al crecimiento reflejo.

El hecho de que todos los países latinoamericanos estén incluidos en el mismo mercado tecnológico mundial, subordinados a la estrategia hegemónica de las grandes corporaciones transnacionales y sufran las consecuencias del dominio y la propiedad que detentan sobre la mayor parte de las innovaciones tecnológicas disponibles, establece las bases para el surgimiento de una legislación elaborada sobre la misma situación y con iguales objetivos. De tal manera, en éste y en otros terrenos, se van preparando las condiciones para el tratamiento uniforme de los principales aspectos, fuerzas y agentes generadores del subdesarrollo y la dependencia, sobre los que habrá de construirse un derecho comunitario en una América Latina integrada.

En este movimiento hacia la conformación de un ordenamiento jurídico uniforme deberá conseguirse un equilibrio dinámico que asegure un amplio margen de flexibilidad para contemplar las diferencias ya existentes y las que el mismo proceso de cambio genere entre las regiones y países que se integran y permita mantener un sentido de globalidad con el que se pueda atacar coherentemente la realidad que se pretende cambiar, según los mejores y más específicos métodos, pero en función del proyecto de cambio y liberación en el ámbito nacional y regional.