

Martín Uribe Arbeláez*

La propiedad industrial dentro del marco de los modelos de desarrollo

Fecha de recepción: Marzo 26 de 2009

Fecha de aprobación: Abril 28 de 2009

RESUMEN

La tecnología se protege mediante la institución jurídica de la Propiedad Industrial, cuya normatividad refleja un determinado modelo de desarrollo. Analizar los radicales cambios en la regulación de la Propiedad Industrial como consecuencia de la adopción de distintos modelos de desarrollo, permite examinar su validez en función del bienestar social. Plantear opciones diferentes al actual modelo de desarrollo y reformas a la Propiedad Intelectual en general, tendientes a restablecer el equilibrio entre los derechos de los innovadores y el bien común, es indispensable para que la tecnología contribuya al progreso de los pueblos. Seguir empecinados en un modelo neoliberal que ha conducido a una debacle económica mundial no es racionalmente sustentable. Por lo tanto, en vez de esperar a que lleguen otras teorías de moda, se formulan propuestas para una nueva Colombia.

Palabras clave: Neoliberalismo, Propiedad Industrial, modelos de desarrollo, transferencia de tecnología, datos de prueba, mercado interno, ley de desarrollo desigual.

ABSTRACT

Technology is protected through the legal institution of Industrial Property Law, whose norms reflect a specific development model. The analysis of the radical changes in Industrial Property regulation as a consequence of the adoption of different development models permits the examination of the validity of these shifts with regards to social well-being. The proposal of options that diverge from the current development model and reforms to intellectual Property law in general, trends in the restoration of the balance between the innovators' rights and public welfare, is absolutely necessary in order for technology to contribute to the progress of society. The continued focus on a neoliberal model that has led to economic collapse is not logically sustainable. Therefore, instead of waiting for the arrival of other popular theories, I formulate some proposals for a new Colombia.

Key-words: Neoliberalism, Industrial Property Law, development models, transfer of technology, test data, internal markets, unequal development law.

* Profesor Asociado de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales de la Universidad Nacional de Colombia, y Profesor de la Especialización en Propiedad Industrial, Derechos de Autor y Nuevas Tecnologías de la Universidad Externado de Colombia. E-mail: maruribe2000@yahoo.com.mx

1. INTRODUCCIÓN

La grave crisis económica mundial no es una especie de hado fatal o un cataclismo que como una maldición cayó sobre la humanidad. El estancamiento y la recesión global es el resultado de haber retrocedido en la evolución del pensamiento político, jurídico y económico para desempolvar el *laissez faire, laissez passer*: comercio irrestricto, ilimitada circulación de mercancías y capital especulativo. Despojado el Estado de su capacidad reguladora del mercado y circunscrito a ser garante de la supuesta libre competencia, el espantoso espectro del gendarme decimonónico reencarna en la postmodernidad. La *mass media* es el elixir que desenterra vetustas teorías y las promociona con vistosos oropeles que les dan apariencias de novedad. Pero los hechos son tozudos y por obra del omnisciente mercado, las tesis librecambistas y de Estado mutilado, pasivo policía espectador, una vez más son refutadas por la agobiante realidad social.

Tras veinte años de la implantación en Colombia del modelo de desarrollo neoliberal, valga aclarar, de un programa económico ultra-capitalista que ha provocado la peor recesión mundial desde la gran depresión de 1929, el resultado es una grave inequidad social en la que por lo menos el 60% de la población sobrevive en medio de la pobreza.

El Índice de Desarrollo Humano de la ONU nos castigó en el 2008 con una estrella negra: figuramos en el vergonzoso club de los 8 países con peores índices de iniquidad entre 177 naciones del planeta. Sólo nos superan Haití y Bolivia en América, y cinco Estados africanos. Jugamos con un elemento explosivo: la pobreza genera frustración, pero la desigualdad extrema genera violencia¹.

Cualquiera que sea la concepción política existe consenso en torno a que la tecnología es vital para el desarrollo y que éste no es un simple índice de crecimiento económico sino que debe reflejarse en bienestar social. La forma como se protege la tecnología es mediante la institución jurídica de la Propiedad Intelectual que *grossó modo* comprende la Propiedad Industrial y los Derechos de Autor. La manera en que se regule favorece o no la transferencia de tecnología y privilegia a sus propietarios en detrimento del beneficio social o viceversa. Encontrar el punto de equilibrio entre los derechos del innovador o creador y el bien común es el centro del debate ante “La transformación de la propiedad intelectual”².

Patentes de genes, bebidas, alimentos, medicamentos, transgénicos, mayor tiempo de vigencia de los derechos de exclusividad, protección extrema, precaria o nula transferencia de tecnología, etc., confirman que la normatividad no es neutral y que

¹ Samper Pizano, Daniel, “El humo no deja ver las llamas”, en *El Tiempo*, junio 21 de 2009, pp. 1-21.

² Cfr. Uribe Arbeláez, Martín, *La transformación de la propiedad intelectual*, Bogotá, Ed. Doctrina y Ley, 2005.

en el caso concreto de la Propiedad Industrial conlleva la adopción de un determinado modelo de desarrollo. El presente ensayo analizará los dramáticos cambios sufridos por dicha institución en función de aquellos, y si a la luz de los resultados es válido seguir empecinados en un modelo neoliberal exportador.

2. GÉNESIS DEL SUBDESARROLLO

No se trata de sentar cátedra o de hacer una exposición exhaustiva sobre las diferentes teorías que explican el subdesarrollo, pero sí es conveniente destacar algunos postulados que permiten comprender mejor el presente. Al fin y al cabo, el problema es nuestro y no podemos sentarnos a esperar hasta que desde afuera vengan nuevas teorías.

Lo primero es llamar las cosas por su nombre en vez de persistir en el uso de eufemismos, espejismos de una realidad que no se avizora por ninguna parte. El uso de la expresión “los países menos adelantados miembros”, como con tanta cortesía nos califican en el seno de la Organización Mundial de Comercio (OMC), presupone que el progreso es la regla general y que no hay una gran brecha entre unos países más prósperos y otros menos ubérrimos. La expresión “en vías de desarrollo” también es engañosa porque pasan los años, estamos *ad portas* del bicentenario de las Repúblicas Latinoamericanas, y más de la mitad de su población en vez de ser habitantes que disfrutan de condiciones de vida digna, sobreviven en medio de la pobreza.

El sorprendente resurgir de la esvástica, ostentada sin vergüenza alguna por jóvenes neo-nazis dentro de la gran variedad de “tribus urbanas” que expresan así el inconformismo contra una sociedad que no les ofrece futuro, nos lleva a repasar equívocos que aún persisten. No es la herencia española o el mestizaje la causa del evidente rezago frente a los anglosajones. Tampoco es cierto que estamos atrasados porque fuimos conquistados por la más baja escoria que al mezclarse con indios sumisos nos dejaron, “con la espada y la cruz, el gonococo”, como con tanta gracia y acierto sintetizó el Tuerto López. No son los genes mulatos o indoamericanos culpables de las decisiones históricas. Aquí cabe evocar “La Raza Cómica” de José Vasconcelos y la síntesis étnica característica de América Latina como el estadio superior de la dialéctica. “El Gran Mulato Adaptado”, lo llamaba Fernando González, el filósofo de la personalidad que se calificaba a sí mismo de este modo, queriendo reivindicar así la rebeldía y las virtudes de la colosal mixtura hispana-indo-afroamericana.

2.1. El ejemplo de los Estados Unidos

Si bien los ingleses huían estragados de las guerras religiosas para establecerse en nuevas tierras, hay varios hitos en la historia de los Estados Unidos que forjaron su progreso. Por paradójico que parezca, durante la colonia en su territorio no se habían encontrado metales preciosos. La ausencia de minas de oro y plata favoreció el talante agrícola sedentario de los puritanos, cuáqueros y demás sectas religiosas que buscaban una tierra promisoria. En contraste, basta observar la suerte de Potosí, rica en plata, ensalzada en *El Quijote*: “Esto vale un Potosí”, verdadero emporio metropolitano en la colonia, hoy pobre y subdesarrollada.

Dicen que hasta las herraduras eran de plata en la época del auge de la ciudad de Potosí. De plata eran los altares de las iglesias y las alas de los querubines

en las procesiones: en 1658, para la celebración del Corpus Christi, las calles de la ciudad fueron desempedradas, desde la matriz hasta la iglesia de Recoletos, y totalmente cubiertas con barras de plata. [...] Vena yugular del Virreinato, manantial de la plata de América, Potosí contaba con 120.000 habitantes según el censo de 1573. Sólo veintiocho años habían transcurrido desde que la ciudad brotara entre los páramos andinos y ya tenía, como por arte de magia, la misma población que Londres y más habitantes que Sevilla, Madrid, Roma o París. Hacia 1650, un nuevo censo adjudicaba a Potosí 160.000 habitantes. Era una de las ciudades más grandes y más ricas del mundo, diez veces más habitada que Boston, en tiempos en que Nueva York ni siquiera había empezado a llamarse así³.

De manera que los Estados Unidos fueron afortunados, pues los hallazgos de oro en California fueron posteriores a su independencia y se dieron cuando ya estaba delimitado su territorio, tiempo después de la guerra expansionista que le permitió anexarse por la fuerza el norte de Méjico.

La tolerancia religiosa representada en el “Día de Acción de Gracias” pone de presente otro hecho importante en la historia de los Estados Unidos que, a diferencia de la América española, no padeció la distorsión política propiciada por una Iglesia fuerte. Recordemos que sólo hasta 1861 Tomás Cipriano de Mosquera decretó la desamortización de los bienes de manos muertas con el fin de que la tierra fuera para quien la trabajara y la hiciera producir, incorporando así a la explotación económica vastísimos latifundios inenajenables e improductivos.

La colonización del oeste propició en USA una estructura agraria basada en la pequeña y mediana propiedad. El trabajo era la forma de apropiación de los inmensos baldíos. Además, la necesidad de unir el este civilizado con el inculto oeste hizo de la construcción del ferrocarril un gran propósito nacional. La red ferroviaria comenzó a construirse en 1828 y su punto culminante fue la unión de las dos costas que arrancó en 1863 y finalizó en 1869, tras tender tres mil kilómetros de vía férrea.

La Guerra de Secesión marcó el curso de la historia norteamericana. Enfrentados el norte industrial contra el sur esclavista agroexportador, triunfó el primero, y con él, un modelo de desarrollo apoyado en el mercado interno y no en la exportación de materia prima, algodón en este caso, cuya ventaja competitiva, para usar el lenguaje neoliberal en boga, era la mano de obra esclava. Ello permitió una base para el progreso industrial sustentada en la demanda interna. Mientras América Latina sucumbió al engañoso librecambio preconizado por los ingleses, o fue forzada a sangre y fuego para implantarlo, como le tocó hacerlo a Paraguay, vencido en la guerra de la Triple Alianza (1864-1870), los Estados Unidos protegieron su incipiente industria. El célebre discurso del General Ulysses Grant, presidente de 1869 a 1877, resultó profético:

Durante siglos, Inglaterra ha confiado en el proteccionismo, lo ha llevado a extremos y ha obtenido resultados satisfactorios de él. No cabe duda que este sistema ha dado a Inglaterra su actual poderío. Después de dos siglos, Inglaterra ha creído conveniente adoptar el librecambio porque cree que el proteccionismo

³ Galeano, Eduardo, *Las venas abiertas de América Latina*, Bogotá, Ed. Siglo XXI, 2006, pp. 37-38.

ya no le puede ofrecer nada. Pues bien, caballeros, el conocimiento que tengo de mi país me hace creer que dentro de doscientos años, cuando América haya obtenido ya todo lo que pueda obtener del proteccionismo adoptará también el libre cambio⁴.

En la antípoda de lo que es conveniente para el desarrollo nacional citemos el discurso del Secretario de Hacienda Florentino González, en 1846, siendo en ese entonces presidente Tomás Cipriano de Mosquera,

En un país rico en minas y productos agrícolas que puede alimentar un comercio de exportación considerable y provechoso, no deben las leyes propender a fomentar industrias que distraigan a los habitantes de las ocupaciones de la agricultura y minería, de que puedan sacar más ventajas [...] Debemos ofrecer a la Europa materias primas y abrir la puerta a sus manufacturas para facilitar el comercio y el lucro que traen consigo, y para proporcionar al consumidor, a precio cómodo, los productos de la industria fabril⁵.

Indalecio Liévano Aguirre comenta al respecto:

Esta reforma trajo gravísimas consecuencias, porque si al amparo de la protección había crecido en el país una serie de industrias que formaban ya una base respetable de riqueza que permitía esperar un futuro muy próspero en este campo de la economía nacional, con la implantación del libre-cambio, nuestras manufacturas quedaron sometidas a desastrosa competencia con las extranjeras; comenzaron a languidecer y poco después desaparecieron⁶.

La confusión ideológica caracteriza nuestra historia. Florentino González, liberal, participó en la conspiración septembrina y es abanderado del librecambio, desecharon las medidas proteccionistas tomadas por Santander. Mariano Ospina Rodríguez, cofundador del partido conservador, fue septembrino también. No obstante lo anterior, los dos partidos tradicionales pretendían ser los herederos directos del Libertador Simón Bolívar y de Francisco de Paula Santander.

La total desarticulación del mercado nacional, resultado directo de unas precarias y fragmentadas vías de comunicación, hacían más fácil el comercio con Liverpool, a través de la navegación a vapor por el río Magdalena, que entre las principales ciudades del país: “En 1885 todavía era más barato el transporte de una mercancía entre un puerto inglés y Medellín que entre esta ciudad y Bogotá”⁷.

Los Estados Unidos también se favorecieron con la oleada de inmigrantes europeos, mano de obra calificada, al igual que de otras latitudes, en especial durante finales del siglo XIX y las primeras décadas del XX. La educación pública y laica, alimentada

⁴ Gunder Frank, André, *Lumpenburguesía: Lumpendesarrollo*, Bogotá, Ed. América Latina, 1976, p. 65.

⁵ Liévano Aguirre, Indalecio, *Rafael Núñez*, Bogotá, Ed. Compañía Grancolombiana, Segundo festival del libro colombiano, 1946, p. 52.

⁶ Ibid., p. 52.

⁷ Tirado Mejía, Álvaro, *Introducción a la historia económica de Colombia*, Medellín, Ed. La carreta, 1976, p. 187.

en el pragmatismo de William James y John Dewey, desempeñó un importante papel en la asimilación e innovación tecnológica y en la formación de la civilidad.

Después de consolidarse internamente y robustecer su capacidad productiva, USA practicó una política exterior concebida en función de su hegemonía continental, imperialismo que padecimos en carne viva con el *I took Panama*.

La política del *New Deal* con la que se enfrentó la depresión de 1929, y las trascendentales medidas encaminadas a recuperar el dinamismo económico y satisfacer las apremiantes necesidades de su población, le permitieron enfrentar con éxito la segunda gran guerra de la cual emergió como indiscutible potencia mundial.

2.2. Desarrollo y subdesarrollo: dos caras de la misma moneda

No es nuestro propósito revivir discusiones sobre si el subdesarrollo latinoamericano se debe al atraso del sector feudal campesino que obstaculizó el desarrollo capitalista o a una dirigencia carente de objetivos a largo plazo, enfrascada en la lucha por sus privilegios contra el ascenso de nuevas clases sociales. Tampoco lo es elucubrar sobre “Las etapas del crecimiento económico” porque las condiciones para “el despegue” planteadas por Walt Whitman Rostov, el Fukuyama de los sesenta, no aparecen por ninguna parte. Mucha tinta se ha gastado en tratar de explicar las causas del subdesarrollo: que no existió una verdadera burguesía nacionalista o que fue derrotada, que faltó difundir los valores de la sociedad moderna a la feudal y atrasada, que el conformismo y la poca capacidad empresarial, etc., etc.

Lo importante es destacar aquellos hechos que han sido comprobados por la investigación histórica y en torno a los cuales hay mayoritario consenso. Una simple ojeada al panorama internacional nos muestra que mientras Estados Unidos, Europa y Japón han multiplicado su capacidad productiva, otros muchos países quedan atrapados en las contradicciones que genera un desarrollo desigual. El otro mundo llamado “Tercer Mundo” padece de una crónica incapacidad para generar su propia tecnología, aquella que responda a sus verdaderas necesidades y no incida negativamente en la absorción de su mano de obra o tenga efectos indeseables sobre el medio ambiente. La dependencia tecnológica es casi total y la mayoría de las veces se limita a recibir lo que ya ha sido superado en los centros que sí crean innovaciones. Sin embargo, la dependencia no es sólo tecnológica sino también política, financiera y hasta cultural.

Las antiguas colonias fueron saqueadas y expliadas bajo la férula de diferentes metrópolis. Cuando lograron su independencia en vez de emprender un camino autónomo y buscar su propio destino, como los Estados Unidos, la mayoría se resignó a cumplir con su papel de proveedores de materias primas para las industrias de los países desarrollados. En este comercio desigual prima el deterioro de los términos de intercambio que privilegia el mayor valor de los bienes con tecnología incorporada. Además, poco a poco se tejió una intrincada red de vínculos políticos y económicos que los sujetó a desempeñar el rol de peones dentro del ajedrez mundial.

Con frecuencia decimos que somos países pobres porque no tenemos el capital necesario para emprender grandes obras de infraestructura y realizar proyectos que estimulen el desarrollo integral. La verdad es otra. Aún cuando parezca increíble hay

un flujo de capital en sentido inverso. El excedente económico sale de los países dependientes a los centros hegemónicos.

Según información del Banco de la República los ingresos por crédito externo durante el período 1999-2007 fueron de US \$34.063 mil millones de dólares, y los egresos por servicio de la deuda en el mismo lapso, ascendieron a US \$41.008 mil millones de dólares, lo que arroja un saldo negativo o transferencia neta al exterior de US \$6.945 mil millones de dólares. En otras palabras: “[...] por cada dólar (\$1°) que ingresó al país por crédito al sector público, el Estado (pero obviamente el contribuyente) tuvo que pagar por concepto de amortizaciones, intereses y comisiones la suma de \$1.20 dólares, lo cual representa un aporte neto de esta economía por \$0.20 dólares”⁸. Al respecto, nótese bien que estamos hablando sólo del crédito externo. Si contabilizamos los egresos por concepto de remesas de utilidades y giros al exterior de las compañías multinacionales que, bajo el modelo neoliberal, se han tomado la economía nacional comprando las principales industrias del país, controlando recursos y sectores estratégicos así como las ganancias obtenidas por la explotación de los servicios públicos (energía, acueducto, telecomunicaciones, intermediarios financieros, fondos privados de pensiones, etc.), y sumamos también las comercializadoras transnacionales de productos básicos, la descapitalización es muchísimo mayor. Totalizando lo anterior podemos afirmar que aproximadamente un 70% de la economía nacional está en manos de corporaciones y conglomerados extranjeros, consecuencia lógica de la apertura indiscriminada neoliberal y de la privatización de los servicios públicos, incluida la seguridad social en salud y pensiones, que son vitales para la efectiva realización del bien común.

La ley del desarrollo desigual, caracterizada por el desarrollo de unos pocos países hegemónicos mientras en los satélites dependientes se agudizan las contradicciones del sub-desarrollo, se cumple tanto a nivel internacional como al interior de los empobrecidos países. Por un lado, el excedente económico sale hacia las naciones preponderantes generando un círculo virtuoso de riqueza y mayor adelanto, pero en el interior de los países dependientes también se reproduce esta relación de pauperización de unas regiones a favor de otras. La periferia rural es sojuzgada por las metrópolis y dentro de ellas hay sectores que gozan de todos los servicios y ventajas citadinas mientras que otras zonas de la misma ciudad son marginadas. Por eso no es extraño encontrar tugurios sin alcantarillado pero con antenas de televisión o chabolas con luz de contrabando y sin agua potable. Este “desarrollo” contradictorio y anárquico es típico de los países dependientes, encadenados a un infernal círculo vicioso de pobreza que, al no romperse con nuevas alternativas, bien puede calificarse de “desarrollo del subdesarrollo”, tal y como lo denominó André Gunder Frank.

Antonio García Nossa, uno de los primeros en postular la teoría de la dependencia y hoy reconocido por los círculos académicos como uno de los más importantes pensadores latinoamericanos del siglo XX, sostuvo que en Colombia padecemos de una “ausencia de proyecto nacional”. Vale la pena recordar que Antonio García fue Vicerrector de la Universidad Nacional de Colombia durante la Rectoría de Luis Carlos Pérez, siendo en la misma época Decano de la Facultad de Derecho, Ciencias Políticas y Sociales el maestro Gerardo Molina, todos ellos designados durante el

⁸ Bernal Escobar, Alejandro, *Modelo Alternativo de Desarrollo*, Bogotá, Ed. Oveja Negra, 2008, p. 72.

gobierno de Alfonso López Michelsen, quien manifestó sus reservas y se opuso a la aplicación a raja tabla del modelo neoliberal. Antonio García había fundado en 1945 el Instituto de Ciencias Económicas de la Universidad Nacional, dependiente por aquel entonces de la Facultad de Derecho, y Gerardo Molina ejerció la rectoría de la Nacional de 1944 a 1948. De manera que en el gobierno de López Michelsen se dio un reencuentro en el *Alma Mater* con la así llamada por los historiadores *República Liberal* que tuvo como punto culminante la reforma constitucional de 1936, durante la Presidencia de Alfonso López Pumarejo, artífice de la Ciudad Universitaria patrimonio de todos los colombianos.

3. MODELO DE SUSTITUCIÓN DE IMPORTACIONES

La Comisión Económica para América Latina (CEPAL) impulsó este modelo de desarrollo cuya finalidad era propiciar la industrialización. Primero se deberían elaborar manufacturas para no tener que importarlas y después bienes intermedios y de capital. Así, por la disminución de los giros al exterior, se equilibrarían las balanzas comercial y de pagos. Algunos críticos sostienen que esta política olvidaba al campo, pero, en verdad, también planteaba la modernización agrícola y la prohibición de importar alimentos, por exóticos y apetecidos que fueran éstos. En la medida en que el agro mejorara su rendimiento los campesinos tendrían mayor capacidad de consumo y la demanda interna sustentaría el desarrollo industrial. Los aranceles protegerían la incipiente industria, artículos nacionales, al tiempo que habría facilidades para la importación de los insumos necesarios para su transformación y ensamblaje.

Las sustituciones deben recaer en primer lugar sobre los renglones agrícolas de fácil producción en el país; más tarde deberán extenderse progresivamente a los productos de los diversos sectores industriales, hasta llegar, en último lugar, a la fabricación de maquinarias, equipos y objetos de precisión [...] En la política de sustitución se puede llegar a prever, al comienzo, cierta protección de la industria nacional. Esta protección debe ser prudente y no favorecer únicamente la construcción de plantas de montaje, ni provocar el aumento abusivo del margen de utilidades en los precios de los productos. Dicha protección debería atenuarse gradualmente de tal manera que se obligue a la industria interesada a buscar rápidamente precios competitivos, después que haya logrado establecerse y formar su personal⁹.

De modo que no se trataba de crear mercados cautivos ni de patrocinar la ineficiencia y los precios abusivos en detrimento del consumidor, como con sesgo “aperturista” afirman mal intencionados analistas. La industrialización no era una meta en sí misma y requería de inaplazables reformas sociales.

El *Estudio sobre las condiciones del desarrollo de Colombia*, 1958, con premonitoria claridad advertía:

Cualquier retardo o error y cualquier resistencia de las clases dirigentes a entrar resueltamente dentro de las perspectivas del bien común nacional, comprometería gravemente el éxito de este desarrollo y no dejaría de provocar

⁹ Lebret, Louis Joseph, director Misión Economía y Humanismo, *Estudio sobre las condiciones del desarrollo de Colombia*, Bogotá, Presidencia de la República, Comité Nacional de Planeación, Ed. Aedita, 1958, p. 372.

estados sociológicos conflictivos que amenazarían con llevar a la anarquía a todo el país¹⁰.

Para desgracia de la patria, los cambios sociales no se realizaron. La estructura principal de la propiedad agraria sigue siendo el latifundio y hoy ni siquiera se habla de reforma agraria. Por el contrario, el actual énfasis en los agro-combustibles y cultivos de palma africana, la cual requiere grandes extensiones de tierra así como cuantiosas inversiones, consolida la explotación terrateniente desdeñando la autosuficiencia alimentaria. El Frente Nacional adormeció los partidos y desdibujó sus diferencias ideológicas. La milimétrica repartición burocrática primó sobre la solución de los problemas nacionales y la inequidad en la distribución del ingreso abonó el terreno para el posterior auge del narcotráfico y sus nefastas organizaciones criminales. La concentración de la riqueza, en efecto, se intensifica con la política neoliberal.

Pese a las limitaciones de la sustitución de importaciones, a su deuda social y a las interesadas críticas de los reencauchados “cruzados de la apertura”, el irrefutable hecho histórico es que había menos pobreza que la ocasionada por el modelo neoliberal:

Hace 30 años el éxito de Japón, Corea y Taiwán obedecía al libre mercado y, en consecuencia, se recomendaba a las economías de América Latina seguir la misma prescripción para replicar los resultados. Ahora, al cabo de una década en que se ha recopilado amplia información sobre las políticas aplicadas, se reconoce que éstas se enmarcaron dentro de una clara intervención selectiva del Estado, pero se advierte que no tuvieron ninguna influencia en el resultado económico. Más aún, se recomienda aplicarlas con beneficio de inventario. Curiosamente, la razón para descartar el vínculo entre la política económica y el crecimiento es que éstas se aplicaron en otros países y no rindieron lo mismo. Sin hacerlo explícito, los autores se refieren a América Latina, que en forma menos ordenada y consistente aplicaron entre 1950 y 1980 políticas similares a las de Japón, Corea y Taiwán. En dicho lapso la economía colombiana creció a la tasa más alta del siglo y duplicó la del período 1980-2000. Si bien no se alcanzaron los resultados del Pacífico asiático, sin duda fueron mucho mejores que los de la era neoliberal, y la de cualquier otro período, y mal podría calificarse de fracaso¹¹.

4. LA PROPIEDAD INDUSTRIAL Y LOS MODELOS DE DESARROLLO

Las concepciones políticas se plasman en las instituciones jurídicas: la Constitución de 1863, por ejemplo, otorgó amplias libertades públicas; la de 1886 le encomendó a la Iglesia supervisar la educación para que no se divulgaran doctrinas contrarias a la religión católica; la reforma liberal de 1936 instituyó el intervencionismo de Estado; la de 1968 promueve la modernización administrativa creando institutos descentralizados para la mejor gestión pública en pro del bienestar social; y la Carta de 1991 instaura el Estado Social de Derecho. La Propiedad Intelectual no es ajena a esta realidad y, en el campo específico de la Propiedad Industrial, las diferencias en la normatividad según el modelo de desarrollo son abismales.

¹⁰ Ibíd, p. 374.

¹¹ Sarmiento Palacio, Eduardo, *Economía y globalización*, Bogotá, Ed. Norma, 2008, pp. 229-230.

4.1. Medicamentos y patente de la vida

El Código de Comercio de 1971, artículo 538, prescribía: “No se podrá conceder patente de invención: 1º Para las variedades vegetales y las variedades o las razas animales [...] 2º Para las composiciones farmacéuticas y las sustancias activas utilizadas en ellas, los medicamentos, las bebidas o alimentos para el uso humano, animal o vegetal”.

La Decisión 85 de 1974, norma comunitaria andina, incorporada a nuestra legislación interna por el Decreto 1190 del año 1978, ratificó esta prohibición al ordenar que no se otorgaran patentes para “los productos farmacéuticos, los medicamentos, las sustancias terapéuticamente activas, las bebidas y los alimentos para el uso humano, animal o vegetal”.

La Decisión 344 de 1993, de transición neoliberal, excluyó de patentabilidad a los productos farmacéuticos calificados como esenciales en la lista de medicamentos elaborada por la Organización Mundial de la Salud. Se trató así de atenuar el fuerte impacto negativo en la salud pública y las alzas de precios como consecuencias de patentar medicamentos.

Los Acuerdos ADPIC de la OMC, creada por el Acuerdo de Marrakech y al cual se adhirió Colombia por la Ley 170 de 1994, eliminaron cualquier tipo de prohibición o excepción que impidiese patentar medicamentos. Su fiel clon, la Decisión 486 del año 2000 tampoco introdujo limitación alguna. ¡Más importante que la salud pública era preservar el libre comercio!

También desapareció la prohibición de patentar todo lo relacionado con la identidad genética del cuerpo humano. Había que compensar los altos costos de investigación y, para hacerlo, ¡se patentaron los genes!¹².

Los neoliberales arguyen que si el modelo no ha funcionado a las mil maravillas es por su falta de aplicación total. Sin rubor, algunos sostienen que la solución para la crisis económica mundial es bajar el salario mínimo, y, en cuanto a la patentabilidad de genes, habría que “reformar” la rezagada Decisión 486 que sólo autoriza las patentes para los organismos modificados genéticamente o transgénicos con el artículo 280 y el literal b) del artículo 15.

De remate, el famoso TLC establece que se deben permitir las “patentes a plantas o animales”, las cuales según la Decisión 486, artículo 20 literal c) están excluidas de patentabilidad, en concordancia con el ADPIC (artículo 27 párrafo 3 literal b), Sección 5, Parte II) que también autoriza su no patentabilidad. ¿En qué queda la protección de la biodiversidad si se pueden patentar las plantas y los animales? ¿De qué nos sirve ser un país rico en biodiversidad si van a privatizar nuestra flora y fauna?

4.2. “Importar es explotar”

A pesar de que parece un contrasentido idiomático, así dice textualmente el artículo 60 de la Decisión 486: “También se entenderá por explotación la importación”; siguiendo

¹² Cfr. Uribe Arbeláez, Martín, *Propiedad Industrial Neoliberalismo y Patente de la Vida*, Bogotá, Ed. Doctrina y Ley, 2002.

con esto al pie de la letra lo dispuesto en el ADPIC: “Las patentes se podrán obtener y los derechos de patentes se podrán gozar sin discriminación por el lugar de la invención, el campo de la tecnología o el hecho de que los productos sean importados o producidos en el país (Artículo 27 párrafo 1, Sección 5, Parte II)”.

El lenguaje se retuerce para darle un significado contrario al que tiene. Explotar es emplear, aprovechar, utilizar, fabricar, elaborar o manufacturar el producto amparado por la patente. La mínima contraprestación por la concesión de la patente, con su consiguiente privilegio de exclusividad legal, era que se explotase para garantizar una efectiva transferencia de tecnología. El artículo 558 del Código de Comercio de 1971 decía a la letra: “Se entiende por explotación la utilización permanente y estable de los procedimientos patentados o la elaboración del producto amparado por la patente, con el objeto de suministrar al mercado el resultado final [...] En condiciones razonables de cantidad, calidad y precio, siempre que tales hechos ocurran en Colombia”. La Decisión 85, artículo 28, disponía: “La patente no conferirá el derecho exclusivo de importar el producto patentado o el fabricado por el procedimiento patentado”. La explotación debía realizarse “en el territorio del país miembro que otorgó la patente” (artículo 31 Decisión 85).

Una cosa era conceder un privilegio de explotación exclusiva y otra muy distinta otorgar un monopolio de importación que en nada contribuye al desarrollo tecnológico. La utilización nacional de la patente implicaba una factoría que se lucraba con su explotación pero que al mismo tiempo generaba empleo estable y permitía aprehender la nueva tecnología.

La globalización ha dinamizado las fuerzas productivas hasta el punto de fragmentar la producción en pequeñas partes aprovechando las “ventajas comparativas”: mano de obra más barata, gabelas tributarias, arancelarias o “garantías de la inversión”. Ya no es necesario montar subsidiarias o instalar filiales que aten a un país determinado. Las diferentes piezas se articularán donde mejor convenga y desde allí se distribuirá la mercancía a todo el mundo. Los adelantos en transporte y telecomunicaciones han acortado las distancias, por eso las compañías multinacionales abogan por el “libre comercio” sin aranceles o barreras proteccionistas de ningún tipo. No importa que sus fábricas abandonen los Estados Unidos y se trasladen a China, donde la mano de obra se remunera con centavos de dólar, dejando además una estela de desempleo en su propio país; lo único que les interesa son las mayores ganancias.

Ante la imposibilidad de exigir su explotación local, los países dependientes deben conformarse con una precaria divulgación de la patente. La transferencia de tecnología se reduce a la sumaria descripción de la patente. Los problemas comenzarán cuando se vaya a utilizar, vencido ya el tiempo de exclusividad. Pero, ¿por qué se afanan si pueden importar? La pregunta parece muy tranquilizadora, sin embargo, a este paso, ¿cómo se asimilará la nueva tecnología? ¿Cuándo se cerrará la brecha?

4.3. Extensión del tiempo de exclusividad

La duración del monopolio legal de explotación se ha duplicado sin contraprestación alguna. El Código de Comercio de 1971 concedía la patente por ocho años, prorrogables por otros cuatro siempre y cuando se estuviese explotando en Colombia (artículo

553 C. de Co). La Decisión 85 de 1974 que rigió en el país desde 1978 otorgaba un tiempo máximo de diez años, cinco iniciales contados desde la fecha del respectivo acto administrativo que, a su vez, podrían prorrogarse por otros cinco con la prueba fehaciente de la explotación de la patente (artículo 29).

La Decisión 486 de 2000, artículo 50, extendió la vigencia a veinte años, siguiendo las disposiciones del ADPIC que ordenan: “La protección conferida por una patente no expirará antes de que haya transcurrido un período de 20 años contados desde la fecha de presentación de la solicitud (artículo 33, Sección 5, Parte II)”. Veinte años que se conceden de una sola vez, sin exigir que se cumpla con ningún requisito. La explotación de la patente ha sido eliminada de un tajo y, como vimos, basta importar el producto patentado para que se considere efectuada la transferencia de tecnología (artículo 60, Decisión 486 y artículo 27 párrafo 1, Sección 5, Parte II del ADPIC).

Por paradójico que parezca, la globalización y su ideología política neoliberal ha retrocedido el curso de la historia a las primeras décadas del siglo XX. La ley 31 de 1925, complementada por la ley 94 de 1931, establecía los mismos veinte años de vigencia de la patente, pero no se concedían de una sola vez como lo manda la OMC hoy en día sino por un período inicial de diez años, con dos prórrogas de cinco años cada una.

El volver atrás las manecillas del reloj como, si estuviéramos en un “Túnel del Tiempo” que sólo retrocede al pasado, a épocas que se creían superadas por el progreso civilizador, es aterrador. A comienzos del siglo XX los servicios públicos y las comunicaciones, puertos y telégrafos, estaban en manos de compañías extranjeras. La única diferencia en la actualidad es la reconquista española que ha desplazado a firmas norteamericanas. En aquel entonces tampoco existía el Derecho del Trabajo, hoy “flexibilizado” al punto de volverlo minusválido. Y mejor no sigamos con las comparaciones porque “son odiosas” e incluso peligrosas... Pero quizás lo mejor sea no quejarnos demasiado porque el TLC prevé que se compensen los retrasos administrativos en la concesión de la patente, alargando el tiempo de exclusividad: “al que no quiere caldo [...]”.

4.4. Los datos de prueba restringen los genéricos

Elevando los niveles internacionales de protección, Colombia cedió a las presiones norteamericanas y privilegió con un derecho de exclusividad los datos de prueba. El ADPIC protege la información suministrada para obtener el permiso de comercialización de un medicamento mediante la disciplina de la competencia desleal. Estados Unidos presentó en el seno del Consejo de los ADPIC una propuesta para que dicha información fuese amparada con un derecho de exclusividad, pero los demás países rechazaron la pretensión considerando que traería consecuencias muy negativas para la salud pública y que era suficiente con las acciones derivadas de la competencia desleal (artículo 39 párrafo 3, Sección 7, Parte II del ADPIC).

Las llamadas preferencias arancelarias andinas, ATPA (Acuerdo de Preferencias Arancelarias Andinas, que después se denominó ATPDEA: Ley de Preferencias Arancelarias Andinas y de Erradicación de Drogas), estaban próximas a expirar. El gobierno norteamericano amenazó con no prorrogarlas porque Colombia no protegía la Propiedad Intelectual y patrocinaba la piratería de productos farmacéuticos. Tal

acusación era a todas luces infundada pues el país tenía la misma norma consagrada en el ADPIC y protegía los datos de prueba “contra todo uso comercial desleal” (artículo 266, Decisión 486).

El miedo a perder unos supuestos beneficios que hemos ganado por derecho propio, metidos en una guerra que no es la nuestra y poniendo los muertos mientras en el norte se divierten, pudo más que replantear la estrategia antinarcóticos. El Decreto 2085 de 2002 da un derecho de exclusividad de “cinco (5) años contados a partir de la aprobación de la comercialización en Colombia (artículo 3º)”. Al sacar los genéricos del mercado por obra de la exclusividad otorgada, los medicamentos suben de precio y la mayoría de la población no puede acceder a ellos. Aquí, más que las estadísticas, basta visitar una droguería o padecer una enfermedad crónica para comprobar la cruda realidad.

El engendro jurídico creado *ad hoc* muta en una “mini-patente sanitaria” que es una barrera de entrada al mercado para la competencia de los genéricos. Valga la pena aclarar, ante la campaña en su contra, que el genérico no es una droga de mala calidad sino el nombre correcto de todos los medicamentos, su Denominación Común Internacional o sustancia terapéuticamente activa, cuyo precio es muy inferior al medicamento patentado y de marca.

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en sentencia del 8 de diciembre de 2005, proceso 114-AI-2004, declaró que Colombia había incumplido con el ordenamiento jurídico comunitario al haber expedido el Decreto 2085 de 2002. Pero, como “no podemos permanecer aislados”, los gobiernos de Colombia y Perú, ambos embarcados en los TLC, movieron los hilos diplomáticos y consiguieron cambiar la normatividad andina para poder establecer el derecho de exclusividad emanado del registro sanitario. La Decisión 632 de 2006 autoriza a los países andinos a conceder plazos de exclusividad si a bien lo tienen. Poco tiempo después Venezuela se retira de la CAN. Las diferentes concepciones o modelos de desarrollo son causa de la crisis por la que atraviesa la CAN, creada el 26 de mayo de 1969 mediante el Acuerdo de Cartagena sobre la base de privilegiar el desarrollo subregional andino. A sus cuarenta años, la celebración de su aniversario pasó sin pena ni gloria: Colombia y Ecuador no tienen relaciones diplomáticas, Venezuela no regresará y la actual negociación del TLC con la Unión Europea, en la que los europeos pretenden elevar la protección de los datos de prueba a diez años, agrava aún más el panorama y puede conducir a una ruptura con Bolivia y Ecuador. De sobrevivir, la CAN quedaría pues reducida a un simple ente burocrático sin incidencia real en el progreso económico, todo lo contrario a lo que se propuso con su creación.

5. ¿CUÁL TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA?

Sabido es que el desarrollo implica capacidad tecnológica pero ¿cómo generarla? La educación es parte fundamental de este proceso. La “Comisión de Sabios” conformada durante el gobierno de César Gaviria, y de la que hicieron parte Rodolfo Llinás y García Márquez, entre otras destacadas personalidades colombianas, recomendó darle un vuelco radical al sistema educativo incentivando las carreras técnicas. El bachillerato debería enseñar algún arte u oficio para ganarse la vida y propiciar la formación técnica, dejando de enfocarse sólo en la acumulación memorística de conocimientos que, en su gran mayoría, se sacarán a relucir para pasar a la universidad. Sin embargo,

el bachillerato clásico continúa siendo la regla general y sigue orientado hacia las carreras tradicionales que conservan una gran demanda, así las profesiones liberales hayan sufrido una *capitis diminutio*.

Ahora bien, ¿qué criterios deberían tenerse en cuenta para la transferencia de tecnología? Es evidente que hay que hacer una selección de la que más conviene de acuerdo con las particulares necesidades de desarrollo. Una tecnología intensiva en mano de obra es mucho mejor que una robotizada, por el impacto negativo de ésta en el nivel de empleo. El efecto sobre el medio ambiente también debería ser valorado. Los contratos “llave en mano” fueron prohibidos por la Decisión 84 de 1974 del Acuerdo de Cartagena porque al entregarse todo un paquete o complejo tecnológico, no se aprehendía o asimilaba lo allí incorporado. La inversión pública en investigación básica y aplicada, preparación masiva de mano de obra calificada hacia los sectores de antemano seleccionados para su recepción, exigía una decidida intervención estatal para invertir la espiral de desarrollo hacia arriba, como decían los expertos. Empero, ¿qué pasó? El “ventarrón aperturístico”, como lo calificó en su momento Abdón Espinosa Valderrama, borró el propósito inicial y frustró la industrialización.

5.1. Las propuestas de Argentina y Brasil en la Ompi

Hay que destacar cómo la OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual), conformó un Comité sobre Desarrollo y Propiedad Intelectual que le hace un seguimiento a las recomendaciones aprobadas. En la Asamblea General de la OMPI en 2004 se presentó la propuesta oficial de Argentina y Brasil de modificar el Convenio de la OMPI de 1967, con el objetivo de incluir el desarrollo dentro de los objetivos y funciones de la Organización.

[...] la OMPI no debe limitarse tan solo a promover la protección de la propiedad intelectual, cuyo fin es aumentar las normas de protección en todos los países independientemente de su nivel de desarrollo, toda vez que tales medidas tan solo benefician a los países desarrollados, los cuales cuentan con la tecnología necesaria para desarrollar nuevas ideas, dejando de lado a los usuarios que terminan siendo los PMA¹³ y en vías de desarrollo [...] es necesario tomar medidas en todos los países para garantizar que los costos no superen los beneficios que ofrece la protección de la propiedad intelectual, especialmente en los países en vías de desarrollo y en los PMA e incluso imponer obligaciones a los propios titulares de derechos para evitar prácticas abusivas [...] salvaguardar la flexibilidad necesaria en aras del interés público para aplicar las normas en el ámbito nacional, teniendo en cuenta que los países en desarrollo y los PMA tienen que adoptar normas de protección de la propiedad intelectual que van mucho más allá de las obligaciones dimanantes del Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC, siendo países que todavía luchan por aplicar las disposiciones de ese acuerdo mediante procesos costosos. Debería protegerse el derecho de los países a cumplir sus obligaciones internacionales en concordancia con su propio ordenamiento y práctica jurídicos¹⁴.

¹³ Países menos adelantados.

¹⁴ Sandoval Avella, María Paula, “Agenda para el desarrollo en la OMPI (Primera parte)”, en *Revista La Propiedad Inmaterial*, No. 12, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, octubre de 2008, p. 24.

En la Asamblea General de la OMPI en 2007 se aprobaron 45 recomendaciones relacionadas con un Programa de la OMPI para el Desarrollo. Dentro de la fijación de normas y flexibilidades se destaca el “tener en cuenta los distintos niveles de desarrollo”. Todo sobre la base de “considerar la observancia de los derechos de propiedad intelectual desde el punto de vista de los intereses generales de la sociedad y de los objetivos orientados a impulsar el desarrollo [...]”¹⁵.

Se confirma entonces que la propiedad intelectual no es una disciplina neutra y ajena a las concepciones político-económicas. Por el contrario, obstaculiza o favorece la aprehensión de tecnología y, por ende, el desarrollo social.

Por otra parte, la OMPI encauza las posiciones de los países miembros como sucedió con la propuesta de Argentina y Brasil, pero por sí sola no plantea alternativas. Se echa de menos una posición colombiana para la protección del conocimiento tradicional, la propiedad intelectual indígena, como preferimos llamarla, y los recursos genéticos asociados con dicho componente intangible (Decisión 391 de 1996). Empero, no hay por qué extrañarse si tenemos presente que Colombia fue el único país iberoamericano que no votó a favor de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas aprobada por la Asamblea General el 13 de septiembre de 2007.

5.2. Ley de ciencia y tecnología

La ley 1286 expedida el 23 de enero de 2009 surtió su trámite legislativo sin mayores dificultades, lo que confirma que cualquiera que sea la posición política existe consenso en que la tecnología es vital para el desarrollo. Lo positivo es que se le da a la ciencia y tecnología la importancia que merece, transformando a Colciencias en Departamento Administrativo con derecho a voz y voto en el CONPES (Consejo Nacional de Política Económica y Social). Su función principal es definir el Plan Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación, coordinando las diferentes entidades públicas y privadas para tal efecto y cumplir con el objetivo principal de “crear una cultura basada en la generación, la apropiación y la divulgación del conocimiento, y la investigación científica, la innovación y el aprendizaje permanentes” (artículo 6º). Para tal finalidad deberá “promover la formación del recurso humano”, concertando con el Departamento Nacional de Planeación y demás entidades nacionales “los recursos y la destinación de los mismos en el trámite de programación presupuestal tomando como base el Plan Nacional de Desarrollo y la política de ciencia, tecnología e innovación adoptada por el CONPES” (artículo 7º numerales 8 y 18).

El problema surge cuando se advierte la falta de recursos propios, lo que tampoco se habría solucionado con la creación de un nuevo ministerio que gasta más en funcionamiento que en gestión, como sucede con el Ministerio de Cultura. Para que haya un impacto real es menester que pasemos del 0.40%, según la información oficial, a por lo menos el 1% del PIB en investigación y desarrollo tecnológico, como lo hace Chile, teniendo en cuenta que un país como Corea destina hasta el 3% del PIB.

¹⁵ OMPI, “Las 45 recomendaciones aprobadas en el marco del programa de la OMPI para el desarrollo”, en www.wipo.int/ip-development/es/agenda/recommendations.html#a última visita junio 28 de 2009.

¿Qué hicieron los coreanos del sur? Como carecían de recursos naturales, debían inventarse la manera de competir, particularmente frente a sus poderosos vecinos. Conocidas son las etapas que recorrieron: sustitución de importaciones, industrialización orientada a las exportaciones basada en industria pesada, química, de maquinaria, electrónica y, finalmente, el énfasis en las tecnologías de la información y las comunicaciones (TIC)¹⁶.

El gran pero es que sin un modelo de desarrollo para sacar adelante el país o con uno centrado en la exportación de agro-combustibles, a costa de la autosuficiencia alimentaria y habiendo renunciado a la industrialización, la ley de Ciencia y Tecnología se queda en un listado de buenas intenciones. Tampoco exige y ni siquiera menciona la tan anhelada transferencia tecnológica. ¿De qué sirve preparar Magísteres y Doctores si no tienen dónde implementar sus conocimientos? Ante la falta de frentes de trabajo y perspectivas ¿estos talentos no serán algo más que cerebros fugados?

6. PROPUESTAS PARA UNA NUEVA COLOMBIA

Sin tener fórmulas mágicas, se esbozarán algunas soluciones para la apremiante realidad que han probado ser exitosas cuando han sido empleadas, así como alternativas en la regulación de la propiedad industrial.

6.1. New deal

Hay un paralelo entre la actual crisis económica y la gran depresión de 1929: los bancos quebraban, la bolsa se había desplomado, las fábricas cerraban, miles de desempleados deambulaban por calles y carreteras, la gente no tenía cómo comprar alimentos y artículos esenciales. Cuando Franklin Delano Roosevelt asumió la presidencia en 1933, la economía estaba colapsada. La primera decisión de fondo fue embargar las posesiones particulares de oro, decretar la inconvertibilidad del papel moneda y devaluar el dólar para favorecer a las familias endeudadas. Como había moratoria de pagos, la pérdida sufrida por la devaluación fue asumida por los acreedores en beneficio de los deudores, para quienes sus deudas nominales seguían siendo las mismas pero ahora serían pagaderas en moneda inconvertible y devaluada, aumentando así su capacidad de consumo. Esta redistribución de la riqueza estimuló la economía al incrementar la capacidad de compra. Cuantiosos subsidios a los campesinos, concertación de precios y almacenamiento de cosechas por parte del Estado, reactivaron el campo para garantizar las necesidades alimenticias de toda la población.

El *New Deal* también protegió el trabajo disminuyendo la jornada laboral a ocho horas, subsidiando a los desempleados y consagrando los derechos de huelga, asociación sindical y seguridad social. Para reactivar la industria se pactaron cuotas de producción con el fin de abastecer primero el mercado interno antes que exportar. Controles de precios, regulación financiera y una agresiva ejecución de obras públicas para generar empleo, fueron otras de las tantas medidas adoptadas.

Muchos ardientes opositores calificaron al Presidente Roosevelt de comunista rampante y al New Deal como un “programa para la repartición de fortunas”.

¹⁶ Orduz, Rafael, “Corea punto com”, en *El Espectador*, noviembre 13 de 2008, p. 28.

Prescindiendo de interpretaciones peyorativas el último calificativo es bien merecido, porque en verdad el atesoramiento, causa de la crisis y a su turno efecto de las grandes diferencias de fortuna, fue el fenómeno sobre el cual dirigió el gobierno las principales medidas¹⁷.

La actual recesión mundial ha demostrado el absoluto fracaso de las tesis neoliberales. El mercado no se auto-regula y para cuando lo haga “estaremos muertos”, como lo advirtió Keynes. La crisis no se soluciona con un poco de regulación. Es necesario acabar con una especulación cuya única preocupación es multiplicar el dinero olvidando la creación de verdadera riqueza, es decir que es necesario volver a la economía real que genera empleo, bienes y servicios para satisfacer las necesidades de todos los habitantes del planeta tierra. El impuesto propuesto por el norteamericano James Tobin, premio Nobel de Economía en 1981, gravaría con una tasa que fluctúa entre el 0.50% y el 1% los movimientos internacionales de capital y la compra y venta de monedas, en principio, para luego extenderla a la “inversión” extranjera directa que no es productiva sino que está dirigida a tomar el control de empresas ya existentes y a los beneficios obtenidos por compañías multinacionales que subfacturando declaran menos utilidades para evadir impuestos. Incluyendo también una sanción en tales eventos, ese impuesto arrojaría la colossal suma de US \$800.000 mil millones de dólares anuales aproximadamente, que administrados por la ONU eliminarían el hambre de la faz mundial.

En Colombia, como lo han repetido economistas independientes, es preciso cambiar el modelo de desarrollo y priorizar el desarrollo con base en el mercado interno, retomando así el proceso de industrialización. La protección debe ser selectiva, dirigida a favorecer sectores específicos y a satisfacer de la mejor forma la demanda interna, para luego sí exportar. Habrá que definir qué es aquello en lo que no es conveniente insistir con su fabricación local y lo que no podemos abandonar. Para ello el Estado debe retomar el control de las industrias estratégicas para el país o emplear la fórmula de sociedades de economía mixta, tales como las que hubo en este país y que en este momento utiliza Brasil. Los hidrocarburos, carbón, níquel y minería deben estar al servicio del país, sin entregarlos, como sucede ahora, a cambio de unas mínimas regalías. El caso de Bolivia es aleccionador: con la nacionalización de hidrocarburos, como lo informó el Presidente Evo Morales, pasó de recibir US \$270 millones de dólares anuales a US \$3000 millones de dólares anuales

La prestación de los servicios públicos debe volver a estar a cargo del Estado. Como lo dijo la Presidente Cristina Fernández de Kirchner, el trabajador argentino tiene que tener derecho a su pensión y a disfrutarla en vida, y en consecuencia, nacionalizó los Fondos Privados de Pensiones, al igual que los ferrocarriles y la emblemática *Aerolíneas Argentinas*. Valga recordar que Néstor Kirchner decretó sin vacilar la moratoria de la deuda externa para enfrentar la catastrófica crisis provocada por la aplicación del neoliberalismo y los tristemente célebres *Programas de Ajuste Estructural* del FMI.

La reforma agraria o redistribución de la tenencia de la tierra, entendida no como una simple titulación sino como creación de cooperativas o asociaciones solidarias

¹⁷ Uribe Garrós, Carlos, *El Pensamiento Económico en Acción*, Bogotá, Ed. Universidad Externado de Colombia, 1971, p. 270.

de producción, le devolvería al campo su natural función de proveedor de alimentos para el consumo de todos los colombianos. La autosuficiencia alimentaria debe ser un propósito nacional. La nueva Constitución de Bolivia, aprobada mayoritariamente en referendo, establece un límite máximo de cinco mil hectáreas a la propiedad agraria. Lo increíble es que si se redistribuyesen los inmensos latifundios incautados a los paramilitares la reforma agraria no le costaría un centavo a las finanzas públicas.

Llegados a este punto, hay que plantear la legalización de la droga como medio para cortar la fuente de recursos de las bandas criminales y finalizar, de una vez por todas, con el constante desangre producto del narcotráfico. Es hora de estructurar una propuesta completa de legalización que autorice la exportación de hoja de coca, su venta con restricciones, y el suministro gratuito de dosis por los hospitales públicos, así como una agresiva campaña de prevención educativa, tal y como se ha hecho con el cigarrillo. Pero esto no lo podemos hacer solos, es necesario unirnos con los países andinos que afrontan el mismo problema y formar un bloque común con las naciones latinoamericanas, buscando también el apoyo de los Estados de la Unión Europea que tienen un enfoque más orientado a la salud pública, como lo son Holanda, España y Portugal.

6.2. Integración latinoamericana

La estrategia de integración sigue siendo válida. El Pacto Andino coadyuvó el desarrollo subregional y estrechó los nexos comerciales entre sus miembros. La prueba es que ahora que Venezuela se ha retirado, por no comulgar con un modelo económico neoliberal como el que practica Colombia, el comercio bilateral ha descendido al mínimo. La UNASUR, Unión de Naciones Suramericanas, es una alternativa que debe acelerarse. El Banco del Sur, para que las divisas públicas no se pierdan en la especulación bursátil de *Wall Street* sino que sirvan al progreso común, financiando infraestructura que nos una y facilite la utilización racional de nuestros ricos recursos naturales, demuestra que nuevos vientos soplan en Suramérica.

Cuando se propone un desarrollo sustentado en el mercado interno aquellos que siempre se han opuesto a los cambios sociales tildan la propuesta de aislacionista. Por lo mismo, hay que destacar que el esquema integracionista sí fue y sigue siendo válido para una Europa enemistada con guerras ancestrales, barreras idiomáticas, religiosas y culturales; con mayor razón ha de serlo, entonces, para nosotros que tenemos una historia, lengua, religión, cultura, nivel de dependencia y problemas de desarrollo social comunes.

Sólo unidos los pueblos latinoamericanos podremos negociar la inserción en la economía mundial que más convenga a nuestras necesidades específicas y no resignarnos a aceptar las condiciones impuestas. La importación ilimitada de todo, hasta de alimentos que podemos producir, la constante descapitalización que nos empobrece aún más, la irracional explotación de nuestros recursos naturales que sólo deja un peligroso lastre de contaminación, las maquilas, las zonas de exportación sin garantías laborales ni transferencia de tecnología y la vergonzosa “exportación” de trabajadores expatriados por la falta de oportunidades, no pueden configurar la única forma de relacionarnos con el mundo.

6.3. Contrarreforma de la Propiedad Intelectual

Si algo demostró la Escuela de Chicago es que las instituciones no son inmutables. Cuando el Keynesianismo era la regla general, ellos con paciencia y terquedad lo fueron desacreditando, acusando el intervencionismo estatal de coartar la libertad. El paulatino desmonte del *Estado de bienestar* reencauchó un capitalismo puro y unas teorías que parecían haber quedado atrás. Desde esta perspectiva revisaremos ahora la Propiedad Intelectual.

Hay que restablecer el equilibrio perdido entre el beneficio social y el privilegio de exclusividad. En el acceso a la tecnología y cultura no se pueden seguir extremando los derechos de sus titulares a costa del interés público. Por lo tanto, hay que exigir una efectiva transferencia de tecnología y, si no es posible lograr la explotación local de la patente, por lo menos condicionar su vigencia a brindar asistencia técnica para su completa asimilación. Además, si tenemos en cuenta la integración regional, la explotación de la patente en un mercado ampliado es una opción bastante atractiva.

Respecto a los medicamentos lo ideal sería su no patentabilidad, pero de no ser ésta posible lo mínimo sería excluir los que figuren en el listado de medicamentos esenciales de la Organización Mundial de la Salud. Otra opción que han propuesto analistas como Joseph Stiglitz, entre otros, es el fondo de financiación pública internacional para la investigación y desarrollo de nuevos fármacos, la que podría funcionar siempre y cuando se maneje con el criterio de un Albert Schweitzer y no de Celera Genomics.

La exclusividad sanitaria de los datos de prueba es tan absurda que se cae por su propio peso. La mayoría de los países del mundo siguen en esto al ADPIC: protección mediante la disciplina de la competencia desleal y no reconocimiento de una prerrogativa de exclusividad a menos que suscriban TLC.

Las pretendidas patentes de software deben ser rechazadas, pues atentan no sólo contra la Declaración Universal de Derechos Humanos, sino también contra los derechos a la libertad de información, acceso a la cultura, participación en los adelantos científicos y sus beneficios. Los algoritmos son patrimonio común de humanidad.

Con mayor razón, hay que prohibir la patente sobre materia viva, llamando a la unión de las naciones tercermundistas o “menos adelantadas” para que no se patente la vida. La Declaración de Doha fue un triunfo de estos países y lo mismo puede acontecer aquí. No sobra recordar lo elemental: La patente privilegia una invención y no un descubrimiento. La sofisticación tecnológica y su costo pueden ser compensados de sobra con la patente de procedimiento.

7. CONCLUSIONES

1º. Ha quedado demostrado que la propiedad intelectual no es una etérea entelequia ajena e inmune a las concepciones políticas. Los modelos de desarrollo tampoco son simples fórmulas matemáticas o esquemas ideales diseñados por tecnócratas. Parece una perogrullada, pero hay que repetirlo: las ciencias sociales y naturales, la economía, la política, el derecho y la tecnología, están al servicio del ser humano y no a la inversa. En otras palabras y como afirma Frei Betto: “Ser humano es

luchar por la plenitud de la vida". Si bien, "todo lo racional es real y todo lo real es racional", la preservación de la vida en el planeta tierra impone límites al desarrollo técnico-científico que degrada y destruye los finitos recursos naturales. La propiedad intelectual no puede alcahuetejar la apropiación privada de la vida y, en tanto que propiedad, también tiene una función social que cumplir.

2°. El dogma neoliberal ha conducido a la economía mundial a una crisis que rememora el colapso de 1929. Sus postulados han sido desmentidos por la realidad y, por ende, no podemos continuar con un modelo económico que en vez de generar progreso y cerrar la brecha social ha acrecentado las diferencias sociales:

Los latinoamericanos de hoy están retomando el proyecto que fue brutalmente interrumpido hace tantos años. Muchas de las políticas que plantean nos resultan familiares: nacionalización de sectores clave de la economía, reforma agraria, grandes inversiones en educación, alfabetización y sanidad. No son ideas revolucionarias, pero en su visión sin complejos de un gobierno que quiere ayudar a alcanzar la igualdad son ciertamente una refutación de la afirmación que Friedman hizo en 1975 a Pinochet respecto a que "el principal error, en mi opinión, fue [...] creer que era posible hacer el bien con el dinero de otros"¹⁸.

3°. Urge cambiar el modelo de desarrollo, incluyendo la normatividad neoliberal, y rescatar a la propiedad intelectual de la exacerbación de los derechos de sus titulares que ahora quieren penalizar cualquier infracción estableciendo responsabilidades objetivas, como la sola "elusión de medidas tecnológicas de protección", con penas de "cuatro (4) a ocho (8) años" de prisión (Ley 1032 de 2006, artículo 3°, modificatorio del artículo 272 del Código Penal).

Existe una tendencia universal a aumentar los niveles de protección de los derechos de propiedad intelectual y específicamente del derecho de autor. Es tiempo de recordar que la finalidad del derecho de autor no es sólo la de enriquecer a aquellos que en una economía basada en el conocimiento pueden hacer un uso eficiente del sistema mundialmente, sino también la de estimular el desarrollo social y económico promocionando, de manera conjunta, la creación y su difusión y el uso efectivo del conocimiento¹⁹.

4°. Conceder patentes sin exigir una real transferencia de tecnología y extender sin contraprestación alguna el tiempo de su vigencia es minar el desarrollo económico y social.

5°. La prerrogativa de exclusividad de los datos de prueba atenta contra el acceso a los medicamentos y la salud pública.

6°. Continuar implorando por el TLC y celebrar otros por el estilo es enterrar la cabeza como el aveSTRUZ, es no caer en cuenta del fracaso neoliberal.

¹⁸ Klein, Naomi, *La doctrina del shock. El auge del capitalismo del desastre*, Barcelona, Ed. Paidós, 2007, p. 589.

¹⁹ Rengifo García, Ernesto, "Un nuevo reto del derecho en la edad de la información", en *Revista La Propiedad Inmaterial*, No. 12, op. cit., p. 119.

- 7º. Sacrificar la industrialización y la autosuficiencia alimentaria para implantar un modelo neoliberal exportador no tiene sentido ante la crisis mundial.
- 8º. La intervención del Estado es decisiva para forjar el desarrollo social y alcanzar objetivos económicos predeterminados, si se quiere romper con la dependencia y el “desarrollo del subdesarrollo”.
- 9º Hay que “dejar de mirarse el ombligo” y observar lo que está pasando en el continente. Estados Unidos votó por el cambio. Argentina, Chile, Brasil, Uruguay, Paraguay, Bolivia, Ecuador, Venezuela, Nicaragua, Guatemala y El Salvador, buscan alternativas distintas de desarrollo acordes con sus particulares condiciones y necesidades. Por primera vez el golpe de estado al gobierno popular de Manuel Zelaya en Honduras provocó una condena mundial tanto de la Organización de Estados Americanos, con Estados Unidos incluido, como de la Unión Europea. El tiempo de las dictaduras ha pasado.
- 10º Se continuamos empecinados en cimentar una sociedad cada vez más excluyente, la degradación social se expresará en términos de mayor violencia y criminalidad.
- 11º. El fracaso neoliberal es el fin del “capitalismo puro” y el resurgir de un “capitalismo decente” o socialdemócrata que, por encima de todo, ubique el bienestar social como su máxima prioridad. De no hacerlo así, los pueblos optarán por otras alternativas que combinen distintas formas de producción y propiedad, como la estatal, la privada, mixta, comunal y cooperativa, por la que propende el Presidente Hugo Chávez con su proyecto de “Socialismo del Siglo XXI”.
- 12º. La contradicción que existe entre un sistema basado tanto en la acumulación infinita de capital como en la explotación ilimitada e irracional de los recursos naturales y la finitud de estos últimos, está acabando con la vida en el único planeta azul de nuestro sistema solar. En su intervención en la novena edición del Fórum Social Mundial celebrado del 27 de enero al 1º de febrero de 2009 en la ciudad de Belém, estado brasileño de Pará, Leonardo Boff explicó así la dramática situación:
- El sistema actual, regido por el capital y por las leyes del mercado, que en su naturaleza es voraz, acumulador, depredador del medio ambiente, creador de desigualdades y sin sentido de la solidaridad, certifica su propia falencia [...] Un sistema donde cada cinco segundos un niño de menos de cinco años muere de hambre o desnutrición certifica su propia falencia [...] El actual modelo económico fracasó contra la propia humanidad y contra el planeta. El bienestar de todos y la preservación de la tierra son sacrificados al lucro de pocos [...] Los límites del capitalismo son los límites de la tierra. Ya tocamos estos límites, tanto de la tierra como del capitalismo. Ya no podemos proseguir con esta perversa lógica del capital, basada en la acumulación y en el desperdicio [...] proyecciones hechas por investigadores y científicos ambientales muestran que, si el consumo continúa al ritmo actual, en el 2050 precisaremos de dos planetas tierra [...]²⁰.*

²⁰ www.forumsocialmundial.org.br, www.leonardoboff.com.br

BIBLIOGRAFÍA

- Bernal Escobar, Alejandro, *Modelo Alternativo de Desarrollo*, Bogotá, Ed. Oveja Negra, 2008.
- Galeano, Eduardo, *Las venas abiertas de América Latina*, Bogotá, Ed. Siglo XXI, 2006.
- Gunder Frank, André, *Lumpenburguesía: Lumpendesarrollo*, Bogotá, Ed. América Latina, 1976.
- Klein, Naomi, *La doctrina del shock. El auge del capitalismo del desastre*, Barcelona, Ed. Paidós, 2007.
- Lebret, Louis Joseph (director *Misión Economía y Humanismo*), *Estudio sobre las condiciones del desarrollo de Colombia*, Bogotá, Presidencia de la República, Comité Nacional de Planeación, Ed. Aedita, 1958.
- Liévano Aguirre, Indalecio, *Rafael Núñez*, Bogotá, Ed. Compañía Grancolombiana, Segundo festival del libro colombiano, 1946.
- OMPI, *Las 45 recomendaciones aprobadas en el marco del programa de la OMPI para el desarrollo*, www.wipo.int/ip-development/es/agenda/recommendations.html#a (28.06.2009).
- Orduz, Rafael, "Corea punto com", en *El Espectador*, noviembre 13 de 2008, p.28.
- Rengifo García, Ernesto, "Un nuevo reto del derecho en la edad de la información", en *Revista La Propiedad Inmaterial*, No 12, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, octubre de 2008, pp. 105-119.
- Samper Pizano, Daniel, "El humo no deja ver las llamas", en *El Tiempo*, junio 21 de 2009, pp. 1-21.
- Sarmiento Palacio, Eduardo, *Economía y globalización*, Bogotá, Ed. Norma, 2008.
- Sandoval Avella, María Paula, "Agenda para el desarrollo en la OMPI (Primera parte)", en *Revista La Propiedad Inmaterial*, No 12, Bogotá, Universidad Externado de Colombia, octubre de 2008, pp. 3-41.
- Tirado Mejía, Álvaro, *Introducción a la historia económica de Colombia*, Medellín, Ed. La carreta, 1976.
- Uribe Garrós, Carlos, *El Pensamiento Económico en Acción*, Bogotá, Ed. Universidad Externado de Colombia, 1971.
- Uribe Arbeláez, Martín, *La transformación de la propiedad intelectual*, Bogotá, Ed. Doctrina y Ley, 2005.
- _____, *Propiedad Industrial Neoliberalismo y Patente de la Vida*, Bogotá, Ed. Doctrina y Ley, 2002.