

Propiedad intelectual y desarrollo en Colombia*



Karl W. Mutter**

Recibido: 12 de mayo de 2006
Aprobado: 21 de junio de 2006

De cómo Colombia debería dejar de ser un simple protector de derechos de otros para convertirse en un generador de derechos propios.

RESUMEN

Un país sin conocimiento propio está condenado a depender de otros en casi todos los aspectos, y actualmente los países poseedores del conocimiento son, por obvias razones, los baluartes de su protección. Aunque los sistemas de protección de este conocimiento –propiedad intelectual (PI)– han sido muy criticados, podrían también ser aprovechados para desarrollar conocimiento propio, lo cual es fundamental para el progreso y avance de los países en desarrollo, en particular Colombia.

Este artículo analiza la relación entre propiedad intelectual y desarrollo, y las discusiones que sobre esta relación se están llevando a cabo en el ámbito de organizaciones multilaterales como la OMPI y la OMC; analiza también las experiencias de otros países que han basado de manera exitosa su desarrollo en la creación de conocimiento, como es el caso de Corea del Sur. Igualmente, se estudia el contexto colombiano y los esfuerzos que podrían llevarse a cabo en áreas como iniciativas normativas en transferencia efectiva de tecnología, y la promoción e impulso de áreas económicas no tradicionales en temas como software, biotecnología, industrias creativas, indicaciones geográficas, entre otras.

Palabras clave: propiedad intelectual, Colombia, desarrollo.



* © Derechos Reservados, 2006.

** Abogado egresado de la Universidad de Los Andes, Magíster en Derecho de la Universidad Católica de Lovaina, experto en propiedad intelectual. Actualmente Jefe del Departamento de Registros Sanitarios de Cavalier Abogados. E-mail: KarlMutter@cavelier.com.

ABSTRACT

A country without its own expertise will be doomed to dependency on others in almost every aspect. Nowadays the countries which have the knowledge are, for obvious reasons, those strongly sponsoring its protection. Even if those systems for the protection of knowledge –Intellectual Property (IP)– have been deeply criticized, they could also be used to create proprietary knowledge, which is fundamental for the development and growth of developing countries such as Colombia.

This paper studies the relationship between Intellectual Property and Development, and the discussions that in such subjects are being held in multilateral organizations like WIPO and WTO; it analyzes also the previous experiences of countries which have successfully based its development agendas in the formation of knowledge, such as South Korea. The Colombian context is also studied along with the efforts that could be conducted in areas such as regulatory schemes for effective technology transfer, and the promotion of innovative economic fields such as software, biotechnology, creative industries, geographical indications, among others.

Key words: Intellectual property, Colombia, development.

Un país sin conocimiento propio está condenado a depender de los demás en casi todos los aspectos. Es cierto que en este mundo globalizado la interdependencia entre las naciones es cada vez mayor, pero la forma como se plantean las relaciones depende directamente de lo que cada cual tenga para ofrecer. Esto es evidente en este momento en Colombia. La era en la que una o dos materias primas (exceptuando al petróleo) sostenían un país parece estar llegando a su fin.

En este nuevo orden mundial el conocimiento es esencial y los países poseedores del conocimiento son, por obvias razones, los baluartes en la lucha por su protección. Protección ésta que se lleva a cabo a través de una red global de tratados internacionales para la protección de derechos llamados Propiedad Intelectual (PI). ¿Es ésta conveniente para Colombia? Algunos consideran que el estricto ejercicio de los derechos de PI es la nueva forma del colonialismo, otros ven en esta protección una oportunidad única para el desarrollo de un país y la creación de conocimiento propio como el primer paso para dejar atrás el subdesarrollo.

Ambos bandos tienen argumentos, que serán analizados en este escrito antes de llegar a una conclusión. Igualmente, será analizado el marco multilateral, casos de otros países y el caso colombiano, aunque es claro que este tema da para debates mucho más extensos y complejos.

Estud. Socio-Juríd., Bogotá (Colombia), 8(2): 85-101, julio-diciembre de 2006

1. PROPIEDAD INTELECTUAL Y DESVENTAJAS

En teoría jurídica se define como derecho natural aquél que no tiene siquiera que ser regulado para ser reconocido, pues su existencia es entendida como superior a cualquier ordenamiento jurídico, por ejemplo la libertad de todos los hombres.¹ Los derechos de propiedad intelectual nos son presentados hoy en día como indiscutibles. Pensar en un mundo sin reconocimiento y protección de derechos de PI puede parecer inconcebible. Los sistemas de patentes, por ejemplo, surgieron hace varios siglos (algunos hablan del siglo XIII en Inglaterra, otros del siglo XIV en Venecia), y los países desarrollados tienen sistemas en términos similares a los actuales desde el siglo XIX. Se llegaría a la conclusión de que su protección en los términos de hoy es un concepto ya depurado. Por lo anterior sorprende saber que, por ejemplo, las sustancias químicas no eran patentables hasta 1967 en Alemania, 1968 en los países nórdicos, 1976 en Japón, 1978 en Suiza y 1992 en España.² Así mismo, los productos farmacéuticos se consideraban no patentables hasta 1967 en Francia, 1979 en Italia y 1990 en Canadá.

Estudios de la United Nations Conference on Trade and Development (Unctad) y el International Centre for Trade and Sustainable Development (ICTSD) han llegado a la conclusión de que un país se beneficiará en el largo plazo de una protección de la propiedad industrial, sólo cuando haya alcanzado un determinado nivel de industrialización. Debajo de este nivel, una protección excesiva de derechos de PI, podría ser considerada incluso nociva para su desarrollo.³

Vemos entonces que los países hoy en día desarrollados no tuvieron que cumplir durante su crecimiento los estrictos estándares de protección a los que se ven abocados hoy los países en desarrollo, gracias más que todo a tratados multilaterales, como por ejemplo el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio (OMC).



¹ A éste se le contraponen el derecho positivo.

² Chang, Ha-Joon, *Institutional Development in Developing Countries in a Historical Perspective-Lessons from Developing Countries in Earlier Times*, St. Edmund's College, Cambridge University, 2002.

³ Unctad-ictsd, *Intellectual Property Rights: Implications for Development*, 2003.

Pero además de estos tratados, países como Estados Unidos, están ampliando los estándares de protección más allá de lo exigido en estos tratados multilaterales, a través de tratados de comercio bilaterales o regionales, como el Área de Libre Comercio para las Américas (ALCA).⁴ Por ejemplo, en la reciente negociación del TLC con Colombia, Estados Unidos exigía el cumplimiento de requisitos contemplados en una nueva versión del tratado de ADPIC, llamada ADPIC plus, que fue descartada de las negociaciones internacionales en la OMC por ser demasiado estricta para los países en desarrollo.

En cuanto a los derechos de autor, preocupan también nuevas propuestas y medidas de protección en los nuevos medios digitales, virtuales y mundiales de difusión de la información en Internet, como por ejemplo en el *Digital Millenium Act* de Estados Unidos, en el cual los mecanismos no son sólo de protección sino de acceso mismo a los recursos. La discusión cambia cuando no se debate la protección de los contenidos sino la posibilidad de acceder a los mismos.

La protección de la propiedad intelectual tiene tanto beneficios como costos, y en el momento en que los costos afectan, e incluso superan los beneficios, su aplicación debería reevaluarse.

2. PROPIEDAD INTELECTUAL Y OPORTUNIDADES

¿Por qué existen entonces los derechos de propiedad intelectual? En la mayoría de naciones actuales la libertad de comercio es primordial. Por eso hay normas tendientes a evitar y controlar la existencia de monopolios que influyen negativamente la eficiencia en las relaciones económicas. Aunque la existencia de monopolios implique una distorsión en las relaciones económico-sociales, los derechos de propiedad intelectual son eso: monopolios. No obstante, la sociedad está dispuesta a asumir esa distorsión puesto que la concesión de los derechos exclusivos que implica la propiedad intelectual conlleva la expectativa de futuras compensaciones por producción y distribución de riqueza posteriores. Ese es, por ejemplo, el compromiso entre el inventor y la sociedad al otorgarse una patente. Se premia la creación y revelación de conocimiento a la espera de que éste incentive la creación de conocimiento adicional por parte de los competidores de quien,



⁴ Oliva, María Julia, *La propiedad intelectual en el ALCA, pocas oportunidades, muchos riesgos*, Ginebra, CIEL-Center for International Environmental Law, 2004.

temporalmente, lleva la ventaja.⁵ Los derechos de propiedad intelectual están basados entonces en una noción de equilibrio, por eso debe haber un equilibrio entre recompensar a los creadores y promover la diseminación del conocimiento y de las ideas.⁶

Sin la propiedad intelectual nuestras sociedades no hubieran crecido hasta el presente nivel de desarrollo. Es claro que sin los incentivos de protección del sistema de patentes no se hubiera llegado al nivel de técnica actual, obtenido gracias a gigantescas inversiones y la certeza de su recuperación. No se habrían creado tantas obras artísticas y de arte aplicado. Sin la existencia de marcas, los costos de transacción de las más simples relaciones económicas serían mucho más altos, con los perjuicios consecuentes para la sociedad.

Con respecto a la transferencia de tecnología, estudios han concluido⁷ que las reformas encaminadas a fortalecer la protección de derechos de propiedad intelectual conllevan un aumento en la transferencia de tecnología de manera efectiva por parte de compañías multinacionales que invierten capital y dirigen tecnologías de manera más significativa hacia esos países; los casos más destacados en los estudios son los de India y Brasil.

3. EN EL NIVEL MULTILATERAL

En el nivel de tratados, convenios y foros internacionales, el tema del desarrollo es cada día más importante. Las Naciones Unidas adoptaron los *Objetivos de desarrollo del milenio*, una serie de compromisos de la comunidad internacional para enfrentar los problemas de los países en desarrollo y los menos desarrollados. En diversos escenarios se han firmado compromisos y declaraciones como el Consenso de Monterrey, la Declaración de Johannesburgo en Desarrollo Sostenible, la Declaración de Principios y Plan de Acción de la Cumbre Mundial de la Sociedad de la Información y el Consenso de São Paulo adoptado en la reunión XI de Unctad. En

⁵ Robert Cooter y Thomas Ulen explican esta interesante relación entre propiedad intelectual y economía en su libro *Law & Economics*.

⁶ CIEL, Center for International Environmental Law, Project on Intellectual Property, 2006, en www.ciel.org.

⁷ Branstetter, Lee; Fisman, Raymond; Foley, Fritz, *Do Stronger Intellectual Property Rights Increase International Technology Transfer?*, NBER, 2001.

todos se reconoce la importancia de la asistencia necesaria para que los países en desarrollo y menos desarrollados logren nuevos niveles de progreso.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), es la organización multilateral adscrita a la ONU encargada de la protección, promoción y difusión de la Propiedad Intelectual. La OMPI administra varios tratados multilaterales para la protección de patentes, marcas, derechos de autor y derechos conexos, modelos y diseños industriales, y variedades vegetales. Junto con ésta, la Organización Mundial del Comercio administra ADPIC, un tratado sobre la protección de la propiedad intelectual que si bien en lo sustancial retoma lo pactado por los tratados de la OMPI, impone niveles mínimos de protección de estos derechos y, más importante, crea mecanismos por medio de los cuales los países pueden, en la práctica, tomar represalias comerciales ante el incumplimiento de los compromisos acordados.

En estos dos foros de debate se han dado fuertes discusiones acerca de la visión que los países desarrollados y los países en desarrollo tienen sobre lo que debe ser la protección de la propiedad intelectual. Y actualmente en ambos escenarios las discusiones se centran en el papel que la propiedad intelectual y su protección deberían tener para el progreso de los países menos desarrollados. En la OMPI, bajo el liderazgo de Brasil y Argentina, se discute la creación de una “Agenda para el desarrollo” según la cual esta organización debería enfocar sus recursos a la promoción de la propiedad intelectual como instrumento para el desarrollo. La PI es una herramienta para la promoción del conocimiento por lo que debería reformarse el tratado de creación de la OMPI para que en éste se incluya explícitamente el fomento al desarrollo como uno de sus objetivos primordiales.⁸

En ese foro, Colombia propuso recientemente la elaboración de un acuerdo entre oficinas de patentes de países en desarrollo y bases de datos privadas del estado del arte. Mediante este acuerdo, los examinadores de las oficinas nacionales podrían acceder gratuitamente a estas bases de datos, lo que derivaría en un sistema de



⁸ OMPI, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *WIPO General Assembly 2004, Proposal by Argentina and Brasil for the Establishment of a Development Agenda for WIPO*, Doc. No. WO/GA/31/11.

patentes depurado y con derechos más estables. Esto ayudaría a la seguridad jurídica de los países en desarrollo y fomentaría por tanto la inversión extranjera y transferencia de tecnología.⁹

Por su parte, durante la cuarta Conferencia Ministerial de la OMC, en la cual se adoptó la famosa declaración de Doha, los miembros de esta organización reconocieron que el tratado de ADPIC no debería interponerse a las prioridades de salud de ningún país, y más aún, se reconoció la necesidad de incluir una «perspectiva de desarrollo» al momento de desarrollar políticas de protección para la propiedad intelectual. Las conversaciones en ambos foros todavía están llevándose a cabo.

4. EXPERIENCIAS INTERNACIONALES

Hay algunos países a los cuales deberíamos mirar, pues sus experiencias de crecimiento son recientes y sus circunstancias parecidas, por lo cual podrían aportar enseñanzas o pautas importantes para nuestra propia experiencia.

En la década de los sesenta del siglo pasado, y al término de una cruenta guerra civil, Corea era un país del tercer mundo con unos niveles de riqueza por debajo de los de Colombia. Hoy en día nuestros automóviles y electrodomésticos son coreanos. ¿Cómo fue el desarrollo de este país? Empecemos por decir que actualmente, por sus compromisos en materia de propiedad intelectual, Colombia no podría repetir de forma idéntica el ejemplo coreano.¹⁰

En primera instancia, y debido a que el conocimiento era completamente inexistente, Corea adquirió “paquetes de tecnología”, es decir, se compra la tecnología de ensamblaje, las especificaciones del producto, partes y componentes, el *know-how*, e incluso los técnicos operarios. Hasta ese punto no hay transferencia de tecnología. La asimilación de la tecnología como propia empieza simplemente al desarrollar habilidades para producir el producto o reproducir la tecnología por sí mismos.¹¹



⁹ OMPI, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *Provisional Committee on Proposals related to a WIPO Development Agenda, Proposal by Colombia*, Doc. No.PCDA/1/13, 14 de febrero de 2006.

¹⁰ La diferencia se centra en que durante su desarrollo tecnológico, Corea reconocía patentes de procesos pero no de productos. No obstante, aunque nuestro contexto sea diferente, hay lecciones del caso coreano que pueden servir a Colombia.

¹¹ Kim, Linsu, “Technology Transfer and Intellectual Property Rights: The Korean Experience”, *Revista Bridges*, Vol. 6, No. 8, ICSTD, noviembre-diciembre, 2002.

Esa asimilación local (llamada “tecnología indígena”), y la transmisión del conocimiento a operarios locales determinan la creación de ligeras mejoras locales. Es lo que se llama imitación creativa. No obstante, el éxito coreano debe adjudicarse a tres razones principales: 1) transferencia de tecnología foránea a través de mecanismos regulados; 2) el reclutamiento de recursos humanos extranjeros de alto calibre, y 3) un esfuerzo en investigación y desarrollo local grande y combinado por los sectores privado y oficial (el gobierno pasó de tener un centro de investigación científica a tener veinte).

Si bien Corea intentó obtener tecnología a través de mecanismos “informales” gracias a su laxa ley de patentes, los titulares de éstas lograron oponerse de tal forma a esta actividad que Corea optó en la práctica por adquirir la tecnología a través de licencias.¹² Los pagos por concepto de regalías por uso de tecnologías extranjeras fueron, en el periodo de 1982 a 1986, de 1,8 billones de dólares.

Paralelamente, las empresas coreanas hicieron grandes esfuerzos por desarrollar su propia investigación y desarrollo, si bien en muchos casos con la única intención de que esto les permitiera tener una capacidad de negociación mayor a la hora de comprar tecnología extranjera. Hay que ser conscientes de que estos esfuerzos no dieron resultados inmediatos. Durante los primeros quince años de este proceso las solicitudes de patentes en Corea aumentaron “sólo” un 50%, pero en 1999 Corea fue el sexto país en presentar patentes ante la Oficina de patentes estadounidense (USPTO).

Aunque Colombia no pueda calcar la experiencia coreana, los tres puntos básicos de su estrategia que detecta Kim sí pueden ser imitados.

5. COLOMBIA, CONTEXTO Y PERSPECTIVAS

Colombia se está rezagando en materia de inversión estatal para ciencia y tecnología con respecto a sus vecinos.¹³ Colombia ha estado tradicionalmente rezagada en comparación con Argentina, Brasil y Chile. Incluso países como Ecuador y Perú recientemente han promulgado nuevas políticas en el sector. Actualmente Colciencias y el Ministerio de Hacienda preparan un proyecto de ley que garanti-

¹² Ídem.

¹³ *El Tiempo*, “Vecinos dejan a la zaga al país en CyT”, 11 de febrero de 2006.

zaría mayores y más estables recursos que no dependan del presupuesto anual de los gobiernos. En 1994 el presupuesto de Colciencias fue de 60 millones de dólares, y en el 2000 bajó a 20 millones. La idea es alcanzar el 1% del PIB en inversión en desarrollo tecnológico, como algunos países en Latinoamérica. Ese porcentaje es actualmente del 0,53%. En Corea, en 2000, ese porcentaje fue del 2,68%.

Es muy dicente, al analizar las cifras compiladas por el Observatorio Colombiano de Ciencia y Tecnología, que en su reporte de *Indicadores de Ciencia y Tecnología, 2004*, muestra como para el año 2000¹⁴ ante la Oficina de Patentes de Colombia fueron presentadas por no residentes 1.694 solicitudes de patente, y por residentes 75. Esto representa una proporción de 22 a 1. Desde el año 2000 han sido concedidas, en la Oficina de Patentes de Estados Unidos, diez patentes a nombre de entidades o personas naturales colombianas.

A pesar de que los esfuerzos privados son importantes, las políticas estatales son indispensables al momento de crear conocimiento.¹⁵ En países como Estados Unidos y el Reino Unido, la intervención e inversión estatal directa en investigación y desarrollo alcanzan el 47 y el 34% del total nacional. Además, la inversión financiada por el Estado, realizada a través de entes privados, llega al 28 y 14% del total nacional.

Por otra parte, hay circunstancias en la legislación colombiana que obstaculizan que los conocimientos obtenidos en investigaciones de entidades oficiales hagan la transición al sector productivo. Es el caso de Corpoica, entidad que ha obtenido en el sector de biotecnología resultados interesantes en tejidos vegetales, pesticidas y fertilizantes biológicos.¹⁶ No obstante, éstos se quedan muchas veces como material bibliográfico. Se necesitaría entonces en Colombia una ley como



¹⁴ Se incluyen estadísticas de 2000, pues a partir de 2001, Colombia hace parte del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes, PCT, un tratado multilateral mediante el cual una única solicitud presentada ante la Oficina de la OMPI puede convertirse en patente nacional en los países de interés que hacen parte del sistema.

¹⁵ CAFOD, Catholic Agency For Overseas Development, George Gelber Head of Public Policy, *Letter to the Members of the IP Commission*, May 2001.

¹⁶ Hoyos López, Lina María, *El dilema de la Propiedad Intelectual para los pequeños y medianos productores de los países en desarrollo*, junio 2004. En <http://www.sena.gov.co>.
<http://www.sena.gov.co/NR/rdonlyres/A90DBB89-777C-4DA1-90C3-E945B121805E/0/HOYOSEIDilemaDeLaPropiedadIntelectual.pdf.PDF#search=%22Hoyos%20L%C3%B3pez%2C%20Lina%20Mar%C3%ADa%20sena%22>.

la *Bayh-Dole* de Estados Unidos, que sistemáticamente permite a universidades y centros de investigación explotar comercialmente invenciones producto de recursos del Estado.

El comportamiento de las exportaciones colombianas incluye sectores industriales nuevos que podrían explotar de manera importante derechos de propiedad intelectual. Nuevos frentes de exportaciones como la industria de las flores y las plantas vivas¹⁷ podrían consolidarse con la protección de variedades vegetales colombianas. En 2005 Colombia exportó 4.140 toneladas de uchuva a la Unión Europea. En esta fruta el país tiene exclusividad por ser endémica. Pero si el éxito aumenta, otros países empezarán a cultivarla. Si en ese momento existen variedades vegetales colombianas protegidas de uchuva mejorada, la ventaja se seguirá manteniendo.

Los textiles y las confecciones dependen de los registros de marca para su comercialización internacional. Marcas fuertes, asociadas con la calidad de un producto, permiten también mantener una presencia internacional consolidada.

Existen casos de empresas colombianas que han desarrollado tecnologías propias y han llegado no solamente a distribuir productos protegidos a través de patentes sino que han dado el siguiente paso al licenciar en otros países las tecnologías desarrolladas por ellos. Es el caso de Plastiaromas, una PyME que con el apoyo de Proexport pudo en un principio distribuir regionalmente productos terminados y obtener una patente para producción de bolsas de basura con aromas. Hoy en día sus ganancias en el exterior no se derivan de la venta del producto sino del licenciamiento de la tecnología patentada, principalmente en Estados Unidos.

En el caso de las marcas, hay varios ejemplos de empresas colombianas que luego de haber conquistado el mercado nacional están dando el paso hacia la presencia internacional. Y no sólo a través de distribución de productos en otros mercados, sino incluso en el nivel de las franquicias, lo cual implica licenciamiento de derechos de propiedad intelectual más allá del simple uso de marcas.



¹⁷ Proexport, *Índice de tendencias: comportamiento de las exportaciones colombianas a diciembre de 2005*, 16 de febrero de 2006. En www.proexport.gov.co. <http://www.proexport.gov.co/vbecontent/library/documents/DocNewsNo4666DocumentNo5442.PDF#search=%22proexport%20%2216%20de%20febrero%20de%202006%22%22>.

Se destacan cadenas de restaurantes como Crepes & Waffles, y del sector de la confección como Pronto y Tutto. Según la Asociación Colombiana de Franquicias, en Colombia existen aproximadamente 120 empresas que podrían cumplir las condiciones para volverse franquiciantes en el ámbito nacional y en un futuro internacional, incluso en sectores innovadores como servicios de comunicaciones, centros de atención automotor, laboratorios clínicos y centros de atención odontológica.¹⁸

6. TRANSFERENCIA EFECTIVA DE TECNOLOGÍA

Es importante tener en cuenta que es muy diferente que en un país se encuentre una tecnología a que la misma sea realmente adoptada como propia. A eso se le denomina transferencia de tecnología. La transferencia de tecnología efectiva es fundamental para el desarrollo de un conocimiento propio por parte de los países en desarrollo.¹⁹

En ese sentido, Colombia debe mejorar sus esfuerzos para incentivar la transferencia de tecnología; dentro de las recomendaciones de Unctad a ese respecto se encuentra el desarrollo de instrumentos que promuevan y regulen multilateralmente la inclusión de provisiones de transferencia de tecnología diseñadas para países en desarrollo,²⁰ acompañadas por las siguientes condiciones en el ámbito local: la creación de un ambiente de regulación estable para la inversión extranjera, pues se ha observado que la transferencia de tecnología es más eficiente cuando es acompañada de inversión extranjera directa. Esta regulación local no sólo debería ser estable, sino incluir incentivos y beneficios fiscales cuando la inversión extranjera involucre transferencia de tecnología efectiva.²¹ Una vez en el país, la tecnología obtenida debe ser ampliamente difundida



¹⁸ Valencia, María Teresa, *Información sobre franquicias en Colombia suministradas por Franquicias & Estrategias*. En www.mincomercio.gov.co.
http://www.mincomercio.gov.co/VbeContent/Documentos/Regulacion/ProgramasEspeciales/Franquicias/Inf_GeneralFranquicias.doc.

¹⁹ A esta conclusión llegó una comisión creada a comienzos de 2000 por el gobierno británico para determinar cómo la propiedad intelectual puede influir el progreso de los países menos desarrollados. El reporte de la comisión es muy valioso para esta discusión y puede ser consultado en www.iprcommission.org.

²⁰ Ya existen algunos tratados multilaterales que en campos específicos regulan la transferencia de tecnologías, como por ejemplo la Convención en Diversidad Biológica (CDB).

²¹ Unctad, United Nations Conference on Trade and Development, *International Arrangements for Transfer of Technology*, Doc. No. TD/B/COM.2/37, 10 de diciembre de 2001.

en los sectores de conocimiento relevantes, para maximizar su difusión y por ende su eficacia.

La legislación sobre patentes debe estar acompañada por esfuerzos estatales integrales que tengan como objetivo primordial el fomento de la inversión extranjera directa, la concesión de licencias sobre patentes, y el establecimiento de alianzas empresariales (*joint ventures*) entre industrias locales y extranjeras, las cuales promueven la investigación y el desarrollo en el nivel local, y por ende el desarrollo de tecnologías indígenas.²² Paralelamente, debería fomentarse la investigación enfocada a la solución de problemas prácticos en las universidades y centros de investigación públicos.

La complejidad y los costos de las patentes puede llegar a tal nivel que las PyME, no sólo de los países en desarrollo sino también de los países desarrollados, no emplean este mecanismo. La promoción, el apoyo y acompañamiento por parte del Estado es por ende esencial.

6.1 Sectores no tradicionales

Paralelamente a los esfuerzos que deben realizarse para consolidar el desarrollo de conocimientos en áreas que podríamos considerar como tradicionales, deben explorarse áreas nuevas, o enfoques novedosos para áreas clásicas de conocimiento como las siguientes:

Obras artísticas y literarias. No se deben olvidar los avances colombianos en el campo de producción de obras protegidas por el derecho de autor. Los casos de artistas colombianos que triunfan, no sólo en otros países latinoamericanos sino en el mundo, son cada día más frecuentes. De Colombia vienen el escritor de habla hispana más importante actualmente, el artista plástico latinoamericano más conocido, y artistas musicales cada vez más populares. Aunque estos casos sean puntuales e individuales, ayudan a dotar al país con una imagen de proveedor de artistas de calidad, que beneficia a la industria nacional al presentar nuevos productos en el exterior. De igual forma, en los últimos quince años Colombia pasó de importador a exportador de productos televisivos. No sólo de productos terminados sino libretos y



²² Idris, Kamil, *Intellectual Property- A Power Tool for Economic Growth*, WIPO Publication No. 888.1, Ginebra, junio de 2003.

formatos, todos los cuales son protegidos internacionalmente gracias a los tratados multilaterales de derechos de autor. Es el caso de RCN Televisión y su novela *Betty la fea*. Aunque la producción colombiana ha sido vendida a innumerables países, también se ha vendido el formato, y es así como ahora hay producciones locales que pagan derechos a la productora colombiana, en países como Estados Unidos, Alemania, Holanda y Rusia.²³

Programas de Computador de Código Abierto - FOSS. Podrían desarrollar esfuerzos para crear un movimiento colombiano fuerte en software de código abierto (FOSS por sus siglas en inglés). El FOSS es un fenómeno de desarrollo de programas de computador que encierra una paradoja grande: a diferencia del software común cuyos creadores ejercen su protección efectiva mediante derechos de autor, la distribución del FOSS es gratuita. Pero no debe confundirse esto con una libertad incondicional por parte del usuario; efectivamente, a éste se le otorga una licencia que, aunque es gratuita, encierra unas obligaciones tendientes a que el software siga siendo de libre distribución y que las personas que le hagan mejoras no puedan apropiarse de su aporte al producto.²⁴ Aunque parezca extraño que tantas personas dediquen tiempo y esfuerzo a producir un producto del cual no pueden lucrarse directamente, éste es un movimiento exitoso cuyos productos son bastante populares. Por ejemplo, la mitad de los servidores de Internet corren en sistemas operativos FOSS. Aprovechando el libre acceso a este conocimiento, Colombia podría desarrollar acciones dirigidas al desarrollo de profesionales altamente preparados en computación, con el objeto de desarrollar una industria nacional sólida en el campo del desarrollo de software, como es el caso de India.

Biología. En el área de biotecnología, si bien no tiene conocimientos considerables, Colombia tiene recursos con los cuales negociar alianzas mediante las que, en asocio con gobiernos o entes privados de países en desarrollo, se generen en el país proyectos importantes de investigación y desarrollo en esta área. Colombia podría aportar sus recursos genéticos, que según la Convención en Diversidad Biológica (CBD) son propiedad de la nación colombiana. Más aún, en un esfuerzo conjunto con las comunidades indígenas y raizales, poseedoras de conocimientos



²³ *Semana*, "Las clones de Betty", revista *Semana*, marzo 5 al 12, 2006.

²⁴ Unctad, United Nations Conference on Trade and Development, *Creative Industries and Development*, Doc. No. TD (XI)/BP/13, 4 de junio de 2004.

tradicionales muy valiosos en las áreas de medicina, agricultura y ecología, podrían buscarse alianzas en las cuales la efectiva y real transferencia de conocimientos y tecnologías esté garantizada.

Industrias creativas. Adicionalmente, Colombia podría emprender esfuerzos en las llamadas industrias creativas.²⁵ Éstas incluyen productos de arte como la industria musical, cine, libros y productos periodísticos y, más importante, productos de arte aplicado como arte comercial, publicidad y diseño gráfico, producción de radio y televisión, y programas para computador o software.

La creatividad, aunque pueda considerarse como propia de un pueblo, no es un recurso natural. Ésta debe desarrollarse a través de políticas públicas que incentiven la creación en un nivel rentable, es decir, en el nivel de empresa e industria. Esto debe llevarse a cabo a través de esfuerzos privados y públicos que creen empresas que luego de consolidarse en el ámbito local, estén listas e incentivadas para integrarse en la economía globalizada. Las empresas culturales tienen la ventaja de poseer un mercado local más o menos cautivo, pero deben estar orientadas a continuar su desarrollo regional y global. Los gastos en desarrollo de este tipo de industria, que deben ser vistos como una inversión, deben incluir esfuerzos en capacitación, formación y educación, créditos blandos, incentivos tributarios y búsqueda de tratamiento preferencial al momento de suscribir acuerdos comerciales.²⁶

Indicaciones geográficas y denominaciones de origen. El café de Colombia es reconocido mundialmente no sólo gracias a su calidad, sino a esfuerzos muy importantes en publicidad y mercadeo de muchos años, que llevaron a que el personaje de Juan Valdez sea uno de los signos publicitarios más reconocidos en Estados Unidos. No obstante, la denominación de origen Café de Colombia fue obtenida en el país sólo en el 2005, por lo que en algunos países, mezclas de café con porcentajes mínimos de café colombiano pueden ser comercializadas como Café de Colombia, aprovechando y afectando su reputación. Por ello la importancia de obtener esta protección.

²⁵ Ídem.

²⁶ Ídem.

Gracias a las denominaciones de origen y las indicaciones geográficas, los consumidores están dispuestos a preferir, o incluso a pagar, un sobreprecio por un producto que reúna ciertas características especiales y provenga de una zona determinada (denominación de origen) o su vínculo geográfico de producción goce de una buena reputación (indicación geográfica). Pero esa preferencia debe acompañarse de esfuerzos legales de protección y de seguimiento, e incentivos de control de calidad y sobre todo de promoción. Siguiendo el ejemplo de la Unión Europea, Colombia podría desarrollar un esquema integral de desarrollo y protección de productos como carne, embutidos, pescados y mariscos, o frutas y verduras, que por su excelente calidad y condiciones especiales de producción (productos orgánicos por ejemplo) sean preferidos, y a precios favorables, en el comercio internacional. Los primeros esfuerzos podrían incluir Chocolate Santander (que ya se comercializa de esta forma por la Compañía Nacional de Chocolates), Manzana Boyacense, Chorizos de Villa María, e incluso Langostinos Buenaventura.

CONCLUSIÓN

La protección de la propiedad intelectual no puede ser vista como un fin en sí mismo. Ésta es valiosa para los países en desarrollo sólo como instrumento para la promoción de la innovación, y para la diseminación y transferencia de tecnología. La propiedad intelectual es benéfica para los países en desarrollo sólo si el sistema funciona para ambos lados. Es decir, Colombia debe convertirse en un productor de conocimiento y de bienes intangibles de PI, cuya protección será exigible en el nivel mundial, gracias precisamente a los acuerdos de protección en propiedad intelectual.

Los esfuerzos multilaterales son bienvenidos, por ejemplo, a través de instrumentos que incluyan mecanismos de transferencia real de tecnología efectuada sin desconocer los derechos de propiedad intelectual en cabeza de terceros. No obstante, el esfuerzo debería ser interno. En un contexto de obligaciones internacionales considerables en materia de PI, Colombia debería desarrollar políticas nacionales y regionales mediante las cuales el país se convierta en un generador de derechos, no en un simple protector de derechos de otros. Es necesario un compromiso estatal tangible que incluya esfuerzos en todos los niveles, mediante normas que garanticen investigación y desarrollo significativos. Normas que a través de políticas

serias, integrales y agresivas, brinden incentivos fiscales en casos de inversión extranjera directa que incluya transferencia efectiva de tecnología, preferiblemente mediante el establecimiento de asociaciones empresariales (*joint ventures*) que involucren personal local.

Son también necesarios esfuerzos en ámbitos no tradicionales de conocimiento como industrias creativas y de desarrollo de software. Para esto se necesitan nuevas políticas de educación que formen individuos preparados para la competencia global, y estimulados para no emigrar a países con condiciones de trabajo más atractivas.

En un mercado internacional saturado de productos baratos, se podría competir con calidad y no con precio mediante la conformación y consolidación internacional de indicaciones geográficas.

Los esfuerzos deben ser grandes puesto que los retos son inmensos. Pero todo está por hacer y los beneficios podrían ser incommensurables.

BIBLIOGRAFÍA

- Branstetter, Lee, Fisman, Raymond, Foley, Fritz, *Do Stronger Intellectual Property Rights Increase International Technology Transfer?*, NBER, 2001.
- CAFOD, Catholic Agency For Overseas Development, George Gelber Head of Public Policy, *Letter to the Members of the IP Commission*, May 2001.
- Chang, Ha-Joon, *Institutional Development in Developing Countries in a Historical Perspective – Lessons from Developing Countries in Earlier Times*, St. Edmund's College, Cambridge University, 2002.
- CIEL, Center for International Environmental Law, Project on Intellectual Property, 2006, en: www.ciel.org.
- El Tiempo*, "Vecinos dejan a la zaga al país en CyT", 11 de febrero de 2006.
- Intellectual Property Commission (Comisión de expertos establecida por el gobierno del Reino Unido para determinar las consecuencias de la Propiedad Intelectual en los países en Desarrollo), *Report of the Commission*, septiembre de 2002.
- Hoyos López, Lina María, *El dilema de la Propiedad Intelectual para los pequeños y medianos productores de los países en desarrollo*, junio 2004, en: www.sena.gov.co.
- Idris, Kamil, *Intellectual Property- A Power Tool for Economic Growth*, WIPO Publication No. 888.1, Ginebra, junio de 2003.

- Kim, Linsu, "Technology Transfer and Intellectual Property Rights: The Korean Experience", *Revista Bridges*, Vol. 6, No. 8, ICSTD, noviembre-diciembre de 2002.
- Observatorio Colombiano de Ciencia y Tecnología, *Indicadores de Ciencia y Tecnología*, Colombia, 2004.
- Oliva, María Julia, *La propiedad intelectual en el ALCA, pocas oportunidades, muchos riesgos*, Ginebra, CIEL-Center for International Environmental Law, 2004.
- OMPI, Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, *WIPO General Assembly 2004, Proposal by Argentina and Brasil for the Establishment of a Development Agenda for WIPO*, Doc. No. WO/GA/31/11.
- , *Provisional Committee on Proposals related to a WIPO Development Agenda, Proposal by Colombia*, Doc. No. PCDA/1/13, 14 de febrero de 2006.
- Proexport, *Índice de tendencias: comportamiento de las exportaciones colombianas a diciembre de 2005*, 16 de febrero de 2006, en: www.proexport.gov.co.
- Semana*, "Las clones de Betty", revista *Semana*, marzo 5 al 12, 2006.
- Unctad-Ictsd, *Intellectual Property Rights: Implications for Development*, 2003.
- Unctad, United Nations Conference on Trade and Development, *Creative Industries and Development*, Doc. No. TD (XI)/BP/13, 4 de junio de 2004.
- , *Free and Open Source Software: Policy and Development Implications*. Doc. No. TD/B/COM.3/EM.21/2, 17 de agosto de 2004.
- , *International Arrangements for Transfer of Technology*, Doc. No. TD/B/COM.2/37, 10 de diciembre de 2001.
- Valencia, María Teresa, *Información sobre franquicias en Colombia suministradas por Franquicias & Estrategias*, en: www.mincomercio.gov.co.