

LA PROTECCIÓN DE LA INNOVACIÓN EN LA OPINIÓN DE LOS COSTARRICENSES

THE PROTECTION OF THE INNOVATION IN THE OPINION OF THE COSTA RICANS

Juan C. Bermúdez Mora*

RESUMEN

Este artículo presenta los resultados más relevantes de un estudio de percepción sobre las ventajas y desventajas de proteger la propiedad intelectual y los efectos de registrar la propiedad de la innovación en las organizaciones, según las opiniones de los costarricenses. Asimismo, recopila algunas políticas viables para organizar la gestión económica de la transferencia y protección de la propiedad intelectual así como una tecnología económica y eficiente en la reproducción de capital como respuesta a los retos de la economía basada en el conocimiento, según investigaciones realizadas por la Organización de Estados Iberoamericanos para la Educación, la Ciencia y la Cultura (OEI). Como orientación conceptual y metodológica se utilizó el Manual de Oslo: Proposed Guidelines for Collecting and Interpreting Technological Innovation, propuesto por la Organización para el Desarrollo y la Cooperación Económica.

PALABRAS CLAVE: COSTA RICA * INNOVACIÓN * PROPIEDAD INTELECTUAL * PROTECCIÓN * OPINIÓN PÚBLICA

ABSTRACT

This article presents the most relevant findings of the survey "Perception of the Advantages and Disadvantages of Protecting the Intellectual Property (IP) and the effects of Registering the Innovation IP in the for-profit and non-profit organizations", conducted in October 2005, among the Costa Rican population. This article also contains viable policies to develop an economic management of the IP transfer and protection, as well as an economic and efficient technology for the organization's capital growth in response to the Knowledge-based Economy challenges, according to research performed by the Organization of Latin American States for the Education, Science and the Culture (OEI). This survey's Conceptual Orientation and Methodology was based upon the "Oslo Manual: Proposed Guidelines

* Programa de Gestión de Proyectos, adscrito a la Vicerrectoría de Investigación de la Universidad Nacional, Costa Rica.
jbermu@una.ac.cr

for Collecting and Interpreting Technological Innovation”, published by the OECD (Organization for Economic Co-operation and Development).

KEY WORDS: COSTA RICA * INNOVATION * INTELLECTUAL PROPERTY * PROTECTION * PUBLIC OPINION

INTRODUCCIÓN

Debido a los tratados de libre comercio que Costa Rica ha firmado con otros países de la región se acabó el proteccionismo a los negocios nacionales. Uno de los retos es la gestión integral de la innovación tecnológica en las organizaciones¹, pues al registrar la propiedad de los bienes o servicios, procesos y gestiones nuevos o mejorados, la organización aumenta su capacidad competitiva, según lo han manifestado el 87% de los habitantes del país consultados en el último estudio de opinión sobre *Innovación en las organizaciones en Costa Rica*, realizado por el Instituto de Estudios Sociales en Población de la Universidad Nacional, IDESPO-UNA.

A partir de los resultados de este estudio —del cual se presentan en este artículo solamente lo que corresponde a la protección de la innovación— se pueden obtener insumos para el diseño y evaluación de políticas públicas de apoyo al Sistema Nacional de Innovación², la definición de estrategias por parte de las organi-

zaciones y los efectos de la difusión de los resultados de los procesos innovativos en el país.

La encuesta se realizó en el mes de octubre del 2005 a 300 personas mayores de 18 años que trabajaban y tenían estudios universitarios, residentes en el territorio nacional. El 50% de las personas encuestadas trabajaban al momento del estudio en micro y pequeñas organizaciones, las cuales en un 80% corresponden al sector de la industria, del comercio, de los servicios y de la educación. El error máximo de muestreo fue del 5% con un 90% de nivel de confianza.

Como orientación conceptual y metodológica se utilizó el Manual de Oslo: Proposed Guidelines for Collecting and Interpreting Technological Innovation, propuesto por la Organización para el Desarrollo y la Cooperación Económica (OECD, 2005) quien establece tres tipos de innovación tecnológica considerados como más relevantes: en bienes o servicios, en procesos y en la gestión organizativa.

Según el Fondo Económico Mundial (2002 y 2004), Costa Rica se ubica en el puesto nro. 46 del Índice de Creatividad Económica y sus componentes, dentro de una muestra de 102 países en el 2004. En el 2000 obtuvo el puesto nro. 42 de una muestra de 59 países. En contraste con países de la región, el 2004 Chile obtuvo el puesto nro. 31, Brasil el puesto nro. 35 y México el puesto nro.43.

Este índice pone de manifiesto la debilidad de la economía organizacional de innovación de Costa Rica en torno al desarrollo y estructura de los clusters; el encadenamiento productivo; el clima de inversión y la competencia principalmente por la ineficaz protección a los derechos de la propiedad intelectual. No hay dudas de que el conocimiento generado por los sistemas de innovación es conocimiento apropiable, el cual tiene valor y como tal, surge la necesidad de protegerlo.

1 El concepto organización tiene tres acepciones; la primera, etimológicamente, proviene del griego *organon* que significa instrumento; otra se refiere a la organización como una entidad o grupo social; y otra más que se refiere a la organización como un proceso. Para los efectos de esta investigación, se entiende como organización a cualquier unidad económica o asociación de personas regulada por un conjunto de normas en función de determinados fines.

2 En el mes de octubre el Consejo Nacional de Rectores, mediante la Comisión NEXO: Universidad-Organización representada por las cuatro universidades públicas realizó un Encuentro de académicos, políticos, empresarios, estudiantes y todas aquellas personas interesadas en discutir las estrategias necesarias para avanzar hacia un Sistema Nacional de Innovación Costarricense.

Dentro de los instrumentos jurídicos ideados en materia de Propiedad Intelectual para proteger el conocimiento científico y tecnológico destacan las patentes, los modelos de utilidad, el secreto industrial, los derechos de autor y derechos conexos.

LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA NUEVA ECONOMÍA

En una economía que se basa en los conocimientos, la propiedad intelectual es un factor clave en las decisiones que se toman cotidianamente en las organizaciones. Prácticamente todos los días aparecen en el mercado nuevos productos, marcas y dibujos y modelos creativos que son el resultado de una innovación y creatividad continuas.

No hay duda que las organizaciones son la fuerza motriz que dinamiza dichas innovaciones. No obstante, no siempre se explota plenamente su capacidad innovadora y creativa, ya que muchas de estas organizaciones y sus miembros no conocen el sistema de la propiedad intelectual ni la protección que este puede dar a sus invenciones, marcas, dibujos y modelos.

De esta forma, si una buena invención o creación no tiene protección, la harán suya los competidores más fuertes que estén en condiciones de comercializar el producto o servicio a un precio más bajo, sin tener que compensar financieramente al verdadero inventor o creador.

Por ello, conferir una protección apropiada a la propiedad intelectual de una organización constituye un paso determinante ya que ello contribuye a evitar que se realicen infracciones, así como para convertir las ideas en activos comerciales con un verdadero valor de mercado.

Asimismo el pleno aprovechamiento del sistema de la propiedad intelectual permite a las organizaciones beneficiarse de su capacidad innovadora y su creatividad, lo que a su vez fomenta la innovación.

Muchos productos o servicios nuevos contienen distintas formas de propiedad intelectual. Por ello, las organizaciones con visión tienen que hacer frente al reto de extraer el

valor latente de su propiedad intelectual y utilizarlo eficazmente en su estrategia comercial.

Al hacerlo, las organizaciones no sólo aumentan su competitividad, sino que impiden que los competidores copien o imiten los productos o servicios de una organización; evitan inversiones antieconómicas en actividades de investigación y desarrollo y de comercialización; crean una identidad como organización constituida en sociedad de capital gracias a una estrategia basada en marcas registradas; negocia licencias, franquicias u otros acuerdos contractuales basados en propiedad intelectual; aumenta el valor comercial de la organización; adquiere capital de riesgo; mejora el acceso a fuentes de financiamiento y, se introduce en nuevos mercados.

Además, las organizaciones que ejecutan una exploración sistemática para verificar que no halla conflictos con los derechos de propiedad intelectual de terceros logran evitar conflictos y litigios innecesarios, ahorrando así tiempo y recursos.

Para que las organizaciones disfruten de las ventajas antes mencionadas es necesaria una administración eficaz de sus activos de propiedad intelectual. Una gestión eficaz de la propiedad intelectual y su utilización en la elaboración de estrategias comerciales son tareas que revisten una importancia cada vez mayor para los administradores del mundo entero.

Es por ello que obtener protección para la innovación corresponde a dar un paso inicial decisivo, pero administrar eficazmente la propiedad intelectual significa algo más que proteger las invenciones, marcas, dibujos y modelos.

Esta gestión económica supone la capacidad de la organización para comercializar esas invenciones, lanzar al mercado sus marcas, conceder licencias sobre sus conocimientos técnicos, realizar transacciones conjuntas y celebrar otros acuerdos contractuales de propiedad intelectual, así como ejercer y supervisar eficazmente sus derechos de propiedad intelectual.

De hecho, el conjunto de los componentes de propiedad de la innovación de una organización debe considerarse como una colección de activos fundamentales que le añaden un valor significativo.

Asimismo, las organizaciones se pueden ver beneficiadas de la riqueza de la información tecnológica y comercial que está disponible en bases de datos sobre patentes y marcas, lo que les permitirá estar al corriente de los últimos adelantos tecnológicos, identificar a eventuales socios futuros y estar al tanto de las actividades innovadoras de los competidores.

Para apoyar esta gestión económica, la Organización Mundial de la Protección Intelectual (OMPI) es una organización de carácter intergubernamental dedicada a promover la creación, la utilización y la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo. Esta aprovecha su experiencia en cuestiones relacionadas con la propiedad intelectual para ayudar a sus Estados y organizaciones miembros a superar esos obstáculos y aprovechar mejor el sistema de la propiedad intelectual.

Propiamente en el tema de la propiedad intelectual, los países miembros que tienen industrias locales innovadoras cuentan siempre con leyes para fomentar la innovación, regulando el copiado de invenciones, símbolos de identificación y expresiones creativas. Esas leyes abarcan cuatro tipos de propiedad intangible, separados y distintivos; es decir, *patentes, marcas comerciales, derechos de autor y secretos industriales*, que se designan colectivamente como “propiedad intelectual”.

La propiedad intelectual acompaña muchas de las propiedades y características que se asocian a la propiedad real y personal. Por ejemplo, la propiedad intelectual es un activo y, como tal, se puede comprar, vender, ceder bajo licencia, intercambiar o entregar gratuitamente, como cualquier otra forma de propiedad.

Además, el dueño de la propiedad intelectual tiene el derecho de frenar el negocio o el uso no autorizado de la propiedad. Sin embargo, la diferencia más notable entre la propiedad intelectual y otras formas de propiedad es que la primera es intangible, es decir, no se puede definir o identificar por sus propios parámetros físicos. Es preciso expresarla en alguna forma distintiva para que pueda ser objeto de protección.

Los cuatro tipos de propiedad intelectual están protegidos en el plano costarricense. Así

pues, el alcance de la protección y los requisitos para obtenerla varían de un país a otro. No obstante, hay semejanzas entre los convenios legales nacionales. Más aún, en la actualidad, se percibe una tendencia mundial a la armonización de las leyes nacionales.

En la siguiente sección se describen las características de las patentes, las marcas comerciales, los derechos de autor y los secretos industriales.

LAS PATENTES

Se podría decir que una patente es un contrato entre la sociedad en conjunto y un inventor individual. Bajo los términos de este contrato social, se confiere al inventor el derecho exclusivo de impedir, por un período de tiempo fijo, que otros fabriquen, usen y vendan la invención patentada, a cambio de que el inventor divulgue al público los detalles de la misma. De este modo, los sistemas de patentes alientan la divulgación de información al público y premian al inventor por sus esfuerzos.

Aunque según (Díaz de León, 2008) la palabra “patente” tiene su origen en los documentos que expedía el soberano de Inglaterra en la Edad Media para otorgar privilegios, hoy es sinónimo del derecho exclusivo que se concede a los inventores.

El Acuerdo de la Organización Mundial del Comercio (OMC) sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual que tienen relación con el Comercio (TRIPS por sus siglas en inglés) provee la norma internacional que rige la vigencia de la exclusividad de una patente, la cual es de 20 años a partir de la fecha de presentación.

Desde que esa norma entró en vigor, el 1 de enero de 2000, todos los miembros de la OMC están obligados a cumplirla. Bajo todos los sistemas de patentes, cuando ese período expira, el público es libre de usar el invento de acuerdo con sus deseos.

Así, una patente estimula la inversión que se ha realizado de tiempo, dinero y esfuerzo asociada a la investigación; estimula mayores investigaciones al inducir a los competidores a

inventar opciones alternativas de los inventos patentados; y fomenta la innovación y la inversión en inventos patentados, al permitir que las compañías recuperen sus costos de investigación y desarrollo durante la vigencia de sus derechos exclusivos.

El plazo limitado de una patente protege también el interés público al propiciar la rápida comercialización de los inventos, con lo cual estos llegan al público en fecha más temprana que tardía.

También las patentes propician una mayor amplitud en el intercambio de información entre grupos de investigación, ayudan a evitar la duplicación de investigaciones y, lo más importante, acrecientan el acervo general del conocimiento público.

Aun cuando, durante su vigencia, la patente confiere el derecho de excluir a otros de la fabricación, uso o venta de la invención patentada, es importante entender que una patente no otorga necesariamente a su propietario el derecho de fabricar, usar o vender el invento por su cuenta. Por ejemplo, el dueño de la patente de un método mejorado para producir un producto no estará en libertad de vender el compuesto fabricado con el método patentado si dicho producto ha sido patentado también por otra persona.

Si bien es cierto que todos los miembros de la OMC deben someterse a las disposiciones de patentes contenidas en el Acuerdo TRIPS (Díaz de León, 2008), las patentes se expiden de acuerdo con las leyes nacionales y, por lo tanto, los derechos también tienen alcance nacional. Así, una patente estadounidense sólo puede aplicarse contra infracciones cometidas en los Estados Unidos. En la mayoría de los países como Costa Rica, esos derechos se hacen valer por medio de procedimientos civiles, no penales.

Como resultado, la realización o la ejecución de la ley corresponden únicamente al dueño de la patente. En general, cualquier acto conducente a fabricar, usar o vender sin permiso la invención patentada es una infracción a la patente, ya sea que la cometa el Estado, una corporación o un individuo, y cualquier violación de ese tipo será materia de responsabilidad civil, independientemente de las intenciones del

infractor o de quien ignorara la existencia de la patente.

Entre los recursos que pueden aplicarse en casos de infracción de patentes figuran: mandatos judiciales, órdenes de entregar o destruir los artículos en cuestión, e indemnización a causa de los daños sufridos por el poseedor de la patente o de las ganancias obtenidas por el infractor.

Cualquier patente emitida está expuesta a impugnaciones de invalidez (Hefter y Litowitz, 2008), y un argumento de defensa muy común entre presuntos infractores consiste en alegar la invalidez de las patentes. De ordinario, estas son impugnadas argumentando que el presunto invento fue obra de una persona distinta del inventor acreditado en ella o que la invención consiste en algo obvio para las personas versadas en la tecnología pertinente.

Según el artículo 27 del Acuerdo TRIPS dispone que los estados miembros de la OMC otorgarán patentes para cualquier invento, ya se trate de un producto o un proceso para crear un producto, “siempre que sean nuevos, impliquen un paso inventivo y tengan una aplicación industrial”.

Para que sea patentable, una invención debe ser novedosa, útil y no obvia. Un requisito previo para que pueda patentarse es que el invento tenga alguna aplicación práctica. Esto subraya la importancia que el sistema de patentes concede a la utilidad.

El invento debe ser nuevo, es decir, que el tema de la invención no sea ni pueda ser inferida como parte de algo que ya se conoce. Por lo común esto se conoce como el requisito de la “novedad”. En este contexto, nuevo o novedoso significa “nuevo para el público”. Por lo tanto, el hecho de que algo haya sido usado o conocido con anterioridad no será obstáculo para obtener una patente si no estuvo disponible para el público, por ejemplo porque se mantenía en secreto.

También es preciso que la invención no sea obvia. Esto evita que alguien se aproveche del sistema de patentes y obtenga protección por algo que no es más que una simple extensión o variante trivial de lo ya conocido. En general, la prueba de inventiva o “no obviedad”

se basa en que una persona razonablemente versada en la especialidad correspondiente al invento lo considere como algo no obvio en la época en que este se realice.

El Acuerdo TRIPS dispone un período de transición para las economías en desarrollo que en la actualidad no brindan protección de patentes a productos en los rubros agroquímico o farmacéutico. De hecho, la mayoría de ellas ya lo hacen en virtud de los beneficios que obtiene el sector de la biotecnología cuando se ofrece una protección cabal a las patentes.

La protección de patentes para procesos no alienta la investigación porque es difícil imponer el cumplimiento de ese tipo de patentes. En particular, es difícil hacer valer la patente de un proceso porque la carga de la prueba de demostrar que la patente ha sido infringida recae sobre el dueño de la misma. Este último deberá demostrar que un proceso de manufactura específico, es decir, el proceso protegido por la patente, fue utilizado para fabricar un determinado producto.

Sin embargo, es muy difícil de demostrar cuando el proceso tiene muchas variantes posibles y no se tiene acceso a las instalaciones del presunto infractor. En la práctica, esto se logra buscando vestigios de las impurezas típicas del proceso de fabricación. Es posible imaginar la complejidad que estas cuestiones pueden llegar a tener si, por ejemplo, la patente protege un producto farmacéutico que se fabrica en un país donde no existe protección para ese rubro y después el producto es exportado a un segundo país que sólo ofrece protección a los procesos de manufactura.

En los últimos 15 años, más o menos, muchos países han pasado de las patentes de “proceso” a las de “producto” y se espera que los miembros de la OMC mejoren sus leyes de patentes en el curso de los años porque, bajo el Acuerdo TRIPS de la OMC, los estados miembros deben proveer protección íntegra de patentes para productos desde el 1 de enero de 2005.

No sólo los aspectos utilitarios de los inventos nuevos y útiles son patentables, pues muchos países conceden también protección de patentes a nuevos diseños industriales de tipo ornamental. En los Estados Unidos, esta forma

de protección se conoce como patente de diseño, mientras que en muchos países de Europa, el derecho de propiedad de un diseño industrial se conoce como un modelo de diseño.

Además de los sujetos usuales de la protección de patentes, tales como dispositivos, composiciones químicas y procesos, algunos países proveen dicha protección para materia viva. Por ejemplo, las variedades de plantas de reproducción asexual, con excepción de bacterias, plantas no cultivadas y las que se propagan por tubérculos, pueden ser protegidas, lo mismo que las plantas de reproducción sexual —por semillas—, salvo bacterias, hongos e híbridos de primera generación.

El Acuerdo TRIPS no requiere protección alguna para nuevas variedades de plantas o nueva materia viva, pero los miembros de la OMC pueden afiliarse a la Unión Internacional para la Protección de Nuevas Variedades de Plantas, o sea, la UPOV (por sus siglas en inglés).

LAS MARCAS COMERCIALES

El propósito principal de las marcas comerciales y las de servicio es indicar la fuente de origen de los bienes y servicios, y establecer la diferencia entre los de una marca registrada frente a los demás. Dichas marcas simbolizan también la calidad de los bienes y servicios que las ostentan. La mayoría de las marcas comerciales y de servicio —conocidas como “marcas”— son palabras, pero pueden ser casi cualquier cosa que permita distinguir un producto o servicio de otro; por ejemplo, símbolos, logotipos, sonidos, diseños y aun configuraciones no funcionales distintivas del producto.

Al respecto, el Acuerdo TRIPS concede a las marcas de servicio el mismo nivel de reconocimiento y protección que a las marcas comerciales según los artículos 15 y 16 del Acuerdo TRIPS.

Es posible que en algunos países no sea necesario registrar una marca para que esté protegida, pero, en cualquier caso, los miembros de la OMC están obligados a brindar protección a las marcas comerciales o de servicio bien conocidas.

Considerando la determinación de si una marca es bien conocida en el sector pertinente del público se realiza caso por caso, a las organizaciones les puede parecer conveniente registrar las marcas bien conocidas. En el caso de marcas no muy conocidas, los países pueden exigir a los dueños de las mismas que las registren en la oficina nacional de marcas comerciales para que les puedan garantizar la protección en su territorio.

La duración de la protección que confiere una marca varía mucho de un país a otro. Los registros expedidos abarcan períodos finitos de tiempo. Sin embargo, atendiendo a los propósitos fundamentales de las marcas —es decir, evitar confusiones entre el público, alentar la competencia y proteger la buena voluntad de los propietarios— los registros pueden renovarse y, de ese modo, ampliar su vigencia en forma indefinida por todo el tiempo que se usen las marcas.

El dueño de una marca puede impedir que otros usen una marca similar si es probable que, al hacerlo, ocasionen confusión en la mente de los compradores. La determinación de si dos marcas son tan semejantes que pueden ocasionar confusiones suele implicar un análisis multifactorial en el cual se comparan las marcas de las distintas partes, sus bienes y servicios, su publicidad y sus canales de distribución, la intención del acusado al elegir su marca, y la presencia o ausencia de una verdadera confusión.

Igual que en otros rubros de la propiedad intelectual, la legislación sobre marcas comerciales y de servicio es nacional en su origen, pero debe acatar las disposiciones del Acuerdo TRIPS.

Algunos países conceden derechos a la primera persona que usa la marca en plan comercial, pero otros otorgan esos derechos al primero que obtiene el registro en su territorio.

En los países que aplican la política del “primero que lo use”, los derechos pueden subsistir sin que se registre la marca en la oficina nacional de marcas comerciales. Sin embargo, el registro sigue siendo conveniente porque es una prueba presunta de la validez de la marca y del derecho de su propietario a usarla. Además,

se asienta en el registro nacional de marcas, con lo cual se anuncia al mundo entero que el dueño la usa y afirma que le pertenece.

Bajo el TRIPS, no se requiere el uso real de una marca registrada como condición para presentar una solicitud de registro en el caso de una marca comercial o de servicios. Después de empezar a usar o de obtener el registro de una marca comercial, el dueño deberá utilizarla, de lo contrario, podrá ser impugnado por otras personas sobre la base de que la ha abandonado.

La mayoría de los países exigen, como mínimo, que la marca sea distintiva; es decir, debe bastar para que los bienes o servicios del propietario de la marca se distingan de los bienes o servicios de otros. Una marca puede incluir cualquier combinación original de números, letras u otros símbolos, colores o tonadas musicales. Para averiguar si una marca pasa satisfactoriamente esta prueba, es preciso determinar la fuerza de la marca.

Esta suele medirse en un espectro completo. El espectro incluye, en grados que van desde lo más débil hasta lo más fuerte, términos genéricos, descriptivos, sugestivos, arbitrarios y fantasiosos. En el extremo más débil del espectro figuran palabras, símbolos o recursos que no permiten distinguir los bienes, porque se usan comúnmente para identificar los bienes mismos; por ejemplo, libro, mesa o silla. Esos términos se denominan genéricos y no pueden ser protegidos como marcas comerciales.

La siguiente categoría incluye los términos descriptivos. Una marca es descriptiva si expresa el propósito, la función, las características físicas, las cualidades de excelencia o el uso final del producto.

Algunos ejemplos de marcas descriptivas dadas por (Hefter y Litowitz, 2008) son: BRILLALUZ para artículos de iluminación, MICRO para pesas de balanza muy pequeñas y SUPREMO para un vino que, supuestamente, es de calidad superior.

Puesto que no son distintivos en sí mismos, los términos descriptivos no pueden ser protegidos como marcas sino hasta que, por medio de las ventas y la publicidad extensivas, lleguen a identificar la fuente de los bienes que los ostenten en su marca.

A diferencia de las marcas descriptivas, las marcas sugestivas no describen en forma inmediata los bienes con los cuales se usan; más bien, hay que recurrir a la reflexión, la imaginación o la percepción para deducir la índole de los bienes.

Se considera que las marcas sugestivas son distintivas en sí mismas y deben protegerse sin que tengan que adquirir primero un significado secundario. Como ejemplos de marcas sugestivas se puede mencionar: HÉROE para un extintor de incendios o FORTALEZA para unos clavos.

Las marcas arbitrarias son palabras, símbolos y dispositivos de uso común, pero que, asociados a los bienes del dueño de la marca, ni describen ni sugieren la calidad de dichos bienes. Ejemplos de marcas arbitrarias son: APPLE para computadoras y DOVE para jabón. Igual que las sugestivas, las marcas arbitrarias son distintivas en sí mismas y no es necesario demostrar que tienen un significado secundario.

Otras más distintivas son las fantasiosas. Una marca fantasiosa es una palabra acuñada o un símbolo inventado o elegido con el único fin de utilizarse como marca. Entre los ejemplos de marcas fantasiosas figuran: EXXON para gasolina, KODAK para artículos fotográficos, XEROX para equipo de fotocopiado y PEPSI para una bebida gaseosa. Las marcas fantasiosas han recibido tradicionalmente el mayor alcance de protección.

LOS DERECHOS DE AUTOR

El derecho de autor es un derecho exclusivo de reproducir una obra original de un autor, contenida en cualquier medio tangible de expresión, para elaborar obras derivadas del trabajo original, así como el hecho de interpretar o exhibir la obra, en el caso de obras musicales, dramáticas, coreográficas y escultóricas.

La protección de derechos de autor no se concede a ninguna idea, procedimiento, proceso, sistema, método de operación, concepto, principio o descubrimiento, independientemente de la forma en que esté descrito, explicado o materializado. Más bien, los derechos de autor

imparten una protección que se limita a la expresión particular de un autor sobre una idea, proceso, concepto o algo similar, en un medio tangible.

Subsiste en forma automática en todas las obras de autores desde el momento de su creación. El Acuerdo TRIPS dispone una norma mínima para la vigencia de la protección de los derechos de autor. Si se trata de una persona, el término de la vigencia es la vida natural del autor más 50 años. En el caso de una entidad corporativa, son 50 años a partir del final del año civil de la publicación autorizada o, si no existe dicha publicación, desde el final del año civil de su creación —artículo 12 de TRIPS—. La vigencia de la protección para interpretaciones en vivo que han sido grabadas es de 50 años para el intérprete y el productor, y 20 años para quién transmite la obra.

Los derechos exclusivos que se otorgan al dueño de los derechos de autor no incluyen el derecho de impedir que otros usen en forma justa el trabajo registrado. El uso justo puede incluir el que se realiza con propósitos de crítica, comentario, información de noticias, enseñanza o educación, así como en trabajo académico o de investigación. La naturaleza del trabajo, la magnitud del trabajo copiado y el impacto de la copia sobre el valor comercial del trabajo son factores que se consideran, en conjunto, para determinar si un uso no autorizado es un “uso justo”.

Para garantizar la protección de derechos de autor, según (Hefter y Litowitz, 2008) la obra en cuestión debe ser original o de autoría, contenida en un medio de expresión tangible. Las siguientes obras de autoría corresponden a esta definición:

- a) Obras literarias (incluso programas de computadora);
- b) Obras musicales con su respectiva letra;
- c) Obras teatrales y diálogos;
- d) Pantomimas y obras coreográficas;
- e) Trabajos pictóricos, gráficos y escultóricos;
- f) Películas cinematográficas y otras obras audiovisuales; y Grabaciones de sonido.

Es importante decir que las leyes de muchos países no limitan el tipo o la forma de los trabajos, pues los autores inventan sin cesar nuevas formas para expresarse.

La prueba de originalidad de una obra suele tener dos aspectos. El primero es que la obra de autoría deberá ser original del autor, en el sentido de que realmente haya sido creada por este de modo independiente, no copiada de otras obras. El segundo aspecto es que la obra debe contener la cantidad suficiente de creatividad para que no se la pueda considerar como algo trivial.

Para que sea posible obtener derechos de autor para una obra, esta deberá estar “contenida en un medio de expresión tangible”. Una obra está contenida cuando su representación en un medio tangible es lo bastante permanente o estable para permitir que sea percibida, reproducida o comunicada de algún modo durante cierto tiempo, no en forma transitoria. El medio, la forma o el vehículo específico en el cual esté contenida en la obra es irrelevante.

En la mayoría de los países, el registro de derechos de autor es un procedimiento muy directo y barato. Aun cuando la protección de los derechos de autor persiste desde el momento que el trabajo es plasmado en una expresión tangible, el registro de tales derechos confiere beneficios adicionales importantes en algunos países.

Aunque ciertos miembros de la OMC, usan un sistema de registro para las obras protegidas con derechos de autor, el Acuerdo TRIPS proscribe el uso de formalidades, por ejemplo, un sistema de registro, como requisito previo para que los extranjeros instruyan una acción legal a fin de impedir la infracción de derechos de autor o para recuperar los costos de ejecución judicial, incluidos los honorarios de abogados. Además, en algunos países, un registro de derechos de autor constituye una prueba *prima facie* de la validez y propiedad de derechos de autor.

LOS SECRETOS INDUSTRIALES

Un secreto industrial es información —que se considera secreta o no— es del

conocimiento general de la industria correspondiente, y que confiere a su dueño una ventaja sobre sus competidores.

La protección del secreto industrial existe en la medida en la que su propietario la mantenga en secreto o en plan confidencial, y no haya sido obtenida en forma legal e independiente por otras personas.

Algunos ejemplos de secretos industriales son: fórmulas, patrones, métodos, programas, técnicas, procesos o compilaciones de información, que le confieren una ventaja competitiva a la organización de quien los posee. El propietario de un secreto industrial puede exigir la reparación de los daños resultantes de la revelación o el uso indebido de su secreto industrial por otra persona.

Los secretos industriales no se registran como otras formas de propiedad intelectual y no son creación de estatutos. Lejos de eso, el sistema judicial de cada país determina los requisitos para la protección del secreto industrial. Dicha protección está prevista en el Acuerdo TRIPS, bajo el encabezado “Protección de información no divulgada” —artículo 39 de TRIPS—.

La protección de datos de prueba no divulgados para la aprobación de productos farmacéuticos con fines de comercialización es especialmente sensible y se impone como requisito en el artículo 39 de TRIPS.

Según la OMPI (XXX) algunos de los factores comúnmente considerados son:

- a) El grado en el cual la información sea conocida fuera de la organización.
- b) El grado en que la información sea conocida por los empleados y otras personas que participan en los negocios del dueño del secreto industrial.
- c) El grado en que se hayan tomado medidas para proteger el secreto industrial.
- d) El valor que tiene la información correspondiente para el propietario y sus competidores.
- e) La cantidad de dinero o esfuerzo invertido por el dueño del secreto industrial en el desarrollo de este y
- f) El esfuerzo que otras personas requerirían para adquirir o reproducir

—por medio de ingeniería inversa— la información.

El factor más importante que se debe considerar es el carácter secreto de un presunto secreto industrial. Si la información que supuestamente constituye un secreto industrial es accesible por cualquier medio legítimo y puede obtenerse en esta forma, entonces tal información ya no es secreta y puede haber dejado de ser sujeto de protección.

Sin embargo, (Hefter y Litowitz, 2008) si el propietario ha tomado las medidas razonables para proteger la información y, a pesar de eso, la información considerada como secreto industrial es divulgada en forma pública, los tribunales de muchos países le pueden conceder tal protección. Las medidas razonables pueden consistir en que quienes encuentren la información como resultado de sus actividades normales con la organización, firmen acuerdos de confidencialidad y no divulgación.

LAS VENTAJAS Y DESVENTAJAS

Como en todas las actividades relacionadas con las organizaciones, la economía desempeña un papel importante para determinar si se debe proteger la propiedad intelectual. Las compañías deben ponderar el valor potencial del derecho de propiedad intelectual frente a la probabilidad de recuperar dicho valor, y frente a los costos de obtener, ejercer y conservar ese derecho. No hay reglas definitivas y rápidas para determinar el valor potencial de un derecho de propiedad intelectual determinado. Lo que es valioso para un individuo u organización puede no serlo para otros.

En particular, el tema de la protección de los derechos de propiedad es relativamente nuevo en Costa Rica y se encuentra fundamentado en paradigmas que pueden resultar, en principio, incompatibles con los intereses de algunos sectores de la sociedad.

En el 2000, los Representantes de Comercio de los Estados Unidos, (USTR en sus siglas en inglés) publicaron el informe anual sobre la adecuación y efectividad de la protección de los derechos de propiedad intelectual,

específicamente la implementación del Acuerdo de Propiedad Intelectual de la OMC, ADPIC, por parte de los países en desarrollo.

El informe clasificó en tres categorías a más de 70 países de acuerdo con la protección efectiva en materia de propiedad intelectual. El USTR incluye a 59 Miembros de la OMC en la categoría 1, la cual clasifica a los países que no otorgan protección a los derechos de propiedad intelectual. Dentro de la categoría 2, el informe incluye 16 países entre los cuales están República Dominicana, la Unión Europea, Grecia, Guatemala, Italia y Perú.

Por su parte, el informe coloca a Costa Rica en la categoría 3, en la que se ubican a aquellos países que han hecho esfuerzos importantes por ordenarse legalmente, en asuntos de propiedad intelectual. A Costa Rica la ubican junto con otros 38 países más, entre ellos: Brasil, Canadá, Chile, Colombia, España, Irlanda y Filipinas.

No obstante, a la inclusión de Costa Rica en la “Watch List”, el informe establece que Costa Rica ha hecho esfuerzos significativos para mejorar su legislación para la protección de la propiedad intelectual. El informe destaca que el Gobierno de Costa Rica aprobó 7 leyes a finales de 1999 en un esfuerzo por traer su régimen en conformidad con sus obligaciones bajo el ADPIC, incluyendo disposiciones para extender los términos de protección de las patentes a los niveles del ADPIC.

Según el USTR, una serie de problemas permanecen en relación con las obligaciones de observancia, particularmente con respecto a los procedimientos penales como se evidencia por los niveles de piratería.

Las autoridades del Ministerio de Comercio Exterior de Costa Rica (COMEX) consideran que las reformas a la legislación sobre la materia repercutirá en considerables beneficios para el país ya que ahora cuenta con niveles de protección de propiedad intelectual aceptados multilateralmente que promoverán una mayor inversión en el país e incentivarán la investigación y el desarrollo creativo y artístico nacional. Por otra parte, la legislación aprobada complementa y fortalece la política comercial costarricense de atracción de inversión extranjera

directa y otorga al sector productivo nacional medios para combatir la falsificación y piratería de derechos de propiedad intelectual.

Sin embargo, los resultados del estudio en cuestión se deriva que existe un desconocimiento de la existencia de legislación para proteger la propiedad intelectual. Así lo demuestran los resultados de la encuesta en la que el 59% sí conoce la existencia de leyes para proteger la innovación. De este grupo, el 28% no sabe cuáles son estas leyes.

En el tema de la principal ventaja de la legislación costarricense para proteger la propiedad intelectual, y como resultado del estudio, las personas consultadas comprenden qué es la protección de la innovación (67%). Un 15% de las personas no hicieron alusión a alguna ventaja, Cuadro 1. Un 6,33 % de las personas opinan que se valoran los créditos de quienes lograron que la investigación se convirtiese en innovación. Otro porcentaje similar opina que se fomenta y promociona la I+D+i.

CUADRO 1

DISTRIBUCIÓN RELATIVA DE LA PRINCIPAL VENTAJA DE LA LEGISLACIÓN COSTARRICENSE PARA PROTEGER LA PROPIEDAD INTELECTUAL. N=300

PRINCIPAL VENTAJA	PORCENTAJE
Protección de la innovación	67,33
NS/NR	15,00
Valoración de los créditos de la innovación	6,33
Fomento y promoción de la investigación, el desarrollo y la innovación	6,33
Mejora la calidad de los productos y servicios	2,67
Otros	2,00
Registro de la innovación en el país	0,33
TOTAL	100,00%

Fuente: Programa Auditoría Calidad Servicios, Universidad Nacional, Idespo, 2005.

Al referirse a la principal desventaja de la legislación costarricense en materia de propiedad intelectual, es relevante destacar que el 31% de las personas encuestadas no respondieron y un 11% dijo que ninguna. El 14% opinan que la legislación promueve la existencia de piratería de los productos por los precios altos de los productos. Otro 12% opina que debido a la legislación en materia de protección intelectual los productos no están al alcance económico de todos, entre otros. Otra porción de las personas

encuestadas opinan que existe un abuso de poder ya que la información se guarda y no se comparte (7,33%) y un 7% opinan que se restringe las investigaciones porque hay que pagar derechos, Cuadro 2.

Al observar estos resultados, es posible concluir que son menos las desventajas que las ventajas que las personas consultadas tienen sobre la legislación de la propiedad intelectual, sin embargo, pocas personas opinan que estas leyes pueden constituirse en obstáculos para el desarrollo tecnológico del país.

CUADRO 2

DISTRIBUCIÓN RELATIVA DE LA PRINCIPAL DESVENTAJA DE LA LEGISLACIÓN COSTARRICENSE
PARA PROTEGER LA PROPIEDAD INTELECTUAL
N=300

PRINCIPAL DESVENTAJA	PORCENTAJE
NS/NR	30,67
Existe piratería por los precios altos de los productos	14,33
Los productos y servicios no están al alcance económico de todos	12,00
Ninguna	11,00
Otros	9,00
Abuso de poder ya que la información se guarda y no se comparte	7,33
Se restringe las investigaciones porque hay que pagar derechos	7,00
Promueve la fuga de cerebros	4,00
Aumenta la riqueza de los intelectuales	2,33
Las demás personas no pueden aportar	1,67
Existen penas o castigos	0,67
TOTAL	100,00%

Fuente: Programa Auditoría Calidad Servicios, Universidad Nacional, Idespo, 2005.

LOS EFECTOS DE PROTEGER LA PROPIEDAD INTELECTUAL

En contraste con el enfoque económico neoclásico, para las teorías económicas evolutivas, los conocimientos tecnológicos no son perfectamente codificables y, por ende, su transferibilidad es imperfecta.

Según Chudnovsky (2000),

... el desarrollo de una capacidad de absorción de las innovaciones por parte de las firmas, especialmente por las PyMEs, se transforma en condición imprescindible para que los derrames se potencien y se utilicen en forma productiva. Esta es precisamente la racionalidad de los programas de difusión que están adquiriendo un papel creciente en la política tecnológica.

En este contexto, en la economía costarricense de sus organizaciones, la transferibilidad de la tecnología es imperfecta para su tipología, ya sea por su tamaño, distribución

sectorial, formatos de negocio, entre otros. Esto produce un desarrollo tecnológico inequitativo y no competitivo para estas unidades económicas.

Schumpeter ha señalado que

... la innovación empresarial perseguía la obtención de una renta diferencial: el innovador gozaba, al menos por cierto tiempo, de ciertas ventajas respecto a la competencia. En una innovación de proceso suele tener costos relativamente más bajos; en una innovación de producto puede lograr una posición monopólica y, por medio de una patente, demorar la aproximación de sus rivales, (Schumpeter, 1992). [Actualmente, en forma más genérica, los autores se refieren a lograr una posición competitiva³].

3 Ver al respecto la opinión de Gary Hamel, "Reinventando las bases para la competencia". En: *Repensando el futuro*, Editorial Norma, 1997.

Según Salvatore “En general las empresas están interesadas en I+D dado que mediante estas pretenden mantener su participación de mercado y lograr posiciones, sea mejorando el producto, creando nuevos productos, reduciendo

costos de producción, etc.”, (Arese, 1999).

En este sentido, y en el marco de referencia antes mencionado, las personas encuestadas están de acuerdo con que el registro de la propiedad de las innovaciones genera más

CUADRO 3

PORCENTAJE DEL GRADO DE ACUERDO DE LOS EFECTOS DE REGISTRAR
LA PROPIEDAD DE LA INNOVACIÓN
N=300

EFECTOS DE REGISTRAR LA PROPIEDAD DE LA INNOVACIÓN	CANTIDAD	PORCENTAJE “DE ACUERDO”
Hace más competitivas a las organizaciones	260	86,67
Genera más ganancias a las organizaciones	225	75,00
Asegura la calidad de los productos o servicios a los consumidores	222	74,00
Limita la transferencia del conocimiento	113	37,67
Limita, restringe o distorsiona la competencia	69	23,00
Constituye un abuso de la posición dominante de la organización	63	21,00
Bloquea el desarrollo de las organizaciones	46	15,33

Fuente: Programa Auditoría Calidad Servicios, Universidad Nacional, Idespo, 2005.

ganancias a las organizaciones (75%); asegura la calidad de los productos o servicios a los consumidores (74%).

Por otro lado, un 38% de las personas consultadas opina que la protección de la propiedad intelectual limita la transferencia del conocimiento; un 23% opinan que limita, restringe o distorsiona la competencia; un 21% que constituye un abuso de la posición dominante de la organización; y un 15% que bloquea el desarrollo de las organizaciones, Cuadro 3.

LA POLÍTICA TECNOLÓGICA

Con motivo de los resultados del estudio antes señalados, es importante para el desarrollo tecnológico del país, hacer las consideraciones pertinentes sobre la discriminación de las políticas tecnológicas que favorezcan a todas las tipologías organizacionales del país.

Para emprender estos retos en la nueva economía globalizada que afecta a un país en el que no existe un sustento legal suficiente para proteger la innovación tecnológica, es pertinente preguntarse ¿cuáles son las políticas via-

bles para organizar la gestión económica de la transferencia y protección de la propiedad intelectual como tecnología económica y eficiente en la reproducción de capital como respuesta a los retos de la economía basada en el conocimiento en Costa Rica?

Según Mullin (2002), la respuesta está en una política costarricense de Ciencia y Tecnología que cubra la innovación tecnológica y la difusión tecnológica.

En el marco de Proyecto: Estrategia de Dinamización de la Innovación Tecnológica en Costa Rica —Cátedra CTS+I—, Mullin sostiene que la formulación de políticas nacionales de innovación tecnológica es necesaria por las misiones públicas básicas que tienen los gobiernos para sus ciudadanos tales como seguridad, salud, vivienda, educación, estándares, infraestructura, entre otras; y por diversas fallas de mercado.

Derivado de esta Cátedra, los propósitos públicos en ciencia y tecnología, según son la creación de:

1. Medios efectivos para que el gobierno y otras instituciones se asistan de los

conocimientos científico-tecnológico necesarios para la buena toma de decisiones.

2. Capacidades para la formación de personal calificado para desempeñarse en las actividades científico-tecnológicas (investigación y desarrollo, educación, transferencia, innovación y negocios).
3. Medios apropiados para la valoración y difusión del conocimiento científico-tecnológico en la sociedad.
4. Medios para administrar los recursos críticos del país que requieren de un conocimiento científico-tecnológico (energía, medio ambiente, biodiversidad, agua, recursos génicos, etc.).
5. Medios para promover la innovación en todos aquellos ámbitos en los cuales la iniciativa privada es insuficiente para atender las necesidades de la sociedad.
6. Medios efectivos para acceder en forma barata y oportuna a la información fundamental (recursos naturales, realidad social, etc.) para que todos los actores sociales puedan tomar sus decisiones.
7. Regulaciones apropiadas para proteger la propiedad intelectual de las personas naturales y jurídicas.
8. Normas y regulaciones que produzcan beneficios sociales a través de la introducción de buenas prácticas, la disminución de costos, el aumento de valor, etc.

Asimismo, como:

9. El desarrollo de un ambiente positivo en la administración pública y de sus relaciones con terceros, de modo de potenciar la realización de proyectos que incrementen el valor de las acciones públicas y privadas.
10. El desarrollo de infraestructura científico-tecnológica, en cantidad y calidad suficientes para atender las necesidades sociales.
11. El desarrollo de una educación formal en que la razón científica y la acción tecnológica ejerzan su aporte en una

medida justa y en forma balanceada con otras formas culturales.

12. La promoción de la articulación entre los diferentes actores relevantes en materia científico-tecnológica del país, de modo de aumentar la eficiencia, la calidad y el impacto de su acción colectiva.
13. La promoción de la integración internacional en materia científico-tecnológica tanto para lograr beneficios para el país como para contribuir genuinamente al desarrollo de otros pueblos y de la humanidad.
14. La contribución a la generación de nuevo conocimiento tanto para potenciar el aprovechamiento de talentos y con ello contribuir al desarrollo de una sociedad más educada.
15. La contribución a la generación de nuevo conocimiento necesario para resolver los problemas o aprovechar las oportunidades contingentes y proyectadas del país.
16. La utilización del conocimiento científico-tecnológico en todos los programas gubernamentales, en particular de los programas de inversiones públicas, tanto para mejorar su calidad y eficiencia como para inducir procesos de cambio positivo en la sociedad.

Para lograrlos, Mullin sostiene que

Es necesario poner en marcha políticas y programas que propicien interacciones constructivas entre los investigadores y las empresas que soportan la economía del país. Pero se debe ir más lejos, pues no se trata solamente de generar nuevos conocimientos. El país requiere emprender un proceso organizado y metódico de difusión de tecnología que garantice a muchas empresas pequeñas y medianas su acceso a las tecnologías que necesitan y que pueden manejar como una parte esencial de su propio desarrollo empresarial. Este considerable núcleo de empresas pequeñas y medianas costarricenses es uno de los más importantes elementos del patrimonio productivo nacional y del progreso económico futuro del país. Es

preciso reiterar en esta ocasión la contribución actual y potencial de las Pymes al empleo de los ciudadanos costarricenses.

BIBLIOGRAFÍA

- Arese, H. *Comercio y marketing internacional*. México: Editorial Norma, 1999.
- Chudnovsky, D. “La política tecnológica y las PyMEs: fundamentos, objetivos, desafíos”. Argentina, 2000.
- Díaz de León. “La propiedad intelectual reguladora de invenciones: patentes”. En: <<http://www.liderempresarial.com/num117/10.php>> Recuperado el 5 de junio de 2008.
- Hamel, Gary. *Reinventando las bases para la competencia*. México: Editorial Norma, 1997.
- Hefter, L. y Litowitz R. En: <http://asinteringenieros.com/asinter/paginas/paginas_utilidades/publicaciones/generales/general/propiedad.htm> Recuperado el 5 de junio de 2008.
- Ministerio de Comercio Exterior. En: <www.comex.go.cr/difusion/comunicados/CP-051.htm> Recuperado el 5 de junio de 2008.
- Mullin, J. “¿Por qué el apoyo gubernamental a la innovación?”. Costa Rica: Mullin Consulting Ltd, 2002.
- OECD. *Manual de Oslo. Guía para la recogida e interpretación de datos sobre innovación*. Tercera edición. EuroStat, 2005.
- Organización Mundial de la Protección Intelectual. En: <www.cetid.abogados.ec/archivos/63.ppt> Recuperado el 5 de junio de 2008.
- Schumpeter, J. *Capitalism, Socialism and Democracy*. EE.UU: Editorial Harper, 1992.
- World Economic Forum. *Global Competitiveness Report*. 2000 y 2004.

