

6/1/84
267
172



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

FACULTAD DE DERECHO

LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS
EN LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA

T E S I S
QUE PARA OBTENER
EL TITULO DE
LICENCIADO EN DERECHO
P R E S E N T A
LUIS ALBERTO HERNANDEZ GARCIA



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

INDICE

| | Pág. |
|---|----------|
| INTRODUCCION | I |
| CAPITULO 1 | |
| LA TECNOLOGIA | |
| 1.1. Definición y características de la tecnología. | 1 |
| 1.2. Ciencia y tecnología. | 8 |
| 1.3. El avance científico y tecnológico en la actualidad. | 12 |
| 1.4. Tecnología y desarrollo. | 13 |
| 1.4.1. Desarrollo y subdesarrollo. | 14 |
| 1.5. Formas de transmisión tecnológica. | 19 |
| 1.5.1. Aprendizaje local. | 24 |
| 1.6. El mercado de tecnología. | 25 |
| 1.7. Etapas del proceso de transmisión tecnológica. | 28 |
| 1.8. La dependencia tecnológica de los países en desarrollo. | 36 |
| 1.8.1. Costos de la transmisión tecnológica. | 42 |
| 1.8.2. La relación costo-beneficio. | 44 |
| 1.8.3. Necesidad de establecer una política en materia de ciencia y tecnología en los países en desarrollo. | 45 |
| CAPITULO 2 | |
| LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA EXTRANJERA HACIA MEXICO | |
| 2.1. Evolución tecnológica en México. | 55 |
| 2.1.1. La dependencia científico-tecnológica de México. | 58 |
| 2.2. La política oficial en materia de transmisión de tecnología extranjera. | 62 |

| | Pág. |
|---|------|
| 2.3. La Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas de 30 de diciembre de 1972. | 69 |
| 2.3.1. Exposición de motivos. | 70 |
| 2.3.2. Objetivos de la Ley. | 74 |
| 2.3.3. Fundamentación constitucional. | 77 |
| 2.3.4. El Registro Nacional de Transferencia de Tecnología. | 86 |
| 2.3.5. Actos jurídicos de inscripción obligatoria en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología. | 89 |
| 2.3.6. Actos jurídicos excluidos de inscripción. | 99 |
| 2.3.7. Personas obligadas a solicitar la inscripción y personas facultadas para solicitarla. | 101 |
| 2.3.8. Otras disposiciones de la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas. | 104 |
| 2.4. La Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas de 11 de enero de 1982. | 107 |

CAPITULO 3

LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS Y SU REGIMEN JURIDICO EN LA LEY SOBRE EL CONTROL Y REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS

| | |
|---|-----|
| 3.1. Planteamiento del problema. | 118 |
| 3.2. Definición de prácticas comerciales restrictivas. | 119 |
| 3.3. Empresas transnacionales y prácticas comerciales restrictivas. | 130 |

| | Pág. |
|--|------------|
| 3.4. Regulación jurídica de las prácticas comerciales restrictivas en los países desarrollados. | 138 |
| 3.5. Las prácticas comerciales restrictivas en los países en desarrollo. | 153 |
| 3.6. Motivos de la regulación de las prácticas comerciales restrictivas en la legislación mexicana sobre transferencia de tecnología. | 160 |
| 3.7. Las prácticas comerciales restrictivas en la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas. | 161 |
| CONCLUSIONES | 197 |
| BIBLIOGRAFIA | 203 |

INTRODUCCION

A principios de la década de los años sesenta, las complicaciones de orden económico, político y cultural derivadas de la importación de sistemas de producción extranjeros, motivaron la preocupación por parte de los gobiernos de los países en desarrollo, que trataron de solucionarlas mediante dos vías: la primera, de carácter interno, consistió en la elaboración de leyes destinadas a regular la adquisición de técnicas de producción provenientes del extranjero; la segunda, es una medida externa que incluye conferencias y reuniones tanto a nivel regional como internacional con el propósito de establecer reglas generales sobre la transmisión de tecnología.

El primer mecanismo de control sólo ha funcionado a medias, debido a los intereses tan grandes que se afectarían con su aplicación completa. Las conferencias internacionales difícilmente llegarán a aportar resultados positivos, ya que no existen puntos de acuerdo entre las partes negociantes.

Aunque tardía, la reacción de los países en desarrollo es razonable si consideramos que, de todos los cambios que han afectado al hombre en el transcurso del siglo XX, sin lugar a dudas, uno de los más importantes y trascendentales ha sido el cambio tecnológico, mismo que constituye la base del poderío de los países más avanzados.

Los países de escaso desarrollo industrial se encuentran en una encrucijada: por un lado, no pueden dejar de adquirir métodos de producción de los países desarrollados; por otro, tal adquisición aumenta su dependencia para con éstos países.

Dentro de este contexto, debe tenerse en cuenta que las empresas proveedoras de tecnología imponen toda clase de restricciones a

los adquirentes, para aumentar sus ganancias y conservar por más tiempo el control sobre las técnicas que transmiten.

Al dilema anterior hay que añadir la incapacidad o falta de interés de las empresas de los países en desarrollo para generar sistemas de producción. La ausencia de tecnologías de origen local en estos países no solo se presenta como consecuencia de la influencia extranjera, sino que también es resultado de la falta de un esquema educativo adecuado que permite preparar y capacitar a técnicos nacionales.

Causó admiración en el mundo entero el llamado "milagro japonés" de la posguerra, sin embargo, analizando cuidadosamente este proceso de integración científica y tecnológica, debe concluirse que no hubo tal milagro, más bien se trató del trabajo constante y decidido de toda una nación, se confió plenamente en la capacidad de los hombres de ciencia del Japón y, sobre todo, los programas que se elaboraron para que dicho país pudiera resurgir fueron respetados y cumplidos.

En cambio, en los países no industrializados los planes de desarrollo técnico y científico son modificados por cada gobernante, su ejecución es encargada a personas que son improvisadas en los puestos claves, rara vez coinciden con los proyectos anteriores, y casi nunca llegan a ser terminados.

Ante este panorama cabe preguntarse ¿acaso esperamos un milagro que solucione todos nuestros problemas?.

CAPITULO 1

LA TECNOLOGIA

1.1. Definición y características de la tecnología.

Con toda seguridad, difícilmente podría entenderse la evolución del hombre a través del tiempo, si no se hiciera referencia alguna acerca de la tecnología como uno de los principales elementos que contribuyeron a la transformación del hombre primitivo, y que ha transformado la vida del hombre actual.

Es recomendable, por lo tanto, antes de externar cualquier definición acerca de lo que se entiende por tecnología y, para poder estar en posibilidades de captar la importancia que dicho concepto ha tenido y tiene hoy en día, hacer remembranza de ciertos aspectos relevantes que se han sucedido a lo largo de la historia de la humanidad.

Cuando el hombre aparece sobre la faz de la Tierra, las principales actividades que realizaba se encontraban directamente relacionadas con su supervivencia; lo que les interesaba a los primeros pobladores de la Tierra era alimentarse y protegerse del medio natural que habitaban. El hombre primitivo vivía en constante peligro, tanto por el continuo acoso y ataque perpetrados por las fieras salvajes y por otros hombres de los cuales tenía que defenderse, como por las incesantes catástrofes que se producían en la corteza terrestre. El descubrimiento del fuego por el hombre y, posteriormente su utilización constituyen uno de los pasos más trascendentales en el desarrollo del ser humano. En el momento que el hombre del Paleolítico controla el temor que le provocaba el fuego y decide utilizarlo en su provecho, es el momento en el cual el hombre principia a darse cuenta de que la naturaleza puede llegar a ser controlada.

El proceso de frotamiento de dos piedras con el objeto de producir fuego bien podría ser considerado como el "primer acto tecnológico de la Historia". Toda vez que el hombre prehistórico llega a ejercer cierto dominio sobre el fuego, consigue también importantes ventajas que prolongarán su existencia. Por un lado logra ahuyentar a las fieras, ablandar y hacer más duros sus alimentos, y, además obtiene algo fundamental que es la cohesión del elemento humano, logre unificar a grupos dispersos de hombres alrededor de una serie de intereses comunes que no se podían alcanzar sino con la participación de todo el grupo. Con la ayuda del fuego elabora utensilios destinados a facilitar las labores que realizaba con las manos, asimismo produce armas que utiliza principalmente con el fin de defenderse.

El tipo de "tecnología" de la que se valió el hombre de la Prehistoria para fabricar sus primeras herramientas era - indudablemente de origen empírico, es decir, se trataba de actos basados en la experiencia y no en un conocimiento razonado. Es claro que en un principio la tecnología satisfacía las necesidades más apremiantes de los individuos considerados en forma aislada, posteriormente cubrió las necesidades de la colectividad. Ya desde esa época la función básica de la tecnología era la de coadyuvar a que el hombre alcanzara un mejor nivel de vida. Sin embargo, la tecnología primitiva no presentaba las características que posee la tecnología moderna, sobre todo por lo que hace al eminente contenido económico que se le atribuye a la actividad tecnológica de nuestros días y a que se trata de un conjunto de conocimientos perfectamente organizados. La labor tecnológica que se desarrollaba en aquellos lejanos días era una actividad que se presentaba en forma ocasional y que no revestía un carácter propiamente económico, puesto que se empleaba para elaborar instrumentos de trabajo y de protección.

En la Edad Media se presentaron algunos aspectos que con el tiempo conformarían la estructura que guarda la actividad tecnológica actual. La producción de bienes destinados al consumo ya se encontraba organizada y, también debe considerarse como elemento importante la permanencia de las actividades productivas puesto que ya no se trataba de una actividad ocasional.

Sin embargo, no es sino hasta finales del siglo XVIII cuando la tecnología se presenta como el elemento que revolucionaría totalmente la forma de vida que hasta ese momento se conocía. La aparición de la máquina en el horizonte de la producción provocó diversas modificaciones en el aparato productivo que funcionaba en ese momento. La producción de ciertos bienes se incrementó de manera notable, el tiempo que se empleaba para producirlos se redujo considerablemente. El marco geográfico que fue escenario de la Revolución Industrial se localizó en la Gran Bretaña, que se convirtió en la primera potencia industrializada.

No obstante el gran auge de la implantación de máquinas en el sistema productivo de la Gran Bretaña y de los países de Europa Continental, las investigaciones tecnológicas no mantenían una relación directa con las actividades productivas, en otras palabras, las mejoras que se obtenían como resultado de los estudios tecnológicos no obedecían plenamente a las necesidades de la industria y, además, los nuevos descubrimientos eran más bien el resultado de la labor de una persona que trabajaba en forma aislada, y que más bien lo hacía con el afán de convertirse en un personaje célebre que con el de participar en forma conjunta con otros investigadores con el propósito de corregir las fallas que presentaba la tecnología de aquellos tiempos. Por otro lado, los investigadores elaboraban estudios en diversas ramas de la producción sin enfocar sus labores de investigación hacia un área específica, -- por lo que los adelantos tecnológicos se producían en un lapso de tiempo considerablemente largo.

Las investigaciones en materia de tecnología se perfeccionaron y alcanzaron un desarrollo pleno en la segunda mitad del siglo XX. Fue a partir de la Segunda Guerra Mundial cuando se llevó a cabo una transformación definitiva en las actividades tendientes a mejorar los instrumentos de producción. Como una consecuencia directa de las necesidades que el conflicto bélico impuso a los participantes, éstos se vieron obligados a realizar importantes cambios en sus plantas industriales con el objeto de aumentar su producción y así poder satisfacer la creciente demanda de equipo militar, maquinaria y alimentos procesados que la Guerra exigía. Para poder cumplir con tales demandas, los gobiernos de los países involucrados diseñaron una política especial encaminada a cumplir en lo posible con las metas propuestas.

El acontecimiento que hizo posible la obtención de resultados altamente satisfactorios en el campo de la investigación tecnológica, y que provocó que los descubrimientos y los nuevos productos se sucedieran con una rapidez vertiginosa, lo constituyó sin lugar a dudas la integración y coordinación de las investigaciones científicas con las investigaciones tecnológicas; integración que se ha traducido en un mejor aprovechamiento de los recursos con que se cuenta.

A. Definición.

La palabra tecnología tiene su origen en dos vocablos griegos: tekhné, que significa técnica; y logos, que quiere decir tratado, discurso.

Ahora bien, desde el punto de vista gramatical, el Diccionario de la Lengua Española ⁽¹⁾ define a la técnica como un "conjunto de procedimientos y recursos de que se sirve una ciencia o un arte"; en otra de sus acepciones se indica que se trata -

(1) Real Academia Española, DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, - Editorial Espasa-Calpe, S.A., decimonovena edición, Madrid, 1970, p. 1246.

de la "pericia o habilidad para aplicar esos procedimientos".

Lo anterior puede resumirse diciendo que la técnica es: un saber cómo hacer algo.

Por lo que hace a la palabra tecnología, ésta es definida por el Diccionario como el: "1. Conjunto de los conocimientos propios de un oficio mecánico o arte industrial. -- 2. Tratado de los términos técnicos. 3. Lenguaje propio, exclusivo, técnico de una ciencia o arte". (2)

En forma general puede entenderse por tecnología al conjunto de procedimientos técnicos que se aplican en la producción industrial con el propósito de obtener el máximo rendimiento posible de los elementos empleados con el mínimo esfuerzo.

Conviene ahora conocer el significado y contenido que se le atribuye a la tecnología en la práctica.

Jorge A. Sábato considera a la tecnología como el "conjunto ordenado de conocimientos utilizados en la producción y comercialización de bienes". (3) Por su parte la Secretaría de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD por sus siglas en inglés), señala que la tecnología es "un elemento esencial de la producción, y como tal se vende y compra en el mercado mundial como un producto...". (4) El término se ha extendido a el área de los servicios, y así se habla de la tecnología como un conjunto ordenado de conocimientos técnicos empleados en la producción, distribución y comercialización

(2) Ibidem, p. 1248.

(3) Jorge A. Sábato, BASES PARA UN REGIMEN DE TECNOLOGIA, Revista Comercio Exterior, Vol. XXXIII, Núm. 12, México, diciembre de 1973, p. 1213.

(4) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, DIRECTRICES PARA EL ESTUDIO DE LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA A LOS PAISES EN DESARROLLO, Estudio de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1973, p. 5.

de bienes y servicios. Finalmente, se ha llegado a decir que la tecnología es una mercancía que como tal puede adquirirse en el mercado internacional. Aunque la anterior consideración no es completamente falsa, tampoco se puede aplicar a todos los géneros de métodos de producción existentes como lo demostraremos - más adelante. Al decir que la tecnología es un objeto de comercio que se compra y se vende en el mercado, se está diciendo que se trata de una mercancía que contiene dos valores especiales - para su creador o para su poseedor, dichos valores son: un valor de uso y un valor de cambio con el cual se beneficia su poseedor al momento de transmitirla.

Ciertamente que la tecnología tiene en nuestros días un contenido eminentemente económico, y es por tal motivo que se la considera como una mercancía. Ahora bien, debe evitarse caer en el error de creer que la tecnología únicamente tiene un valor comercial, no hay que olvidar que la tecnología es una de las primeras manifestaciones culturales del hombre, y que es uno de los medios que mejor establecen la capacidad creativa del ser humano. En la medida que no se tenga presente a la tecnología como una expresión cultural, como modo de expresión social, sino tan sólo como una forma de producir el mayor número de objetos posibles, la edificación de una sociedad culta y positiva seguirá - siendo una quimera.

B. Características.

Las características atribuidas a la tecnología pueden -- agruparse en dos categorías: características esenciales y características accidentales.

1. Características esenciales.

Las características esenciales o propias de la tecnología son: a) Carácter acumulativo, este rasgo supone un encadenamiento entre una invención y la siguiente, indica una secuencia -

entre la generación de cada nuevo proceso; b) Es cambiante, ésta situación implica una rápida obsolescencia de muchas clases de tecnología; la técnica que se desarrolla en este momento desplaza a la que se ha venido utilizando en determinado campo de la industria, ya que los nuevos descubrimientos son sinónimo de ventajas; c) Es ilimitada, no hay manera de medirla, es como el talento creador del hombre, al difundirse una tecnología desconocida se abren caminos que se creían infranqueables.

2. Características accidentales.

Las características accidentales de la tecnología son las siguientes: a) Irreversibilidad, se señala que la tecnología nueva toma el lugar de la que ya se conoce porque ofrece economías en los materiales, mayor seguridad, es más eficiente, etc., ésta característica podría ser considerada como "esencial", sin embargo, debe pensarse que un holocausto nuclear podría acabar con la civilización y, entonces el hombre se encontraría nuevamente en la Edad de Piedra; b) Transmisibilidad, este punto ha sido ampliamente debatido entre los tratadistas, para ciertos investigadores el carácter económico de la tecnología es su rasgo principal, por lo que afirman se trata de una mercancía que puede ser adquirida en el mercado; otros consideran que, no obstante lo anterior, no toda la tecnología se encuentra en el mercado, existen tecnologías altamente especializadas que no son objeto de transacciones comerciales como las que se utilizan para realizar investigaciones en el espacio exterior, y aquellas que sirven para producir sofisticado armamento y equipo militar. Este tipo de tecnología únicamente llega a transmitirse mediante complicados mecanismos a nivel gubernamental, bajo las más estrictas medidas de seguridad y cuando ya ha sido superada por el país que la transmite; c) El hecho de que ya no se deja al azar su creación, la tecnología se ha convertido en algo cuyo desarrollo, actividades destinadas a fomentarla y, por último su comercialización se encuentran contro-

ladas y reguladas en sus fases básicas que son la investigación y el desarrollo. Lo anterior es totalmente cierto, pero a pesar de que la generación de tecnología se encuentra perfectamente planeada y organizada, también resulta cierto que existen tecnologías que son el resultado de la experiencia del hombre, tecnologías que se originaron en una serie de conocimientos acumulados a través del tiempo, se trata de una clase de tecnología que bien puede ser considerada como inmutable y tradicional. (5)

1.2. Ciencia y tecnología.

Cuando se habla de tecnología es necesario hacer referencia acerca de la ciencia, lo cual nos permitirá contar con un campo de estudio más amplio. En épocas anteriores no se encontraba relación alguna entre la ciencia y la tecnología; por el contrario, hoy en día no se puede hablar de una sin citar a la otra, y es por eso que se mencionan políticas sobre ciencia y tecnología y todo tipo de relaciones entre ambas, por lo que es preciso determinar la relación existente entre los dos conceptos.

La ciencia ha sido definida como un conocimiento exacto y razonado de las cosas que se rige a través de leyes. En un principio se creía que la ciencia tenía como única meta la elaboración de una serie de conocimientos abstractos sin que importara su aplicación; se hablaba entonces de "investigación pura". Más adelante se amplió el panorama de lo que es la ciencia y se manifestó la inquietud de llevar a la práctica esos conocimientos que se encontraban desarrollados tan sólo en teorías, en ese momento empezó a hablarse de "investigación aplicada", que tiene sus fundamentos en los enunciados de la ciencia pura. En la actualidad se define a la ciencia como un conjunto organizado de conocimientos científicos que genera conocimientos "básicos" susceptibles de ser utilizados (sin que este sea su fin último), pero que muchas veces no se incorporan en forma directa a las activi-

(5) Jaime Alvarez Soberania, LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y - MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLÓGICA, Editorial Porrúa, S.A., primera edición, México, 1979, pp. 9, 10 y 11.

dades productivas.

Como corolario de varias décadas de estudio se obtuvo que la investigación pura y la aplicada se realizaran en forma conjunta, - los resultados conseguidos con esta unión (conocimientos básicos_ así como conocimientos potencialmente utilizables) se incorporaron de manera mayoritaria a las actividades productivas. Desde entonces se ha tratado de que los conocimientos generados por la ciencia tengan aplicación en otros campos y no únicamente dentro_ del contexto de la ciencia misma.

La tecnología es identificada como un elemento fundamen_ tal en la producción de bienes y en la prestación de servicios, - por lo que se le relaciona de inmediato con las actividades pro_ ductivas. Al planificar la tecnología, una de las metas más im_ portantes que se trata de alcanzar, es la adquisición de conoci_ mientos técnicos cada vez más avanzados que contribuyan a mej_ rar los bienes que se producen.

Pese a que históricamente la tecnología ha precedido a la ciencia y, aunque existen tecnologías que se encuentran desligadas de la ciencia, los lazos que unen a la ciencia con la tecnología son ca_ da vez más indisolubles y se vuelve difícil precisar los límites_ entre una y otra. Hasta hace poco tiempo las actividades cientifi_ cas y las investigaciones tecnológicas se realizaban por separa_ do. El primer paso que se dio para unir a las dos actividades se_ presentó con la Revolución Industrial, el "empujón" final se pro_ dujo en la Segunda Guerra Mundial.

La principal diferencia que distingue a la ciencia de la tecnología consiste en que, mientras las actividades de investiga_ ción tecnológica se traducen en resultados factibles de ser medi_ dos en un plazo relativamente corto; las actividades de investiga_ ción científica, por su propia naturaleza, se desenvuelven dentro de un horizonte temporal mucho más amplio, además, sus resultados no pueden ser evaluados con los mismos criterios empleados para -

calificar los resultados tecnológicos.

La ciencia y la tecnología también difieren en el método empleado para la realización y consecución de sus objetivos; y, en cierto sentido, cada una cumple funciones sociales distintas.

A diferencia de la investigación científica "básica" no orientada que se realiza sin un propósito práctico definido, las actividades tecnológicas persiguen un fin de utilidad inmediato.

Las actividades científicas difícilmente pueden ser evaluadas con criterios ajenos a la propia ciencia; en cambio, las investigaciones tecnológicas pueden y suelen ser evaluadas con criterios económicos, en términos de sus efectos directos en la producción de bienes. El conocimiento desarrollado como resultado de las investigaciones científicas viene a ser patrimonio de la humanidad. El conocimiento derivado de las actividades tecnológicas se convierte en propiedad privada comercializable. Las labores de investigación científica tratan de comprender el mundo, las investigaciones tecnológicas de cambiarlo.

En el mundo moderno, la ciencia viene a ser algo así como la plataforma sobre la que se apoyan los avances de la tecnología.

En el Libro Blanco sobre Ciencia y Tecnología elaborado por la Oficina de Ciencia y Tecnología del Gobierno de Japón, (6) se pone de manifiesto la importancia que la ciencia y la tecnología tienen como elementos principales en los esfuerzos tendientes a la resolución de los problemas que afectan a la sociedad. Se afirma categóricamente que la ciencia y la tecnología son pilares básicos para el desarrollo económico y social; se añade que contribuirán a integrar una sociedad de abundancia en la que los problemas que nos acosan ya no existirán. Para los creadores del

(6) Gobierno de Japón, Oficina de Ciencia y Tecnología, LIBRO - BLANCO SOBRE CIENCIA Y TECNOLOGÍA, Ciencia y Tecnología para una sociedad avanzada, Resumen, Suplemento de la Revista Comercio Exterior, Vol. XXI, Núm. 2, México, febrero de 1971, pp. 5 y 6.

Libro Blanco, ésta será la tarea principal de la ciencia y de la tecnología. Para lograr estos objetivos se crean tres campos de acción. En el primero, la ciencia y la tecnología se emplearán en la solución de los problemas actuales de la sociedad tales como la erradicación de la contaminación ambiental; apoyo al sector salud; prevención de accidentes de tránsito, etc. En segundo lugar, se atenderá el problema económico, la ciencia y la tecnología jugarán un papel importante en el fortalecimiento de las actividades económicas tratando de mejorar la posición competitiva del Japón en los mercados internacionales, acelerando su crecimiento económico y alentando e impulsando a las pequeñas empresas. También se coloca en lugar destacado la modernización de la agricultura, que viene a ser la base del desarrollo de todos los países industrializados. La tercera fase que cubrirán la ciencia y la tecnología, será la investigación de campos inexplorados tratando de obtener beneficios que contribuirán a la formación de una sociedad de abundancia; es el caso de investigaciones en materia de computación; de los recursos marítimos; de la energía atómica y de la solar, etc.

Se llega a la conclusión de que tales objetivos sólo podrán concretarse si se cubren dos requisitos indispensables que son: la armonía social y el desarrollo económico.

El avance de la ciencia y de la tecnología se ha convertido en la base que ha consolidado el desarrollo de los países industrializados, y en una aspiración de los países en vías de desarrollo. (7) Dentro de las políticas globales de los países -

(7) Las expresiones "países industrializados", "desarrollados" o "avanzados", y de "países en desarrollo", "dependientes" o "subdesarrollados", tienen como objetivo el distinguir dos tipos de países: los primeros (desarrollados), que son aquellos países que tienen un crecimiento económico y científico-tecnológico autónomo e interno; los segundos (subdesarrollados), son aquellos países cuyo crecimiento económico y científico tecnológico se encuentra supeditado a la "ayuda" de los primeros países, se trata de países con un crecimiento altamente dependiente del exterior.

desarrollados se coloca en lugar preponderante la planeación de la ciencia y la tecnología, y, así se maneja el término de política científico-tecnológica.

Toda vez que en dichos países se considera a la ciencia y a la tecnología como elementos esenciales para el progreso industrial y como ayuda en la solución de los problemas sociales, la provisión de recursos materiales y la formación de recursos humanos -- destinados a la ciencia y la tecnología ha sido armónica y congruente con las estructuras económicas, sociales y políticas de esos países.

El sector de bienes de capital es el principal centro de atracción de las actividades científico-tecnológicas. La tecnología tiene un claro efecto dinamizante en las sociedades industrializadas y altamente avanzadas, ya que a través de la incorporación a los sistemas productivos de nuevos desarrollos tecnológicos, que en su mayor parte se encuentran fincados en las investigaciones científicas, se producen cambios importantes. En esos países existen estímulos de toda índole que favorecen los procesos de investigación científica y tecnológica. Los gobiernos de los países industrializados desarrollan amplias actividades de fomento y apoyo para que tales actividades se realicen. (8)

1.3. El avance científico y tecnológico en la actualidad.

A partir de la Segunda Guerra Mundial se observó un avance vertiginoso en las investigaciones científico-tecnológicas que propiciaron cambios cada vez más rápidos en los sistemas de producción. Los países desarrollados destinaron un enorme volumen de recursos (humanos y financieros) a investigaciones de campos que hasta ese momento no habían sido explorados. Desde la década de los años cincuenta se presentó una demanda mundial de tecnología, y también se presentaron importantes cambios en los métodos de producción.

(8) Cfr. Alberto Aráoz, HACIA UNA POLÍTICA TECNOLÓGICA PARA LA INDUSTRIA EN AMÉRICA LATINA, Revista Comercio Exterior, Vol. XXIV, Núm 4, México, abril de 1974, p. 377.

Las innovaciones tecnológicas acontecen cada vez en un lapso de tiempo más corto, lo que anteriormente tardaba décadas en producirse ahora es cuestión de meses. Nuevos productos son lanzados al mercado en forma interminable. Vivimos en una sociedad de consumo en la que la tecnología es factor indispensable.

La introducción de nuevas técnicas y productos en la vida cotidiana del ser humano ha traído consigo grandes beneficios en el orden material para la sociedad, pero también múltiples problemas como la desadaptación de los individuos a los cambios vertiginosos, y, fundamentalmente un deterioro progresivo de los valores tradicionales del ser humano, y si bien es cierto que el destinatario final de la tecnología es el hombre, ¿qué caso tendría el vivir en una sociedad llena de comodidades y de todas las ventajas si sus miembros no fueran más que unos autómatas? .

1.4. Tecnología y desarrollo.

A últimas fechas se ha comprobado el fuerte impacto e influencia que la tecnología tiene como medio para que un país pueda desarrollar su potencial económico. Su importancia se acentúa por el hecho de que una de sus características es la de ser una mercancía, que al poder adquirirse en el mercado internacional ayuda a industrializar a aquellos países que no han podido desarrollar una tecnología propia.

Ahora bien, ¿cuáles son las metas del desarrollo?, ¿puede alcanzarse el desarrollo siendo un país netamente importador de tecnología?

Lo que se pretende lograr cuando se habla de "desarrollo" es mejorar de manera completa a la sociedad; no se trata únicamente de elevar el producto nacional bruto de un país para que se le pueda considerar como "desarrollado", sino que se trata de progresar en todos los aspectos (político, económico, social, cultural), avance integral y no aislado. Una distribución equitativa de la riqueza para elevar las condiciones de vida de las grandes mayorías

que se traducirán en mejores alternativas para la comunidad en general.

1.4.1. Desarrollo y subdesarrollo.

Ahora haremos una breve referencia acerca de dos términos que provocan multitud de discusiones y diversidad de opiniones. Enfocando al desarrollo y subdesarrollo desde la óptica de la ciencia y la tecnología, encontramos dos clases diferentes de países: países en los que las investigaciones científicas derivaron en avances de las técnicas de producción; y países en los que la generación de conocimientos científicos ha sido muy limitada por lo que no ha sido posible incorporarlos a las técnicas de producción. Los primeros, son aquellos países cuyo acervo científico y tecnológico se ha generado en forma interna, a esos países se les ha llamado "países desarrollados". Los segundos, son aquellos países que no cuentan con la infraestructura ni los recursos necesarios para crear sus conocimientos científicos y tecnológicos, por lo que constantemente acuden a solicitar la "asesoría" de los países desarrollados, se trata de países altamente dependientes - en materia de ciencia y tecnología, se les conoce con el término de "países subdesarrollados".

Para entender mejor lo anterior conviene retroceder un poco y preguntarnos ¿qué es el subdesarrollo? ¿los países desarrollados fueron subdesarrollados? ¿es posible que un país pueda salir del subdesarrollo? .

Para el maestro Jaime Alvarez Soberanis el subdesarrollo es "un proceso histórico, de una nota característica y esencial de ciertos países en el presente momento histórico. Se trata de un proceso histórico integral y no sólo económico. El subdesarrollo afecta a la comunidad como un todo y afecta inclusive al hombre como tal, en lo que es y en cuanto a sus posibilidades". (9)

El subdesarrollo no debe entenderse como una etapa previa al desar-

(9) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., p. 22.

rollo, porque las circunstancias históricas que se presentaron en los países desarrollados no se encuentran ni se puedan dar ya en los países subdesarrollados que, tienen que enfrentar sus problemas no como lo hicieron los países desarrollados sino desde otra perspectiva, aunque la experiencia de los países industrializados sí puede ser provechosa.

Los países desarrollados o industrializados no atravesaron por una fase de subdesarrollo; su expansión económica fue el resultado de diversos factores que se conjuntaron.

Francisco R. Sagasti señala que el subdesarrollo es el resultado del proceso histórico de expansión industrial de los países europeos y, posteriormente, de Norteamérica. El desarrollo y el subdesarrollo se presentan como dos etapas de la expansión del capitalismo occidental iniciada en el siglo XIX. Esta expansión comprende tanto la creación como la difusión de la tecnología moderna, situación que motivó una división internacional del trabajo en la que se distingue a unos cuantos países industrializados que producen artículos manufacturados, y, por otro lado, una gran cantidad de países que sólo exportan materias primas.

El desarrollo y el subdesarrollo han evolucionado simultáneamente, estuvieron y están funcionalmente ligados, se afectan mutuamente y se condicionan entre sí. Estos dos fenómenos deben entenderse, por lo tanto, como partes interdependientes de un mismo sistema. El factor clave que diferencia a estas estructuras es que la del desarrollo, debido a su capacidad interna de crecimiento, se vuelve dominante, a diferencia de la del subdesarrollo, que por su falta de crecimiento, es receptora, pasando a ser una estructura dominada. (10)

Los rasgos distintivos de un país subdesarrollado son los siguientes: es un país que se encuentra dominado y desorganizado lo que propicia que no cuente con los medios suficientes para satia-

(10) Francisco R. Sagasti, SUBDESARROLLO, CIENCIA Y TECNOLOGIA, EL PUNTO DE VISTA DE LOS PAISES SUBDESARROLLADOS, Revista Comercio Exterior, Vol. XXII, Núm. 4, México, abril de 1972, p. 340.

facer las principales necesidades de su población. En un país subdesarrollado existe carencia de casi todos los medios productivos y, cuando llega a existir cierta abundancia de algún producto, éste tiene un precio accesible tan sólo para aquellas personas de ingresos elevados.

El control bajo el cual se encuentra un país subdesarrollado no le permite tomar decisiones en forma independiente, esto es, los países dependientes tienen poco o ningún control sobre su propio destino. Los factores externos son los determinantes principales de las decisiones económicas, sociales e incluso políticas que afectan a un país subdesarrollado.

La dominación que sufren los países dependientes tiene consecuencias funestas para la mayor parte de su población, ya que, las decisiones de interés nacional no son tomadas libremente por los gobernantes de esos países, sino que son consecuencia de resoluciones provenientes de los países dominantes.

Lo anterior no quiere decir que todos los problemas que afectan a un país subdesarrollado se deban a la influencia de un país industrializado. No pretendemos achacar todos nuestros defectos y fallas a influencias extranjeras, pero sí queremos mencionar que su intervención resulta en muchas ocasiones perjudicial para los países en desarrollo.

El control se presenta de diversas formas, resaltando por su importancia, el control económico, el cultural, el político y el tecnológico; resulta difícil señalar el límite de cada uno de ellos.

El control económico que los países desarrollados ejercen sobre los países en desarrollo ha ido modificándose a través del tiempo. En una primera etapa se presentó en forma de intercambio, los países en desarrollo exportaban (lo siguen haciendo) materias primas, y compraban productos manufacturados provenientes de los países desarrollados. Posteriormente, el control se empezó a manifiest

tar de manera más compleja, mediante la adquisición de núcleos básicos de la incipiente planta industrial de los países en desarrollo la inversión extranjera directa controló un elevado porcentaje de la industria en esos países. Finalmente, el control hace pensar en una asociación eterna, en un cerco del cual no se puede salir, o más bien escapar sin antes pagar un precio demasiado alto. Este último control es el de la tecnología que los países en desarrollo necesitan para incrementar su aparato productivo y satisfacer la demanda de una población que crece aceleradamente. El control se presenta en forma "legal"; los países desarrollados tienen en su poder más del 90% de las patentes que se otorgan en los países subdesarrollados, también controlan los conocimientos técnicos que son necesarios para poner en marcha proyectos industriales de cualquier naturaleza. Las patentes y los conocimientos técnicos son propiedad de unas cuantas corporaciones (transnacionales casi todas) que los utilizan como un arma infalible para penetrar los mercados de los países industrialmente atrasados. La desorganización se presenta como un fenómeno común entre los países en desarrollo, se caracteriza por la falta de integración en los aspectos culturales con relación a los económicos y de éstos con los sociales y políticos. La causa de esta falta de articulación se debe a una marcada estratificación social, en la que rara vez existen intereses comunes entre un estrato y otro. (11)

¿Cómo se encuentra constituida la estructura de una economía subdesarrollada?

Para el maestro Alvarez Soberania una estructura de este tipo tiene como notas principales la de dedicarse a actividades primarias (agrícolas y mineras), y la de ser estructuras duales compuestas por: 1) un sector precapitalista que funciona en base a actividades agrícolas; 2) un sector capitalista integrado por: a) el capital extranjero que enfoca sus programas de inversión de acuerdo -

(11) Ibidem, p. 341.

con los intereses del lugar de origen del capital; b) el capital nacional con un escaso desarrollo industrial, que depende en gran medida de los recursos extranjeros tanto financieros como materia les para poder trabajar.

La economía de un país subdesarrollado es inestable debido a que las materias primas (que son su principal fuente de ingresos del exterior) que son exportadas no tienen precios fijos, lo que causa que sus ingresos por concepto de comercio exterior no sean estables. Otra característica de las economías subdesarrolladas es la de ser dependientes de los países industrializados en grado cada vez mayor por lo que se refiere a la importación de bienes de capital y productos manufacturados. (12)

Para un país subdesarrollado el desarrollo económico se presenta como una etapa en movimiento de cambio estructural integrada por tres elementos: 1) crecimiento económico; 2) avance científico y tecnológico, y 3) difusión de los resultados de las dos fases anteriores a nivel nacional.

El primer elemento no debe ser considerado en forma aislada respecto de los otros dos, porque para que el crecimiento económico se presente, deben manifestarse las otras dos etapas.

Con el segundo elemento se buscará aprovechar las aportaciones hechas por el conocimiento científico y el tecnológico en los procesos productivos, sin pretender hacer a un lado la tecnología extranjera, sino tomando los mejores aspectos que ésta aporta para incorporarlos a la tecnología nacional.

El tercer elemento tratará de disminuir las diferencias existentes entre los distintos sectores que integran a las sociedades de los países en desarrollo. (13)

Para que un país dependiente logre alcanzar cierto grado de desarrollo tendrá que batallar contra problemas bastante complicados, como la incontrolable explosión demográfica que agrava los con -

(12) Jaime Alvarez Soberania, ob. cit., p. 23.

(13) Francisco R. Sagasti, ob. cit., p. 342.

flictos de vivienda, de alimentación y de servicios médicos; otro problema es el de integrar culturalmente a los diversos grupos étnicos que se encuentran dispersos en su territorio; satisfacer la demanda educacional; atacar el desempleo, etc.

Todo parece indicar que los países subdesarrollados se encuentran en un callejón sin salida; asfixiándose con la monstruosa deuda externa que aumenta día con día; con problemas complicadísimos cuya solución no se vislumbra en corto tiempo, por lo que lo más probable es que continuarán perteneciendo al "Tercer Mundo" por largo tiempo.

1.5. Formas de transmisión tecnológica.

Desde un punto de vista restringido, se considera a la tecnología como un conjunto ordenado de conocimientos técnicos empleados en la producción y comercialización de bienes y servicios; también se le ha identificado como un elemento que puede ser objeto de intercambio en mercados especializados, con lo que algunos tratadistas la identifican con una mercancía.

El proceso de compraventa de la tecnología ha sido definido por los estudiosos del tema, y por ciertos organismos internacionales (la UNCTAD principalmente) como la "transferencia de tecnología". Pero ¿qué es la transferencia de tecnología? .

Únicamente nos ocuparemos del significado del término transferencia, ya que la tecnología ya ha sido estudiada en el primer punto de este trabajo.

El vocablo transferencia indica acción o efecto de transferir, proviene del verbo transitivo transferir que significa "pasar o llevar una cosa desde un lugar a otro; ceder o renunciar en otro el derecho; dominio o atribución que se tiene sobre una cosa". (14)

En forma sencilla, podría decirse que la transferencia de tecnología consiste en trasladar, pasar, un conjunto de conocimientos

(14) Real Academia Española, ob. cit., p. 1286.

que son necesarios para la producción de ciertos bienes, de un -- país en el que se generan dichos conocimientos, a otro país que -- tendrá que pagar el precio que se fije por la adquisición de las -- técnicas de producción que recibirá.

Vemos ahora lo que los autores entienden por transferencia de -- tecnología.

Para Francisco Sercovich la transferencia de tecnología es "la -- transmisión de derechos a la explotación de ítems particulares de tecnología propietaria, usualmente en forma de "paquetes". Lo que -- se transfiere son derechos legales (sea sobre activos patentados -- o no), y estos derechos están en gran medida referidos a un flujo de información, de utilidad económica privada". (15)

Destaca en la definición, que los conocimientos especializados pa -- ra la producción pueden estar patentados, es decir, protegidos le -- galmente, o bien, pueden mantenerse en secreto. También se infiere, que los conocimientos no se transfieren en un acto aislado, -- sino que se trata de una corriente continua de información.

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo elaboró un Proyecto de Código Internacional de Conducta en matg -- ria de transferencia de tecnología, en el que los países partici -- pantes definen a la transferencia de tecnología.

En el primer capítulo del Proyecto se indica lo que para efectos -- del Código se entenderá por transferencia de tecnología, señalando que será la "transferencia de conocimiento sistemático para la -- manufactura de un producto o para la entrega de un servicio y no -- se entiende como tal a las transacciones que involucren la sola -- venta o el mero arrendamiento de artículos".

Dentro del mismo Proyecto, el Coordinador del Grupo de Trabajo nú -- mero uno, establece que "el Código de Conducta se aplicará a las -- transacciones internacionales sobre transferencia de tecnología --

(15) Francisco Sercovich, citado por Jorge A. Sabato en la obra -- TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA UNA SELECCION BIBLIOGRAFICA, Centro -- de Estudios Económicos y Sociales del Tercer Mundo, México, -- 1978, p. 12.

que ocurren cuando la tecnología es transferida a través de los límites nacionales entre la parte proveedora y la parte adquirente o cuando la transacción sobre transferencia de tecnología es celebrada entre partes que no residen o no se encuentran establecidas en el mismo país. Los Estados también podrán decidir extender la aplicación del Código de Conducta a transacciones que tengan lugar entre partes que sean residentes o se encuentren establecidas en el mismo país, si por lo menos una de las partes es una rama, subsidiaria o afiliada o está de cualquier modo directa o indirectamente controlada por una entidad extranjera y la tecnología transferida no ha sido desarrollada en el país adquirente - de la tecnología por la parte proveedora, o cuando la proveedora actúa de cualquier forma como un intermediario en la transferencia de tecnología extranjera". (16)

Algunos autores critican la expresión "transferencia de tecnología", y señalan que el término "transferencia" no tiene un contenido económico, que es lo que distingue al proceso, por lo que recomiendan el empleo de "transmisión de tecnología" o "comercialización de tecnología". Nosotros nos adherimos a esta postura.

La transmisión de tecnología implicará, según los intereses de la parte receptora, dos situaciones radicalmente diferentes: en la primera, lo que importará será la transmisión de conocimientos, partiendo de la ciencia básica para llegar a la ciencia aplicada, y, a la difusión general del conocimiento científico y técnico, por lo que se referirá principalmente a actividades relativas a la capacitación de personal; la segunda tendrá como finalidad la transmisión de tecnología especializada en la producción de un bien determinado, por lo que, en este punto, se tratará de una actividad de contenido económico directo. (17)

(16) United Nations Conference on Trade and Development, UNITED NATIONS ON AN INTERNATIONAL CODE OF CONDUCT ON THE TRANSFER OF TECHNOLOGY, United Nations, New York, as of November 1979, pp. 3 y 4.

(17) Jorge A. Sábato, ob. cit., p. 12.

Analizando las formas para transmitir tecnología, la Secretaría de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo menciona las siguientes variantes mediante las cuales puede comercializarse la tecnología: "a) En forma de bienes de capital y, a veces, de bienes intermedios que se compran y se venden en el mercado, particularmente en relación con una inversión; b) En forma de trabajo humano, por lo general como mano de obra calificada y a veces muy calificada y especializada, capaz de utilizar debidamente el material y las técnicas de que se trate y que conoce a fondo los mecanismos para la solución de problemas y la producción de información; c) En forma de información ya sea técnica o de carácter comercial, que o bien puede adquirirse libremente en el mercado o es propiedad exclusiva de una empresa y su venta está sujeta a ciertas condiciones restrictivas". (18)

En forma general, los países en desarrollo no cuentan con ninguna de las variantes arriba mencionadas, por lo que precisan de su importación para poder mantener su planta industrial.

Las tres formas de comercializar la tecnología se encuentran concentradas en las grandes empresas de los países industrializados, principalmente de los países de economía de mercado. Esas empresas destinan una enorme cantidad de recursos a las actividades de investigación y desarrollo tecnológicas, que se encuentran perfectamente coordinadas con las investigaciones realizadas en los campos de la ciencia pura y de la ciencia aplicada.

Las formas de adquirir tecnología extranjera (de acuerdo con el informe de la UNCTAD) son las siguientes: "a) La circulación de libros, publicaciones periódicas y otra información publicada; b) El desplazamiento de personas de un país a otro; c) La enseñanza y la formación profesional; d) El intercambio de información y personal dentro del marco de los programas de cooperación técnica; e) El empleo de expertos extranjeros y los acuerdos de

(18) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, DIRECTRICES PARA EL ESTUDIO DE LA TRANSMISIÓN DE TECNOLOGÍA A LOS PAÍSES EN DESARROLLO, ob. cit., p. 5.

b) Asesoramiento; f) La importación de maquinaria y equipo y la documentación conexa; g) Los acuerdos de concesión de licencias - sobre procedimientos de fabricación, uso de marcas comerciales y patentes, etc.; h) Las inversiones extranjeras directas". (19)

Por diversas circunstancias, entre las que destacan el débil poder de negociación, y, el desconocimiento total acerca de la tecnología que realmente necesitan, los países en desarrollo adquieren con frecuencia tecnología inadecuada a las características de su planta industrial. Otro problema consiste en que la transmisión de conocimientos que se realiza de los países industrializados hacia los países en desarrollo, se presenta en forma de "paquete", esto significa que las empresas de estos últimos países - adquieran varias de las posibles formas por las que se puede transmitir la comercialización de tecnología.

Las transmisiones de tecnología en "paquete" o en "bloque", son una nota distintiva de empresas que no cuentan con personal especializado en el ramo de la producción de que se trate, es por eso que a menor capacitación del elemento humano mayor grado de transmisiones en bloque. Este tipo de transmisiones es combatida por aquellos organismos que tratan de elaborar modelos de industrialización para los países en desarrollo, por las siguientes razones: en las transmisiones en paquete, el proveedor tendrá a su cargo - la realización de los estudios de mercado; la elaboración del proyecto industrial; la construcción; la selección de la tecnología que se utilizará, etc., el proveedor de tecnología tendrá ingerencia en la administración de la empresa receptora, y también participará en forma directa en el capital social de la receptora.

Las transmisiones en paquete pueden presentarse por diversas causas; puede ser que la empresa receptora sea una filial de la empresa proveedora, razón por la cual tendrá que aceptar el "paquete tecnológico" que le transmitan. Otra causa puede ser que, tomando como pretexto la novedad de la tecnología, además de su --

(19) Ibidem, pp. 8 y 9.

fuerte capacidad negociadora, el proveedor alegue que la instalación de la planta industrial requiere de habilidades técnicas que el receptor no posee, por lo que se fija como requisito para que la empresa receptora pueda adquirir la tecnología, el asesoramiento de personal técnico de la empresa proveedora.

Para contrarrestar las transmisiones en bloque, se proponen las llamadas transmisiones "directas" en las que el adquirente se responsabiliza de la realización de los estudios necesarios y del establecimiento de la planta.

1.5.1. Aprendizaje local.

La importación de tecnología que los países en desarrollo llevan a cabo, debe tener como meta, además de la solución de sus problemas actuales, la formación de personal nacional altamente calificado, ya que, de otra manera tendrán que continuar adquiriendo tecnología extranjera por un periodo ilimitado. Al recibir tecnología, las empresas receptoras deben tratar de encontrar los mecanismos de transmisión que permitan al elemento humano local capacitarse.

Las transmisiones directas pueden contribuir a la formación de personal si se cuenta con el asesoramiento de expertos extranjeros que supervisen las labores del personal local en aquellas situaciones desconocidas por éstos. Es preciso que la empresa adquirente sea la encargada de tomar las decisiones trascendentales, procurando que el personal local sea el encargado de hacerlo, evitando buscar en todo momento el apoyo del personal extranjero, haciéndolo únicamente en aquellos casos en que realmente sea necesario consultarlos. Seguramente se tomarán decisiones equivocadas en determinadas situaciones, pero se adquirirá experiencia que no sería posible obtener dejando que las decisiones claves fueran tomadas por los asesores extranjeros.

La transmisión en paquete limita no sólo la formación de perso -

nal calificado, sino también su participación en los puestos clave.

Cuando la transmisión en bloque se presenta entre empresas en las que, la empresa proveedora controla las principales actividades - de la receptora, el personal local empleado es poco calificado; - esto es frecuente en las empresas filiales de compañías extranjeras. Lo que le interesa a la casa matriz son las ganancias que - puedan obtenerse, además, la capacitación de personal local a nivel calificado puede resultar costosa por lo que deciden emplear personal extranjero. A la empresa proveedora no le importarán - las repercusiones que tales políticas tengan en la sociedad del - país adquirente. Estas empresas (las proveedoras), realizan las actividades de investigación y desarrollo en su país de origen, - para posteriormente transmitir el proceso en su fase de aplicación, con lo que se evitan gastos. Para conservar en secreto los - conocimientos exclusivos del proceso de producción, las empresas - extranjeras emplean en los puestos importantes a personal proveniente de la casa matriz. (20)

Los adquirentes de tecnología deben buscar la forma de combinar las ventajas que trae consigo las dos formas de transmisión de tecnología (en paquete y directa), de manera que puedan obtener garantías de que su personal recibirá capacitación.

1.6. El mercado de tecnología.

La transmisión de tecnología se lleva a cabo mediante complicadas transacciones comerciales. Estas transacciones pueden originar problemas económicos especiales (balanza de pagos), particularmente en los países en desarrollo. La posición de los países subdesarrollados en los mercados internacionales de tecnología es especial: en primer lugar, casi todos esos países han emprendido programas de industrialización, por lo que, sea cual fuere la forma que el programa adopte en particular, implica la necesidad

(20) Idem, pp. 16 y 17.

sidad de importar tecnología en sus diversas variantes. Estos países están tratando de industrializarse sin las ventajas (ni los costos aparentemente) del proceso de cambio tecnológico por el que han pasado los países industrializados. Evidentemente que, la posición de los países en desarrollo es diametralmente opuesta a la de los países industrializados respecto al mercado de tecnología. Aquéllos países son exclusivamente compradores y, muy raramente vendedores de tecnología; dependen de las fuentes externas de técnicas de producción, su falta de calificaciones técnicas especializadas influye considerablemente en la posición que esos países tienen en el mercado internacional. A su vez, la disponibilidad de tecnología extranjera influye en el ritmo de crecimiento de su planta productiva, por lo que no pueden dejar de importarla.

Las características del mercado de tecnología son las siguientes:

1) Se trata de un mercado en el que el bien (tecnología) se vende frecuentemente vinculado a productos intermedios y bienes de capital, lo que produce que ese mercado se convierta intrínsecamente en un mercado monopolístico. Debido a la naturaleza de la tecnología que se vende, o a las condiciones establecidas en los contratos de transmisión (compras atadas), con relación a los insumos necesarios para la puesta en marcha de las instalaciones, hará que el mercado de partes y refacciones sea restrictivo. Por lo que el precio que se paga por la tecnología no resulta ser sólo el pago de un precio global o de regalías, sino que se determina básicamente en relación al costo de los insumos que tendrá que adquirir el receptor de la tecnología, lo que trae como consecuencia que en muchas ocasiones resulten más caras las refacciones y partes, pagos por asistencia técnica, etc., que la tecnología en sí misma.

2) El precio del bien "tecnología", generalmente es muy difícil de establecer. Para la empresa que lo posee como resultado de -

sus propias actividades de investigación, la tecnología es un bien inagotable que produjo no con el propósito directo de comercializarlo, sino más bien para utilizarlo en la producción de sus propios bienes, y así poder obtener ventajas competitivas.

Como consecuencia de ésta situación, el vendedor y el comprador se encuentran situados en posiciones totalmente opuestas. El proveedor, toda vez que ha desarrollado la tecnología, aprovechando el carácter de inagotabilidad de ésta, puede venderla tantas veces como le sea solicitada, por lo que al venderla no se reduce en modo alguno la utilidad que tiene para el vendedor. Para el vendedor, el costo de transmitir tecnología implica un gasto mínimo con relación a lo que invirtió en la investigación y desarrollo de la misma.

Para el adquirente, desarrollar una tecnología semejante a la que requiere para poner en marcha sus instalaciones, le representaría un gasto cuyos resultados no estarían asegurados, por lo que opta por adquirirla sin correr riesgos; sin percatarse que el adquirir tecnología ya desarrollada en todas sus fases a la larga resulta más caro que el realizar una posible inversión en actividades de investigación y desarrollo, porque los costos de mantenimiento y provisión de partes y equipo irán aumentando, además, se dependerá totalmente del proveedor.

3) El precio será el factor que determinará la preferencia del receptor. Si el comprador tiene conocimientos adecuados acerca de la tecnología que le interesa adquirir, podrá negociar un precio razonable.

Apoyándose en su gran tamaño, y en la enorme disponibilidad de recursos con que cuentan, las empresas transnacionales generan un porcentaje considerable de la tecnología a nivel mundial. Para asegurar y controlar por largo tiempo las técnicas que van desarrollando, las empresas transnacionales acostumbran patentar los nuevos procesos de producción; transmitir esos conocimientos a --

sus empresas filiales, o imponen cláusulas restrictivas a las empresas adquirentes para que mantengan en secreto los conocimientos que les serán transmitidos.

El comercio que se da entre una empresa transnacional con sus filiales se denomina "mercado cautivo", a diferencia del "mercado competitivo" en el cual intervienen empresas independientes.

Las empresas de los países en desarrollo acuden al mercado competitivo a negociar la compra de tecnología que necesitan para su industria, sin embargo, la concentración de la oferta y el desconocimiento por parte de los adquirentes acerca de la tecnología que realmente requieren, fortalece en forma desmedida el poder de negociación de los proveedores, lo que viene a influir de manera decisiva en la fijación de los precios, por lo que el predominio en ciertas áreas del "mercado cautivo" de tecnología, y la debilidad de los países en desarrollo en las negociaciones llevadas a cabo en el "mercado competitivo" hacen que la expresión "mercado internacional de tecnología" suene como una frase hueca. (21)

Una vez realizada la exposición acerca del mercado de tecnología, resulta clara la posición que guardan los países en desarrollo en dicho mercado; una posición de inferioridad que es producto del desconocimiento de la tecnología cuya adquisición pretenden negociar, desconocimiento de tecnologías alternativas, etc.

1.7. Etapas del proceso de transmisión tecnológica.

Se reconocen cuatro etapas idóneas en el proceso de adquisición de tecnología:

- 1) La selección de tecnología;
- 2) La negociación;
- 3) La absorción; y
- 4) La adaptación e innovación.

(21) Cfr. Fernando Fajnzylber y Trinidad Martínez Tarragó, LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES, EXPANSIÓN A NIVEL MUNDIAL Y PROYECCIÓN EN LA INDUSTRIA MEXICANA, Fondo de Cultura Económica, primera edición, México, 1976, p. 318.

1. Selección.

La selección de tecnologías adecuadas se dificulta a los países en desarrollo debido a su bajo nivel técnico, y a que no cuentan con el suficiente personal capacitado para valorizar las técnicas productivas y para llevar a cabo negociaciones, ya sea a nivel particular o referidas a la economía del país receptor en su conjunto.

Las dificultades aumentan si el país adquirente carece de una política industrial que se aplique de manera eficaz a las transacciones de tecnología. Los empresarios de los países en desarrollo obtendrían ventajas en la etapa de selección y en la de negociación, si en sus países se planease de manera ordenada la adquisición de conocimientos tecnológicos; estimulando únicamente la importación de tecnología adecuada y complementaria y, obataculizando la adquisición de aquella destinada a producir bienes lujosos. La selección de tecnología puede analizarse tomando como referencia las características de las empresas adquirentes. Así, podría colocarse en primer lugar a las empresas privadas nacionales (grandes empresas y pequeñas y medianas empresas); en segundo lugar las empresas privadas extranjeras con filiales en los países adquirentes, y, en tercer lugar empresas estatales del país interesado en la tecnología.

El adquirente trata de elegir la tecnología que necesita para un fin dado, intentando obtenerla lo más económicamente posible y con el menor número de condiciones restrictivas. En ésta fase, los gobiernos de los países receptores pueden desempeñar una función importantísima, tanto si participan en la localización de tecnología para un proyecto estatal o mixto, como si regulan la entrada de tecnología relacionada con determinada inversión privada extranjera, o con un proyecto de empresas privadas nacionales. La selección está integrada por dos fases que son la elección de la tecnología, y la elección del proveedor de la misma. En los

países en desarrollo la elección de tecnología se realiza en forma inversa; por lo regular, primero se elige al proveedor, así ya no se busca la tecnología. El éxito de una selección adecuada, dependerá básicamente de la información que sobre la tecnología objeto de negociación posea la parte interesada en adquirirla. Las grandes empresas privadas nacionales seleccionan la tecnología más novedoso que exista en la rama productiva en la que desean invertir. La novedad de la tecnología les permitirá obtener ventajas en el mercado local, sin embargo, la elección de tecnologías altamente sofisticadas por parte de empresas nacionales de países en desarrollo no siempre es conveniente, ya que acarrea serias dificultades para las empresas receptoras en las dos últimas fases del proceso de transmisión (absorción y adaptación). El adquirente de tecnología tiene que analizar diversas situaciones antes de decidirse por determinada tecnología. Entre otras cuestiones tiene que considerar que, si elige tecnología altamente desarrollada tendrá que pagar para recibir asistencia técnica del proveedor; capacitar a su personal, etc. Además, no debe perder de vista que la tecnología que adquiera en un país industrializado ha sido diseñada para satisfacer una gran demanda; que opera bajo distintas normas de calidad; con materia prima que tal vez no exista en el país receptor, lo que implicará otros gastos.

Para las empresas medianas y pequeñas, la selección es más complicada porque no cuentan con el mínimo de información acerca de la tecnología que necesitan; desconocen la existencia de tecnologías alternativas con las cuales podrían economizar en el uso de los factores escasos en los países en desarrollo (mano de obra calificada y capital), esta falta de información los lleva a adquirir tecnología que utilizan inadecuadamente.

Las filiales de empresas extranjeras poco se preocupan por realizar una buena selección, ya que las decisiones que deben tomarse respecto a cualesquiera de las cuatro etapas no son tomadas por -

las filiales, sino que provienen directamente de la casa matriz - que suministra la tecnología que aquéllas precisan; esto se hace, tomando en cuenta la rentabilidad de la empresa filial, y como parte de la estrategia global de maximización de ganancias de la empresa matriz en su conjunto. (22)

Por lo que hace a las empresas estatales, éstas intentarán elegir la tecnología que beneficie a la economía nacional, y que produzca bienes destinados a satisfacer las necesidades de las grandes mayorías.

2. Negociación.

El proceso de negociación de un contrato de transmisión tecnológica es una operación lenta, difícil y complicada, que requiere esfuerzos y dedicación.

En los países en desarrollo, el proceso de negociación revierte carácter tripartito, ya que participan el proveedor, el receptor, y el organismo gubernamental que también deberá estar bien informado, esto no quiere decir que vaya a sustituir al empresario nacional en las negociaciones. La fase siguiente del proceso de negociación, consiste en el establecimiento de las condiciones que contendrá el contrato, a este respecto se manejan ciertos factores, siendo relevantes, el factor humano, es decir, las características personales de los participantes en la negociación.

Gran parte de las transacciones contractuales en materia de tecnología, se refieren a conocimientos técnicos exclusivos, es decir, peculiares de la parte proveedora. En el momento de negociar las condiciones del contrato, el proveedor, como único poseedor de los conocimientos, tendrá un gran poder de negociación que le permitirá imponer todas las cláusulas que lo favorezcan. Esta situación puede ser atenuada, si las empresas adquirentes de tecnología

(22) Mauricio de María y Campos, PRIMER SEMINARIO DE ESTUDIO DE LOS PROBLEMAS DE LA TRANSFERENCIA DE LA TECNOLOGIA, Instituto de Estudios Políticos Económicos y Sociales del PRI, México, marzo de 1973, p. 6.

gia de los países en desarrollo se unen para negociar en forma conjunta la adquisición de tecnología.

Entre las principales condiciones a negociar en el contrato de transmisión tecnológica, se encuentran: "partes que intervienen y a través de quien lo hacen si se trata de personas morales, acreditando debidamente la representación legal; objeto del contrato, obligaciones de las partes en cuanto a prestaciones y pagos, derechos que se confieren y su ámbito de aplicación, vigencia, formas de terminación y sus causas, garantías si es que se otorgan, responsabilidad de cada una de las partes entre sí y frente a terceros, territorio a cubrir, posibilidad de cesión o transmisión de los derechos que se otorgan, lugar y forma como deben comunicarse las partes, procedimiento para dirimir controversias, leyes y tribunales aplicables". (23)

Cabe señalar que en materia de transacciones tecnológicas, no hay estabilidad en los precios, éstos serán fijados de acuerdo con la estrategia que adopten las partes en las negociaciones, principalmente el comprador cuando se trata de una empresa de un país en desarrollo.

Las empresas de los países de menor desarrollo pueden mejorar su posición en las negociaciones si cuentan con varias posibilidades de elección. Es conveniente negociar con varios proveedores al mismo tiempo; cuando los proveedores se enteren de que existen otros interesados en suministrar la tecnología, el comprador podrá optar por la mejor oferta. Al negociar un contrato, es conveniente evitar las transmisiones en paquete, porque en dichas transmisiones el proveedor tiene un margen bastante amplio para obtener ganancias, sobre todo en forma "oculta" (sobrefacturación, constante venta de refacciones y partes, etc.).

En ocasiones, el proveedor no transmite de manera directa la tecnología al adquirente, sino que por diversas razones, lo hace --

(23) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., p. 86.

por medio de una filial suya que se encuentre establecida en el país interesado en la tecnología. En situaciones como la mencionada, la parte adquirente debe negociar una cláusula en la que se establezca que la filial tendrá acceso completo a la tecnología, y facultades para transmitirla.

El comprador debe prever la posible duración de la tecnología en el mercado competitivo, ya que puede suceder que durante largo tiempo se encuentre pagando fuertes sumas de divisas por tecnología obsoleta que no puede competir en el mercado internacional. También debe cuidarse de adquirir tecnología que no ha sido utilizada a nivel industrial, por lo que su implantación en el país receptor puede resultar un fracaso. (24)

La empresa adquirente debe insistir en la utilización de personal local en las fases importantes del proyecto.

La forma de pago es muy importante, en ocasiones es conveniente realizar un pago único. En la mayoría de los contratos se fija como pago una cantidad periódica (regalía), que podrá fijarse de acuerdo con diversos criterios como la producción total, ventas totales, o en cualquier otra forma.

Como resultado de su privilegiada posición en las negociaciones, el proveedor recurre a la imposición de las llamadas prácticas comerciales restrictivas que perjudican de manera particular a la empresa adquirente, y a la economía nacional.

3. Absorción.

La selección y negociación de la tecnología son los aspectos que reciben mayor atención por parte de los países en desarrollo. Sin restar importancia a las dos etapas iniciales del proceso de transmisión, aun cuando en cierta forma pueden ser consideradas como las menos complicadas.

Es necesario remarcar la importancia de las dos etapas finales -

(24) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, ob. cit., pp. 49 a 51.

del proceso de transmisión (absorción, adaptación e innovación), como fases cruciales para el futuro desarrollo industrial de los países adquirentes de tecnología.

En la etapa de absorción se debe intentar asimilar la tecnología adquirida; tratar de incorporarla a la planta productiva nacional para que pueda rendir frutos.

Se pueda conocer el grado de asimilación tecnológica de un país, si mediante la importación de tecnología extranjera, la mano de obra local consigue obtener mayor destreza en el manejo de la tecnología, y adquiere conocimientos que le permitan desempeñarse en forma eficiente, tanto en el terreno técnico como en el administrativo.

Al realizarse la transmisión tecnológica a una empresa filial, puede suceder que a pesar de que en la transmisión en bloques se incluya al personal necesario, se tenga que implementar la creación de determinadas habilidades de acuerdo con las características particulares de la región para lograr un aprovechamiento óptimo de la tecnología en cuestión. Una empresa extranjera capacitará personal del país en el que establezca una filial, tomando en cuenta los siguientes elementos:

- 1) Abundancia relativa de la mano de obra a capacitar. Puede decirse que en cualquier país en desarrollo, la preparación que recibe cualquier obrero, es bastante deficiente, por lo que es necesaria una capacitación con un nivel más elevado para la mayor parte de la mano de obra.
- 2) La naturaleza de la tecnología que se empleará. Si la operación de la tecnología es complicada, será necesario un mayor esfuerzo en cuanto al entrenamiento del personal.
- 3) La dimensión de la empresa. Entre más grande sea la empresa, habrá más posibilidades de capacitar a un mayor número de personal. Esto dependerá de:

4) El costo de la capacitación. Este elemento viene a ser el más importante si se considera que las grandes empresas transnacionales operan únicamente en función de las utilidades que puedan obtener. La empresa comparará el costo que le representaría traer el personal de la casa matriz, con el que le representaría capacitar elementos locales. Entre menor sea el nivel técnico requerido, mayor será la falta de capacitación del personal local.

5) Si la tecnología se encuentra adaptada a los factores locales no se complicará la posible capacitación.

La capacitación puede llevarse a cabo en:

- 1) Institutos nacionales;
- 2) La planta industrial, y,
- 3) En el extranjero.

Para capacitar de manera sencilla se acude a las dos primeras formas enunciadas. La capacitación en las instalaciones industriales puede ser impartida por personal extranjero cuando se trata de capacitar a un nivel que implique un grado de dificultad complicado, y por personal nacional que intervendrá en programas de capacitación conocidos. La capacitación en el extranjero será necesaria cuando se requiera preparar técnicos de alto nivel. (25)

La capacitación de la mano de obra local es el elemento determinante en el proceso de absorción de tecnología.

Las empresas de los países en desarrollo necesitan dedicar mayor atención a la capacitación de su mano de obra, sobre todo a nivel medio y altamente especializado para que así puedan tener mayor oportunidad de absorber la tecnología que adquieren del exterior.

4. Adaptación e innovación.

La tecnología transmitida a los países en desarrollo no ha sido producida en forma expresa para dichos países, esto es, los países desarrollados venden la tecnología que utilizan sin

(25) Mauricio de María y Campos, TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA, DE PENSIENCIA DEL EXTERIOR Y DESARROLLO ECONOMICO, tesis profesional, UNAM, Escuela Nacional de Economía, México, 1968, pp. 96 a 102.

zar cambio alguno en ella. La tecnología utilizada en los países industrializados casi nunca se adapta a las condiciones que imperan en el mercado del país adquirente, básicamente, porque en -- aquéllos países se hace un uso distinto de los factores de producción del que se realiza en un país en desarrollo. En un país industrializado, la tecnología que se diseña requiere de un uso intensivo del factor abundante en esos países que es el capital; la tecnología empleada está altamente automatizada, con lo que evitan el uso del factor escaso que es la mano de obra.

Resulta, pues, que al adquirir tecnología los países en desarrollo tienen necesidad de adaptarla a sus características particulares: abundancia de mano de obra; tamaño del mercado que es reducido en comparación del mercado del país industrializado; la materia prima utilizada puede ser diferente en calidad y composición; adecuar los bienes producidos a los gustos de la población, etc.

Una vez que la tecnología ha sido adaptada, la última fase del proceso de transmisión consistirá en mejorarla a través de innovaciones que traerán como resultado el desarrollo de técnicas parcial o totalmente locales, dependiendo del grado de participación que tenga el personal local en las fases finales. La innovación no sólo producirá ganancias económicas, sino que también se logrará avanzar en el terreno científico-tecnológico, y en el social y político.

1.8. La dependencia tecnológica de los países en desarrollo.

La dependencia de los países en desarrollo con relación a los países industrializados, se manifiesta en varios planos, entre los que destacan el económico y el científico-tecnológico como una derivación de aquél.

De manera general, la dependencia es causada por las siguientes circunstancias:

1) Estancamiento de la agricultura. Para que un país pueda supe-

rar su nivel de dependencia, tiene que ser autosuficiente en materia de agricultura. Los países en desarrollo no son capaces de satisfacer su demanda interna de productos agropecuarios, debido entre otras razones a que no cuentan con métodos modernos que les permitan aumentar su producción, por lo que se ven obligados a importar alimentos.

2) Composición del comercio exterior, que se caracteriza por ser un comercio en el que los países en desarrollo únicamente son exportadoras de materia prima y productos básicos.

3) El modelo de industrialización que se ha seguido. Contra lo que se esperaba, en lugar de depender menos del extranjero, la situación se agrava, entre otras causas porque se ha tratado de imitar procesos de desarrollo industrial extranjeros que no son compatibles con las necesidades de los países en desarrollo.

En el aspecto político, hay que recordar que la mayoría de los países en desarrollo fueron colonias de alguna potencia europea durante largo tiempo. En el caso de los países de Iberoamérica, debido a su situación geográfica, se independizaron de potencias europeas para caer bajo la influencia política y económica de los Estados Unidos de América.

Existen dos renglones importantes de la dependencia económica que son: el comercio exterior y el aspecto financiero.

Respecto al comercio exterior, éste se caracteriza por:

1) La exportación de materias primas destinadas a cubrir la demanda de los países que ejercen mayor grado de dominación sobre el país exportador.

2) Como consecuencia de lo anterior, las importaciones que se realicen (principalmente bienes manufacturados), provienen en su mayor parte de los países con los que se mantiene una relación de subordinación. Esta situación provoca un deterioro grave en la relación de intercambio, porque mientras que los precios de las exportaciones de los países en desarrollo, con frecuencia tienden

a bajar, las importaciones tienden a subir tanto en precio como en volumen, afectando en forma negativa la balanza comercial de los países en desarrollo.

En el terreno financiero se depende en cuanto que:

1) Los principales centros financieros internacionales que p^{re}stan "ayuda" a los países en desarrollo, han sido establecidos por los países industrializados de economía de mercado.

2) Tanto las empresas privadas como los organismos públicos acuden a fuentes externas para obtener financiamiento, con lo cual su deuda externa aumenta, ya que no hay proporción entre lo que se pide y lo que se tiene para pagar.

3) Las inversiones extranjeras aumentan en aquellas actividades que proporcionan mayores utilidades como lo son el ramo de alimentos elaborados; maquinaria; productos electrónicos, etc.

Las utilidades que se obtienen en el mercado nacional rara vez se reinvierten por completo en el mismo mercado, el camino que siguen es el de retornar al lugar de origen de la empresa extranjera que realizó la inversión.

La dependencia científico-tecnológica viene a ser el resultado de las siguientes causas:

1) Falta de una infraestructura científico-tecnológica que cuente con los recursos materiales y humanos en la cantidad y con la calidad que se requiere.

2) No existe comunicación entre los centros dedicados a realizar actividades básicas y aquellos que realizan investigaciones aplicadas.

3) En los países dependientes se desconoce, o no se quiere aceptar la importancia que la ciencia y la tecnología tienen para su desarrollo. También se dificulta la implantación de técnicas modernas debido a que existen obstáculos culturales que impiden su establecimiento.

4) Otra causa de la dependencia en materia de ciencia y tecnolo-

gía, la constituye la llamada "fuga de cerebros" hacia los países desarrollados. El desplazamiento de científicos y técnicos originarios de los países en desarrollo, se debe principalmente, a la falta de especializaciones en sus países; falta de apoyo en sus investigaciones, y de estímulos de diversa índole.

5) El sistema de patentes a nivel mundial muestra claramente el abismo que separa a los países industrializados de los países en desarrollo. Un porcentaje muy alto de las patentes se otorgan a las empresas de los países desarrollados; esto sucede porque en esos países las investigaciones científicas y tecnológicas se encuentran debidamente organizadas e institucionalizadas.

6) Ausencia de inversiones en materia de investigación y desarrollo tecnológico, así como en el campo de la ciencia pura y -- aplicada.

Los gobiernos de los países en desarrollo destinan cantidades raquíticas a las actividades arriba mencionadas, porque tienen que solucionar problemas más urgentes (es su principal excusa).

A las empresas privadas de los países en desarrollo no les interesa invertir en investigaciones de ciencia y tecnología, ya que -- por un lado la inversión sería enorme, y por otro, no siempre se producen los resultados deseados, por lo que no se debe descartar el riesgo que corren esas inversiones. Con lo que, sopesando los graves riesgos que implica el invertir en éstas actividades, los empresarios de los países en desarrollo se inclinan por invertir en terreno seguro, en otras palabras, nada mejor que importar la tecnología que ya ha probado su eficiencia.

7) Finalmente, se puede señalar como causa de la dependencia la -- deficiente calidad de la educación que se imparte en los países en desarrollo. "Si la investigación y el desarrollo son actividades que generan nuevos conocimientos, la educación constituye el mecanismo fundamental para diseminar ese conocimiento. Una mirada al panorama educativo latinoamericano nos indica una situación --

alarmante de retraso con relación a los países avanzados y esto no sólo cualitativa, sino cuantitativamente". (26)

El sistema educativo de los países en desarrollo no mantiene relación alguna con el sistema productivo de esos países, porque la educación se encuentra mal estructurada; porque lo importante es poder dar educación al mayor número posible de personas sin importar la preparación de los profesores, y porque se sigue fomentando el estudio de carreras tradicionales soslayándose las carreras técnicas.

La insuficiencia de la educación que se imparte en los centros de estudio de los países en desarrollo, es motivada básicamente por lo siguiente:

1) Aumento desmedido en la demanda de educación causada por la incontrolable explosión demográfica que padecen dichos países, lo que implique la apresurada formación de profesores con la consiguiente carencia de preparación.

2) Falta de una política adecuada y realista en materia educativa que tienda a la formación del personal que hace falta. (27)

La dependencia tecnológica se exterioriza en las siguientes formas:

1) Inversión extranjera, que no siempre se presenta como un simple desplazamiento de capital en forma aislada, sino que se trata de una trilogía que está formada por capital, métodos de gerencia y tecnología.

2) Efecto de demostración, que se presenta como resultado del punto anterior, y que se caracteriza por "el esfuerzo que hacen las clases de altos ingresos en los países en desarrollo para adoptar patrones de consumo característicos de los países más avanzados...". (28)

(26) Darío Abad Arango, TECNOLOGIA Y DEPENDENCIA, El Trimestre Económico, Num. 150, Vol. XL (2), abril-junio, Fondo de Cultura Económica, México, 1973, p. 378.

(27) Mauricio de María y Campos, ob. cit., pp. 116 a 160.

(28) Darío Abad Arango, ob. cit., p. 301.

El efecto de demostración trae como resultado que se produzcan necesidades artificiales en los países en desarrollo, como lo es la producción de bienes suntuarios.

Para solucionar sus problemas de dependencia tecnológica, los países en desarrollo deben reaccionar de manera vigorosa y lo más pronto posible; deben comprender que nadie más que ellos pondrá fin a su estado de dependencia. Como posibles soluciones se plantean las siguientes:

- 1) Creación de centros de estudio especializados en la realización ordenada y esquematizada de actividades científicas y tecnológicas a nivel público, y fomentándolas a nivel privado.
- 2) La formación de empresas multinacionales puede ayudar a la solución de diversos problemas. En éstas empresas, cada país podrá aportar aquellos insumos de los que disponga con cierta abundancia. Para evitar que una empresa agote sus recursos financieros al tratar de llevar a cabo todas las actividades que comprende la generación de conocimientos, como son la formación de personal; gastos en investigaciones básicas; inversiones perdidas, etc., cada fase puede dividirse entre varias empresas, de manera que cada una realice una etapa.
- 3) Mejoramiento del sistema educativo de tal forma que se adapte a las necesidades del sistema productivo del país interesado. Es necesario armonizar las actividades educativas con las productivas para tratar de acudir con menor frecuencia al extranjero en demanda de personal.
- 4) Debe obstaculizarse la adquisición de tecnología destinada a producir artículos de lujo. Esto puede hacerse a través de la legislación correspondiente, y debe apoyarse y fomentarse la creación de tecnología "adecuada", porque no siempre la importación de tecnología avanzada dará mejores resultados que la importación de tecnología considerada hasta cierto punto como "vieja" pero que se adapta mejor a las condiciones que prevalecen en la indus-

tria y en la sociedad de un país en desarrollo. La tecnología adecuada, debido a sus características, debe ser creada en los países en los que se va a aplicar como parte de una transformación cultural que los llevará a crear sus propios medios de producción sin necesidad de imitar modelos de países industrializados.

No debe pensarse que la tecnología adecuada es de calidad inferior que aquella proveniente de los países desarrollados.

1.8.1. Costos de la transmisión tecnológica.

Los costos que la transmisión tecnológica representa se dividen en directos e indirectos.

Los costos directos se presentan en la siguiente forma:

- 1) Pagos por la explotación de patentes, licencias, métodos técnicos, y uso de marcas comerciales.
- 2) Pagos por conocimientos técnicos, representados en forma de asistencia técnica, tanto en la etapa de formulación del proyecto como en la etapa de explotación.

Los costos directos son aquellos que se encuentran contenidos en forma detallada en el contrato, como pago de alguna clase de prestación especificada en el mismo contrato. Los más comunes son los pagos periódicos denominados "regalías"; de manera esporádica se presentan los pagos "globales" que consisten en la entrega de una cantidad determinada desde el momento en que se celebra el contrato, esta forma de pago es única, es decir, se hace una sola vez.

Las regalías se fijarán en relación a cierto porcentaje, que de manera general irá de un 2 a un 5% de las ventas totales o del valor total de la producción. La empresa que realice pagos en forma de regalías deberá considerar los siguientes aspectos:

- a) El porcentaje a pagar.

b) La base sobre la cual se fijarán los pagos, entre las que se encuentran: ventas brutas, ventas netas, producción bruta, producción neta, valor de los insumos importados, o utilidades brutas.

c) Tiempo durante el que se pagarán.

Si se quiere conocer el valor que tales pagos representan para las empresas, se determina el porcentaje a pagar relacionándolo con el valor neto de la producción. (29)

Los costos indirectos son difíciles de evaluar, ya que con frecuencia se presentan relacionados con prácticas comerciales restrictivas. Hay que recordar que en la etapa de negociación, el proveedor de la tecnología puede fijar casi todas las cláusulas que lo beneficien.

Los costos indirectos pueden manifestarse como:

1) Aumento en el precio por la adquisición de productos intermedios y equipo. El recargo en el precio se debe en algunos casos a la exclusividad de la tecnología, porque la única fuente a la que puede acudir el receptor para adquirir partes y refacciones es precisamente el proveedor de la tecnología, debido a que, por las características propias de la tecnología no sería posible que ninguna otra se adecuara a sus especificaciones.

2) Pagos en forma de cierta participación en el capital social de la empresa receptora de tecnología.

3) Al verse obligado el receptor a comprar los bienes intermedios al proveedor originario de la tecnología, éste puede cobrar por los bienes que aquél necesita una cantidad mayor de la que obtendría en el mercado competitivo. El sobreprecio se determina comparando la diferencia entre el precio que paga el adquirente y el precio que los bienes tienen en el mercado libre.

4) Las restricciones en materia de exportación también represen-

(29) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, ob. cit., p. 26.

tan costos indirectos para el adquirente. (30)

A simple vista, el hecho de que los países en desarrollo no tengan que invertir en actividades de investigación y desarrollo con los riesgos que implican, se considera una gran ventaja para esos países porque en primer lugar no cuentan con los recursos suficientes para invertir constantemente en aquellas áreas que no reportan resultados positivos inmediatos, y en segundo lugar porque pueden adquirir la tecnología que necesitan en forma segura.

Para algunos investigadores lo anterior en lugar de beneficiar, perjudica a los países en desarrollo. Sostienen que, precisamente esa forma de pensar y actuar es la que mantiene a esos países en el estado de dependencia en el que se encuentran.

1.6.2. La relación costo-beneficio.

La compra de tecnología no debe llevarse a cabo sin que se analicen previamente los costos y beneficios que su adquisición acarreará para la empresa receptora.

La adquisición de tecnología puede reportar beneficios como el de satisfacer la gran demanda de empleo; la posibilidad de penetrar nuevos mercados, etc. Sin embargo, puede afirmarse que en la realidad los costos superan a los beneficios.

Si se analiza desde el punto de vista económico, las cifras son contundentes; los países en desarrollo se encuentran en una situación desesperada, ya que la deuda que tienen con el mundo industrializado aumenta constantemente, debido entre otras causas a que no puedan prescindir de la adquisición de tecnología.

La alternativa para tratar de salir del círculo vicioso en el que se encuentran los países en desarrollo, será la de evaluar en su totalidad los aspectos positivos y negativos que implica la compra de tecnología foránea. En muchas ocasiones el análisis se li

(30) Constantine V. Vaitsos, OPCIONES ESTRATEGICAS EN LA COMERCIALIZACION DE TECNOLOGIA; EL PUNTO DE VISTA DE LOS PAISES EN DESARROLLO, Revista Comercio Exterior, Vol. XXI, Núm. 9, México, septiembre de 1971, p. 807.

mita a referir una serie interminable de cifras que hace pensar en un proceso tardado pero sencillo. Esta forma de elaborar proyectos resolutivos dificulta la toma de decisiones debido a que no considera otros aspectos igualmente importantes como las repercusiones sociales y políticas que tendrán que enfrentarse. El estudio de los costos y beneficios ayuda a elegir el mecanismo de transmisión más adecuado.

La base sobre la cual se lleva a cabo el análisis es en relación a los objetivos sociales. "En realidad, el costo no es sino un beneficio "sacrificado". Por ejemplo, si se destinan ciertos recursos productivos a la fabricación de un producto determinado, el costo que supone la utilización de tales recursos es igual al valor de los beneficios que se habrían obtenido en otro sector de actividad". (31) Por consiguiente, hay que considerar que si se gasta en la importación de tecnología para cierta actividad, ya no se podrá adquirir tecnología para otras áreas que tal vez sean más importantes.

La evaluación económica relacionada con el valor de mercado no es apropiada si se quieren valorar las necesidades sociales porque existen diversos elementos a los cuales no se les puede atribuir ningún valor en el mercado.

1.8.3. Necesidad de establecer una política en materia de ciencia y tecnología en los países en desarrollo.

Después de todo lo expuesto, no puede negarse la importancia que la adquisición de tecnología extranjera representa para las empresas de los países en desarrollo, ya que les permite tener acceso a modernos métodos de producción que facilitan su crecimiento.

No obstante lo anterior, es preciso analizar el impacto que la importación irrestricta de tecnología tiene sobre las técnicas nacionales, ¿hasta que punto las limita? .

(31) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, ob. cit., p. 34.

La transmisión de tecnología que se lleva a cabo entre empresas de países desarrollados se da en forma horizontal, es decir, se trata de empresas que cuentan con conocimientos y métodos de producción similares, que en última instancia lo que realizan es un intercambio de información. En cambio, cuando se menciona a empresas de países en desarrollo, se presenta una situación más compleja, porque en estos casos el flujo de información sólo proviene de una parte que es la empresa del país industrializado, y por consiguiente no habrá igualdad en las negociaciones.

El crecimiento de la tecnología nacional respecto de la influencia que recibe de la tecnología extranjera, será básicamente en función de la capacidad de absorción y de adaptación del país receptor. La compra de tecnología que llevan a cabo los distintos sectores industriales de los países en desarrollo, así como la posición que guardan en la negociación de los contratos de transmisión, provocan serios problemas de costo y financiamiento que requieren de cierto control.

Para poder reglamentar la adquisición de tecnología extranjera, es necesario tener conocimiento cabal de la situación real, y de la capacidad científico-tecnológica de un país, ya que si ésta no existe o no tiene posibilidades de llegar a existir no tendría sentido desalentar la importación de tecnología.

Puede decirse que hasta principios de la década de los años setenta, la mayoría de los países en desarrollo no contaban con un organismo especializado que se encargara de registrar los contratos de transmisión tecnológica, por lo que no se tenía la información necesaria acerca de la clase de tecnología que se estaba adquiriendo. Lo único que se controlaba en forma más o menos decorosa, era el porcentaje máximo que sobre tales transacciones podía pagarse como regalías.

La carencia de información se debía a que gran parte de las operaciones eran realizadas por filiales de empresas transnacionales, y por empresas nacionales con participación de capital extranjera.

ro que mantenían la información en secreto.

También es importante hacer mención acerca de la influencia que la inversión extranjera directa tiene en la transmisión de tecnología. En los países en desarrollo, los estudios relacionados con la inversión extranjera casi no toman en cuenta la interrelación que guardan esas inversiones con el flujo de tecnología. No por el hecho de que el control de una empresa se encuentre en manos de extranjeros, se lleva a cabo una transmisión completa de tecnología, porque si bien es cierto que traen consigo sofisticadas -- técnicas de producción, también lo es que realizan una transmisión limitada de conocimientos al personal nacional al restringir su participación en puestos clave de la empresa. Es por eso que la tendencia a limitar la participación del capital extranjero -- con un máximo de 49% en el capital social de las empresas nacionales, es una postura plausible en el establecimiento de mecanismos reguladores de la transmisión tecnológica.

Otro de los aspectos que no debe perderse de vista por el costo en divisas que representa, es el de la gran cantidad de contratos que por concepto de asistencia técnica celebran las empresas de los países en desarrollo. En muchas ocasiones, el precio que se tiene que pagar por recibir este tipo de servicios es mucho mayor que el que se paga por la compra de maquinaria y equipo. No debe ser la celebración de estos contratos lo que se restrinja, sino el concepto por el cual se realizan. Es claro que, cuando una empresa adquiere ciertos procedimientos productivos altamente complicados en su manejo, y que son desconocidos en el país adquirente de ellos, se tenga que contratar los servicios de técnicos extranjeros. Pero, cuando se trata de procedimientos cuyo manejo no es complicado, el empleo de personal extranjero únicamente puede justificarse para la puesta en marcha de la instalación, y para realizar reparaciones que no se puedan llevar a cabo por personal local. Es ilógico que se contrate a técnicos extranjeros por periodos bastante largos, siendo que la tecnología objeto de la

transacción es fácilmente asimilable e inclusive susceptible de mejorarse en corto tiempo.

La duración de los contratos debe ser otro de los puntos a regular. Cuando en un contrato se pactan pagos periódicos, al proveedor le conviene que éste tenga una duración larga, ya que así continuará recibiendo cierto porcentaje como regalías aun cuando en la última etapa del proceso de transmisión se limite a suministrar información que ya ha dejado de tener vigencia. A su vez, el adquirente acepta una vigencia prolongada de los contratos por que esto le permitirá utilizar los conocimientos por más tiempo - sin tener que invertir en actividades tendientes a la absorción y adaptación de la tecnología, y también podrá hacer uso por más tiempo de las marcas extranjeras.

El crecimiento industrial de todos los países de Iberoamérica ha sido semejante. Hasta principios de los años treinta, éstos países ocupaban un lugar determinado en el comercio internacional; eran países exportadores de productos primarios e importadores de bienes manufacturados. Su industria presentaba características netamente artesanales. Después se fueron formando pequeñas industrias mecánicas cuya labor era la conservación de las industrias artesanales, y algunas otras dedicadas a elaborar productos para el consumo local.

En los años treinta, empieza a gestarse en algunos de estos países cierto esfuerzo para formar una plataforma de industrialización nacional. Este intento de sacudirse la influencia extranjera, se conoce con el nombre de sustitución de importaciones, para el cual se adoptaron medidas de protección. ¿Qué sucedió? ¿por qué no se logró crear una industria iberoamericana autosuficiente? Para muchos, el error del proceso de sustitución de importaciones consistió en que sólo se intentaron sustituir importaciones de bienes de consumo, ello provocó que la demanda de bienes de capital y de bienes intermedios que vendrían a producir las im

portaciones que se pretendían sustituir aumentase en forma desmedida. Se afirma que la equivocación no radicó en el intento de sustituir importaciones, sino en el tipo de importaciones que se trató de sustituir. El proceso de sustitución aumentó en el transcurso de la Segunda Guerra Mundial debido a la escasez de artículos importados. Al terminar el conflicto armado, se tomaron una serie de medidas proteccionistas y de fomento por parte de los gobiernos de los países de Iberoamérica tendientes a continuar impulsando el proceso de sustitución de importaciones.

En estos países las actividades industriales disfrutaban de una notoria protección fiscal, sin embargo, sus altos costos de producción y la mala calidad de sus productos no les permite ser competitivos en el mercado internacional. Las actividades industriales que requieren de tecnología avanzada, se encuentran lideradas por filiales de empresas extranjeras, y, además, la mayor parte de la industria de esos países es básicamente abastecida por proveedores extranjeros de tecnología.

Las características principales del proceso de industrialización de los países en desarrollo pueden resumirse en dos: dependencia exagerada para con el extranjero, y gastos constantes por concepto de tecnología que están hundiendo a esos países en una deuda externa de cifras monstruosas.

1. Objetivos externos de la política tecnológica.

La utilización de tecnología debe tener un sello propio que la distinga de una empresa a otra. Esta forma de identificar los productos propios de los ajenos, lo consiguen las empresas creando sus propios procedimientos, capacitando a su personal, etc., se trata de una labor interna.

A nivel nacional, debe elaborarse una política tecnológica que impulse la creación de técnicas locales, no con el propósito de competir con los métodos de producción extranjeros, ni pretendiendo ser autárquicos en materia de tecnología porque ningún país lo -

es, sino tratando de atenuar la asfixiante dependencia del extranjero; que las decisiones acerca de los problemas tecnológicos las enfrenten y decidan las empresas nacionales.

Como primer objetivo, se debe buscar economizar en los gastos que la importación de tecnología ocasione. Para llevar a cabo este objetivo, es recomendable el establecimiento de un organismo especializado que proporcione información a las empresas que necesitan adquirir tecnología; la información que se suministre tenderá a mejorar la selección de tecnología en función de las necesidades nacionales. Se debe importar aquella tecnología cuyo costo no sea elevado y que se adapte con facilidad a las condiciones locales sin que se desperdicien recursos. Debe alcanzarse un grado de desarrollo en el cual las actividades fundamentales en el proceso de creación tecnológica, como la ingeniería de proyecto; de diseño de instalaciones productivas, y de diseño de productos, se lleven a cabo en territorio nacional por personal local.

También debe apoyarse la creación de tecnología que haga uso de los factores abundantes con que cuentan esos países.

Indudablemente se trata de una política cuyos resultados se producirán a largo plazo, pero que bien vale la pena intentar.

En un documento elaborado por el Consenso de Brasilia sobre la Aplicación de la Ciencia y la Tecnología al desarrollo de América Latina, se indican los objetivos que deberán perseguir las políticas que se formulen en materia de transmisión de tecnología. El orden de los objetivos es el siguiente:

- a) Que el proveedor de los conocimientos suministre información y capacitación al personal local.
- b) Que se supriman las cláusulas contractuales que limitan el aprovechamiento total de la tecnología por parte del receptor.
- c) Que el proveedor esté dispuesto a llevar a cabo actividades de investigación y desarrollo en los países iberoamericanos.
- d) Que se prefiera a las empresas nacionales de consultoría para

la elaboración de proyectos de centros industriales.

También se indica el carácter que deberá presentar la asistencia externa, que se llevará a cabo de la siguiente manera:

- a) El país adquirente deberá utilizarla únicamente en áreas críticas para su desarrollo.
- b) Solamente se aceptará de manera complementaria a los programas científico-tecnológicos nacionales.
- c) Tendrá como propósito incrementar la capacidad del país receptor, de modo que éste se encuentre en posibilidades de elegir la tecnología más adecuada.
- d) Será sustituida en forma progresiva por asistencia nacional - atendiendo al grado de dificultad que impliquen los proyectos en cuestión. (32)

"La política tecnológica puede considerarse como el conjunto de reglas y decisiones que, explícita o implícitamente, guían la producción, importación, difusión, utilización y exportación de la tecnología. Es evidente la conveniencia de que ello tenga lugar en forma explícita, más bien que como el resultado de acciones dispersas y no coordinadas por parte de diversos actores en la sociedad. Si un país desea llevar a cabo un verdadero manejo explícito de la tecnología, necesita definir un conjunto coherente de guías y prescripciones de política tecnológica y de llevarlo a la práctica a través de diversos instrumentos legales, operativos e institucionales". (33)

El sistema educativo ocupa un lugar relevante en la elaboración de la política tecnológica, ya que será el medio directo para do-

(32) Consenso de Brasilia para la Aplicación de la Ciencia y la Tecnología al Desarrollo de América Latina, TEXTO DE LA DECLARACION BASICA DE LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA SOBRE LA APLICACION DE LA CIENCIA Y LA TECNOLOGIA AL DESARROLLO DE AMERICA LATINA (CACTAL), Brasilia, 12 a 19 de mayo de 1972, El Mercado de Valores, Semanario de Nacional Financiera, S.A., AÑO XXXII, N.ºm. 27, México, julio 3 de 1972, pp. 681 y 682.

(33) Alberto Araújo, ob. cit., p. 378.

tar a la planta industrial local de recursos humanos, sin tener - que recurrir al exterior.

2. Instrumentos de la política tecnológica.

Ya establecida la política tecnológica, se llevará a la práctica a través de instrumentos directos e indirectos.

Los instrumentos indirectos que guardan cierta relación con la política tecnológica, y que pueden ser empleados por ésta, son los siguientes:

- a) Leyes en materia de producción industrial y minera.
- b) Objetivos que se engloban en los planes de desarrollo.
- c) Créditos destinados a la industria, autorizaciones para establecer nuevas industrias, etc.

Los instrumentos directos de la política tecnológica, que de manera explícita son creados para influir en las actividades productivas, son los siguientes:

- a) Dotación de recursos para la puesta en marcha de proyectos elaborados por el sector científico y tecnológico en forma conjunta.
- b) Regulación del capital y tecnología extranjera en leyes específicas.
- c) Afirmación y apoyo de los cuadros técnicos locales, mediante el otorgamiento de estímulos financieros, y de contratos en los que se les encomienden labores de investigación y desarrollo, y actividades de ingeniería de diseño. (34)

A. Objetivos internos para la aplicación de la política tecnológica.

1. Impulsar la creación de tecnología de origen local, - tratando de encauzar hacia el consumo de ésta los recursos que con anterioridad se destinaban a la compra de tecnología del extranjero. También se debe incrementar la realización de activida-

(34) Ibidem, p. 381.

des científicas y tecnológicas relacionadas con la solución de los problemas socioeconómicos.

2. Incrementar la capacidad de absorción de tecnología, lo cual será benéfico en varios aspectos. Por una parte se hará un mejor uso de la tecnología importada a través del conocimiento de sus componentes y de su mecanismo. Cuando ya es conocida la forma en que opera la tecnología extranjera, es factible mejorar las técnicas extranjeras. El que la absorción se realice de manera rápida y eficaz, será como consecuencia de un aprendizaje adecuado del personal encargado del proceso de absorción que le permitirá a la empresa receptora adquirir un volumen menor de tecnología extranjera. Esta labor local obligará a los proveedores de tecnología a elevar la calidad de la tecnología que venden a los países en desarrollo.

El proceso de absorción debe llevarse a cabo mediante el estudio de cada uno de los elementos que integran la tecnología, en otras palabras, se debe "desempaquetar" la tecnología con el propósito de reconocer el grado de complejidad de sus componentes. La desagregación del "paquete" tiene dos etapas: en la primera, lo que se desagrega serán los elementos del proyecto de inversión (construcción e instalación de fábricas, asistencia técnica, estudios de mercado, patentes, etcétera); mientras que en la segunda etapa, se lleva a cabo la desagregación de la tecnología, que será estudiada en cada uno de sus componentes por técnicos e ingenieros especializados, haciendo la separación entre elementos principales, y elementos secundarios. Los primeros elementos, son aquellos que caracterizan al proceso y lo distinguen de otros procesos semejantes; los elementos secundarios son utilizados y conocidos por diversos procesos. (35)

Para que éste propósito se lleve a la práctica, es necesario que

(35) Francisco R. Sagasti, CIENCIA, TECNOLOGIA Y DESARROLLO - LATINOAMERICANO, ensayos, Lecturas de El Trimestre Económico, Fondo de Cultura Económica, primera edición, México, 1981, pp. 65 a 79.

se establezca la absorción en las leyes que regulan la transmisión de tecnología como obligación del receptor.

3. Controlar la importación de tecnología, de manera que no se impida el desarrollo de tecnología de origen local. El mejor modo de regular la importación tecnológica es por medio de preceptos legales que impidan la compra de tecnología destinada a producir bienes suntuarios. La desagregación del paquete tecnológico también sirve para cumplir con este objetivo, porque al identificar los distintos componentes de la tecnología, se importarán únicamente aquellos que no se puedan obtener en el mercado local. Otro elemento que ayudaría a controlar la importación de tecnología, sería el estudio minucioso de los proyectos de inversión, el cual posibilitaría a los encargados del análisis, el considerar la utilización de tecnologías alternativas, que en lugar de aumentar la dependencia tecnológica del receptor ayuden a desarrollar su capacidad científica y tecnológica.

CAPITULO 2

LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA EXTRANJERA HACIA MEXICO

2.1. Evolución tecnológica en México.

El avance tecnológico de México en la Colonia, la Independencia y durante el Porfiriato, tuvo como única fuente de recursos financieros y humanos a la inversión extranjera.

En la Colonia, lo poco que se logró obtener en materia de tecnología se debió a las aportaciones del capital español; las técnicas de producción eran enviadas desde la metrópoli, por lo que las investigaciones realizadas en la Nueva España eran limitadas. A partir de la Independencia se consiguió limitar el monto de la inversión extranjera, puede decirse que gran parte del desarrollo del país a partir del decenio 1880-1890 fue financiado tanto con recursos extranjeros como nacionales. Las principales obras se materializaron en el campo de las comunicaciones, básicamente en el transporte ferroviario que atrajo fuertemente la atención de los inversionistas extranjeros.

Durante el Porfiriato la inversión extranjera invadió las actividades más lucrativas de esa época como los ferrocarriles, la minería y la metalurgia. La tecnología empleada en todas esas actividades provenía del extranjero, principalmente de los países inversionistas; el personal encargado de operar la tecnología también era originario del país proveedor de las técnicas productivas, la participación de mexicanos era escasa.

La utilización de técnicos y de tecnología extranjera era la única forma de industrializar al país, esto se debía a que en México no se contaba con los recursos idóneos para crear una tecnología propia. Si bien es cierto que el país empezó a industrializarse, también lo es el precio tan alto que en materia de independencia política y económica se pagó.

Puede decirse que es a partir del Porfiriato cuando se hace notoria la dependencia económica, situación que implicó la dependencia tecnológica de México.

La confrontación entre el clero y el Estado produjo resultados positivos en materia educativa, ya que la educación dejó de ser impartida de manera exclusiva por la Iglesia, además, la educación elemental se volvió obligatoria. Sin embargo, pese a que se fundaron centros de investigación científica, la aportación que éstos realizaron en el campo práctico fue limitada.

Las inversiones y las investigaciones científicas se interrumpieron durante el periodo revolucionario.

Finalizada la Revolución, se puso en movimiento la maquinaria para modernizar el campo, esto se hizo a través de una vigorosa reforma agraria; se construyeron carreteras y, por medio de un programa global de alfabetización se fortaleció la educación.

La crisis económica de los años treinta volvió a frenar el desarrollo industrial de México. La expropiación petrolera de 1938 provocó que la transmisión de tecnología a fines de los treinta y principios de los años cuarenta fuera escasa.

"La expropiación petrolera tuvo un efecto positivo de inmediato: obligó a la formación de ingenieros y técnicos de nivel medio mexicanos. Sin embargo, fue también la causa de que la industria petrolera mexicana se quedara rezagada respecto al acelerado progreso tecnológico que tuvo lugar en este sector en los países industrializados, no es posible precisar lo que ello representó en términos económicos para el país. Baste, mencionar este rezago como parte del precio que México tuvo que pagar por un hecho que a la postre tanto ha contribuido a fincar el desarrollo del México actual". (1)

La nacionalización de la industria petrolera se presentó con dos

(1) Mauricio de María y Campos, TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA, - DEPENDENCIA DEL EXTERIOR Y DESARROLLO ECONOMICO, tesis profesional, UNAM, Escuela de Economía, México, 1968, p. 189.

efectos: uno que se actualizó de manera inmediata, y, otro cuyos resultados se presentaron con el paso del tiempo.

Los efectos instantáneos consistieron en la necesidad de capacitar técnicos mexicanos de cierto nivel que se encargaran de realizar las tareas que anteriormente se encomendaban a los técnicos extranjeros. Es válido decir que la industria petrolera de extracción se desarrolló con tecnología nacional, sin embargo, en el área de procesamiento de productos derivados del petróleo, la industria mexicana fue ampliamente superada por los avances tecnológicos extranjeros en la materia.

El segundo efecto es consecuencia del primero, esto es, no hay duda de que México cuenta con personal ampliamente capacitado en labores de localización y perforación de yacimientos petrolíferos, pero los problemas surgen (y aquí es donde se presentan los efectos secundarios) en las siguientes fases del proceso de industrialización del petróleo, en las que se depende casi totalmente de técnicas extranjeras.

El proceso de sustitución de importaciones iniciado en la década de los años treinta se incrementó durante la Segunda Guerra Mundial. Al finalizar la confrontación bélica, las inversiones extranjeras nuevamente cobran auge en México. Llega al país una corriente de tecnología novedosa que es instalada en puntos claves de la industria nacional. Esta es una etapa crucial en el proceso de industrialización de México, ya que en el decenio 1940-1950 es cuando empiezan a realizarse los grandes descubrimientos en materia de ciencia y tecnología a nivel mundial. La estabilidad política que disfrutaba el país dio confianza a los inversionistas extranjeros que ya se encontraban en el país, y atrajo nuevos capitales.

Finalmente, entrando en la década de los años ochenta, se produjo una crisis financiera a nivel mundial que afectó gravemente a la economía mexicana, y, es ahora (1983) cuando realmente se

nota la falta de una sólida infraestructura científico-tecnológica que ayude al país a salir de la asfixiante crisis en la que se encuentra. A fines del año de 1982 la deuda externa de México se elevó hasta el infinito, asimismo, el aparato productivo local se vio seriamente dañado porque al no contar con divisas se dejaron de adquirir insumos, materia prima, refacciones y todos los demás elementos necesarios para mantener en funcionamiento la planta industrial nacional. Todo esto se presentó como consecuencia de la terrible dependencia tecnológica que agobia al país.

2.1.1. La dependencia científico-tecnológica de México.

La dependencia que en materia de ciencia y tecnología tiene México respecto de los países industrializados es enorme. Esta dependencia no es producto de la casualidad, sino más bien de un largo proceso acumulativo de diversas circunstancias que a través del tiempo se han conjuntado para derivar finalmente en el actual estado que presentan la ciencia y la tecnología en el país.

La llegada de los españoles y, posteriormente su establecimiento en territorio mexicano por un periodo de casi trescientos años, produjo en primer lugar una dependencia de tipo político, y, en segundo lugar una dependencia económica.

La independencia del país poco cambió el estado de atraso que sus instituciones guardaban, pero, no obstante la multiplicación de los conflictos internos, las investigaciones científicas que se realizaban en el país durante los primeros años de vida independiente se encontraban a un nivel altamente competitivo si se les compara con las que se llevaban a cabo en la misma época, en países como los Estados Unidos de América, Italia o España. La mayor parte de esas investigaciones eran llevadas a cabo por pequeños grupos de científicos que se mantenían apartados de los problemas que aquejaban a la mayoría de la población. Otra circunstancia que agravaba la situación, era que el sector científico no se encontraba en contacto con el sector productivo por lo que

los avances científicos rara vez eran comprobados en forma práctica, más bien se trataba de investigaciones básicas.

Respecto a la investigación tecnológica no puede decirse lo mismo, ya que desde entonces las técnicas productivas se importaban. La llegada de Porfirio Díaz al poder produjo consecuencias importantes en materia de ciencia y tecnología, ya que al abrirse las puertas al capital extranjero la tecnología que lo acompañaba se instaló en las áreas más productivas y de mayor futuro, impidiendo un posible desarrollo de tecnología autóctona.

La Revolución de 1910 cambió radicalmente la posición que los pequeños grupos de científicos del país tenían, pasaron de una situación privilegiada y envidiable al olvido y al rechazo popular, debido a que se los culpaba de indiferencia para con los problemas de atraso y miseria del país. Son varias las posibles causas que motivaron esta violenta reacción en su contra, como:

- 1) La relación que mantenían los científicos con los grupos dominantes, con la aristocracia y con el clero. Esta relación los incluyó dentro del odio popular hacia esos grupos.
- 2) La falta de participación de los científicos dentro de los esquemas revolucionarios también fue mal vista.
- 3) Los mismos dirigentes del movimiento armado limitaron las actividades de los intelectuales que deseaban participar. (2)

Esos elementos produjeron que durante largo tiempo después de finalizada la Revolución, se marginara a los investigadores científicos y tecnológicos, esta situación fue la causa de que únicamente se fomentara la educación básica y se descuidara la superior. Los resultados saltan a la vista, México cuenta en la actualidad con pocos investigadores y hombres de ciencia, su sistema científico-tecnológico se encuentra desarticulado y se manifiesta en -

(2) Miguel S. Wionczek, Gerardo M. Bueno y Jorge Eduardo Navarrete, LA TRANSFERENCIA INTERNACIONAL DE TECNOLOGIA-EL CASO DE MEXICO, Fondo de Cultura Económica, primera edición, México, -- 1974, pp. 10 a 14.

un mal aprovechamiento de los pocos recursos humanos y financieros con que se cuenta, explotación irracional de los recursos naturales y también carencia absoluta de continuidad en las labores científicas y tecnológicas debido a que se encuentran sujetas a los caprichos de los políticos en turno.

Quizás la causa de más peso que motivó el atraso y, consecuentemente la dependencia del país en materia de ciencia y tecnología, haya sido la gran facilidad con que se obtenían los conocimientos y las técnicas productivas en el extranjero, asimismo se soslayó la importancia de contar con una infraestructura de ciencia y tecnología propia debido al constante crecimiento del producto nacional durante largo tiempo. "Sin embargo, en otro contexto, la disponibilidad indiscriminada de tecnología extranjera y el rápido crecimiento económico cuantitativo, más que poner de relieve la escasa importancia estratégica del esfuerzo científico y tecnológico interno, ocultaban el alto costo social de un proceso de crecimiento basado en la acumulación primaria de capital en el sector privado y la creciente dependencia tecnológica respecto del exterior. Es precisamente en términos del costo social y de los crecientes desequilibrios del desarrollo, por una parte, y de la dependencia económica y tecnológica del exterior, por otra, como se manifiesta el costo real de la escasa prioridad otorgada durante varias décadas al desarrollo científico y tecnológico interno. Asimismo, entraron en juego, en ese periodo, otros factores más sutiles pero de no menor importancia. Se advierte, por ejemplo, que ni los grupos políticos dominantes ni los empresarios privados contribuyeron a crear el ambiente de independencia intelectual y de posición social para científicos e investigadores y de ausencia de presiones de corto plazo, factores todos ellos indispensables para el desarrollo del trabajo científico y tecnológico". (3)

(3) Ibidem, p. 15.

Como rasgo característico de los países en desarrollo, en México también se percataron demasiado tarde del atraso científico y tecnológico del país, y no por causas directas sino más bien como consecuencia de problemas de desempleo, deuda externa y fracaso del proceso de sustitución de importaciones. Así, a finales de la década de los años sesenta se tuvo que admitir el lamentable estado de la ciencia y la tecnología en el país.

La situación llegó a aceptarse como válida por la constante presión que ejercieron los integrantes de diversos grupos, entre los que destacaron los economistas, los sociólogos, y los mismos científicos y técnicos que habiendo realizado estudios de postgrado en el extranjero se percataron del atraso del sistema científico-tecnológico mexicano. También los pequeños y medianos industriales reconocieron la necesidad de que el país contara con centros de investigación propios para evitar que la tecnología extranjera introducida por las empresas transnacionales se adueñara totalmente del sistema productivo nacional. (4)

Las actividades científicas y tecnológicas se presentaban en la siguiente forma:

- 1) Se trataba de actividades que se limitaban a copiar los resultados obtenidos en investigaciones realizadas en los países desarrollados, apartándose de la solución de las necesidades reales del país.
- 2) No se contaba con los recursos financieros suficientes, tampoco se contaba con recursos científicos y técnicos que tuvieran la preparación necesaria para poner en funcionamiento una política nacional en materia de ciencia y tecnología. La escasez de recursos financieros y humanos no se presentaba únicamente con relación a las naciones industrializadas sino también con algunos países de Iberoamérica.
- 3) Las labores científicas y tecnológicas se encontraban demasiado centralizadas geográficamente. Más del 75% de las investigaciones

(4) Idem, p. 16.

nes científicas y de las actividades productivas se realizaban en el Distrito Federal y en sus zonas aladañas.

4) No existía coordinación entre las actividades de investigación y desarrollo con el sistema educativo.

La situación actual de México no requiere de mayores explicaciones, una de las principales causas que han motivado el desluzamiento del país hacia un profundo abismo la constituye sin lugar a dudas la terrible dependencia que existe en las actividades de ciencia y tecnología para con los países industrializados, principalmente con los Estados Unidos de América.

Sin una planta productiva propia, cada día será más complicado intentar la recuperación del país.

2.2. La política oficial en materia de tecnología extranjera.

La diferencia entre una estructura avanzada industrialmente y una estructura atrasada radica fundamentalmente en que, mientras que en la primera se destinan abundantes recursos financieros y humanos a las labores de investigación y desarrollo, en la segunda las investigaciones no son practicadas ni reciben estímulos. México se ubica dentro de los segundos países, es decir, países altamente dependientes.

A partir del momento en que el proceso de industrialización de México se desarrolla en forma fluida y continua gracias a la estabilidad política y social que se presentó en el país desde los años cuarenta, propició que se ignorara en forma absoluta el establecimiento de políticas tendientes a controlar y supervisar la tecnología que se importaba. La manera tan rápida con que se estaba procediendo a establecer industrias hizo pensar que no era necesario contar con un organismo regulador de esas actividades. La tecnología se importaba de manera irracional, atendiendo más bien a los caprichos de los empresarios y a los intereses de los inversionistas extranjeros que a las necesidades de áreas prioritarias para el desarrollo del país como lo son la agricultura y

las actividades marítimas. El Estado no promovía las investigaciones científicas y tecnológicas dejando que los particulares - adquiriesen cualquier clase de tecnología.

El primer ordenamiento legal en el que se señalaban obligaciones a cargo de los receptores de tecnología se expidió en el año de 1955, se trató de la Ley de Fomento de Industrias Nuevas y Necesarias. El adquirente de tecnología tenía la obligación de informar a la Secretaría de Industria y Comercio, y a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público acerca del personal extranjero que contrataba, de las técnicas de producción que utilizaba, las cantidades que por la contratación de asistencia técnica, y la explotación de patentes pagaba, etc.

Lo criticable de la situación y que motivó que tanto los empresarios nacionales como los extranjeros no le dieran mayor atención a la clase de tecnología que importaban, ni a la duración de los contratos así como al alto costo que la asistencia técnica representaba, consistió en que la obligación de presentar los contratos únicamente se imponía a aquellas empresas que pretendieran disfrutar de los beneficios fiscales que la Ley otorgaba.

En la Regla XIV de la Tarifa del Impuesto General de Importación se estableció un régimen preferencial referente a la importación de tecnología destinada a crear nuevas empresas o que contribuyera a la ampliación de las que ya se encontraban establecidas. El régimen preferencial consistía en la reducción del arancel de importación en un 75%. El principal defecto de que adolecía la Regla XIV estribaba en que no se precisaban las características que debería reunir la tecnología para que se le considerara sujeta a los beneficios establecidos en la Tarifa del Impuesto General de Importación, por lo que se corría el riesgo de que al comprar tecnología destinada al establecimiento de una nueva industria se le redujera el arancel a la empresa adquirente y, sin embargo, se tratara de tecnología sin ninguna utilidad, de

tecnología obsoleta.

En 1965 la Secretaría de Industria y Comercio inició los llamados "programas de fabricación", con los que se pretendió fomentar las actividades de ciencia y tecnología en el país. Para que las empresas tuvieran acceso a los incentivos fiscales y a subsidios para la importación de partes o de maquinaria, se tenían que llenar cuatro requisitos: "el precio del producto final no debía pasar del 25% sobre el internacional; el porcentaje de insumos nacionales tenía que aumentar progresivamente; la participación del capital nacional tenía que satisfacer las exigencias previstas en otras disposiciones, y el tope de los pagos por concepto de licencias, asistencia técnica o marcas comerciales no excediera del 3% anual de las ventas netas". (5)

Nuevamente volvió a caerse en el error de obligar a presentar los contratos de transmisión tecnológica tan sólo a aquellas empresas que tuvieran interés en los estímulos fiscales.

Continuando con los esfuerzos por otorgar facilidades a los empresarios que adquirían tecnología para industrializar el país, hasta fines del año de 1970, en la Ley del Impuesto sobre la Renta se establecían dos sistemas de pagos con relación a las importaciones tecnológicas. Se gravaban en forma diferente los pagos por asistencia técnica y los pagos de regalías por la explotación de patentes y el uso de marcas comerciales. Para la empresa que efectuaba los pagos, cualquiera de las dos formas (asistencia técnica o regalías) era deducible del ingreso sobre el cual se calculaba el impuesto al ingreso global de las empresas. En cambio, para la empresa proveedora (de asistencia técnica o de patentes y marcas) los ingresos que percibía por esos conceptos se encontraban sujetos a impuestos que tenían que ser retenidos en la fuente. Esta situación provocaba desajustes debido a que

(5) Nacional Financiera, S.A., LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA EN EL DESARROLLO INDUSTRIAL, El Mercado de Valores, AÑO XXXII, Núm. 47, México, noviembre 20 de 1972, p. 1254.

los pagos recibidos por asistencia técnica se encontraban sujetos a una tasa única de impuesto de 20%, mientras que los pagos por el uso de marcas comerciales y la explotación de patentes que por lo general se realizan en forma de regalías, se encontraban sujetos a una tarifa progresiva igual a la del impuesto al ingreso global de las empresas, con tasa marginal máxima de 42%.

Esto se hacía con el objeto de que las empresas adquirentes contrataran servicios de asistencia técnica que constituyen una verdadera transmisión de conocimientos en lugar de celebrar contratos para el uso de marcas o para la explotación de patentes en los que no existe manera de absorber realmente los conocimientos.

Viendo la desventaja que les producía el recibir pagos por regalías, las empresas extranjeras que contaban con filiales en el país las obligaban a disfrazar los pagos, de este modo pagos que tendrían que haber sido en regalías se hacían aparecer como si hubieran sido por asistencia técnica, de esta manera evitaban pagar ingresos gravados progresivamente. En la misma forma se procedía cuando entre la empresa proveedora y la empresa adquirente existían relaciones de propiedad y la empresa receptora tenía que remitir dividendos a la proveedora (los dividendos también se encontraban sujetos a un impuesto progresivo), la distribución de los dividendos aparecía como pago por asistencia técnica. (6)

Todo lo anterior se conoció gracias a una detenida investigación de las declaraciones fiscales por lo que a pagos se refería. La investigación fue efectuada por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el año de 1969. También se comprobó que gran parte de los pagos por asistencia técnica que las empresas establecidas en México efectuaban, iban dirigidos a países de menor desarrollo

(6) Miguel S. Wionczek, Gerardo M. Bueno y Jorge Eduardo Navarrete, ob. cit., pp. 45 y 46.

o con el mismo grado de industrialización de México, lo cual era absurdo. (7)

Para evitar las fallas anteriores se adicionó el artículo 26 de la Ley del Impuesto sobre la Renta en su fracción XIII, y se precisó que el prestador de la asistencia técnica tenía que comparecer ante la Secretaría de Hacienda y Crédito Público que contaba con los medios propios para ello, y que se prestaría en forma directa y no a través de terceros.

Finalmente, y como resultado del análisis realizado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, se eliminó el tratamiento fiscal preferencial para los pagos por asistencia técnica. A partir de enero de 1971 los pagos por concepto de asistencia técnica y los pagos de regalías quedaron sujetos a la tarifa progresiva con tasa marginal máxima de 42%.

No puede entenderse el por qué el Estado se preocupaba e intervenía únicamente en el aspecto fiscal de la tecnología que se importaba, no se seleccionaban las técnicas productivas con el objeto de adquirir aquellas que pudieran adaptarse y servir al proceso de industrialización nacional.

Las empresas que no tenían interés en la Ley de Fomento de Industrias Nuevas y Necesarias, o en la Regla XIV, no tenían ninguna dificultad para adquirir la tecnología que quisieran.

Hasta fines del año de 1972 no se tenía un conocimiento certero acerca del tipo de tecnología que se importaba, ya que el Estado no se preocupaba por ello; tampoco se sabía si las empresas adquirentes llevaban a cabo actividades destinadas a la absorción y mejoramiento de las técnicas de producción que recibían. Los contratos de transferencia de tecnología no eran analizados exhaustivamente para determinar si la tecnología que se estaba adquiriendo se adecuaba a las necesidades del sistema productivo del país, esto era debido a que no se contaba con planes de industrializa

(7) Dirección General del Impuesto sobre la Renta, ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA ASISTENCIA TÉCNICA, Revista Investigación Fiscal, Núm. 46, México, octubre de 1969, pp. 24 a 26.

ción.

No se distinguía entre los incentivos ofrecidos a la importación de tecnología moderna y los que se ofrecían por la adquisición de tecnología obsoleta. faltaba adecuación entre la política tecnológica y la de sustitución de importaciones de bienes intermedios. No se permitía la importación de éstos bienes aduciendo que se elaboraban en el país, pero no se hacía nada por mejorar su calidad, tampoco se permitía la importación de tecnología adaptada a ello. (8)

En cuanto al sector privado, la posición que guardaba por lo que a la transmisión de tecnología y al desarrollo de habilidades técnicas se refiere, fue y sigue siendo de indiferencia. En contraste con algunas empresas estatales, el empresario privado consideraba como algo lógico y razonable el importar toda clase de equipo y de tecnología, veíase reforzada su posición por el hecho de ser vecinos del país más avanzado tecnológicamente en el mundo, y a que no existían barreras de ningún tipo que obstaculizaran la adquisición de técnicas extranjeras. Corroboran la ausencia de interés por parte del sector privado el hecho de que en la realización de actividades de ciencia y tecnología, más del 70% del gasto total en las investigaciones de esa naturaleza correspondía hasta fines de 1974 al sector público.

La dependencia tecnológica del sector privado ha aumentado en forma alarmante debido entre otras causas a la gran expansión industrial de las empresas transnacionales que utilizan técnicas de producción cada vez más sofisticadas y, principalmente por la ausencia de hombres de ciencia y de técnicos de alto nivel nacionales. También ha motivado la dependencia del sector privado la inclinación que el empresario tiene por las técnicas de producción automatizadas que le evitan realizar gastos de capacitación de personal, y le evitan problemas laborales.

(8) Nacional Financiera, S.A., ob. cit., p. 1255.

El Estado mexicano no se detuvo en sus esfuerzos por orientar las actividades científicas y tecnológicas. Como resultado de esos esfuerzos, el 23 de diciembre de 1970 el Congreso de la Unión aprobó La Ley que Crea al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, misma que entró en vigor el 30 de diciembre del mismo año. El CONACYT no fue el primer instituto creado para ocuparse de asuntos sobre ciencia y tecnología. En 1935 se creó el Consejo Nacional de la Educación Superior y de la Investigación Científica que en 1942 se convirtió en la Comisión Impulsora y Coordinadora de la Investigación Científica, ésta institución se transformó en el año de 1950 y se estableció el Instituto Nacional de la Investigación Científica que fue el antecedente directo del Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología.

Una vez creado el CONACYT, se planteó la necesidad de establecer una política sobre ciencia y tecnología.

El CONACYT tiene dos funciones básicas: la primera es la de asesorar al Ejecutivo Federal en la elaboración de la política nacional sobre ciencia y tecnología, función en la que no tiene responsabilidad en la ejecución; la segunda función es la de auxiliar en la puesta en práctica de la política mencionada, cuando ejerce éstas funciones (las segundas) sí tiene responsabilidad ejecutora directa por delegación del Ejecutivo.

Finalmente, el 28 de diciembre de 1972 se expidió la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, que fue abrogada por la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, publicada en el Diario Oficial el 11 de enero de 1982.

La política oficial ha tenido tres etapas notorias en el marco de la transferencia de tecnología. En un primer momento se permitió a los particulares importar todo lo que quisieran, el Estado no intervenía para nada; en la segunda etapa se establecieron medidas fiscales para apoyar la industrialización del país y, en la

tercera etapa se restringe el campo de contratación de los particulares tratando de controlar los pagos que por transmisión de tecnología se llevaban a cabo.

2.3. La Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas de 30 de diciembre de 1972.

La creciente preocupación del Estado por las grandes cantidades de divisas que se pagaban por la importación de tecnología, y que estaban causando un serio desequilibrio en la balanza de pagos, los abusos cometidos por los proveedores de tecnología que imponían toda clase de restricciones comerciales a las empresas nacionales, el reconocimiento del enorme atraso que se tenía en materia de ciencia y tecnología, así como el hecho de que en varios países en desarrollo e inclusive en países avanzados tecnológicamente se contara con un ordenamiento jurídico específico para el control de las actividades sobre transmisión de tecnología, -- fueron algunas de las causas que influyeron en la elaboración de la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas.

Se comprobó que muchas veces la tecnología que se adquiría era, o demasiado anticuada y representaba demasiados gastos su mantenimiento, o demasiado moderna y requería de conocimientos y materia prima que no existían en el país, situación que también obligaba al receptor a gastar divisas para contratar personal extranjero y adquirir la materia prima que necesitaba. Las empresas receptoras raras veces empleaban la tecnología a toda su capacidad debido a que las dimensiones del mercado nacional son más reducidas que las del mercado de un país industrializado; otra causa que impedía el uso completo de la tecnología eran las restricciones a la exportación.

Para elaborar la Ley sobre transferencia de tecnología el

legislador mexicano se basó en ordenamientos jurídicos extranjeros. Básicamente se estudió la Ley Argentina número 19231 de septiembre de 1971, y la Decisión 24 del Acuerdo de Cartagena de 30 de diciembre de 1970.

De la Ley Argentina se tomaron sus principales preceptos que quedaron plasmados en los artículos 2 y 7 de la Ley mexicana.

En la Decisión 24 se prohíbe el establecimiento de cláusulas en las que se obligue al receptor a adquirir bienes de capital, insumos, equipo, etc., únicamente del proveedor, o a emplear exclusivamente personal nombrado por éste. También se prohíben cláusulas que limiten los volúmenes de producción o que autoricen al proveedor a fijar los precios de venta de los productos, las que restrinjan las exportaciones, etc.

2.3.1. Exposición de motivos

La exposición de motivos de la Iniciativa de Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (LRTT), fue enviada a la Cámara de Diputados por el entonces Presidente de la República Luis Echeverría Álvarez, al día 3 de noviembre de 1972.

Es importante conocer el contenido de la exposición de motivos ya que en ella se exponen las razones que motivaron al legislador a expedir la LRTT.

En la exposición de motivos se reconoció que la tecnología es un elemento clave para la industrialización del país, por lo que es preciso que los diversos mecanismos utilizados para su transmisión sean considerados especialmente para la formulación de políticas de industrialización.

Se hizo hincapié en que no es posible que la industria nacional deje de importar tecnología, pero que es necesario impulsar la creación de técnicas nacionales que se acercarán más a la solución de los problemas locales.

Se indicó que al analizar los contratos por medio de los cuales se adquiría tecnología, se constató la adquisición de tecnología que había impulsado el desarrollo y crecimiento del aparato productivo nacional, pero también se comprobó la adquisición de tecnología obsoleta, y, más grave aún, la adquisición de técnicas productivas que pese a encontrarse disponibles en el mercado nacional eran importadas. Se retificó que en un alto porcentaje de los contratos se incluían prácticas comerciales restrictivas mediante las cuales las empresas proveedoras de tecnología aprovechando su ventajosa posición en las negociaciones, aumentaban el precio de los insumos que vendían a las empresas nacionales, fijaban volúmenes máximos y mínimos de producción, controlaban la administración de la empresa adquirente o establecían cláusulas en las que se señalaba que los conflictos que se produjeran con motivo del cumplimiento de los contratos serían resueltos por tribunales extranjeros.

Se señaló que ese tipo de cláusulas eran contraproducentes tanto para la empresa adquirente como para la economía nacional, porque aumentaban los costos de producción y limitaban el crecimiento de la industria local; también obstaculizaban la política de desarrollo industrial establecida por el Gobierno federal, además de influir negativamente en la balanza de pagos y hacer que la industria nacional dependiera de los proveedores extranjeros.

Lo anterior hacía indispensable la formulación de normas jurídicas que deberían cumplirse en los contratos de transmisión tecnológica. Para apoyar este punto era necesario establecer una política que permitiera obtener beneficios de la importación de tecnología, que redujera los efectos negativos causados en la balanza de pagos y que fortaleciera la posición negociadora de los adquirentes nacionales, lo cual se conseguiría suministrándoles información acerca de los precios internacionales de la tecnología, -- así como de la clase de técnicas que les convenía adquirir y de

las fuentes alternativas de tecnología. (9)

El Licenciado José Campillo Sáinz, Subsecretario de Industria durante la administración del Presidente Echeverría, expuso en la Cámara de Diputados las razones del Ejecutivo Federal para crear una ley sobre la transferencia de tecnología.

El Lic. Campillo Sáinz habló sobre la brecha tecnológica que se crea entre los países altamente industrializados y aquellos países que no tienen oportunidad de disfrutar de los avances tecnológicos. La brecha tecnológica es más peligrosa que aquella producida por la acumulación de capital. Si los países del Tercer Mundo no son capaces de asimilar la tecnología moderna que sea la indicada para sus características, será muy complicado el proceso que tendrán que seguir para atenuar las diferencias que entre ellos y los países ricos existen.

Cuando los países no pueden tener posibilidades para disponer de la tecnología, se convierten en "colonias tecnológicas"; la nueva forma de dominación se ejerce a través de la tecnología.

Las dificultades empiezan para países como México que han alcanzado cierto grado de desarrollo en el que necesitan técnicas muy sofisticadas, y, al mismo tiempo se encuentran ya en condiciones de producir tecnología propia. Es bien sabido que la tecnología utilizada en los países industrializados casi nunca se adapta a las condiciones que imperan en los países en desarrollo, esto se debe al diferente empleo de los factores de la producción, a las diversas dimensiones de los mercados, a los gustos de los consumidores o al clima diferente. Estas circunstancias provocaron que el Gobierno mexicano se propusiera regular de manera adecuada la transmisión de tecnología, asimismo se pretende fomentar la creación de tecnología nacional.

Con la LRTT se pretende obetaculizar la influencia extranjera que se manifiesta de tres formas: inversión extranjera, tecnología y

(9) Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A.C., INVERSION - EXTRANJERA Y TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA EN MEXICO, Editorial Tecnos, S.A., México, 1973, pp. 251 y 252.

administración, que al reunirse forman un triángulo del que es difícil escapar.

Señaló que el capital extranjero debe ser aceptado sólo como complementario del capital nacional; la tecnología extranjera se -- aceptaría si viniera a impulsar el desarrollo del país y, por lo que toca a la administración extranjera precisó que jamás de aceptarse, el manejo de la economía nacional no puede ni debe dejarse en manos de extranjeros.

El licenciado Campillo Sáinz indicó que, en otros países de Iberoamérica ya se regulaba la transmisión de tecnología, países como los miembros del Pacto Andino, la Argentina y Brasil. Explicó que los problemas tecnológicos y de industrialización de esos países son similares a los que enfrenta México y, es por eso que la LART se basó en la Decisión 24 del Acuerdo de Cartagena y en la Ley Argentina sobre transmisión de tecnología.

Reiteró que las restricciones impuestas por los proveedores a los receptores por lo que hace a exportaciones perjudican a la economía nacional, el país necesita incrementar sus exportaciones para poder captar divisas. Remarcó los efectos negativos que las prácticas comerciales restrictivas tienen no sólo en la balanza de pagos, sino también en la generación de conocimientos técnicos locales que se ven reflejados en la ausencia de patentes registradas por mexicanos. Criticó el excesivo uso de marcas extranjeras en el país, indicando que lo único que acarrearán es un encarecimiento de los productos que amparan. (10)

Exponiendo los motivos que impulsaron al Ejecutivo federal a enviar a la Cámara de Diputados la Iniciativa de Ley sobre transferencia de tecnología, se afirmó que el Proyecto de Ley tenía como metas las siguientes:

*1.- La racionalización en la importación de tecnología.

(10) José Campillo Sáinz, ALCANCES Y CUESTIONES QUE PRETENDE RESOLVER LA INICIATIVA DE LEY SOBRE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS, El Mercado de Valores, Año XXXII, Núm. 47, México, noviembre 20 de 1972, pp. 1233 a 1236.

2. - La disminución en la evasión de impuestos por concepto de pagos de regalías y asistencia técnica en general.
3. - La disminución de la dependencia del exterior en materia tecnológica.
4. - La protección al industrial en cuanto a pagos innecesarios o excesivos por concepto de regalías y uso de patentes.
5. - Incorporar materias primas o servicios de tipo técnico generados a nivel nacional.
6. - Derivar información cualitativa o cuantitativa a través del análisis de los contratos.
7. - Con la información anterior la posibilidad de configurar una estrategia de desarrollo tecnológico para el país.
8. - Determinar los campos en los cuales debe promoverse la investigación tecnológica nacional.
9. - Aumentar las posibilidades de exportación al no existir cláusulas de restricción en este renglón en los contratos.
10. - La disminución de costos de producción a través de importación de tecnologías más adecuadas a nuestra demanda interna.
11. - Una mayor generación de empleos a través de tecnologías de uso más intensivo de mano de obra". (11)

2.3.2. Objetivos de la Ley.

La LRTT se estableció como uno de los mecanismos de la política científico-tecnológica nacional, los otros son la Ley que Crea al Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología, la Ley para Promover la Inversión Mexicana y Regular la Extranjera, la Ley de Inventiones y Marcas, así como las demás leyes que contengan disposiciones sobre ciencia y tecnología.

Con la expedición de la LRTT se buscó equilibrar la posición negociadora del adquirente nacional de tecnología. Si se analizan los principales artículos de la Ley que eran el primero, el segundo y

(11) Lic. J. Andrés Mares Vález, LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y LA INICIATIVA DE LEY DEL PRESIDENTE ECHEVERRIA, El Mercado de Valores, AÑO XXXII, Núm. 47, México, noviembre 20 de 1972, p. 1266.

el séptimo, se percibe que estaban encaminados a apoyar al receptor de tecnología.

Mucho se criticó el hecho de que en la LRTT se protegiera únicamente a los empresarios y no se hiciera mención alguna del sistema científico-tecnológico nacional. Se destacó la falta de disposiciones que prohibieran la importación de tecnologías obsoletas o de aquellas destinadas a producir bienes suntuarios, también se criticó la ausencia de disposiciones que obligaran al receptor de tecnología a realizar labores de investigación y desarrollo tendientes a la creación de tecnología nacional.

Respecto al primer punto, puede decirse que la política nacional sobre ciencia y tecnología se establece en la Ley del CONACYT y en el Plan Nacional de Ciencia y Tecnología elaborado por el mismo CONACYT en julio de 1974. Ciertamente que en la LRTT no se establecieron reglas para evitar la compra de tecnología en desuso y menos aun para impedir la compra de técnicas destinadas a producir artículos de lujo. Por lo que toca a la tecnología en desuso, puede ser que esa técnica que se está desechando en el mercado internacional porque ya se han desarrollado procesos más sofisticados, sea de alta utilidad en el mercado nacional porque vendrá a sustituir a técnicas artesanales, y aunque no puede competir en el mercado internacional sí podrá hacerlo a nivel nacional.

Lo que sí era de lamentar respecto de la LRTT venía a ser la carencia de preceptos que estimularan la creación de tecnologías locales.

En el primer capítulo se recalcó la importancia trascendental que tienen las dos etapas finales del proceso de transmisión tecnológica (pp. 33, 34 y 35) que son la adaptación y el mejoramiento en las aspiraciones de un país para llegar a crear métodos de producción que sean netamente locales, no sólo porque se tendría confianza en los cuadros técnicos nacionales sino porque la tecnología que llegare a desarrollarse se adecuaría en forma absoluta a las necesidades reales del país interesado en su creación, esto

es, se trataría de crear tecnología con el propósito de producir aquellos bienes que fueran útiles e indispensables para la población y, se evitaría producir aquellos bienes destinados a satisfacer necesidades artificiales.

Del objetivo primario de la Ley se derivaban los demás. La minuciosa enumeración que el artículo 7 de la LRTT hacía de las prácticas comerciales restrictivas que no serían aceptadas para registrar el contrato, contenía dos elementos: se atacaba en forma directa la inclusión de prácticas que lesionaran al adquirente, con esto se fortalecía la posición negociadora del receptor puesto que el proveedor tendría que negociar condiciones más justas que beneficiarían al adquirente nacional.

Se dijo que con la LRTT se trataba de regular la transmisión de tecnología buscando que las técnicas que se importaran fueran armónicas con los planes de desarrollo económico y de independencia nacional. Se trataba de crear conciencia en el empresario nacional en el sentido de que considerara que la transmisión de tecnología representa un punto estratégico en los planes de desarrollo del país, por lo que era necesario racionalizar su adquisición. Finalmente, se señaló que el establecimiento de un Registro oficial era un objetivo importante porque así se contaría con información cualitativa y cuantitativa acerca de los contratos que se celebraran. (12)

José Luis Robles Glenn estimaba que eran cuatro los objetivos de la LRTT:

- a) Racionalizar la importación de tecnología, propiciando que no se suministre tecnología obsoleta, inadecuada o ya disponible en el país;
- b) Evitar que mediante la transferencia de tecnología se contravenga la política de desarrollo industrial trazada por el Gobier-

(12) Mauricio de María y Campos, LA POLÍTICA MEXICANA SOBRE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA; UNA APRECIACIÓN PRELIMINAR, Revista Comercio Exterior, Vol. XXIV, Núm. 5, México, mayo de 1974, p. 471.

no Federal

c) Evitar una carga excesiva sobre la balanza de pagos; y,

d) Evitar la subordinación de la industria nacional a los proveedores de tecnología". (13)

2.3.3. Fundamentación constitucional de la LRTT.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el Poder Constituyente otorgó a los órganos en los que se depositó el Poder Federal, una serie de facultades para que pudieran cumplir con sus funciones. Esas son las facultades explícitas que la Constitución confiere a cualquiera de los Poderes federales en forma clara, concreta y determinadamente en alguna materia. De esta forma, los Poderes federales no pueden ejercitar aquellas facultades que no se les han otorgado de manera expresa, principio que deriva del artículo 124 de la Constitución General que a la letra dice "Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los Estados". Así, "... cualquier ejercicio de facultades no conferidas es un exceso en la comisión e implica un acto nulo; por lo tanto, el límite de las facultades está donde termina su expresa enumeración.

Siguese de lo dicho que las facultades federales no pueden extenderse por analogía, por igualdad, ni por mayoría de razón a otros casos distintos de los expresamente previstos. La ampliación de la facultad así ejercitada significaría en realidad o un contenido diverso en la facultad ya existente o la creación de una nueva facultad; en ambos casos el intérprete sustituiría indebidamente al legislador constituyente, que es el único que puede investir de facultades a los Poderes federales". (14)

(13) José Luis Robles Glenn, DISPOSICIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS EN LOS CONTRATOS DE LICENCIAMIENTO, en el libro de la Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A.C., ob. cit., pp. 343 a - 346.

(14) Felipe Iena Ramírez, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A., decimosexta edición, México, 1978, p. 123.

Además de las facultades explícitas, existen las llamadas facultades implícitas que "... son las que el Poder legislativo puede concederse a sí mismo o a cualquiera de los otros dos Poderes federales como medio necesario para ejercitar alguna de las facultades explícitas". (15) El maestro Tena Ramírez considera que las facultades implícitas son la forma por medio de la cual los Poderes federales pueden ampliar sus facultades que se encuentran limitadas por el artículo 124 constitucional.

Las facultades implícitas encuentran su fundamento en la fracción XXX del artículo 73 de la Constitución General.

Para que se justifique el ejercicio de una facultad implícita, es necesario que se presenten los siguientes requisitos: "1º, la existencia de una facultad explícita, que por sí sola no podría ejercitarse; 2º, la relación de medio necesario respecto a fin, entre la facultad implícita y el ejercicio de la facultad explícita, de suerte que sin la primera no podría alcanzarse el uso de la segunda; 3º, el reconocimiento por el Congreso de la Unión de la facultad implícita y su otorgamiento por el mismo Congreso al Poder que de ella necesita.

El primer requisito engendra la consecuencia de que la facultad implícita no es autónoma, pues depende de una facultad principal, a la que está subordinada y sin la cual no existiría.

El segundo requisito presupone que la facultad explícita quedaría inútil, estéril, en calidad de letra muerta, si su ejercicio no se actualizara por medio de la facultad implícita; de aquí surge la relación de necesidad entre una y otra.

El tercer requisito significa que ni el Poder ejecutivo ni el judicial pueden conferirse a sí mismos las facultades indispensables para emplear las que la Constitución les concede, pues tienen que recibirles del Poder legislativo; en cambio, este Poder no sólo otorga a los otros dos las facultades implícitas, sino

(15) *Ibidem*, p. 123.

que también se las da a sí mismo". (16)

De las treinta fracciones que integran el artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; artículo en el que se consagran las facultades del Congreso de la Unión, las primeras veintinueve fracciones contienen facultades explícitas, y la fracción XXX consagra las facultades implícitas del Congreso.

En la fracción X del artículo 73 constitucional, se faculta al Congreso de la Unión para legislar en toda la República en materia de comercio.

El artículo 28 de la Constitución permite que se otorguen privilegios temporales a los inventores para el uso exclusivo de sus inventos.

El artículo 89 constitucional en su fracción XV, faculta al Presidente de la República para conceder privilegios exclusivos a los inventores.

Para que el Ejecutivo Federal ejercite las facultades señaladas en los artículos 28 y 89 fracción XV de la Constitución, el Congreso tiene facultades implícitas para legislar en estas materias.

Los mencionados artículos constitucionales (73 fracción X; 28, y 89 fracción XV), son el fundamento constitucional que ampararon la expedición de la LATT.

La fracción X del artículo 73 constitucional, constituye la base en la que se apoyó el legislador de 1972, por lo que se refiere a la tecnología.

En el primer capítulo se indicó que la tecnología es transmitida por medio de actividades comerciales; los sujetos que realizan operaciones de compraventa de tecnología lo hacen para obtener ganancias. La tecnología es un objeto de comercio si se parte de su definición que la señala como un conjunto organizado de conocimientos técnicos para la producción.

Las partes que intervienen en las transacciones de tecnología son

(16) Idem, p. 124.

grandes empresas.

Así tenemos que:

1. La tecnología es un objeto de comercio;
2. Se transmite a través de transacciones comerciales;
3. Los sujetos que intervienen y realizan los actos de transmisión de tecnología son empresas mercantiles desde el punto de vista de su organización y de su finalidad; y.
4. El acto que se realiza al transmitir la tecnología es un acto de comercio de acuerdo con lo dispuesto por el artículo 75 del Código de Comercio.

Las transacciones para la transmisión de tecnología, son actos en masa realizados por empresas mercantiles que tienen como finalidad obtener ganancias ilimitadas. Los actos que sirven para transmitir técnicas productivas no son actos aislados sino que se presentan como un flujo continuo de información ya sea por medio de documentos o a través de asistencia técnica.

1. Críticas a la LRTT.

En un análisis pormenorizado de la LRTT, el maestro Fernando Vázquez Pando afirmaba que ésta era inconstitucional. El autor en estudio principiaba su estudio sobre este punto exponiendo la doble función legisladora del Congreso de la Unión (como Congreso Federal y como Congreso Local para el Distrito Federal). Vázquez Pando indicaba que, en su carácter de Congreso Local el Congreso de la Unión sí tendría facultades para legislar en materia de transferencia de tecnología, tomando en cuenta el párrafo inicial de la fracción VI del artículo 73 constitucional, siempre y cuando dicha facultad no estuviera atribuida al Congreso para legislar en materia federal. Ahora bien, debido a que en la LRTT no se señalaba si era de aplicación federal o local, lo cual constituía una grave omisión, era preciso analizar sus artículos para determinar su ámbito de aplicación.

En el artículo 1 de la LRTT se mencionaba la creación del Regis -

tro Nacional de Transferencia de Tecnología, con lo que implícitamente se reconocía el carácter federal de la Ley, puesto que no hubiera tenido sentido alguno establecer un Registro Nacional para el Distrito Federal, con lo cual se descartaba la posibilidad de que el Congreso de la Unión tuviera facultades para legislar sobre la materia como Congreso Local para el Distrito Federal.

¿Tenía el Congreso de la Unión facultades para legislar de manera explícita en materia federal sobre transferencia de tecnología?

Analizando el contenido de las diversas fracciones que integraban el artículo 73 constitucional en 1972, la única en la que hubiera cabido la posibilidad de que el Congreso de la Unión gozaba de facultades explícitas para legislar en la materia era la fracción - X, y sólo que se incluyera a la tecnología y al uso y explotación de patentes y marcas dentro del concepto de comercio. De ser así, la LRTT sólo se aplicaría a aquellos casos enunciados por el artículo 75 del Código de Comercio como "actos de comercio".

Los artículos 28 y 89 de la Constitución General facultan al Presidente de la República para "Conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria" (fracción XV del artículo 89). De la facultad explícita que se otorga al Poder Ejecutivo, deriva la facultad implícita que el Congreso de la Unión tuvo para legislar en la materia, fuera de esos dos artículos ningún otro otorgaba facultades implícitas al Congreso de la Unión para legislar sobre transferencia de tecnología.

El autor también señalaba que en la LRTT no se respetaban las garantías individuales establecidas en la Constitución General. Al respecto criticaba el párrafo final del artículo 3 de la LRTT, indicando que dicho precepto violaba las llamadas garantías de igualdad que establecen los artículos 1 y 33 constitucionales. El párrafo final del artículo 3 de la LRTT únicamente se refería a los proveedores de tecnología que residieran en el extranjero sin

establecer nada respecto de los receptores de tecnología que residieran en el extranjero; ésta situación implicaba que el párrafo no se adecuara a lo dispuesto por el artículo 1 de la Constitución General.

Criticaba el párrafo final del artículo 3 de la LRTT, indicando en principio que tal precepto carecía de adecuación respecto al contenido de los artículos 1 y 33 constitucionales. Posteriormente descartaba el análisis del artículo 33 constitucional en el que se establece la igualdad entre nacionales y extranjeros, porque el caso señalado por el párrafo final del artículo 3 de la LRTT sólo se refería a que los proveedores de tecnología que residieran en el extranjero, podían solicitar la inscripción de los contratos de transmisión de tecnología en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología (RNTT), sin embargo, el artículo 3 no se refería a los receptores de tecnología residentes en el extranjero; no los facultaba para solicitar la inscripción de los documentos en los que constaran los actos jurídicos mediante los cuales se transmitía tecnología. El maestro Vázquez Pando concluía indicando, que el artículo 3 de la LRTT debería ser considerado como enunciativo, y no en forma limitativa en relación con los sujetos facultados para solicitar la inscripción. (17)

Respondiendo a la crítica anterior, el maestro Jaime Alvarez Soberanis, sostenía que, debido a que no se obligaba a inscribir en el Registro los contratos de exportación de tecnología, no era necesario que los receptores extranjeros de tecnología residentes fuera del país tuvieran la facultad de solicitar la inscripción de esos contratos. (18)

(17) Fernando Alejandro Vázquez Pando, NOTAS PARA EL ESTUDIO DE LA NUEVA "LEY SOBRE EL REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS", Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, N.º 5, México, julio de 1973, pp. 744 a 750.

(18) Jaime Alvarez Soberanis, LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLÓGICA, Editorial Porrúa, S.A., primera edición, México, 1979, p. 185.

Esta afirmación respecto a la no obligatoriedad de inscribir los contratos de exportación, al parecer, fue tomada de la exposición que el Licenciado Campillo Sáinz realizó para dar a conocer la iniciativa de Ley sobre transferencia de tecnología, en la que expresó respecto al RNTT lo siguiente: "Este registro será obligatorio cuando estos contratos surtan efectos en el país, es decir, no vamos a exigir este registro cuando se trate de exportar tecnología. Porque no hemos querido poner ninguna limitación a la exportación de tecnología". (19)

Ahora bien, el artículo 2 de la LRTT establecía la obligatoriedad de la inscripción en el Registro, de los documentos en los cuales constaran los actos jurídicos a través de los cuales se transmitía la tecnología. Dicha inscripción debería realizarse cuando los actos surtieran efectos en territorio nacional. El artículo 3 de la Ley disponía que era obligatorio solicitar la inscripción señalada por el artículo 2, cuando fueran partes o beneficiarios de los actos: "1.- Las personas físicas o morales de nacionalidad mexicana".

En un contrato en el que se estableciera que una empresa mexicana exportaría tecnología, resultaba obvio que dicho contrato si surtía efectos en territorio nacional, primeramente, se obligaba a la empresa mexicana a transmitir la tecnología mediante diversos actos; otro efecto sería el del pago.

El artículo 3 de la Ley no precisaba que las empresas nacionales receptoras de tecnología fueran las únicas obligadas a registrar los actos jurídicos que celebraban, sino que hablaba de personas físicas o morales mexicanas que fueran partes o beneficiarios de los actos jurídicos enunciados por el artículo 2.

Si se autorizaba el no registro de los contratos de exportación de tecnología, las empresas exportadoras no se sujetarían a la LRTT, y así se celebrarían contratos en los que nuevamente se incluirían cláusulas prohibidas por la Ley de tecnología.

(19) José Campillo Sáinz, ob. cit., p. 1238.

Otro aspecto que Fernando Vázquez Pando criticaba respecto a la LRTT, era tocante a que ésta no regulaba en la forma que debiera la garantía de audiencia consagrada por el artículo 14 constitucional. La LRTT no es clara —señalaba Vázquez Pando— respecto de los procedimientos de inscripción y cancelación, que al ser aplicados por la autoridad administrativa (RNTT) podían ser violatorios de la garantía de audiencia contenida en el artículo 14 de la Constitución General. La objeción anterior —continuaba Vázquez Pando— no se subsana con el recurso de reconsideración establecido por el artículo 14 de la LRTT.

Para el maestro Jaime Alvarez Soberanis, el criterio anterior era erróneo, ya que "... el procedimiento de defensa puede establecerse legítimamente antes o después de la resolución que afecta los intereses jurídicos del particular con tal de que permita que aquélla pueda ser modificada, revocada o confirmada.

El fundamento justificativo de esta postura es la necesidad que tiene la Administración Pública de actuar con celeridad en defensa de los intereses públicos". (20)

Con relación a este tema, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido lo siguiente: "Debe estimarse que si algún valor tiene la garantía del artículo 14 constitucional debe ser, no solamente obligando a las autoridades administrativas a que se sujeten a la ley, sino obligando al Poder Legislativo para que en sus leyes establezca un procedimiento adecuado en que se oiga a las partes". Más adelante se agrega: "salvo en determinados casos de excepción que en la misma Constitución se establecen, las leyes deben señalar la posibilidad de audiencia y de defensa para los interesados, en todos los casos administrativos... La idea de la Constitución es que en todo procedimiento que sigan las autoridades y que llegue a privar de derechos a un particular, se tenga antes de la privación, la posibilidad de ser oído y

(20) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., p. 186.

la posibilidad de presentar las defensas adecuadas". (21)

La Suprema Corte también ha señalado que: "aunque la ley del acto no establezca en manera alguna requisitos ni formalidades previgmente a la emisión del acuerdo reclamado, de todas suertes queda la autoridad gubernativa obligada a observar las formalidades necesarias para respetar la garantía de previa audiencia que consagra el artículo 14 constitucional ...". (22)

Finalmente, se presentaba la duda acerca de si la aplicación de la LRTT era retroactiva.

El artículo 2 transitorio de la Ley, disponía que los actos jurídicos celebrados con anterioridad a la fecha en que entró en vigor la LRTT, tendrían que ajustarse a sus disposiciones e inscribirse en un plazo máximo de dos años.

El problema consistía en que, los actos celebrados con anterioridad a la fecha de expedición de la Ley de transferencia de tecnología que se opusieran a las disposiciones de ésta, dejarían de producir efectos jurídicos no obstante que en el momento de su celebración se tratara de actos perfectamente válidos.

La LRTT no fue considerada como una ley de aplicación retroactiva, porque la privación de efectos de un acto jurídico sería en relación al futuro, y no hacia el pasado. Los efectos que el acto hubiera producido eran válidos, únicamente aquellos que fueran a producirse y no se ajustaran a la Ley serían motivo de estudio. Los efectos que tendrían que adecuarse, serían aquellos que se produjeran o fueran a producirse desde el momento en que la Ley entrara en vigor.

(21) Semanario Judicial de la Federación, tomo LXXXI, p. 4156, - Amparo Cía. Industrial de Guadalajara, en el libro de Gabino Fraga DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., vigesimasegunda edición, México, 1982, pp. 260 y 261.

(22) Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia 1917-1975, - Segunda Sala, Tesis 336, p. 569, en el libro de Gabino Fraga DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., vigesimasegunda edición, México, 1982, p. 261.

2.3.4. El Registro Nacional de Transferencia de Tecnología.

En febrero de 1973 se estableció el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología (RNTT) creado por disposición expresa del artículo 1 de la LRTT, el RNTT es el organismo encargado de aplicar la Ley. En un principio, el RNTT dependió de la Secretaría de Industria y Comercio, en el año de 1976 se abrogó la Ley de Secretarías y Departamentos de Estado de diciembre de 1958, en su lugar se expidió la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal de 29 de diciembre de 1976 que entró en vigor el primero de enero de 1977. La Secretaría de Industria y Comercio desapareció y se creó la Secretaría de Comercio, las funciones de industria se incorporaron a la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial. El artículo 33 fracción XII de la Ley de la Administración Pública Federal establecía que a la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial correspondía "Proteger y fomentar la industria nacional", en la fracción XIX del mismo artículo se establecía otra función que era la de "Intervenir en materia de propiedad industrial y regular la inversión extranjera y la transferencia de tecnología". (23)

¿De dónde deriva la competencia del RNTT para expedir resoluciones con el carácter de autoridad?

Existen dos corrientes respecto al origen de la competencia de los órganos de la Administración: para la primera, el origen de la competencia es la delegación; para la segunda la competencia tiene su origen en la ley.

De acuerdo con la teoría de la delegación, el Poder Ejecutivo órgano encargado de ejercer las funciones administrativas, debido al gran número de éstas, delega el ejercicio de algunas a ciertos

(23) El 29 de diciembre de 1982 se publicó en el Diario Oficial un Decreto de reformas y adiciones a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal mediante el cual se reformaron, entre otros, los artículos 33 y 34. Desapareció la Secretaría de Fomento Industrial y las funciones relativas a la promoción de la industria se incorporaron a la recién creada Secretaría de Comercio y Fomento Industrial, tales funciones se encuentran contempladas en el artículo 34.

órganos que actúan a nombre del Poder Ejecutivo. Este criterio no es aceptado porque las facultades que ejercen los órganos del Estado no son propias del funcionario sino que son facultades del Estado que se atribuyen al órgano para señalar los límites dentro de los cuales puede actuar dicho órgano.

En la teoría del origen legal de la competencia se sostiene que sólo a través de una ley se puede otorgar competencia a los órganos de la Administración. Así, en principio, los órganos de la Administración únicamente pueden actuar por disposición expresa de la ley, y, aun cuando en el sistema legal mexicano también se admite la teoría de la delegación, es el texto expreso de la ley quien le otorga y no la voluntad del funcionario. (24)

El RNTT es un órgano de autoridad porque la competencia que le ha sido otorgada lo faculta para realizar actos jurídicos que pueden afectar a particulares en sus derechos; el RNTT es un órgano que tiene facultades de decisión y de ejecución. (25)

1. Organización y funciones del RNTT.

El RNTT está integrado de la siguiente manera: a la cabeza del mismo se encuentra un Director General que es el encargado de informar al Subsecretario de Fomento Industrial de las actividades del Registro. Apoyando a la Dirección General se encuentran dos Subdirecciones: la Subdirección de Evaluación y la Subdirección de Registro.

La Subdirección de Evaluación realiza los análisis técnicos y económicos de los contratos de transmisión tecnológica. Esta Subdirección cuenta con los siguientes departamentos que le proporcionan información: Departamento de Análisis Económico y Financiero; Departamento de Análisis Técnico; y, Departamento de Estudios y Concentración Estadística.

La Subdirección de Registro realiza el estudio legal de los actos

(24) Gabino Fraga, DERECHO ADMINISTRATIVO, ob. cit., pp. 123, 124 y 125.

(25) *Ibidem*, p. 126.

jurídicos a través de los cuales se transmite la tecnología. Esta Subdirección también cuenta con tres departamentos que son: el Departamento de Recepción, Inscripción y Control; el Departamento de Análisis Legal, y, el Departamento de Dictámenes. (26)

Las funciones del RNTT son principalmente de control acerca de los documentos que se inscriben en él, esto es, tratar de que los actos jurídicos que constan en los documentos cumplan con las disposiciones legales aplicables. Al mismo tiempo el Registro recaba información contenida en los documentos que se inscriben, esta actividad le permite contar con datos auténticos acerca del camino que siguen las empresas en su proceso de desarrollo industrial.

2. facultades del Registro.

La principal facultad y, al mismo tiempo obligación del Registro se encontraba contenida en el artículo 2 de la LRTT, y consistía en la inscripción de los documentos que contuvieran los actos jurídicos descritos por el mismo artículo 2.

El maestro Alvarez Soberanis señala que se trata de una facultad imperativo-atributiva, ya que los particulares tienen el deber de presentar e registrar los documentos que contengan ciertos actos jurídicos; al mismo tiempo, la autoridad tiene la obligación de recibirlos e inscribirlos si procede. (27)

Se trata de un Registro en el cual no opera el principio de publicidad. En efecto, el artículo 13 de la LRTT señalaba que el personal que laborara en el Registro se encontraba obligado a "guardar absoluta reserva" por lo que hacía a la información técnica contenida en los documentos que se inscribieran.

El RNTT se encuentra relacionado con diversos órganos encargados de llevar a cabo actividades vinculadas con la política nacional sobre ciencia y tecnología como el CONACYT, la Dirección General de Invenciones y Marcas y la Dirección General del Registro Nacio

(26) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., p. 201.

(27) Ibidem, pp. 207 y 208.

nal de Inversiones Extranjeras.

2.3.5. Actos jurídicos de inscripción obligatoria en el RNTT.

El artículo 2 de la LRTT establecía que era obligatoria la inscripción en el RNTT a que se refería el artículo 1º de esa Ley, "de los documentos en que se contengan los actos, contratos o convenios de cualquier naturaleza que deban surtir efectos en el territorio nacional...".

¿Cómo debe interpretarse el artículo 2 de la LRTT?

La interpretación tendrá que ser estricta, esto es, al señalarse seis casos de actos a inscribir, la interpretación no puede ser restrictiva porque podría omitirse algún acto regulado por el artículo 2 de la LRTT, tampoco podría ser extensiva porque se podrían incluir actos que la Ley no considera como inscribibles. La interpretación tendrá que ser estricta por cuanto tratará de que únicamente se aplique lo estipulado por la Ley, sin añadir ni omitir nada.

El RNTT tan sólo puede actuar dentro de los límites que le señala la Ley, ya que si tratara de ampliar las facultades que le han sido otorgadas estaría ejerciendo facultades legislativas que no le corresponden.

La actividad que el RNTT realizaba de acuerdo con el artículo 2 de la LRTT era una actividad reglada que limitaba su actuación a lo estrictamente expresado por la norma jurídica.

La expresión "actos, contratos o convenios..." presenta problemas debido a su inadecuada redacción, puesto que el concepto "acto jurídico" viene a ser el género en relación con los otros dos términos. Con la mención de acto jurídico se comprende la de los otros dos conceptos, por lo cual resultaban innecesarios en el texto de la LRTT.

Otro problema se planteaba con la expresión "actos, contratos o convenios de cualquier naturaleza...". La duda surgía por lo que se pretendió expresar con el señalamiento "...de cualquier

naturaleza...". Posiblemente se trató de comprender tanto actos de naturaleza civil como actos de naturaleza mercantil. Esta pretensión resultaría absurda puesto que la LRTT era una ley de aplicación estricta para actos de naturaleza mercantil. Si lo anterior no es aceptable, la expresión "de cualquier naturaleza", se referiría entonces a la clasificación de actos en unilaterales, bilaterales, gratuitos, etc., lo que también resulta inadmisibles ya que el concepto genérico de acto comprende a esas especies. (28)

¿Qué debía inscribirse?

Del análisis de los artículos 2,4,6,7,8,9, y 10 se obtiene la siguiente conclusión:

Se inscribirían los documentos en que constaran los actos jurídicos comprendidos en el artículo 2 de la LRTT. Para que dichos documentos pudieran inscribirse era preciso que primero el RNTT realizara un estudio económico y jurídico de los documentos que se pretendía inscribir, si los actos jurídicos no contravenían lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley, entonces sería procedente la inscripción de los documentos.

Casos de excepción al artículo 7 de la LRTT.

1. Si podrían inscribirse los documentos aun cuando los actos jurídicos en ellos contenidos fueran violatorios de lo dispuesto por el artículo 7 de la Ley, siempre y cuando se encontraran entre los casos dispensables previstos por el artículo 8 que autorizaran su inscripción.

2. El artículo 10 de la LRTT regulaba el segundo caso de excepción que permitía la inscripción de los documentos. En este supuesto, deberían inscribirse los documentos sin importar que contuvieran actos jurídicos violatorios de cualesquier fracción del artículo 7, aunque no se encontraran entre los casos que contemplaba el artículo 8 como dispensables.

(28) Fernando Alejandro Vázquez Pando, ob. cit., pp. 711 y 712.

A simple vista parecía no existir problema alguno acerca de lo que se inscribiría. La interrogante surgía al cuestionar la naturaleza del documento a inscribir ¿era un elemento de validez del acto jurídico? ¿era un elemento de existencia del acto?, porque si bien es cierto que el documento se inscribía porque en él constaban los actos jurídicos regulados por la LRTT en su artículo segundo, también lo es que sin la inscripción del documento los actos no producirían ningún efecto jurídico.

Para el maestro Jaime Alvarez Soberanis "El documento debe concebirse como medio probatorio de la existencia del acto jurídico, como constancia de éste, pero no puede tomarse como uno de sus elementos constitutivos. Es en cambio constitutiva del acto su inscripción en el RNTT, ya que sin ésta no puede llegar a perfeccionarse, queda viciado de nulidad". Más adelante agregaba al referirse a lo dispuesto por el artículo 2 de la LRTT respecto a que los actos jurídicos constaran por escrito "... al exigir la inscripción de los actos en el Registro, bajo la sanción de nulidad en caso de que no se lleve a cabo, ha hecho de esta formalidad un requisito esencial del acto". (29)

El autor en estudio planteaba dos situaciones:

1. El documento no era un elemento constitutivo del acto.
2. La inscripción del documento en el Registro sí era un elemento constitutivo del acto jurídico.

Este planteamiento era contradictorio, ya que si para la inscripción del acto era necesario que constara por escrito, y si el documento en el cual constaban no se inscribía, entonces los actos no producían ningún efecto jurídico. De lo anterior resulta que el documento sí era un elemento constitutivo del acto. (30)

(29) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., pp. 263 y 264.

(30) Fernando Alejandro Vázquez Pando, Reseña Bibliográfica del libro de Jaime Alvarez Soberanis LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLOGICA, Revista Jurídica, - Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Núm. 11, México, julio de 1979, p. 490.

Lo anterior quiere decir que en este caso, la formalidad acerca de la exigencia de que los actos mencionados por el artículo 2 de la LRTT constaran por escrito revestía un carácter de elemento de existencia para el acto jurídico.

Ahora bien, ¿por qué decimos que la forma exigida por la Ley de tecnología era un elemento de existencia y no de validez?

En principio diremos que la forma es "... la manera en que debe externarse y/o plasmarse la voluntad de los que contratan, conforme lo disponga o permita la ley". (31)

Si la forma exigida por la LRTT hubiera sido un elemento de validez, la falta o ausencia de ésta no habría sido obstáculo para que el acto produjera todos sus efectos hasta el momento en que fuera declarada su nulidad.

En este caso, la forma se presentaba como un elemento de existencia sin el cual el acto no existía. En efecto, si las partes celebraban uno de los actos jurídicos regulados por la LRTT, y no cumplían con la forma exigida (que los actos jurídicos constaran por escrito en un documento que se inscribiría en el RNTT), dichos actos serían inexistentes.

Aquí la forma presentaba dos fases: la primera o interna, consistía en que los actos constaran por escrito; la segunda o externa, era la que le daba existencia al acto y consistía en la inscripción de los documentos en el Registro de tecnología.

El incumplimiento de la forma (no inscripción), impedía que el acto produjera consecuencias jurídicas. Esta sanción se encontraba prevista en la LRTT, que en su artículo 6 disponía que "Los actos, convenios o contratos a que se refiere el artículo 2o., así como sus modificaciones, que no hayan sido inscritos en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología no producirán ningún efecto legal y, en consecuencia, no podrán hacerse valer ante ninguna autoridad y su cumplimiento no podrá ser reclamado ante los

(31) Ernesto Gutiérrez y González, DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, octava reimpresión, Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue., México,

tribunales nacionales".

¿Cuándo se inscribirían los documentos?

Cuando los actos jurídicos que en ellos constaran debieran surtir efectos en el territorio nacional (artículo 2).

¿Cuáles eran los actos jurídicos que debían constar por escrito e inscribirse?

El artículo 2 de la LRTT los señalaba en seis incisos que eran los siguientes:

"a).- La concesión del uso o autorización de explotación de marcas".

¿Por qué razón se regulaba en la LRTT la autorización para usar marcas? ¿acaso a través de una marca se transmite tecnología?

Para responder éstas preguntas es necesario saber qué es una marca.

La marca es "un signo distintivo que permite a su titular (fabricante o comerciante) distinguir sus productos o sus servicios de los de la competencia", esto es desde un punto de vista jurídico, en un sentido económico la marca es "un signo que tiende a propiciar a la clientela una mercancía o un servicio cubierto públicamente con su garantía". (32)

La marca es un signo externo del producto que permite a su titular y a la clientela distinguir un producto de otro con características similares.

En la actualidad, el papel que las marcas tienen en el comercio internacional es importantísimo. La abrumadora publicidad que reciben miles de productos, inducen al público a consumir artículos que casi nunca necesitan.

Sin lugar a dudas la marca tiene un contenido económico que se representa básicamente por medio de los consumidores.

Los actos a través de los cuales se autorizara el uso de marcas - deberían inscribirse en el RNTT no porque la marca pudiera ser -

(32) Yves Saint Gal, POLITICA GENERAL DE UNA EMPRESA PARA LA PROTECCION Y DEFENSA DE SUS MARCAS EN EL EXTRANJERO, Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. 15-16, AÑO VIII, México, enero-diciembre de 1970, pp. 74 y 75.

considerada como un elemento tecnológico, no, a decir verdad la marca no es más que un elemento externo del producto que no hace ningún aporte técnico al mismo. Sin embargo, sucede que en un porcentaje altísimo de los actos en los que se pacta la transmisión de tecnología se incluyen las autorizaciones para usar marcas. Incluso se llega al extremo de utilizar tecnología obsoleta o demasiado avanzada, únicamente con el fin de tener acceso a una marca de prestigio internacional.

Las empresas mexicanas hacen un uso irrestricto de marcas extranjeras que gracias a la enorme publicidad que reciben influyen de manera primordial en el gusto de los consumidores. El uso de marcas extranjeras (considerando como tales a aquellas que se inscriben en el extranjero antes que en el país donde se autoriza su uso, o aquellas pertenecientes a una persona física o moral extranjera) suscita serias dificultades de tipo económico, técnico, cultural y social que impiden no sólo el surgimiento de marcas nacionales sino también el desarrollo mismo del país. Los países en desarrollo se encuentran invadidos por marcas extranjeras.

Por las consideraciones anteriores era justificable que las autorizaciones para el uso de marcas se regularan por la LRTI y tuvieran que inscribirse en el RNTT.

El segundo acto regulado por el artículo 2 de la LRTI y que por lo tanto tenía que inscribirse en el RNTT era:

"b) La concesión del uso o autorización de explotación de patentes de invención, de mejoras, de modelos y dibujos industriales". La patente "... constituye un privilegio que otorga el Estado, que implica el derecho exclusivo de explotar una invención, pero que el ejercicio de ese derecho está sujeto a las modalidades que dicte el interés público". (33)

Existen dos clases de patentes de acuerdo con la Ley de Invenciones y Marcas de 1976 (artículo 4 de la LIM): la patente de in -

(33) Jaime Alvarez Soberanis, *ob. cit.*, p. 299.

vención que se otorgará a aquellas invenciones nuevas que sean resultado de una actividad inventiva y que sean susceptibles de aplicarse industrialmente; por su parte la patente de mejora se otorgará a las invenciones que mejoren a otras invenciones y que reúnan los requisitos de las patentes de invención.

El titular de una patente puede autorizar que otras personas exploren su patente e inclusive lo pueden hacer al mismo tiempo junto con el titular. El requisito para que la autorización sea válida es que el acto sea aprobado y registrado por el RNTT (artículos 44, 45 y 47 de la Ley de Invenciones y Marcas).

El titular de una patente tiene a su vez obligaciones consistentes en explotar la invención, ya sea de manera directa, por su causahabiente o ya sea que la realice un licenciatario (art. 43 de la LIM). La explotación tendrá que llevarse a cabo en territorio nacional.

Es obvia la importancia que las patentes tienen en el proceso de transmisión de tecnología. Las grandes empresas internacionales patentan un alto porcentaje de sus inventos asegurando de esta manera el derecho exclusivo para su explotación. Sin embargo, cuando los registran no proporcionan toda la información que se necesita para explotarlos, sino que mantienen en secreto ciertos elementos sin los cuales la invención sería defectuosa. Esta situación provoca que las empresas interesadas en obtener una licencia para explotar la invención, también se vean obligadas a celebrar contratos para recibir asistencia técnica de la empresa propietaria de la patente.

Los modelos y los dibujos industriales se encuentran regulados por los artículos 1, 81 y 86 de la Ley de Invenciones y Marcas.

Los modelos son formas plásticas que sirven de tipo o modelo para la fabricación de productos.

Los dibujos industriales son una combinación de figuras, líneas o colores que se incorporan a un producto.

El tercer acto que tendría que inscribirse era:

"c).- El suministro de conocimientos técnicos mediante planos, diagramas, modelos instructivos, instrucciones, formulaciones, especificaciones, formación y capacitación de personal y otras modalidades".

En la práctica los conocimientos técnicos son identificados con el "know-how" que se caracteriza por ser un "conjunto de conocimientos no patentados destinados al desarrollo de una actividad valorable económicamente, de los cuales disponga un sujeto con carácter secreto o no y que sea susceptible de transmisión". (34)

El know-how se aplica básicamente a los procesos de producción industrial. El know-how es el resultado de la experiencia técnica que a través de la práctica desarrolla una empresa y que puede encontrarse plasmado en planos, fórmulas, diagramas, etc.

Dos son las características principales del know-how:

1. Se trata de conocimientos técnicos no patentados, ya sea por que no cumplen con los requisitos exigidos por la ley para que pueda otorgarse una patente (ser resultado de una actividad inventiva que sea susceptible de aplicación industrial), bien sea por que se trate de invenciones que no pueden ser patentadas, o porque su creador no quiera patentarlos aun cuando se trate de conocimientos que si pueden ser patentados.
2. Son conocimientos que pueden transmitirse.

El cuarto acto a inscribir era el siguiente:

"d).- La provisión de ingeniería básica o de detalle para la ejecución de instalaciones o la fabricación de productos".

Son dos las situaciones que se presentaban en este inciso:

1. Asesoría para la realización de un proyecto; y,
2. Asesoría para la puesta en marcha del proyecto y elaboración de productos.

(34) Hildegard Rondon de Sené, CONTRIBUCION AL ESTUDIO DEL KNOW-HOW, Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, N.ºm. especial 21-22, Año XI, México, enero-diciembre de 1973, p. 341.

La ingeniería básica "Consiste en la investigación y desarrollo del producto, los estudios de planta piloto, el establecimiento de condiciones de operación del proceso o la secuencia operativa para la fabricación de determinado producto". Mientras que la ingeniería de detalle "Es la aplicación de los datos que proporciona la ingeniería básica, para el diseño del equipo necesario en una planta para la realización de un proyecto a nivel industrial, e incluye obra civil, instalación eléctrica, instrumentación e instalaciones de servicios auxiliares.

La ingeniería básica se define como la prestación de servicios para el diseño de una planta, estableciendo la secuencia de operación tanto de la maquinaria y equipo, como el proceso de producción o manufactura.

A través de los servicios de ingeniería de detalle, se complementa la ingeniería básica con el establecimiento de especificaciones de maquinaria, equipo y auxiliares, así como la localización e instalación de la maquinaria y equipo". (35)

Los contratos de ingeniería son uno de los mecanismos más usuales para la transmisión de tecnología.

El quinto acto que tenía que inscribirse era:

"e).- La asistencia técnica, cualquiera que sea la forma en que ésta se preste".

La asistencia técnica es muy parecida al know-how, pero a diferencia de éste, aquella se presta a través de personal y no por medio de instrumentos escritos. La asistencia técnica viene a ser el complemento de los conocimientos técnicos. Esto es cierto, por que cuando una empresa adquiere know-how y no cuenta con personal capacitado para interpretar y aplicar los conocimientos plasmados en las instrucciones, entonces se verá obligada a contratar la asistencia técnica.

Ahora bien, es necesario que junto con el know-how se contraste la

(35) Jaime Alvarez Soberania, ob. cit., p. 319.

asistencia técnica porque los conocimientos técnicos que las empresas extranjeras transmiten a las empresas nacionales son muy complicados y requieren de una aplicación especial, es decir, se tiene que contar con elementos humanos de nivel altamente calificado y que por lo general no existe en los países en desarrollo.

El último acto de inscripción obligatoria era el de los:

"f).- Servicios de administración y operación de empresas".

La administración "Es el conjunto sistemático de reglas para lograr la máxima eficiencia en las formas de estructurar y manejar un organismo social". (36)

La administración de empresas se presentará cuando:

1. Se realice dentro de un organismo social, ya que es de la naturaleza de toda persona moral el carecer de voluntad y capacidad para ejercer directamente las facultades propias de su objeto social, razón por la cual requiere ser representada por personas físicas con voluntad y capacidad para ejercer tales funciones.

2. La administración tiene un carácter técnico. Lo anterior se desprende de un elemento básico que es la dirección eficaz; éste sólo se logra mediante la aplicación de normas y principios técnicos.

3. La administración se realice por todos aquellos que tienen autoridad dentro de la organización jerárquica.

4. La administración no es un fin en sí misma. Es un medio de servicio de los fines que se le señalan". (37)

Los actos que se inscribirían en el RNTT bajo la denominación de servicios de administración y operación de empresas, serían aquellos en los que la empresa receptora o administrada autorizaba o facultaba a una persona moral que contaba con los conocimientos necesarios a realizar actos técnicos que implicaran la toma de

(36) Agustín Reyes Ponce, ADMINISTRACION DE EMPRESAS, TEORIA Y - PRACTICA, Editorial Limusa Wiley, S.A., sexta reimpresión, México, 1970, p. 26.

(37) Jaime Alvarez Soberania, ob. cit., p. 333.

decisiones positivas o negativas para la empresa receptora y por eso la empresa administradora contaría con poderes de mando.

2.3.6. Actos jurídicos excluidos de inscripción en el RNTT.

En el punto anterior se mencionaron aquellos actos cuya inscripción era obligatoria. Sin embargo, el artículo 9 de la -- LRTT mencionaba cinco casos en los que aun cuando tuvieran que haber sido inscritos por estar comprendidos en alguno de los seis -- incisos del artículo 2, no era necesario que se inscribieran. Los cinco casos que se regulaban en el artículo 9 de la LRTT no -- se inscribían porque el legislador pretendió no dificultar el establecimiento de plantas productivas que hicieran un uso intensivo de mano de obra como en el caso de las maquiladoras. El primer caso de excepción y que no se inscribía era:

"I.- La internación de técnicos extranjeros para la instalación de fábricas y maquinaria o para efectuar reparaciones".

Esta primera fracción del artículo 9 venía a ser una especie del género asistencia técnica mencionado por el artículo 2 inciso e), en el cual se exigía la inscripción de la asistencia técnica sin importar la forma en que fuera prestada.

El artículo 9 fracción I únicamente se refería a técnicos extranjeros que en el momento de la celebración del contrato no se encontraran en México ya que se hablaba de "internación". La excepción no hacía referencia a los contratos que se celebraran con -- técnicos extranjeros residentes en el país, tampoco se refería a los contratos que se celebraran con técnicos mexicanos residentes en el extranjero.

Estos actos sí deberían haberse inscrito en el RNTT ya que además de encontrarse comprendidos en el inciso e) del artículo 2 de la Ley, la instalación de fábricas es una de las principales tareas que se desarrollan al contratar ingeniería básica o de detalle, situación que se encontraba contenida en el inciso d) del mismo artículo 2.

El segundo caso de excepción comprendía:

"II.- El suministro de diseños, catálogos o asesoría en general que se adquirieran con la maquinaria o equipos y sean necesarios para su instalación siempre que ello no implique la obligación de efectuar pagos subsecuentes".

En esta fracción se contemplaba el caso de suministro de conocimientos técnicos que el proveedor se obligaba a transmitir al receptor que había adquirido maquinaria o equipo.

Para que estos actos no se inscribieran era requisito esencial - que no se estableciera la obligación de que el adquirente realizara pagos subsecuentes por recibir dichos conocimientos.

Tercer caso excluido de inscripción:

"III. La asistencia en reparaciones o emergencias, siempre que se deriven de algún acto, convenio o contrato que haya sido registrado con anterioridad".

Esta fracción establecía lo siguiente:

1. Asistencia técnica sólo para reparaciones o emergencias.
2. Que no se presentara en forma aislada, sino como resultado de un contrato de transmisión de tecnología que ya se encontrara - inscrito en el RNTT.

Cuarto caso excluido de inscripción:

"IV.- La instrucción o capacitación técnica que se proporcione por instituciones docentes, por centros de capacitación de personal o por las empresas a sus trabajadores".

No importaba que las instituciones docentes fueran extranjeras o nacionales, ni que la capacitación la realizaran técnicos extranjeros residentes en el país o en el extranjero. Así tenemos que, para que este supuesto operara era necesario:

1. Que únicamente se tratara de instrucción o capacitación técnica

ca; y.

2. Que la realizara una institución docente, un centro de capacitación de personal o por las empresas a sus trabajadores.

Quinto caso que no se inscribiría:

"V.- Las operaciones de empresas maquiladoras, se registrarán por las disposiciones legales o reglamentarias que les sean aplicables".

Esta fracción no guardaba relación con lo que se mencionaba en el párrafo inicial del artículo 9 de la LRTT que a la letra decía: -

"No quedan comprendidos entre los actos, convenios o contratos; - que deban ser inscritos en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología aquellos que se refieran a:..."

La fracción V venía siendo una excepción general al artículo 2 de la Ley, ya que si alguna empresa maquiladora celebraba un acto - que tuviera que ser inscrito en el RNTT, por disposición de la fracción V del artículo 9 se exceptuaban de esta obligación.

Las empresas maquiladoras se encuentran reguladas por el Reglamento del párrafo tercero del artículo 321 del Código Aduanero.

2.3.7. Personas obligadas a solicitar la inscripción y personas facultadas para solicitarla.

En el artículo 3 de la LRTT se indicaba quienes eran los sujetos que deberían solicitar la inscripción de los documentos en los que se contuvieran los actos jurídicos señalados por el artículo 2 de la Ley. Se distinguían dos clases de sujetos: sujetos obligados y sujetos facultados para solicitar la inscripción.

Los sujetos obligados a solicitar la inscripción eran:

- I.- Las personas físicas o morales de nacionalidad mexicana;
- II.- Los extranjeros residentes en México y las personas morales de nacionalidad extranjera establecidas en el país; y
- III.- Las agencias o sucursales de empresas extranjeras establecidas en la República".

En el párrafo final del artículo 3 de la LNTI se señalaba a los sujetos facultados para solicitar la inscripción:

"Los proveedores de tecnología, residentes en el extranjero, podrán solicitar la inscripción en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología de los actos, convenios o contratos en que sean partes".

En cuanto a las personas obligadas a solicitar la inscripción la situación era la siguiente:

1. Personas físicas de nacionalidad mexicana, ya sea que se trate de mexicanos por nacimiento o por naturalización.

¿Quiénes son mexicanos por nacimiento?

El artículo 30 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dispone lo siguiente:

"A) Son mexicanos por nacimiento:

I. Los que nazcan en territorio de la República, sea cual fuere la nacionalidad de sus padres;

II. Los que nazcan en el extranjero de padres mexicanos; de padre mexicano o de madre mexicana.

III. Los que nazcan a bordo de embarcaciones o aeronaves mexicanas, sean de guerra o mercantes.

B) Son mexicanos por naturalización:

I. Los extranjeros que obtengan de la Secretaría de Relaciones cierta de naturalización, y

II. La mujer o el varón extranjeros que contraigan matrimonio con varón o con mujer mexicanos y tengan o establezcan su domicilio dentro del territorio nacional".

2. Personas morales de nacionalidad mexicana.

El artículo 5 de la Ley de Nacionalidad y Naturalización señala los requisitos para que una persona moral tenga el carácter de persona moral de nacionalidad mexicana. Son dos requisitos a cumplir: a) Constituirse conforme a las leyes de la República; y, b) Tener su domicilio legal en la República.

La fracción I del artículo 3 de la LRTI era omisa respecto al domicilio de las personas físicas de nacionalidad mexicana. Daba la impresión de que tenían obligación de inscribir los documentos en los que se contuvieran los actos regulados por el artículo 2 de la Ley, las personas físicas mexicanas sin importar que residieran en el país o en el extranjero.

3. Personas físicas de nacionalidad extranjera residentes en México.

Son aquellas personas que no se encuentran dentro de los supuestos contenidos por el artículo 30 constitucional.

4. Personas morales de nacionalidad extranjera establecidas en el país.

Son personas morales extranjeras aquellas que no se constituyen conforme a las leyes de la República o que no tengan su domicilio legal dentro de ella.

5. Agencias de empresas extranjeras establecidas en la República. No existe una definición clara acerca de lo que es una agencia, sin embargo, se ha considerado que ésta es un órgano de la sociedad extranjera con facultades restringidas, ya que para poder actuar tiene que solicitar autorización de la empresa matriz, la agencia se encuentra sometida en todos y cada uno de sus actos.

6. Sucursales de empresas extranjeras establecidas en la República.

Una sucursal puede decidir por sí misma, tiene toda la responsabilidad en las decisiones que tome, "la sucursal implica una mayor autonomía administrativa, probablemente la organización de un sistema de contabilidad en que se registren todas las operaciones del establecimiento y, quizá, el señalamiento de un conjunto de bienes afectos a tales operaciones". (38)

(38) Roberto Mantilla Molina, DERECHO MERCANTIL, Editorial Porrúa, S.A., 22a. edición, México, 1982, p. 449.

Esterían impedidos para solicitar la inscripción en el RNTT no obstante que fueran partes en cualesquiera de los actos jurídicos señalados por el artículo 2 de la LRTT:

1. Las personas físicas extranjeras residentes en el extranjero cuando fueran receptoras de tecnología suministrada por personas establecidas en México; y,
2. Las personas morales extranjeras que no se encontraran establecidas en el país, cuando no fueran proveedoras de tecnología.

2.3.8. Otras disposiciones de la LRTT.

El artículo 4 de la LRTT establecía el procedimiento para la inscripción de los documentos que contuvieran los actos jurídicos regulados por el artículo 2 de la Ley.

Se establecían tres supuestos:

1. Si los documentos se inscribían dentro de los 60 días siguientes a la celebración de los actos jurídicos, la inscripción surtiría efectos como si los documentos hubieran sido inscritos el día que los actos jurídicos fueron celebrados.
2. Si los documentos se inscribían cuando ya había transcurrido el plazo de los 60 días siguientes a la celebración de los actos jurídicos, la inscripción sólo surtiría efectos a partir de la fecha en que se registraran.
3. Las modificaciones que se realizaran a los actos deberían ser inscritas dentro del mismo plazo de 60 días. La terminación anticipada de los actos jurídicos también tendría que notificarse al RNTT en el mismo plazo (60 días a partir de la fecha en que se dieran por terminados).

El artículo 4 se encontraba vinculado con el artículo 10 de la LRTT en el que se le otorgaban al RNTT 90 días para resolver sobre la procedencia o improcedencia de la inscripción de los documentos, los 90 días comenzarían a computarse a partir del día siguiente a aquél en que se presentaran los documentos ante la autoridad administrativa; si el RNTT no dictaba resolución alguna (po

sitive o negative) en ese plazo, el documento en el cual constaran los actos jurídicos debían inscribirse en el RNTT.

El artículo 10 de la Ley presentaba las siguientes características:

1. Al silencio de la autoridad administrativa se le atribuye un sentido positivo. En efecto, se establecía que si el RNTT no resolvía sobre la procedencia o improcedencia de la inscripción dentro de los 90 días siguientes a aquél en que ésta hubiera sido solicitada, los documentos en los cuales constaran los actos jurídicos regulados por el artículo 2 de la Ley deberían inscribirse.

2. El artículo 10 de la LRTT contenía un acto reglado en el que las condiciones para que el agente actuara se encontraban determinadas por la Ley, el agente tenía que actuar en presencia de un determinado conjunto de antecedentes o circunstancias de hecho y de Derecho que en este caso serían la solicitud de inscripción y la presentación de los documentos en que constaran los actos jurídicos regulados por la LRTT.

Como en este caso la autoridad estaba obligada a actuar entonces, "el silencio sí es particularmente importante por sus consecuencias puesto que constituye la falta de cumplimiento de una obligación jurídica que de existir frente al Derecho de un particular, requiere una solución satisfactoria". (39)

En el supuesto del artículo 10 de la LRTT la solución satisfactoria consistía en la inscripción de los documentos en caso de que la autoridad no emitiera alguna resolución en el plazo de los 90 días.

Este contenido que se le daba al silencio del RNTT era en principio adecuado porque era necesario que existiera certeza respecto al resultado de la solicitud y, nada mejor que si la autoridad no contestaba en el término establecido por la LRTT el documento se inscribiera. Sin embargo, el contenido positivo que se atribuía al silencio del RNTT podía acarrear graves consecuencias por lo

(39) Gabino Fraga, DERECHO ADMINISTRATIVO, ob. cit., p. 272.

siguiente:

a) El artículo 7 de la LRTT establecía en sus catorce fracciones, aquellos casos en los que no se inscribirían los documentos cuando los actos jurídicos en ellos contenidos infringieran alguna de las fracciones de ese artículo 7.

b) El artículo 8 de la LRTT dividía los impedimentos del artículo 7 en dispensables y no dispensables, así, cuando un acto jurídico fuera contrario a alguna de las fracciones del artículo 7, en -- principio, el documento en el cual constaba ese acto jurídico no se inscribía; pero si la contravención era de las contempladas en el artículo 8 como dispensable, entonces sí podía inscribirse el documento en el RNTT. Por el contrario, si la violación de alguna de las fracciones del artículo 7 no se señalaba en el artículo 8 como dispensable, entonces el documento no se inscribía y los actos jurídicos que en él constaban no surtían efectos jurídicos de acuerdo con lo señalado por el artículo 6 de la LRTT.

c) ¿Qué sucedía si se presentaba para inscripción un documento - que contuviera actos jurídicos violatorios de alguna disposición del artículo 7 que no fuera considerada como dispensable (fracciones II, III, VI, VIII, IX, X, XI y XIII)?

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 10 de la LRTT, si la autoridad no resolvía en un plazo de 90 días, los documentos se - inscribirían aunque los actos jurídicos que en ellos constaran - fueran violatorios de alguna fracción del artículo 7 que no tuviera el carácter de dispensable.

La misma crítica que se hace respecto del artículo 10 es válida - para el artículo 14 de la LRTT en el que se establecía el recurso de reconsideración. Las personas que se consideraran afectadas - por las resoluciones del RNTT, podían hacer valer el recurso en - un plazo de 8 días contados a partir del día siguiente a aquel en que surtiera efectos la notificación de la resolución a impugnar. El cuarto párrafo del artículo 14 indicaba que cuando las pruebas

hubieran sido desahogadas, la autoridad tendría 45 días para dictar su resolución. Si transcurrieran los 45 días sin que la autoridad resolviera, el recurso se entendería resuelto en favor del promovente. Así, se presentaba un segundo caso en el que tenían que inscribirse documentos aun cuando los actos jurídicos que en ellos constaran fueran violatorios de alguna fracción no dispensable del artículo 7 de la LRTT.

2.4. La Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas de 11 de enero de 1982.

En el año de 1981 el organismo encargado de aplicar la LRTT era la Secretaría de Patrimonio y Fomento Industrial. Esta Secretaría llevó a cabo una revisión completa de la LRTT que finalmente culminó con la elaboración de la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (LCRTT), promulgada el 29 de diciembre de 1981, publicada en el Diario Oficial el 11 de enero de 1982 y que entró en vigor el día 10 de febrero de 1982.

En la Exposición de motivos de la Iniciativa de Ley enviada a la Cámara de Diputados se señalaba lo siguiente: "Con la expedición de la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, se inició en México una importante etapa en la que el poder público dispuso de un primer instrumento para controlar la transferencia tecnológica y promover la inventiva de la industria con tecnologías nacionales, a fin de reducir, dentro de lo posible, la dependencia tecnológica y marcarla del extranjero.

En sus casi 9 años de vigencia, dicho ordenamiento ha respondido razonablemente a los objetivos para los que fue previsto.

En efecto, el flujo tecnológico del país se ha podido situar en un nivel razonable, tanto en lo referente a su costo, como por lo que toca a su uso y destino. A la fecha, el Registro Nacional de

Transferencia de Tecnología tiene inscritos cerca de 8,500 contratos de traspaso tecnológico con sus fórmulas de pago y la eliminación de cláusulas comerciales restrictivas a los usuarios de las correspondientes tecnologías". (40)

La elaboración de la LRTT constituyó el primer instrumento a través del cual el Poder público reguló la transmisión de tecnología a nuestro país. Una de las principales razones que motivaron la revisión de la LRTT, fue que una gran cantidad de documentos que contenían actos jurídicos en los cuales se pactaba la transmisión de tecnología no se inscribían en el RNTT, y no se inscribían por que la Ley era omisa respecto a esas situaciones.

El desmesurado aumento de la población nacional provocó que tanto la inversión pública como la privada aumentaran en todas las áreas industriales. Esta situación hacía necesaria una regulación más adecuada y congruente con las condiciones que se presentaban en ese momento. Era necesaria una ley que previera una serie de casos que la LRTT no contemplaba debido a que en el momento en el cual se expidió, el legislador no consideró necesario incluirlos. La nueva ley sobre transferencia de tecnología consideraría la problemática actual y trataría de establecer bases para futuras regulaciones sobre la materia. Tomando como referencia a la LRTT, la nueva ley trataría de evitar caer en las omisiones y errores anteriores.

Se pretendía abandonar la posición defensiva adoptada en 1972 para asumir una estrategia ofensiva que permitiría obtener mejor tecnología mediante una selección adecuada que facilitara la asimilación junto con la adaptación e innovación de la tecnología.

Ciertamente que la LCRTT regula mejor los diversos actos a través de los cuales se transmite la tecnología. Sin embargo, no pasó de ser mera intención el intento de promover el desarrollo de tecnologías de origen nacional. Así es, la LCRTT no esta

(40) Presidencia de la República, INICIATIVA DE LA LEY SOBRE EL CONTROL Y REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS, México, 15 de diciembre de 1981, pp. 1 a la 4.

blece obligaciones a cargo de los adquirentes de tecnología para que, atendiendo al tipo de tecnología que reciban, desarrollen técnicas y conocimientos que paulatinamente sustituyan a las técnicas de producción extranjeras.

2.4.1. Principales disposiciones de la LCRTT.

El artículo 2 transitorio de la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas, dispone que ésta Ley abroga a la LRTT de diciembre de 1972.

Son 24 los artículos que integran la nueva ley sobre transferencia de tecnología, además de cuatro artículos transitorios.

Haciendo una comparación entre los artículos de la LRTT y los que componen la LCRTT, encontramos que en la nueva ley 9 artículos son totalmente novedosos mientras que los 15 restantes ya se encontraban en la Ley abrogada.

En el siguiente esquema se establece la relación entre los artículos que contenidos en la LRTT se regulan en la nueva ley, aun cuando no en todos los casos se haya hecho una transcripción textual, situación que únicamente se presentó en los siguientes artículos de la LRTT: inciso a) del artículo 2; fracciones I, II y III del artículo 3; fracciones V, VII, VIII, IX, XI y XIII del artículo 7; primer párrafo y fracciones II, III y IV del artículo 9; y el artículo 10. Es de destacar que ninguno de los 14 artículos de la Ley de 1972 fueron omitidos en el contenido de la presente ley.

Los artículos que son creación reciente son el 1; el 9 fracciones I, II, III, IV, VII y VIII; el 18; 19; 20; 21; 22; 23 y 24.

La relación es la siguiente:

| Artículo de la LRTT | Artículo de la LCRTT |
|---------------------|----------------------|
| 1 | 8 |
| 2 | 2 |
| 3 | 5 |

| Artículo de la LRTT | Artículo de la LCRTT |
|---------------------|----------------------|
| 4 | 10 |
| 5 | 6 |
| 6 | 11 |
| 7 | 15 y 16 |
| 8 | 17 |
| 9 | 3 |
| 10 | 12 |
| 11 | 9 fracción V |
| 12 | 9 fracción VI |
| 13 | 14 |
| 14 | 13 |

El artículo 1 de la LCRTT dispone que la Ley "... es de orden público e interés social ...", y que "Su objeto es el control y orientación de la transferencia tecnológica, así como el fomento de fuentes propias de tecnología".

La LCRTT es una ley que tiende a proteger el interés general, que en el caso concreto consiste en proteger la planta industrial nacional mediante la prohibición del establecimiento de prácticas comerciales restrictivas en los contratos de transmisión de tecnología, que afecten finalmente a los consumidores.

En cuanto al segundo aspecto "... fomento de fuentes propias de tecnología", lamentablemente no se establece ninguna atribución para que SEPAPIN (ahora SECOPIN) estimule y apoye la creación de tecnología de origen local.

El artículo 2 de la LCRTT que corresponde al artículo 2 de la LRTT, establece los 6 supuestos que la Ley abrogada contenía, y se añaden los siguientes:

- d) La cesión de marcas;
- e) La cesión de patentes;
- f) La concesión o autorización de uso de nombres comerciales;
- k) Servicios de asesoría, consultoría y supervisión, cuando se -

presten por personas físicas o morales extranjeras o sus subsidiarias, independientemente de su domicilio;

l) La concesión de derechos de autor que impliquen explotación industrial; y

m) Los programas de computación".

Hubo actos que no se incluyeron, como son la cesión de certificados de invención y la cesión de nombres comerciales, situaciones que son frecuentes en la práctica. (41)

El inciso k) del artículo 2 de la LCRTT plantea dos problemas:

1. ¿Cualquier tipo de servicio de asesoría, consultoría y supervisión, tendrá que registrarse? .

2. ¿Es la LCRTT una ley de aplicación extraterritorial?, ya que se indica que los servicios de asesoría, consultoría y supervisión se registrarán cuando se presten por personas físicas o morales extranjeras o sus subsidiarias independientemente de su domicilio.

Los servicios de asesoría, consultoría y supervisión pueden definirse en forma genérica, como aquellos servicios que influyen en el proceso productivo, o en el desarrollo administrativo de una empresa.

De acuerdo con el maestro Alvarez Soberanis, los únicos servicios que deberían regularse son los que se relacionen con la operación y actividades de las unidades productivas de bienes y servicios, como serían los estudios de factibilidad y de mercado. (42)

La razón por la cual se regulan estos actos, es porque muchas empresas mexicanas se encuentran en posibilidad de prestar esos servicios, sin embargo, se ven discriminadas por los empresarios locales que prefieren contratar los servicios de personal extranjero.

(41) Jaime Alvarez Soberanis, LA NUEVA LEY SOBRE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA; ACIERTOS Y LIMITACIONES DE LA POLITICA GUBERNAMENTAL, Revista Comercio Exterior, Vol. 32, Núm. 10, México, octubre de 1982, p. 1119.

(42) Ibidem, p. 1120.

El artículo 15 del Reglamento de la LCRTT, establece que no es obligatoria la inscripción de los documentos en los que se contengan los actos jurídicos a través de los cuales las personas físicas extranjeras que con el carácter de inmigrantes en los términos de la Ley General de Población presten servicios de asesoría, consultoría y supervisión, siempre y cuando no se encuentren vinculadas con centros de decisión económica del exterior. (43)

Según los artículos 52 y 54 de la Ley General de Población, inmigrado es la persona física extranjera que adquiere derechos de residencia definitiva en el país, obteniendo su calidad mediante declaración expresa de la Secretaría de Gobernación.

Respecto al concepto de subsidiaria mencionado en el inciso k) del artículo 2 de la actual Ley, el artículo 16 del Reglamento considera que será empresa subsidiaria "...aquella que tenga más del 25% de su capital social suscrito en poder de un proveedor extranjero.

La segunda excepción al inciso k) del artículo 2, la establece el artículo 17 del Reglamento, que al efecto señala lo siguiente:

"Quedarán excluidos de la obligación de inscribir los actos, convenios o contratos a que se refiere el inciso k) del artículo 2o. de la Ley, quienes presten con carácter de profesionistas independientes, servicios estrictamente profesionales".

Finalmente, en el artículo 18 del Reglamento, se dispone que si la vigencia de los servicios indicados en el inciso k) del artículo 2 de la Ley no va a ser mayor a dos meses, entonces únicamente se exigirá un reporte de la existencia de tales acuerdos sin que se requiera su inscripción.

El inciso l) del artículo 2 de la LCRTT indica que la concesión de derechos de autor que impliquen explotación industrial deberá registrarse.

Para el artículo 19 del Reglamento, se entiende por "... explota-

(43) El Reglamento de la LCRTT fue publicado en el Diario Oficial el 25 de noviembre de 1982, entró en vigor el día 26 del mismo mes. Su elaboración estaba prevista por el tercer párrafo del artículo 8 de la LCRTT.

ción industrial, la actividad que permita obtener un beneficio económico a través de la reproducción de una obra o su aplicación a cualquier objeto comercializable, excepto en ejecuciones, representaciones o exhibiciones públicas".

Respecto al inciso m) del artículo 2, que establece la inscripción de los programas de computación, el artículo 20 del Reglamento señala lo siguiente: "Para los efectos consignados en el artículo 2o. inciso m) de la Ley, no se considerarán objeto de inscripción los programas de cómputo incapaces de habilitar la operación de sistemas electrónicos de cómputo cuya longitud de palabra interna de operación sea mayor a 8 bits y posean una capacidad de memoria central mayor a 48 kilo-bytes".

El artículo 3 de la LCRTT enumera los casos en los que no se inscribirán los documentos, no obstante que los actos jurídicos en ellos contenidos se encuentren contemplados por alguno de los incisos del artículo 2 de la Ley. Este artículo corresponde al artículo 9 de la Ley abrogada. Las primeras 4 fracciones del artículo 3 son las mismas señaladas por el artículo 9 de la LRTT. Se añadieron dos fracciones que son la V, y la VI.

En la fracción V se indica que no se inscribirán los documentos en los que se contengan actos jurídicos que se refieran a la "... explotación industrial de derechos de autor referida a las ramas editorial, cinematográfica, fonográfica, de radio y televisión; y

VI. Los convenios de cooperación técnica internacional celebrados entre Gobiernos".

El artículo 4 de la LCRTT corresponde a la fracción V del artículo 9 de la Ley abrogada; sin embargo, el artículo 4 de la actual Ley le da un contenido totalmente diferente, ya que, mientras que en la LRTT se establecía que los actos jurídicos celebrados por las empresas maquiladoras no se inscribirían en el Registro, en la LCRTT se establece lo contrario, por lo que ahora to -

dos los actos jurídicos que se celebren por las empresas maquiladoras, y que queden comprendidos dentro de los supuestos del artículo 2 de la Ley tendrán que inscribirse en el RNTT.

El artículo 5 de la LCRTT indica quienes son los sujetos obligados a solicitar la inscripción de los actos a los que se refiere el artículo 2 de la Ley. Este artículo corresponde al artículo 3 de la Ley anterior. El artículo 5 incluye un caso novedoso en la fracción II, en la que indica que es obligación de los Organismos Descentralizados y de las Empresas de Participación Estatal solicitar la inscripción. Esta fracción es novedosa pero innecesaria, puesto que ya en la fracción I del mismo artículo se establece que es obligación de las personas físicas o morales mexicanas solicitar la inscripción. En la fracción V del artículo 5 se establece que es obligación de las personas físicas o morales extranjeras solicitar la inscripción, no importando que no residan o no estén establecidas en el país. Será obligatorio que soliciten la inscripción cuando celebren actos jurídicos que surtan efectos jurídicos en la República Mexicana.

El artículo 7 de la LCRTT dispone que "Los actos, convenios o contratos a que se refiere el Artículo segundo de esta ley, se regirán por las leyes mexicanas, o por los tratados y convenios internacionales de los que México forma parte y sean aplicables al caso".

De este artículo que corresponde al párrafo final del artículo 7 de la Ley abrogada, es criticable la expresión "... se regirán por las leyes mexicanas, o por los tratados...". La disyuntiva empleada en la expresión puede conducir a confusiones, porque tal parece que los actos jurídicos se regirán por las leyes mexicanas caso en el cual no se aplicarán los tratados y convenios internacionales, o por éstos con exclusión de las leyes mexicanas. Hubiera sido preferible que en lugar de la disyuntiva "o", se hubiera empleado la conjunción copulativa "y" de tal forma que la mencio-

nada expresión quedara como sigue "... se registrarán por las leyes mexicanas, y por los tratados...".

El artículo 9 de la LCRTT es importante, ya que en él se precisan las facultades que SEPAFIN (ahora SECOFIN) tiene con relación a la LCRTT. Las primeras cuatro fracciones de este artículo son creación del legislador de 1981; la fracción V corresponde al artículo 11 de la LRTT, y la fracción VI al artículo 12 de la Ley abrogada.

La fracción I del artículo 9 de la LCRTT, es la que contiene la facultad más importante que la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial ejercerá a través del RNTT, y consiste en "Resolver en los términos de esta Ley sobre las condiciones en que deba admitirse o denegarse la inscripción de los actos, convenios o contratos que le sean presentados".

El artículo 11 de la LCRTT corresponde al artículo 6 de la Ley de 1972. El artículo 11 viene a poner fin a las discusiones que se suscitaban con motivo del contenido del artículo 6 de la Ley anterior, y que establecía que si los documentos que contuvieran a los actos jurídicos mencionados por el artículo 2, no se inscribían "... no producirían ningún efecto legal..."; el artículo 11 de la LCRTT pone término a la discusión al indicar lo siguiente "Los actos, convenios o contratos a que se refiere el artículo segundo, así como sus modificaciones que no hayan sido inscritos en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología serán nulos...".

El artículo 13 de la LCRTT contiene el recurso de reconsideración que se encontraba regulado por el artículo 14 de la Ley anterior. El artículo 13 de la Ley actual estructura mejor el recurso ampliando el plazo para impugnar las resoluciones que la SECOFIN dicte a través del RNTT; el plazo fue ampliado de 8 a 15 días, en la LRTT el plazo para impugnar las resoluciones era de 8 días, contados a partir del día siguiente a aquel en que la noti-

ficación surtiera efectos; en la LCRTT se otorgan 15 días hábiles que se computarán de igual forma que en la LRTT. También se señala en el artículo 13 de la LCRTT, que una vez que las pruebas hayan sido admitidas, deberán desahogarse en un término no mayor de 30 días hábiles.

De nueva cuenta se otorga un sentido positivo al silencio de la autoridad administrativa. Se indica que si las pruebas ya han sido desahogadas, se deberá resolver en un plazo no mayor de 60 días hábiles. Si transcurre ese plazo sin que hubiera sido dictada la resolución, el recurso se tendrá por resuelto en favor del promovente.

Así, cuando se presente para inscripción un documento que contenga actos jurídicos violatorios del artículo 15 ó del 16, o de ambos (estos dos artículos establecen las causas de negativa de inscripción), si la autoridad no resuelve en el plazo de 60 días, -- los documentos tendrán que ser inscritos.

Los artículos 15 y 16 de la LCRTT serán objeto de estudio del siguiente capítulo.

El artículo 17 de la LCRTT es de suma importancia, ya que atribuye a SECOFIN la facultad discrecional que dicha Secretaría ejercerá a través del RNTT para determinar si algún acto violatorio de alguna disposición del artículo 15 ó del 16, o de ambos puede, pese a ser contrario al espíritu de la LCRTT inscribirse en el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología.

El artículo 8 de la Ley abrogada, separaba los impedimentos en dispensables, y en no dispensables, por lo que en caso de que se presentara para inscripción un documento en el cual constaran actos jurídicos violatorios de alguna fracción del artículo 7, si esas violaciones eran dispensables, procedería la inscripción de los documentos.

De acuerdo con el artículo 17 de la LCRTT, en un momento dado pueden ser dispensables todos los impedimentos, o también pueden no

serlo. Atenuando lo anterior, del artículo 41 al 61 del Reglamento de la LCRTT se establecen ciertos casos en los cuales se exceptúan de inscripción algunos casos aun cuando queden comprendidos dentro de los artículos 15 y 16 de la Ley.

Del artículo 18 al 23 de la LCRTT se establece un régimen de sanciones.

El artículo 24 contiene un recurso de revocación que se opondrá en contra de las resoluciones sancionatorias que dicte el RNTT.

El artículo 3 transitorio indica "Las partes en los actos, convenios y contratos inscritos ante el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología, al amparo de la Ley que la presente abroga, podrán acogerse a esta Ley en lo que les favorezca, previo acuerdo de las partes".

Siguiendo lo señalado por este artículo, será optativo para las partes que hubieran celebrado actos jurídicos anteriores a la vigencia de la nueva Ley, el que los actos que hubieran celebrado continúen rigiéndose por la Ley anterior o por la LCRTT.

Así, para que puedan sujetarse a las disposiciones de la nueva Ley, son necesarios dos requisitos:

1. Que les favorezcan (a las partes) las disposiciones de la nueva Ley; y
2. Que las partes estén de acuerdo.

CAPITULO 3

LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS Y SU REGIMEN JURIDICO EN LA LEY SOBRE EL CONTROL Y REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS.

3.1. Planteamiento del problema.

El origen y la solución de los conflictos que las prácticas comerciales restrictivas (pcr's) representan tanto económica como jurídicamente, giran en torno a un concepto fundamental en el mundo del comercio como lo es la competencia. Para que sea válido hablar de prácticas comerciales restrictivas, es necesario hacer mención de la competencia.

La competencia es la base sobre la cual se encuentra estructurado el sistema económico de los países capitalistas o países de economía de mercado. Sin la existencia de la "libre competencia", dichos países no presentarían el grado de desarrollo con que cuentan en la actualidad. En efecto, en los países capitalistas la competencia es considerada como un símbolo y, podría señalarse que en los Estados Unidos de América, país en el que la competencia ha alcanzado un mayor perfeccionamiento que en cualquier otro, la competencia se ha convertido en sinónimo de libertad, es un símbolo, un bien, al que hay que defender en contra de las desviaciones que presenta y que son perjudiciales para el comercio y para el Derecho como son: la competencia desleal; la competencia ilícita, y los abusos de una posición de dominio en el mercado.

¿Qué es la competencia?

"Competencia, en general, significa coincidencia o concurrencia - (ésta es la palabra francesa e italiana) en el deseo de conseguir una misma cosa: el uno aspira a alcanzar lo mismo que otro y al mismo tiempo que éste. Cuando el objetivo que se persigue es económico, estamos dentro de la competencia mercantil, la cual puede

definirse como la actuación independiente de varias empresas para conseguir cada una de ellas en el mercado el mayor número de contratos con una misma clientela, ofreciendo los precios, las calidades o las condiciones contractuales más favorables. La base de la competencia es la libertad de actuación económica. Los empresarios han de decidir libremente respecto al precio, calidad y condiciones de los productos o servicios que ofrecen. Del mismo modo, los adquirentes han de tener libertad de elección respecto de cada uno de esos elementos". (1)

Sin embargo, no puede permitirse que las reglas de la competencia tengan como única fuente la voluntad y caprichos de los competidores, ya que ocasionarían el caos al mirar tan sólo por el interés propio, tampoco puede permitirse que la competencia se presente en forma ilimitada. Dado que el orden público tiene interés en que la competencia se manifieste de la manera menos imperfecta para que reporte los mayores beneficios posibles a la comunidad, el Estado interviene en su regulación fijando normas que la encauzarán por vías que impidan el surgimiento de imperfecciones en el campo de la competencia, "imperfecciones" que se representan en forma genérica por las prácticas comerciales restrictivas.

De lo anterior resulta que, aunque la competencia tiene un origen económico, es, como toda conducta humana regulable por el Derecho y, es por eso que se dice que "Libre competencia en sentido jurídico, significa igualdad de los competidores ante el Derecho". (2)

3.2. Definición de prácticas comerciales restrictivas.

Para captar en toda su magnitud la importancia que el problema de las restricciones comerciales representa para el comercio y, para nuestro objeto de estudio, la influencia y repercusiones que tienen en el traspaso de tecnología, es conveniente conocer algunas definiciones que aportarán valiosos elementos.

(1) Joaquín Garrigues, CURSO DE DERECHO MERCANTIL, Editorial Porrúa, S.A., tercera reimpresión, México, 1981, T. I., p. 223.

(2) *Ibidem*, p. 223.

El maestro Jaime Alvarez Soberanis estima que una práctica comercial restrictiva "... es todo acto que, como su nombre lo indica, limita al comercio, distorsionando la "libre competencia", al permitir un "abuso" del poder de mercado y que tiende a crear o mantener situaciones monopólicas". Explicando los elementos que la integran, el autor indica que "se trata de una "práctica" en el sentido de que es el modo o manera como habitualmente se hace algo; es "comercial" porque la manera de actuar se lleva a cabo en el intercambio de bienes, mercancías o servicios y la parte final de la expresión se refiere al "efecto" del acto: la actividad -- "restringe" es decir, trae como consecuencia una limitación al comercio". (3)

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo define a las prácticas restrictivas en la siguiente forma: "1. - Por "prácticas comerciales restrictivas" se entienden los actos o el comportamiento de las empresas que, mediante el abuso o la adquisición y el abuso de una posición dominante en el mercado, limitan el acceso a los mercados o de algún otro modo restrinjan in debidamente la competencia, con efectos o posibles efectos desfavorables sobre el comercio internacional, especialmente de los países en desarrollo, y sobre el desarrollo económico de estos países, o que, en virtud de acuerdos entre empresas, formales o no formales, escritos o no escritos, tengan las mismas repercusiones". (4)

De las dos definiciones transcritas, podemos obtener los siguientes elementos:

1. Las restricciones comerciales afectan a la competencia.
2. Son realizadas por empresas.

(3) Jaime Alvarez Soberanis, LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y - MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLOGICA, Editorial Porrúa, S.A., primera edición, México, 1979, p. 480.

(4) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, CONJUNTO DE PRINCIPIOS Y NORMAS EQUITATIVOS CONVENIDOS MULTILATERALMENTE PARA EL CONTROL DE LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1981, pp. 7 y 8.

3. Son impuestas a través de los siguientes canales:

- a) La empresa goza de una posición dominante en el mercado, o
- b) Varias empresas celebran acuerdos para restringir el comercio de cierto producto o productos, para así poder eliminar a competidores reales o potenciales.

Una empresa gozará de una posición dominante en el mercado cuando actuando en forma aislada o conjuntamente con otras empresas, se encuentra en posibilidades de controlar el mercado de cierto bien o servicio, o de cierto grupo de bienes o servicios. (5)

La posición dominante en el mercado tendrá que utilizarse de manera "abusiva" para que se convierta en una práctica restrictiva.

Por abuso de una posición dominante en el mercado, se entiende la explotación que de dicha posición realizan las empresas, de modo que dañen injustificadamente a la economía nacional, a los consumidores o a los restantes competidores. (6)

Los acuerdos concertados entre las empresas tendientes a controlar la producción, la distribución o venta de determinados bienes son conocidos con el nombre de "cárteles" o "cártels". Asimismo, es frecuente la imposición de "prácticas colusorias", entendiéndose se por tales aquellas prácticas que tienen su origen en un pacto consensual o formal entre dos o más empresarios en perjuicio de un tercero.

Es conveniente aclarar que no todas las prácticas comerciales son ilegales, por lo que resulta necesario hacer un análisis particular de cada caso para determinar si una práctica comercial es restrictiva o no lo es.

A. Clasificación de las prácticas comerciales restrictivas.

El Grupo Especial de Expertos de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD), clasificó a las prácticas comerciales restrictivas en dos categorías atendiendo a los daños que causan. Las prácticas clasificadas bajo la ca

(5) *Ibidem*, p. 8.

(6) Joaquín Garrigues, *ob. cit.*, p. 229.

tegoría A son aquellas cuyos efectos perjudiciales afectan tanto a los países desarrollados como a los países en desarrollo y, que por lo tanto deben ser combatidas para que no se impongan a los receptores de tecnología. Pueden autorizarse excepcionalmente cuando se pruebe que producirán ventajas que compensarán con un amplio margen los efectos negativos que causan. Las prácticas clasificadas en la categoría B presentan efectos perjudiciales menos graves que pueden ser compensados fácilmente, por lo que no hay motivos para su inclusión en los contratos.

La lista de prácticas comerciales restrictivas comprendida en los dos grupos no es limitativa sino ejemplificativa.

Las prácticas fueron divididas en tres títulos que serían estudiados en ambas categorías. Los títulos son los siguientes:

- a) Prácticas comerciales restrictivas derivadas de la relación existente entre empresas de países industrializados y empresas de países en desarrollo, principalmente aquellas originadas en los acuerdos de concesión de licencias;
- b) Papel de los cárteles en los países en desarrollo; y,
- c) Prácticas comerciales restrictivas relativas a las actividades de las empresas transnacionales en los países en desarrollo.

El primer título de prácticas comerciales restrictivas se analizó de la siguiente manera en relación a la categoría A.

A) Prácticas comerciales restrictivas derivadas de la relación existente entre empresas de países industrializados y empresas de países en desarrollo, principalmente aquellas originadas en los acuerdos de concesión de licencias.

1. Prácticas comerciales restrictivas en la autorización de licencias para la explotación de patentes.

- a) Aquellos casos en los cuales se obliga al licenciataria a no impugnar la validez de la patente que ha sido autorizado a explotar. Esta práctica sería considerada como nula;
- b) Las restricciones respecto a la no utilización del objeto de -

la patente o de conocimientos técnicos no patentados, relacionados de manera directa con la explotación de la patente cuando ésta hubiera expirado. El Grupo de Expertos estimó que el licenciario estaba facultado para disponer libremente del objeto de la patente cuando ésta ya ha caído al dominio público;

c) Limitaciones a las exportaciones del licenciario, la propiedad de las patentes no justifica su utilización como instrumento para limitar las exportaciones, y

d) Imposición del pago de regalías después de que la patente ha expirado. Esa práctica debería prohibirse.

Respecto a la categoría B las restricciones sobre patentes se clasificaron en:

a) Restricciones relativas al alcance o ámbito de uso de una patente o un producto o productos elaborados de acuerdo con un proceso patentado. Esta situación puede presentarse en casos en los que la patente ampara varios productos y únicamente se autoriza su explotación para elaborar uno de ellos. Esta restricción tiene efectos negativos en las exportaciones, en los volúmenes de producción y en las ventas del licenciario.

2. Prácticas comerciales restrictivas impuestas en las autorizaciones para el uso de conocimientos técnicos.

Las licencias que permiten la explotación de patentes pueden otorgarse en forma aislada, aunque generalmente se transmiten de manera conjunta con licencias para el uso de conocimientos técnicos. Estas restricciones que se imponen a las licencias de uso de conocimientos técnicos se clasificaron así:

Categoría A

a) Restricciones globales a las exportaciones del licenciario. Estas restricciones no se justifican porque son altamente dañinas tanto para la empresa adquirente como para la economía del país en el cual se encuentra establecida dicha empresa;

- b) Restricciones territoriales para las exportaciones, ya sea que se trate de restricciones para exportar a ciertos mercados o que se concedan permisos en los cuales se determinen los mercados a los que se puede exportar;
- c) Restricciones a través de las cuales el licenciatario tiene que solicitar la autorización previa del licenciante para exportar;
- d) Restricciones relativas a los volúmenes de producción;
- e) Restricciones mediante las cuales se prohíbe el uso de los conocimientos técnicos cuando el contrato se rescinde o llega a su término. Estas restricciones deben prohibirse, salvo que la rescisión del contrato se deba al incumplimiento del mismo por parte del licenciatario;
- f) Cláusulas en las que el licenciatario queda obligado a continuar pagando regalías mientras dure la fabricación del producto. Esta situación se presenta cuando no se ha fijado un plazo durante el cual se efectuarán los pagos. Se llegó a la conclusión de que en todos los casos tendría que fijarse un plazo en el que los conocimientos técnicos tuvieran valor comercial, vencido el plazo cesaría de pagar regalías el licenciatario.

Categoría B

- a) Restricciones del alcance o del campo de actividad.

3. Prácticas comerciales restrictivas impuestas en los acuerdos relativos a la utilización de marcas registradas.

Las licencias que autorizan el uso de una marca tienen una validez mayor que las licencias que se refieren a la explotación de una patente. Para las empresas de los países en desarrollo, la utilización de marcas de origen extranjero representa ventajas y desventajas. Una marca extranjera conocida mundialmente, al ser empleada en un país en desarrollo puede facilitar la exportación de los productos que ampara, pero, también puede crear dependen-

cia de la empresa del país en desarrollo que la utiliza dado que le resultará muy difícil sustituir la marca extranjera por una marca nacional.

Categoría A

- a) Limitaciones o prohibiciones de exportar productos cubiertos por la marca objeto de la licencia;
- b) Prohibiciones respecto de las importaciones procedentes de un tercero o de un licenciataria;
- c) Restricciones para limitar el campo de acción del licenciataria. Este caso se ejemplificó con el supuesto de que el concesionario trabaje como distribuidor del producto registrado y no se le permita hacerlo como fabricante de éste; y
- d) Restricciones mediante las cuales se obliga al licenciataria a utilizar una determinada marca junto con los conocimientos facilitados.

En la categoría B no se clasificó ninguna restricción.

4. Prácticas comerciales restrictivas que se imponen conjuntamente en los acuerdos que autorizan la explotación de patentes, el uso de conocimientos técnicos, y de marcas.

Categoría A

- a) Restricciones para acudir a proveedores "libres". Se obliga al licenciataria a adquirir del licenciante o de persona designada por éste, equipo o materia prima;
- b) Restricciones que obligan al licenciataria a aceptar más patentes o conocimientos técnicos de los que necesita. Esta obligación se impone como condición para otorgarle una licencia, así, el licenciante recibirá el pago de regalías por conocimientos técnicos y por patentes que no son utilizados;
- c) Restricciones que obligan al licenciataria a pagar más regalías por los productos que destine a la exportación que por aque-

llos que produce para el mercado interno;

d) Restricciones al licenciatario para la fijación del precio o de los precios del producto o productos que elabore. Los precios son fijados por el licenciante;

e) Restricciones para la adquisición de patentes, conocimientos técnicos o marcas provenientes de otros licenciantes que se refieran a la elaboración de productos que competirían con los bienes elaborados con patentes del licenciante que impone las restricciones; y

f) Restricciones respecto a los sistemas de distribución de los productos. En estas restricciones se obliga al receptor a utilizar los canales de distribución del licenciante.

Categoría B

a) Obligación del receptor de notificar al licenciante las mejoras realizadas a sus patentes (del licenciante), o a sus conocimientos técnicos objeto de la licencia. Esta obligación únicamente se justificaría cuando fuera recíproca;

b) Obligación del receptor de convertir los pagos de regalías por el uso de conocimientos técnicos o por la explotación de patentes en capital social.

Respecto a los conflictos que surgieran con motivo de interpretación de los contratos, se discutió sobre la legislación aplicable a las controversias, ya que se comprobó que abusando de su poder de negociación el licenciante obliga al receptor a aceptar como órganos competentes a aquellos tribunales que más le convienen al licenciante.

5. Inclusión de "cláusulas del concesionario más favorecido" en los acuerdos de licencia.

Es rara la inclusión de tales cláusulas, y aun cuando lleguen a formar parte del contrato, como la negociación de éstos se realiza de manera aislada, resulta bastante difícil que un licenciata-

rio se encuentre enterado de las condiciones pactadas en los demás contratos celebrados entre el licenciante y otros licenciarios, razón por la cual la inclusión de la cláusula es inoperante. (7)

B) Papel de los cárteles en los países en desarrollo.

Categoría A

- a) Cárteles de importación;
- b) Cárteles de descuento y otros acuerdos de fijación de precios;
- c) Cárteles de exportación nacionales;
- d) Cárteles internacionales para la asignación de mercados o el control de las exportaciones o importaciones". (8)

Categoría B

- a) Acuerdos singulares y semioficiales acerca de ciertas normas en los países industrializados;
 - b) Convenios para la especialización, siempre y cuando no tengan como resultado una posición dominante;
 - c) Convenios tendientes al intercambio de información técnica;
 - d) Convenios para la organización de la producción, siempre que no conduzca a una posición dominante;
 - e) Convenios entre pequeñas industrias y acuerdos para la comercialización de sus productos en pequeña escala.
- C) Prácticas comerciales restrictivas relativas a las actividades de las empresas transnacionales en los países en desarrollo.

Analizando las actividades que las empresas transnacionales (ET) desarrollan en los países en desarrollo, se indicó que éstas empresas tienen fuerte influencia económica, política y social en los países en los que operan; se precisó que incluso su influen-

(7) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS RELACIONADAS CON EL COMERCIO Y EL DESARROLLO DE LOS PAISES EN DESARROLLO, Informe del Grupo Especial de Expertos, NACIONES UNIDAS, Nueva York, --- 1974, pp. 2 a 5.

(8) Ibidem, p. 5.

cia política lograba rebasar a las otras dos. Su enorme influencia y poderío se demostraba con dos ejemplos:

1. Las ventas brutas de varias ET eran mucho mayor que el PNB de la casi totalidad de los países en desarrollo.
2. La tasa de crecimiento de las ventas de esas empresas superaba a la tasa de crecimiento del PNB de la totalidad de los países en desarrollo. Esta situación provoca que las ET cometan abusos en contra de las empresas receptoras de tecnología y, si bien es cierto que las ET son un medio a través del cual pueden obtenerse novedosos sistemas de producción, es preciso conocer hasta que punto es cierto lo anterior.

En forma genérica las actividades que las ET llevan a cabo por medio de filiales en los países en desarrollo, se clasificaron en tres categorías que se refieren a las siguientes áreas:

- a) Áreas de manufactura en las que las ET aprovechan la mano de obra barata existente en los países en desarrollo;
- b) Otras áreas manufactureras relativas a la producción de bienes de consumo duraderos y no duraderos. Las causas que influyen en el interés de las ET para realizar actividades de esta naturaleza en los países en desarrollo, son la existencia casi nula de barreras arancelarias; los procesos de sustitución de importaciones y el propósito de conquistar una posición dominante en el mercado en el que se establecen.

Las prácticas comerciales restrictivas impuestas por las ET se clasificaron en cuatro categorías:

- a) Acuerdos en los que se especificaba el campo de acción territorial respecto a los mercados y a la producción de la ET;
- b) La forma en que se manejaban las patentes y las marcas por parte de las ET;
- c) Políticas para la fijación de precios en las ET; y
- d) Intervención de ET en la adquisición y fusión de empresas.

1. Acuerdos en los que se especificaba el campo de acción territorial respecto a los mercados y a la producción de las ET.

Los países en desarrollo pueden ser afectados cuando las ET imponen las siguientes restricciones a sus filiales:

a) Restricciones para que la empresa filial no exporte las materias primas que produce, ya sea en forma elaborada o semielaborada a empresas ajenas a la ET.

b) Restricciones referentes a la forma en que explotan los recursos con que cuentan las empresas filiales productoras de materia prima.

c) Acuerdos sobre el reparto territorial de los mercados de exportación de las empresas filiales manufactureras y distribuidoras.

d) Acuerdos sobre el reparto territorial de los mercados relacionados con la producción de las empresas filiales manufactureras y las factibles actividades de producción de las empresas filiales distribuidoras.

e) Restricción a la producción de las empresas filiales en los países en desarrollo.

2. Manejo de las patentes y marcas por parte de las ET.

Cuando una empresa de un país en desarrollo utiliza una marca propiedad de una ET y consigue crear cierta clientela acerca de los productos representados por esa marca, le resultará casi imposible el sustituir dicha marca.

Las restricciones acerca de la explotación de patentes y el uso de marcas que las ET imponen a sus filiales pueden tener efectos altamente nocivos para los países en desarrollo. Del mismo modo, se imponen restricciones de la empresa matriz a la filial en el suministro de conocimientos técnicos.

3. Políticas para la fijación de precios en las ET.

Estas políticas pueden afectar de dos formas a los países en desarrollo. Por un lado los precios que se fijan por la transmisión

de insumos y productos entre la matriz y su filial influyen en la balanza de pagos del país receptor; en segundo lugar, la fijación de precio al producto final en el mercado de un país en desarrollo puede tener efectos en el sentido de acabar con los competidores locales.

4. Intervención de ET en la adquisición y fusión de empresas.

No siempre la fusión y adquisición de empresas beneficia a la economía de los países en desarrollo; influye mucho la dimensión de las empresas a fusionar, y la importancia que dichas empresas tengan en el mercado del país en desarrollo.

Se señalaron dos casos de fusión negativa para un país en desarrollo:

- a) Fusión de dos empresas filiales de ET que tuvieran una participación determinante en el mercado de ese país.
- b) Fusión de una ET con una empresa ajena al país en desarrollo motivada por acuerdos restrictivos anteriores entre las dos empresas.

Las fusiones generan la posibilidad de un creciente aumento en la concentración industrial que puede resultar peligroso para el país receptor. (9)

3.3. Empresas transnacionales y prácticas comerciales restrictivas.

En este punto trataremos de analizar más a fondo el papel que juegan las ET en la transmisión tecnológica hacia los países en desarrollo.

A mediados del siglo XIX y como resultado de la Gran Revolución Industrial, surgen en Europa y en los Estados Unidos de América enormes empresas que a través de acuerdos y alianzas dividen y reparten los mercados internacionales.

Son varias las causas que permitieron el surgimiento de éstas empresas, como la acumulación de capital; el avance tecnológico en

(9) Idem, pp. 6 a 9.

la industria, la agricultura y las comunicaciones, así como los excedentes en los volúmenes de producción que rebasaron los requerimientos nacionales e impulsaron a las empresas productoras a buscar mercados en los cuales pudieran venderse.

Los mercados naturales de las empresas de países industrializados eran, principalmente, las colonias de las metrópolis. En el caso de los Estados Unidos de América, gracias a su privilegiada situación geográfica, empezó a ejercer una gran influencia de todo tipo en el continente americano.

Uno de los mecanismos más eficientes para la penetración de los mercados internacionales por parte de los países industrializados que aún en la actualidad tiene gran demanda, lo constituye la corriente de capitales que adoptó formas tales como los empréstitos gubernamentales, las inversiones directas, las aperturas de crédito y la compra de acciones de empresas extranjeras.

La Primera Guerra Mundial provocó cambios importantes en la relación de fuerzas internacionales; surgieron nuevos países y nuevas zonas de influencia. El periodo de entre guerras sirvió para el reforzamiento de las economías nacionales, hecho que favoreció a las empresas estadounidenses, ya que al finalizar la Segunda Guerra Mundial las grandes empresas de los EE.UU. controlaban gran parte del mercado americano y se encontraban listas para conquistar el devastado mercado europeo, cosa que lograron en poco tiempo puesto que los países de Europa permitieron la entrada de capital extranjero. Así, las filiales de empresas norteamericanas se ubicaron rápidamente en los sitios más dinámicos e importantes de la industria. La economía europea logró recuperarse rápidamente gracias al Programa de Recuperación Europea mejor conocido como Plan Marshall. Mientras Europa era invadida por las filiales de las grandes empresas americanas, en el Japón que también se encontraba en ruinas, se presentó una situación totalmente diferente porque el gobierno japonés restringió al máximo la inversión ex -

trajera; lo que si estaba permitido y que recibía apoyo por parte del gobierno era la compra de todo tipo de tecnología extranjera, básicamente americana, que en primera instancia era asimilada en corto tiempo por las empresas japonesas para posteriormente introducirle innovaciones. Para obtener esos sorprendentes resultados las empresas japonesas en coordinación con el gobierno, mantuvieron un excelente programa de becas para capacitar a técnicos en las principales universidades de los Estados Unidos y de Europa.

A principios de la década de los años cincuenta, aun cuando las grandes empresas americanas dominaban gran parte del comercio mundial, las empresas europeas y japonesas iniciaron un repunte espectacular que en pocos años les llevó a colocarse a la par de las empresas americanas en algunos renglones e incluso a superarlas como en el caso del llamado "milagro japonés". (10)

A esas grandes empresas que se desarrollaron fundamentalmente en el periodo de entre guerras, se les conoce con el nombre de "empresas multinacionales" o "empresas transnacionales". Se ha preferido emplear el término de empresas transnacionales en oposición al de empresas multinacionales, porque se ha llegado a identificar a éstas últimas como aquellas empresas que se forman en base al acuerdo entre varias naciones que vienen siendo por regla general países en desarrollo, que las forman con el propósito de mejorar su posición en el comercio internacional.

En el presente estudio no interesa el análisis de empresas que operen más bien a nivel regional, sino de aquellas empresas que operen a nivel mundial y que denominaremos empresas transnacionales. Puede entenderse por ET aquella empresa "... cuyo origen, dirección y propiedad corresponde a residentes de un país desarrollado de economía de mercado y que realicen actividades producti-

(10) Fernando Fajnzylber y Trinidad Martínez Tarragó, LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES (EXPANSION A NIVEL MUNDIAL Y PROYECCION EN LA INDUSTRIA MEXICANA), Fondo de Cultura Económica, primera reimpression, México, 1980, pp. 17 e 27.

vas a escala internacional". (11)

Las características de una ET pueden resumirse de la siguiente manera:

1. Cuentan con una dirección centralizada, independientemente del tamaño de la empresa y del número de filiales con que cuente, las decisiones que afectan a toda la empresa se toman desde un centro único.
2. Estas empresas actúan en varios países, esta situación se acentúa en aquellos países cuyo mercado interno es muy reducido como el de Bélgica, Holanda, Suiza, Luxemburgo, etc.
3. Realizan fuertes inversiones directas en diversos países, principalmente en países industrializados.
4. Sus actividades en el extranjero las realizan a través de empresas filiales que se encuentran directamente subordinadas a la casa matriz. La filial podrá realizar actividades de investigación y desarrollo cuando se establezca en un país industrializado debido al alto grado de competitividad por parte de las empresas locales. Cuando la filial se establece en un país en desarrollo generalmente se dedica a maximizar sus utilidades, sin que le preocupe al mejorar la calidad de sus productos puesto que la tecnología con que cuenta es superior a la que existe en el mercado de éstos últimos países.
5. Las decisiones tomadas por una filial y que afectan a la economía de un país en desarrollo no son tomadas en forma independiente por la filial, sino que responden a la estrategia global de la ET en su conjunto, las decisiones trascendentales son tomadas en la casa matriz. (12)

Las filiales de ET tienen un desarrollo constante cuando se establecen en países industrializados, esto resulta lógico --

(11) Ibidem, p. 9.

(12) Antonio Casas Vázquez, LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES: SU PAPEL EN LAS RELACIONES ECONÓMICAS INTERNACIONALES, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Economía, tesis profesional, México, D.F., 1980, pp. 12 y 13.

puesto que las condiciones propias de esos mercados son dinámicas y variables. En cambio, las filiales de ET que se establecen en países en desarrollo son estáticas debido al ritmo de crecimiento de esos países.

No corresponde analizar las relaciones que se dan entre ET de países industrializados por lo que hace a la transmisión de tecnología, ya que se trata de empresas que se encuentran a un mismo nivel tanto por su tamaño como por la tecnología que utilizan. Interesa detectar la influencia que las ET tienen en los países en desarrollo en los cuales realizan operaciones, básicamente nos interesa determinar el tipo de actividades y la tecnología que "transmiten" a los tres países de Iberoamérica en los cuales se localizan la mayor parte de las filiales de ET; nos referimos a Brasil, Argentina, y México.

Las filiales de ET que operan en Iberoamérica se encuentran establecidas en los sectores de la producción que requieren de tecnología especializada, por lo que no cuentan con verdaderos competidores de países iberoamericanos sino que la competencia se establece entre ET de uno o varios países industrializados. Las filiales ocupan un lugar sobresaliente en el área de la química, de los productos derivados del petróleo, productos de hule, de los metales básicos, de la maquinaria eléctrica y no eléctrica, y en los equipos de transporte. También tienen un lugar importante en el sector de los cosméticos, alimentos, bebidas, y del tabaco. Como puede observarse, las ET dominan aquellas actividades que son básicas para el desarrollo industrial de cualquier país.

Ahora bien, si se señala que las ET son un medio eficaz para la transmisión de tecnología ¿por qué se les ataca tanto? Ciertamente las ET llevan su tecnología a aquellos países en los que se establecen filiales, pero casi nunca transmiten la tecnología que utilizan a las empresas nacionales de los países en desarrollo. El mecanismo que dichas empresas emplean para la transmisión de técnicas de producción es a través del "mercado cautivo" que se

lleva a cabo entre la empresa matriz y la filial. Este tipo de transmisión le permite a la casa matriz mantener por más tiempo el control sobre las técnicas de producción utilizadas por la filial. Otra situación que caracteriza a las filiales de ET establecidas en los países en desarrollo, es el hecho de que los bienes que fabrican se encuentran en la fase última del "ciclo del producto", esto es, ya no resulta rentable producir esos bienes en el país de origen de la ET básicamente porque ya se han desarrollado otros bienes que los superan técnicamente, y porque pueden ser producidos a menor costo; así que por razones de índole económica y de política de la empresa, los bienes que son "obsoletos" en los países industrializados, son producidos en los países en desarrollo por las filiales de las ET porque en estos países sí resulta rentable producirlos por largo tiempo.

Como ya se indicó anteriormente, las filiales de ET controlan las actividades industriales más importantes en los países en desarrollo, el control que imponen lo fijan en diversas formas como el reparto de mercados, la fijación de precios, políticas de importación y de exportación, etc. Otro de los medios que las ET emplean para controlar el mercado del producto que elaboran consiste en la adquisición o fusión con empresas competidoras.

Por lo que hace a Iberoamérica y, especialmente a México, debido a la cercanía geográfica y a razones de orden económico y político, un 90% de las filiales de ET que se encuentran en el país pertenecen a empresas norteamericanas.

Es preciso destacar dos elementos de importancia por lo que respecta a la actuación de las ET en los países en desarrollo:

1. Los bienes que producen en su país de origen son accesibles para la mayor parte de la población, esos mismos bienes al ser producidos en los países en desarrollo se convierten en artículos de lujo que únicamente pueden ser adquiridos por los grupos de ingresos altos.

2. Los bienes que producen en los países en desarrollo no son bienes que tecnológicamente se encuentren a la vanguardia, sino que por el contrario, como ya se ha dicho se encuentran en su fase final.

La transmisión de tecnología que las ET realicen hacia los países en desarrollo puede jerarquizarse como sigue:

1. "Transmisión cautiva" que es el sistema más usual. Este tipo de transmisión no implica ningún riesgo para la casa matriz y le permite obtener grandes utilidades, ya que muchas veces se remiten pagos por concepto de "transmisión tecnológica" siendo que en realidad se trata de utilidades disfrazadas.

2. Transmisión entre filiales establecidas en un mismo país. Este tipo de transmisión se lleva a cabo entre empresas dedicadas a una misma actividad. La transmisión se realiza para establecer control sobre el mercado, sobre precios, para la fijación de volúmenes de producción, etc.

3. Transmisión a empresas independientes de los países en desarrollo. Esta clase de transmisión la llevan a cabo cuando la política gubernamental del país receptor es muy estricta por lo que se refiere al establecimiento de filiales de ET.

En los tres casos anotados se imponen prácticas comerciales restrictivas, sin embargo, tal conducta se hace más notoria en el primero y en el último de ellos.

Respecto a las filiales, es bastante fácil para la matriz la imposición de prácticas comerciales restrictivas; ahora bien, es preciso señalar que las restricciones impuestas a una filial se llevan a cabo de manera diferente a como se "negocian" con una empresa independiente.

Si bien no se utilizan los mismos métodos para limitar las actividades de una filial, no por eso puede afirmarse que no se le imponen restricciones. Las limitaciones que afectan a una filial son impuestas desde la matriz, y no es necesario que consten en docu-

mentos. En estos casos pueden imponerse diversas restricciones - a las que se obliga a aceptar a empresas independientes, tales como el dotarlas de tecnología de menor avance que la utilizada por filiales de la misma empresa que operan en países desarrollados, limitar sus labores de investigación y desarrollo, etc.

En el caso de transacciones concertadas entre la ET y una empresa independientes de un país en desarrollo, las restricciones más comunes son las siguientes:

1. Restricciones a la exportación.
2. Vinculación para la compra de materia prima, equipo y refacciones. La empresa adquirente queda obligada a adquirir esos elementos únicamente del proveedor.
3. Las mejoras a los procedimientos licenciados que obtenga la empresa receptora pasarán a la ET.
4. Restricciones respecto a volúmenes máximos y volúmenes mínimos de producción. La ET es quien fija los volúmenes de producción.
5. Obligación del receptor de no utilizar los conocimientos licenciados una vez que finalice el contrato.

¿Por qué realizan tratos las empresas de países en desarrollo con las ET si no pueden obtener un trato justo?

En primer lugar porque no cuentan con la información necesaria - que les permita acudir a fuentes alternativas de tecnología; en segundo lugar, porque muchas veces no existe "mercado de tecnología", es decir, puede ser que la tecnología buscada únicamente - sea producida por una ET; y en tercer lugar, porque aunque tengan que pagar un precio alto por la tecnología y se vean obligados a aceptar la imposición de prácticas comerciales restrictivas, les queda el recurso de repercutir todos esos costos en el precio final del producto, siendo en última instancia el consumidor quien tenga que soportar un constante aumento en el precio de los productos que adquiere.

3.4. Regulación jurídica de las prácticas comerciales restrictivas en los países desarrollados.

Al definir las prácticas comerciales restrictivas se pudo captar la importancia que su control requiere en cualquier tipo de economía. Es verdad, no únicamente en los países en desarrollo se atacan las restricciones comerciales sino que también en los países industrializados se les regula adecuadamente y, es en estos países en los que primeramente surgió la preocupación de legislar sobre la materia. En las legislaciones especiales de los países industrializados encontramos que las prácticas comerciales restrictivas son reguladas con el objeto de que se presente una competencia libre de vicios entre los diversos participantes de la vida económica de dichos países.

El análisis, aun cuando sea en forma somera acerca de algunas legislaciones de países desarrollados sobre el control de las prácticas comerciales restrictivas, dará la pauta para establecer la relación que dichas legislaciones guardan respecto de los instrumentos jurídicos que sobre el mismo tema son expedidos en los países en desarrollo.

Los países industrializados, principalmente los países de economía de mercado se han preocupado por tratar de eliminar el establecimiento de prácticas comerciales restrictivas que afecten cualquier sector de su comercio.

Haciendo una breve referencia a los estatutos legales que se han establecido en los países desarrollados para el control de las restricciones comerciales, tenemos los siguientes:

1. En los Estados Unidos de América las prácticas comerciales restrictivas se regulan a través de la Legislación Antimonopólica -- que se encuentra integrada por las siguientes Actas:

A. El Acta Sherman de 1890, que prohíbe el establecimiento de monopolios que limiten las relaciones de intercambio comercial en

tre los Estados miembros de la Unión o con otras naciones. Cuando se establezcan monopolios o cualquier tipo de acuerdos que restrinjan el comercio serán ilegales.

B. El Acta Clayton de 1914 que trataba de evitar el establecimiento de cláusulas de atadura, de cláusulas discriminatorias de precios y, en forma general de aquellas conductas encaminadas a la formación de monopolios.

C. El Acta de la Comisión Federal de Comercio de 1914 destinada a promover la competencia leal entre los empresarios.

Esos son los tres documentos básicos que forman la Legislación Antimonopólica de los Estados Unidos de América.

En el año de 1936 se enmendó la Sección 2a. del Acta Clayton y se expidió la Robinson-Patman Act. Finalmente, la Sección 7 del Acta Clayton fue enmendada en 1950 a través de la expedición de la Celler-Kefauver Act.

El objetivo principal que persigue la Legislación Antimonopólica es el de impedir que se restrinja la competencia, ya sea por una empresa o por medio de acuerdos entre varias empresas. Se pretende preservar la competencia como pilar del sistema de economía de mercado.

En la aplicación de la Legislación Antimonopolios los tribunales norteamericanos ejercen facultades discrecionales. A través del tiempo se ha llegado a la siguiente clasificación de prácticas comerciales restrictivas:

a) Prácticas restrictivas mediante las cuales el receptor se obliga a adquirir materia prima, equipo o maquinaria del proveedor. Estas restricciones reciben el nombre de "tie-in clauses" que en nuestro idioma son llamadas "cláusulas de atadura".

b) Prácticas restrictivas que obligan al licenciatario a no comerciar con productos competitivos de los que se le autorizan a producir. Estas restricciones han recibido el nombre de "tie-out clauses" y vienen siendo lo opuesto de las cláusulas de atadura.

c) Cláusulas en las que se estipula que si el licenciatarlo desea explotar una patente o hacer uso de conocimientos técnicos, deberá adquirir un "paquete" de patentes aun cuando no le sean de utilidad.

d) Acuerdos en los que el licenciatarlo se ve obligado a pagar regalías sobre el producto terminado sin que importe el hecho de que la licencia otorgada únicamente fuera para elaborar parte del producto.

e) Prácticas restrictivas en las que se limita la venta del producto elaborado bajo licencia.

f) Cláusulas en las que se determina que el licenciante será el encargado de fijar el precio del producto.

g) Restricciones en las que se niega al licenciatarlo la posibilidad de otorgar otras licencias. (13)

También se encuentran prohibidas las cláusulas que obliguen al licenciatarlo a ceder al proveedor las mejores que realice a las patentes que se encuentre explotando. Asimismo, se prohíbe la fijación de los volúmenes de producción por parte de la empresa proveedora, las cláusulas en las que se niegue la exportación del producto elaborado bajo licencia.

Se declaran ilegales las cláusulas que obligan al receptor a vender de manera exclusiva los bienes que produce al proveedor, así como las cláusulas en las que al receptor se obligue a contratar exclusivamente personal técnico del proveedor. (14)

El artículo 10. del Acta Sherman prohíbe prácticas restrictivas per se, como la distribución de territorios, los acuerdos múltiples de exclusividad, etc.

El artículo 2 se refiere a los monopolios, las uniones para formar un monopolio y actos semejantes. Al aplicar éste artículo -

(13) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., pp. 488 a 490.

(14) Hugo L. del Rio, LEY SOBRE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA; UNA OPINION NORTEAMERICANA, Revista Comercio Exterior, Vol. XXII, -- No. 11, México, noviembre de 1972, p. 1021.

los tribunales cuentan con mayor libertad que en el caso del artículo 10., situación que casi siempre los lleva a emitir una sentencia condenatoria cuando se demuestra que el acto prohibido se ha llevado a cabo.

Los artículos 1 y 2 del Acta Sherman se aplican a las operaciones comerciales internas y al comercio exterior de los Estados Unidos de América. La restricción a que hace referencia el artículo 1 del Acta Sherman, al ser tan amplia abarca a la transmisión de tecnología en forma general: transmisión de patentes, de marcas comerciales, conocimientos técnicos, asistencia técnica, etc.

El órgano encargado de vigilar el cumplimiento del Acta Sherman es la División Antitrust del Departamento de Justicia de los Estados Unidos. Sus tareas primordiales consisten en la promoción de acciones judiciales ante los tribunales federales, y proseguir la acusación en representación del Gobierno durante todo el procedimiento que comprende dos etapas: un procedimiento de tipo civil, en el cual si se demuestra que existe una infracción, el tribunal dictará medidas tendientes a la regulación del comportamiento de la empresa infractora e incluso puede determinar la disolución de la empresa; la segunda etapa comprende un procedimiento penal, en el que las infracciones se sancionarán con multa o con prisión, o con la imposición de ambas sanciones. Es frecuente la promoción simultánea de ambos procedimientos tendientes a obtener la reparación de una infracción, y su respectiva sanción. (15)

2. En la Comunidad Económica Europea (CEE), las prácticas restrictivas se encuentran reguladas por el Tratado que establece la Comunidad Económica Europea, firmado en la ciudad de Roma el 25 de marzo de 1957 y que se conoce como El Tratado de Roma, mismo que entró en vigor el primero de enero de 1958.

El objetivo central del Tratado de Roma es conseguir la integra -

(15) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS; ESTUDIOS RELATIVOS AL REINO UNIDO DE LA GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE, LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA Y EL JAPON, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1973, pp. 45 y 46.

ción de los Estados miembros de la CEE en un Mercado Común único, objetivo que implica la armonización de la actividad económica en general, y la obtención de un crecimiento económico más equilibrado entre los Estados miembros, mayores oportunidades de empleo y un nivel de vida cada vez más elevado.

Su plena aplicación (del Tratado) es lenta y por etapas entre las que destaca la eliminación de barreras al comercio entre los Estados miembros, ya sean de carácter gubernamental o privado.

Para cumplir con los objetivos propuestos, el artículo 3 del Tratado en su apartado f) menciona la elaboración de un sistema que garantice de hecho que la competencia no quedará falseada dentro del Mercado Común. Esta medida tenderá a:

a) Que los beneficios obtenidos con la eliminación de las barreras comerciales gubernamentales entre Estados miembros, o entre esos Estados y terceros países con los cuales la CEE hubiera celebrado acuerdos comerciales o de cualquier otra naturaleza tendientes a liberalizar el comercio, no sean puestos en peligro o anulados por el mantenimiento o la creación de prácticas restrictivas privadas;

b) Que pueda lograrse dentro de la Comunidad en su conjunto una utilización óptima de los recursos de producción y distribución - al mismo tiempo que se protegen los intereses del consumidor.

Si bien es cierto que en la casi totalidad de los Estados miembros de la CEE existen normas que regulan las restricciones comerciales, también lo es que dichas normas se refieren a prácticas restrictivas a nivel local y, es por ello que se justifica la situación prevista por el apartado f) del artículo 3 del Tratado, que regula los intereses del Mercado Común. (16)

Los artículos de mayor interés por lo que se refiere al estudio de las prácticas restrictivas en la CEE, son los artículos 85 y -

(16) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, CONTROL DE LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS - EN LA COMUNIDAD ECONOMICA EUROPEA, Informe de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1977, p. 1.

86 del Tratado, en los que se fijaron las normas tendientes a evitar la falsa competencia y a prevenir la explotación abusiva de una situación de predominio en el mercado.

¿Qué sucede cuando una norma interna sobre prácticas comerciales restrictivas de un Estado miembro es incompatible con las disposiciones del Tratado?

De acuerdo con la Jurisprudencia de la Corte de Justicia, cuando se presenten conflictos en la aplicación de las leyes comunitarias y nacionales, éstos se resolverán aplicando el principio de que los intereses de la Comunidad son preferentes. Por lo tanto, si se demuestra que una resolución dictada conforme a lo dispuesto por una ley nacional es incongruente con la solución del conflicto prevista por la Comunidad, la primera resolución deberá ser modificada o revocada.

Respecto al comercio con terceros países, no obstante que los artículos 85 y 86 se aplican en relación a los Estados miembros de la Comunidad con el objeto de impedir los acuerdos que perjudiquen la competencia dentro del Mercado, éstas disposiciones afectan al comercio con países no miembros.

Las actividades de importación y exportación de la CEE se encuentran reguladas por el sistema dispuesto por los artículos 85 y 86, en lo que se refiere al control de prácticas restrictivas.

Entre las prácticas reguladas se encuentran los cárteles (organización de empresarios de una rama de la producción con el propósito de dominar el mercado de determinado producto) de importación, a través de los cuales se fijan los precios o el volumen de mercancías susceptibles de importarse por la CEE, ésta actividad repercute directamente en las importaciones provenientes de terceros países. Estas prácticas se encuentran reguladas por el artículo 85 del Tratado y pueden prohibirse cuando lesionan la competencia dentro de la CEE. Si no se afecta al comercio ni a la competencia del Mercado Común, se autoriza el cártel de importación. Cuando un cártel se encarga de fijar precios, repartir mercados,

o del control de las cantidades suministradas únicamente con fines de exportación, y no afecta ni al comercio ni a la competencia del Mercado Común, no quedará comprendido por el artículo 85, lo cual implicará que su funcionamiento queda autorizado.

El artículo 85 del Tratado de Roma está orientado hacia el control de las prácticas comerciales restrictivas que se originen en acuerdos o en cualquier clase de arreglos concertados entre empresas. Este artículo se aplica a los acuerdos que se refieran a la producción y distribución de mercancías, el suministro de servicios, y la propiedad industrial e intelectual.

El artículo 86 del Tratado establece el control de la explotación o posible explotación de manera abusiva de una posición de dominio en el mercado por parte de ciertas empresas, el control también incluye a las empresas filiales.

Los dos artículos se aplican a las actividades tanto de empresas privadas como públicas.

A. Artículo 85 del Tratado de Roma

El párrafo 1 del artículo 85 prohíbe todos los acuerdos celebrados entre empresas, y todas las prácticas acordadas que puedan dañar al comercio entre los Estados miembros cuyo objeto o efecto sea el de obstaculizar, limitar o falsear el normal juego de la competencia en el interior del Mercado Común. Los acuerdos que se regulan son aquellos que se refieran o consistan en:

- a) La fijación directa o indirecta de los precios de compra o de venta, u otras condiciones de transacción;
- b) Restringir o controlar la producción, los mercados de venta, el avance técnico, o las inversiones;
- c) Distribuir los mercados o las fuentes de aprovisionamiento;
- d) Aplicar en las relaciones con los demás contratantes condiciones diferentes para prestaciones similares que signifiquen para éstos últimos una situación de desventaja para la competencia;

e) Someter la celebración de contratos a la aceptación por parte de los demás contratantes de prestaciones adicionales que por su naturaleza, o de acuerdo con los usos comerciales no tengan ninguna relación con el objeto de los propios contratos.

El párrafo 2 del artículo 85 dispone la nulidad de pleno derecho de los acuerdos prohibidos por el artículo 85.

El párrafo 3 del artículo 85 señala los casos en los que no se aplicarán las disposiciones del párrafo 1. Las situaciones en las que serán inaplicables las prohibiciones del artículo 85 son:

Acuerdo o acuerdos concertados entre empresas;

Decisión o decisiones tomadas por asociaciones de empresas;

Práctica o prácticas acordadas que ayuden a mejorar la producción o distribución de los bienes, así como a la promoción del avance técnico o económico, cuando reserven a sus beneficiarios una adecuada parte de las utilidades que deriven de ello y eviten que:

a) Se impongan a las empresas interesadas prácticas restrictivas que no sean necesarias para lograr dichos objetivos;

b) Las empresas interesadas se encuentren en condiciones de eliminar la competencia en una parte importante de los productos de que se trata. (17)

La prohibición enunciada por el párrafo 1 del artículo 85, es una prohibición de principio, esto es, no es absoluta. -- Las prácticas comerciales restrictivas comprendidas del inciso a) al inciso e), sólo son ejemplificativas. El párrafo 3 del artículo 85 contiene las situaciones en las que no se aplicará el párrafo 1. Los requisitos para que un acuerdo sea exceptuable, son los siguientes: que produzca beneficios al Mercado Común, y que se ajuste a lo dispuesto por los incisos a) y b) del mismo párrafo 3 del artículo 85.

Los acuerdos descritos por el párrafo 1 del artículo 85 quedan --

(17) *Ibidem*, pp. 2 y 3.

prohibidos en principio y, a no ser que se encuentren entre los casos de excepción previstos por el párrafo 3 del artículo 85, serán nulos de pleno derecho mediante la aplicación de lo indicado por el párrafo 2 del artículo 85.

La prohibición es aplicable a todo tipo de acuerdo, sin importar el volumen del comercio afectado. No obstante lo anterior, según criterio de la Comisión Europea y de la Corte de Justicia, se autoriza la aplicación de los acuerdos cuyos efectos sobre la competencia de la CEE sean considerados como "imperceptibles" y, en tanto tales efectos sigan siendo imperceptibles. Con relación a estos efectos, las empresas involucradas tendrán que decidir por sí mismas si los efectos de un acuerdo son "imperceptibles". Si resuelven que sí lo son, se evita que la Comisión examine los acuerdos porque en estos casos no le son notificados.

Respecto a lo que se entiende por "efectos imperceptibles", la Corte de Justicia ha determinado que es necesario tomar en cuenta el contexto jurídico y económico en el que se aplica el acuerdo, también debe considerarse la existencia de competencia de otros productos o servicios. Así, se han cuantificado ciertos límites del comercio o de la producción por debajo de los cuales se estima que los acuerdos no lesionan la competencia de manera perceptible.

De acuerdo con lo dispuesto por el párrafo 1 del artículo 85, para que un acuerdo se prohíba deben colmarse dos requisitos:

- a) Que el acuerdo pueda "perjudicar al comercio entre los Estados miembros, y
- b) Que tenga "por objeto o como efecto obstaculizar, limitar o falsear el normal juego de la competencia en el interior del Mercado Común".

La expresión que hace referencia a que el acuerdo "pueda perjudicar al comercio...", ha sido objeto de estudio por parte de la Corte de Justicia. De acuerdo con un fallo la expresión sólo

trata de definir el ámbito general de aplicación de las normas de la Comunidad, sin pretender limitar su aplicación únicamente a las labores referentes a los suministros internos.

En otro fallo de la Corte, se dijo que la expresión está referida a una situación de hecho que "... permite concluir razonablemente que el acuerdo podría, directa o indirectamente, en realidad o en potencia, tener resultados que impidieran alcanzar un Mercado Común Único". (18)

El objetivo a alcanzar con los requisitos anteriores es el de asegurar la eliminación de aquellos acuerdos cuyo propósito sea el de mantener las barreras nacionales al comercio entre los Estados miembros, o el de obstaculizar la supresión de tales barreras.

Tocante a la forma de aplicar el párrafo 1 del artículo 85 a los acuerdos que se celebren con motivo de derechos de propiedad industrial (patentes y marcas) y de propiedad intelectual, la Corte de Justicia ha resuelto en el sentido de que tales derechos no deben ser empleados con el propósito de provocar o de mantener aislados los mercados nacionales. Cuando un producto ha sido colocado legítimamente en circulación por el propietario de los derechos, o por persona autorizada por éste, tal circulación no debe ser limitada a determinada circunscripción territorial, sino que tendrá que permitirse que los bienes circulen en todo el Mercado Común.

En la concesión de licencias para la explotación de patentes no exclusivas y de licencias para el uso de conocimientos técnicos, la Comisión de la CEE ha señalado que no restringen la competencia, y que por consiguiente son admisibles las siguientes obligaciones a cargo de los receptores:

a) La obligación de los licenciatarios para negar la concesión de sublicencias excepto a empresas totalmente dependientes, dado que, por lo general se admite que sólo el propietario de una pa -

(18) Idem, p. 4.

tente puede autorizar su explotación. Análogamente, los conocimientos técnicos pueden ser transmitidos a terceras partes con el consentimiento de su propietario;

b) La obligación de mantener en secreto los conocimientos técnicos, aún durante cierto tiempo después de la finalización del acuerdo. Esta obligación se impone con el propósito de permitir que otros licenciatarios, o el mismo propietario exploten comercialmente la licencia;

c) Obligación del receptor de una licencia para no utilizar los conocimientos técnicos una vez que el acuerdo expire;

d) La obligación de elaborar el producto objeto de la licencia en volúmenes suficientes, y de aplicar las instrucciones técnicas del licenciante;

e) La obligación de colocar marcas a los bienes que son objeto de la licencia, de manera que quede establecido su origen y procedencia, así como para facilitar el control de calidad y de cantidad para el licenciante;

f) La obligación de resolver los conflictos mediante el arbitraje en la medida en que la solución de las controversias no origine actos contrarios a los artículos 85 y 86. (19)

La sanción establecida por el párrafo 2 del artículo 85, es de tipo civil y viene a reforzar la prohibición señalada en el párrafo 1 del artículo 85. En este orden de ideas, los acuerdos prohibidos serán nulos de pleno derecho.

El requisito indispensable para que se otorgue el beneficio contenido en el párrafo 3 del artículo 85, respecto a la posibilidad de excepción que establece, consiste en que el acuerdo respectivo contemple la idea de cooperación económica, principalmente entre pequeñas y medianas empresas, y que el perjuicio que pudiera llegar a causarse a la competencia quede estrictamente limitado.

Para que se otorgue una exención es necesario demostrar la venta-

(19) *Idem*, p. 6.

ja que la cooperación aportará, principalmente entre pequeños y medianos industriales. Por ejemplo, para facilitar el desarrollo e investigación o la comercialización de tecnología; en estos casos las restricciones a la competencia derivadas del acuerdo de cooperación deberán limitarse a las que sean estrictamente necesarias para el funcionamiento del acuerdo.

B. Artículo 86 del Tratado de Roma

El artículo 86 prohíbe la explotación de manera abusiva por parte de una o más empresas, de una situación de predominio en el Mercado Común o en una parte importante del mismo, en la medida que pueda ser perjudicial para el comercio entre los Estados miembros.

Las prácticas abusivas pueden llevarse a cabo en la siguiente forma:

- a) fijación directa o indirecta de precios de compra o de venta, o de otras condiciones de transacción no justas;
- b) Restricción a la producción, a los mercados de venta o al desarrollo técnico en detrimento de los consumidores;
- c) Aplicación en las relaciones comerciales con los demás contratantes de condiciones diferentes para prestaciones similares, dando lugar a que de esta manera, éstos últimos contratantes se encuentran en una situación de desventaja para la competencia;
- d) Condicionar la validez del contrato a la aceptación por parte de los demás contratantes, de prestaciones adicionales que por su naturaleza o de acuerdo con los usos comerciales no tengan relación alguna con el objeto de los mismos contratos.

De lo establecido en este artículo se declara incompatible con el Mercado Común, la explotación abusiva de una posición de dominio por parte de una o más empresas. El artículo 86 se refiere a -- "... una o más empresas", es decir, monopolios, oligopolios, o empresas que formen parte de un cártel autorizado y que ocupen una

posición de dominio en el Mercado Común y realicen una explotación abusiva de dicha posición.

La condición establecida en el artículo 86 para que resulte incompatible la explotación de la posición de dominio, es semejante a la estipulada por el artículo 85, y consiste en que "... pueda ser perjudicial al comercio entre los Estados miembros".

Como el artículo 86 no define lo que se debe entender por "situación de predominio", la Comisión ha indicado que, cuando la explotación de una posición de dominio conduzca a un abuso (por ejemplo, si con motivo de la explotación de tal posición la competencia se reduce más allá de los límites aceptables dispuestos por el Tratado, o cuando como consecuencia de la explotación de la posición se elimina a un competidor), deberá aplicarse la sanción prevista por el artículo 86. La misma Comisión ha interpretado más ampliamente el contenido del artículo 86, y así ha establecido que los propósitos de monopolizar un mercado podrán convertirse en una explotación de una posición de dominio en el mercado y, por consiguiente, en ciertas situaciones es lícito limitar las fusiones de empresas. (20)

3. En el Japón las prácticas comerciales restrictivas son motivo de regulación de la Ley Antimonopolios (Ley Número 54, de 14 de abril de 1947).

El propósito de ésta Ley es el de fomentar la libre y leal competencia, y terminar con las restricciones indebidas al comercio, con el objeto de promover la iniciativa y actividad de los empresarios, actividad que estimulará el crecimiento y desarrollo de la economía del Japón (artículo 1).

Esta Ley se basó principalmente, en el contenido del Acta Sherman y del Acta Clayton de los Estados Unidos de América. En los años de 1949 y de 1953, se modificaron varias de las disposiciones relativas a prohibiciones que sancionaba la Ley original. Para

(20) Idem, pp. 7 y 8.

1963 se habían expedido más de 25 enmiendas a la Ley original, - aun cuando eran de importancia menor.

Las clases de actividades comerciales que se encuentran prohibi - das por la Ley Antimonopolios, pueden agruparse en tres categ - rías: monopolio privado; restricción excesiva del comercio, y -- prácticas comerciales desleales.

A. Monopolio privado.

El párrafo 5 del artículo 2 de la Ley Antimonopolios se - ocupa del monopolio privado, indicando que serán tales las activi - dades comerciales mediante las cuales un empresario, de manera in - dividual, de acuerdo con otros empresarios o por cualquier otro - medio, descarta o domina las actividades comerciales de otros em - presarios, produciendo con esa conducta, en perjuicio del interés público una restricción sustancial de la competencia en determina - da área comercial.

La Ley establece en el párrafo 1 del artículo 15, ciertas condi - ciones para la fusión de empresas, de tal forma que no se autori - za la fusión o establecimiento de un control común en los siguien - tes casos: cuando el resultado de una fusión pueda ser el de limi - tar considerablemente la competencia en determinado campo comer - cial, y cuando la fusión o el control común se hubieran obtenido - mediante el uso de prácticas comerciales desleales.

B. Restricción excesiva del comercio.

Estas actividades se encuentran reglamentadas por el pá - rrafo 6 del artículo 2 de la Ley Antimonopolios, que establece - que constituirán una restricción indebida al comercio las activi - dades a través de las cuales determinados empresarios, ya sea por contrato, convenio o mediante cualquier otro tipo de arreglo, li - mitan mutuamente o llevan a cabo sus actividades comerciales de - modo que tengan por efecto establecer, conservar o aumentar los - precios, o restringir el volumen, la tecnología, los productos, - las instalaciones o los clientes o proveedores, causando con esas

actividades, en perjuicio del interés público una restricción sustancial de la competencia en determinado campo comercial.

La restricción indebida al comercio se genera como resultado de un contrato o de cualquier forma de acuerdo celebrado entre empresarios. Tiene que existir un acuerdo mutuo que sea reconocido por los empresarios, porque de otra manera las actividades paralelas de los empresarios no implicarían una restricción indebida al comercio no obstante que dieran la impresión de ser resultado de un acuerdo previo entre los empresarios. Es requisito esencial probar la existencia de un acuerdo o de un entendimiento mutuo para que se pueda aplicar el párrafo 6 del artículo 2 de la Ley Antimonopolios.

La jurisprudencia de los tribunales que aplican la Ley Antimonopolios, ha establecido que la prueba acerca de la existencia de un acuerdo puede ser directa o circunstancial. En caso de que no exista prueba directa, se aplicará la prueba circunstancial de entendimiento mutuo luego de demostrar:

- a) Que se han celebrado varias reuniones entre los empresarios, y
- b) Que las empresas han llevado a cabo actividades semejantes, con lo que se establecería la relación entre ambos puntos.

C. Prácticas comerciales desleales.

Estas prácticas se encuentran definidas explícitamente por el párrafo 7 del artículo 2 de la Ley Antimonopolios, como aquellos actos determinados por la Comisión de Comercio Leal que tienden a obstaculizar la competencia leal. Tales actos se encuentran ubicados en las siguientes categorías que la Ley señala:

- i) Diferenciación indebida contra otros empresarios;
- ii) Operaciones a precios injustificados;
- iii) Provocación o presión indebidas de clientes de un competidor para que entre en tratos con el interesado;
- iv) Comercio con otra parte en circunstancias que limiten injusta

mente las labores comerciales de esa otra empresa;

v) Operaciones con otra parte empleando indebidamente el poder de negociación del interesado;

vi) Injerencia injustificada en una operación entre una parte que compite en el Japón con el interesado o con la empresa de la cual el interesado es accionista o empleado. (21)

3.5. Las prácticas comerciales restrictivas en los países en desarrollo.

La necesidad de regular jurídicamente las prácticas comerciales restrictivas en los países en desarrollo, se presentó hasta mediados de la década de los sesenta y, más bien se volvió a tratar de un fenómeno imitativo de las legislaciones de los países industrializados. Ahora bien, lo anterior no significa que se haya realizado una copia textual de los cuerpos jurídicos existentes en esos países; no, lo que se quiere expresar es que se trató de legislar de manera semejante un problema que aun cuando es el mismo se presenta con características distintas en cada país. ¿En qué consistió el error? el error consistió y consiste en que los países en desarrollo son países netamente importadores de tecnología, y la posición que adoptan en sus legislaciones relativas a restricciones comerciales los hace aparecer con una capacidad actual para desarrollar tecnología competitiva. ¿A qué se debe lo anterior? existen diversas razones, pero una de las principales estriba en el hecho de que en los países no industrializados no existía antecedente alguno sobre el tema.

En los países industrializados las restricciones comerciales se regulan en forma general, y dentro de esa clasificación se incluyen las restricciones en materia de tecnología; en cambio, en los países en desarrollo, las restricciones relativas al proceso de -

(21) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS; ESTUDIOS RELATIVOS AL REINO UNIDO DE LA GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE, LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA Y EL JAPON, ob. cit., pp. 97 a 99.

transmisión de tecnología son reguladas en un cuerpo jurídico especial, esto es, se regulan en forma particular.

¿Por qué se regulan las prácticas comerciales restrictivas en los países en desarrollo?

En tanto que en los países industrializados el interés de sus gobiernos consistió en asegurar una libre competencia, en los países en desarrollo el objetivo ha sido y es el de poder industrializarse. En los países desarrollados ya existía la tecnología, únicamente se necesitaba encauzar la competencia para que se diera de manera lícita y leal; en los países en desarrollo no se contaba con las técnicas de producción, se pretendió industrializar a éstos países mediante la formación de pequeños o grandes grupos estatales y privados con el objeto de facilitar la introducción de tecnología.

¿Por qué se regulan de manera especial las prácticas comerciales restrictivas en materia de transmisión tecnológica en los países en desarrollo?

Porque se ha llegado a la conclusión de que la única manera de salir del llamado "subdesarrollo", y de acortar la distancia que los separa de los países desarrollados es, precisamente mediante la tecnología, y la forma de avanzar en este campo es regulando, desalentando y prohibiendo la celebración de contratos en los cuales se obligue al receptor a aceptar prácticas restrictivas que son perjudiciales para la planta productiva nacional.

La imposición de restricciones comerciales constituye, además de un claro abuso por parte del proveedor, un elemento demoleador en contra de las aspiraciones de los países en desarrollo por conseguir cierta independencia en materia de ciencia y tecnología. Representan una de las tantas formas de servilismo moderno con que los países industrializados dominan a los países pobres.

Para los países desarrollados las restricciones comerciales relativas a operaciones tecnológicas, constituyen un arma eficaz para

mantener bajo control a las empresas receptoras. Las restricciones comerciales les reportan diversos beneficios como los siguientes:

- a) Les permite mantener un control importante sobre las actividades de investigación y desarrollo de la empresa receptora.
- b) Las mejoras obtenidas a los procedimientos productivos, sean patentados o no patentados pasan a su poder sin que tengan necesidad de invertir algo;
- c) Si se trata de proveedores únicos, ésta situación les confiere además de una posición privilegiada en las negociaciones, un poder político muy grande que les permite influir en la toma de decisiones por parte de los gobiernos receptores respecto a la adquisición de tecnología.

Atendiendo a la nueva postura de los gobiernos de los países en desarrollo, de ninguna manera se justifica la inclusión de prácticas comerciales restrictivas en los contratos de traspaso tecnológico. Las repercusiones que dichas restricciones representan para los países no industrializados, no pueden medirse únicamente en base a aspectos económicos, hacerlo así sería un error, hay que considerar el problema desde una perspectiva más amplia que incluye conflictos políticos, sociales y culturales dentro del país receptor de tecnología.

En un magnífico trabajo sobre leyes modelo acerca de las prácticas comerciales restrictivas, publicado por la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, se estableció lo siguiente:

"Artículo 2.- Control de las prácticas comerciales restrictivas (Conforme al artículo primero de la presente ley), todo acto o comportamiento de cualquier empresa o empresas que, mediante acuerdos o disposiciones oficiales, oficiosas, escritos o no escritos entre empresas o mediante el abuso de una posición dominan

ta en el mercado:

- a) Limite o pueda limitar el acceso a los mercados; o
- b) Restrinja o pueda restringir indebidamente la competencia; o
- c) Tenga o pueda tener efectos perjudiciales para el consumidor, _
estará sujeto a control conforme a lo dispuesto en la presente -
ley.

Artículo 2.A.- Acuerdos restrictivos

Variante 1

1. Se notificará a la autoridad encargada de la aplicación de la _
presente ley todo acuerdo que esté comprendido en una o varias de
las siguientes categorías:

- a) Todo acuerdo por el que se fijen precios, descuentos o rebajas
o que tengan por objeto mantener el precio de reventa;
- b) Todo acuerdo entre compradores y/o vendedores sobre las licita
ciones;
- c) Todo acuerdo que tenga por objeto asignar cualquier zona, mer-
cado o clientes respecto de la venta de mercancías, establecer -
cuotas de venta o de producción o restringir la producción o el -
suministro de cualquier mercancía;
- d) Todo acuerdo por el que se establezcan normas;
- e) Todo acuerdo por el que se restrinja o impida el empleo de --
cualquier método, maquinaria o proceso en la manufactura de mex -
cancías;
- f) Todo acuerdo por el que se niegue a cualquier persona el acce-
so a una asociación o arreglo;
- g) Todo acuerdo por el que se haga obligatoria la aplicación de -
cualquier otro acuerdo;
- h) Cualquier otro acuerdo que la autoridad competente determine -
mediante reglamento u orden.

2. Lo dispuesto en este artículo se aplicará a cualquier acuerdo _
relativo a la prestación de servicios.

3. Cuando cualquier acuerdo haya sido notificado debidamente, la _

autoridad encargada de la aplicación de la presente ley estará - facultada para decidir si el acuerdo debe prohibirse, permitirse o, cuando proceda, permitirse a reserva de que se cumplan determinadas condiciones y obligaciones.

Variante 2

1. Se prohibirá todo acuerdo que esté comprendido en una o varias de las siguientes categorías, a menos que las partes puedan probar a la (autoridad encargada de la aplicación de la presente ley) (autoridad judicial competente) que, habida cuenta de todas las circunstancias pertinentes, el acuerdo es beneficioso para el comercio o el desarrollo. Los acuerdos a los que se refiere ésta Variante, son los mismos contenidos en la Variante 1.

2. Lo dispuesto en este artículo se aplicará a cualquier acuerdo relativo a la prestación de servicios.

Artículo 2.B.- Actos restrictivos

Variante 1

Todo acto realizado por una o varias empresas que ocupen una posición dominante en el mercado y que esté comprendido en una o varias de las siguientes categorías será investigado por la autoridad encargada de la aplicación de la presente ley, que decidirá - si el acto debe prohibirse, permitirse o, cuando proceda, permitirse a reserva de que se cumplan determinadas condiciones u obligaciones:

- a) Todo acto por el que se fije el precio al que pueden revenderse unas mercancías;
- b) Todo acto por el que se haga que el suministro de determinados productos dependa de la compra de otros productos;
- c) Todo acto por el que se haga que el suministro de determinados productos dependa de que no se vendan los productos de otras empresas, sean o no competidoras;
- d) Todo acto por el que se aumente excesivamente el costo de la -

producción, el suministro o la distribución de ciertas mercancías o de la prestación de cualquier servicio;

e) Todo acto que tenga por objeto eliminar, mediante un comportamiento abusivo, la competencia efectiva o potencial;

f) Todo acto por el que se restrinja la libertad de los compradores, distribuidores y concesionarios para comprar, revender o exportar;

g) Todo acto por el que se haga que se paguen cantidades excesivas o insuficientes por bienes o servicios comprados o vendidos en transacciones entre empresas relacionadas entre sí;

h) Cualquier otro acto que la autoridad competente determine mediante reglamento u orden.

Variante 2

1. Se prohibirá todo acto realizado por una o varias empresas que ocupen una posición dominante en el mercado y que esté comprendido en una o varias de las siguientes categorías, a menos que las partes puedan probar a la (autoridad encargada de la aplicación de la presente ley) (autoridad judicial competente) que, habida cuenta de todas las circunstancias, el acto es beneficioso para el comercio y el desarrollo. Los acuerdos a los que se refiere ésta Variante son los mismos contenidos en la Variante 1.

2. La autoridad encargada de la aplicación de la presente ley, cuando considere que cualquier empresa, por sí sola o junto con otras, ocupa una posición dominante en el mercado, podrá pedir a esa empresa o empresas que informen en detalle sobre sus actividades y sobre los acuerdos concertados con otras empresas". (22)

El artículo 2 del Anteproyecto se refiere a "acuerdos", - mismos que son caracterizados por el artículo 13 del Anteproyecto

(22) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, ANTEPROYECTO DE UNA O VARIAS LEYES MODELO SOBRE PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS CON EL FIN DE AYUDAR A LOS PAISES EN DESARROLLO A ELABORAR LA LEGISLACION ADECUADA, preparado por la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1979, pp. 3 a 7.

cualquier pacto, acuerdo o práctica celebrado entre dos o más empresas, incluso empresas relacionadas entre sí, o toda decisión - de una asociación comercial, sea oficial u oficiosa, escrita o no escrita, y esté o no orientada a ser jurídicamente obligatoria.

El artículo 2.A., hace referencia a los acuerdos restrictivos. Éstos acuerdos suelen ser de dos clases: horizontales y verticales. Los acuerdos horizontales son aquellos celebrados entre empresas dedicadas a las mismas actividades; los acuerdos verticales se celebran entre empresas que participan en diferentes etapas del proceso de producción y de distribución.

Respecto a los actos restrictivos regulados por el artículo 2.B., del Anteproyecto, es necesario demostrar que la empresa que los realiza ocupa una posición dominante en el mercado.

La posición dominante en el mercado se refiere a la posibilidad que tiene una empresa, ya sea actuando por sí sola o en forma conjunta con otras empresas, de controlar el mercado de ciertos bienes o servicios.

¿Cuándo una empresa ha conseguido una posición dominante en el mercado? El tribunal de apelación de los Estados Unidos de América consideró que si una empresa controlaba un 8.6% del mercado de cierto bien o servicio, se encontraba en una posición privilegiada. El criterio anterior puede llevar a falsas conclusiones, por ejemplo, ¿qué sucede si no existe competencia real o potencial y la empresa controla el 100% del mercado?. El problema también debe estudiarse de acuerdo con el tamaño del mercado en el cual opera la empresa cuestionada. (23)

Atendiendo a los graves efectos que las prácticas comerciales restrictivas generan en los países en desarrollo, principalmente en lo que se refiere al aspecto tecnológico, era necesario reprimir sus consecuencias y controlarlas. Así, empezaron a surgir a mediados de los años sesenta y principios de los setenta en los paí

(23) Ibidem, pp. 3 a 5.

ses en desarrollo, legislaciones que regulan en forma general la transmisión de tecnología y, de manera particular las prácticas comerciales restrictivas en materia tecnológica.

En la mayor parte de los países en desarrollo se instituyó junto con la ley sobre transmisión de tecnología, un órgano especial en cargado de evaluar y registrar los contratos tecnológicos. Simultáneamente se crearon leyes específicas para el control de la inversión extranjera.

3.6. Motivos de la regulación de las prácticas comerciales restrictivas en la legislación mexicana sobre transferencia de tecnología.

Toda vez que se ha realizado un estudio de los cinco puntos anteriores, no resulta difícil comprender las causas que impulsaron al legislador mexicano para tratar de establecer un control adecuado sobre las prácticas comerciales restrictivas en la transmisión de tecnología.

Como la mayor parte de los países en desarrollo, México necesita de tecnología extranjera para impulsar su desarrollo industrial, esta situación es provocada entre otras causas por la ausencia de una infraestructura científico-tecnológica propia que le permita ser autosuficiente en la materia. Es por eso que cuando acuden al "mercado de tecnología", tienen que aceptar la imposición de toda clase de restricciones que los mantiene "atados" por largo tiempo al proveedor de tecnología.

La legislación mexicana sobre la transferencia de tecnología se orienta a fortalecer la posición de las empresas receptoras en las negociaciones y, fundamentalmente a combatir las prácticas comerciales restrictivas.

La Ley mexicana sobre transferencia de tecnología de diciembre de 1972, fue el resultado de una serie de esfuerzos del sector oficial por tratar de establecer una política, no con el propósito de desalentar la compra de tecnología, sino con el de obtener un

trato más justo en las transacciones mediante las cuales se adquiere tecnología extranjera.

3.7. Las prácticas comerciales restrictivas en la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas.

El estudio acerca de la regulación jurídica de las prácticas comerciales restrictivas en la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (LCRTT), se realizará con la advertencia de que 14 de las 17 restricciones comerciales que se regulan actualmente, ya se encontraban reguladas por la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (LRTT) de 1972; por lo que, para evitar repeticiones innecesarias, se analizarán las fracciones de los artículos 15 y 16 de la LCRTT haciendo referencia a los preceptos correspondientes de la LRTT que regulaban las prácticas restrictivas.

Es pertinente señalar que, mientras que en la LRTT las restricciones comerciales se regulaban en dos artículos (artículos 7 y 8), en la LCRTT se ocupan tres artículos para su exposición (artículos 15, 16 y 17).

El siguiente esquema muestra la forma en que se regulan las prácticas comerciales restrictivas en la actual Ley, y la distribución que tenían anteriormente:

LCRTT (1982)

Art. 15

Fracc. I

Fracc. II

Fracc. III

Fracc. IV

Fracc. V

Fracc. VI

LRTT (1972)

Art. 7

Fracc. III

Fracc. IV

Fracc. V

Fracc. VI

Fracc. VII

Fracc. VIII

LCRIT (1982)

Art. 15

Fracc. VII

Fracc. VIII

Fracc. IX

Fracc. X

Fracc. XI

Fracc. XII

Fracc. XIII

Art. 16

Fracc. I

Fracc. II

Fracc. III

Fracc. IV

Art. 17

LRTT (1972)

Art. 7

Fracc. IX

Fracc. X

Fracc. XI

Fracc. XII

Fracc. I

Fracc. II

Fracc. XIII

Fracc. XIV

Art. 8

Como se nota, las fracciones XI, XII y XIII del artículo 15 de la LCRIT no tienen equivalente en la LRTT, esto se debe a que las fracciones mencionadas son de creación reciente. La fracción XI, si puede ser considerada como una práctica comercial restrictiva, pero las fracciones XII y XIII son más bien cláusulas de garantía para el adquirente de tecnología.

Una diferencia importante entre la regulación actual de las prácticas restrictivas y la regulación anterior consiste en que, en tanto que en la LRTT se dividían los impedimentos de inscripción (pcr's), en impedimentos dispensables (fracciones II, III, VI, VIII, IX, X, XI y XII), e impedimentos no dispensables (fracciones I, IV, V, VII, XIII y XIV), que se encontraban regulados por el artículo 8; en cambio, la LCRIT dispone en su artículo 17, que SEPAFIN (actualmente SECOFIN), por conducto del Registro Nacional de Transferencia de Tecnología (RNTT) "... determinará de acuerdo

a su criterio aquellas situaciones susceptibles de excepción", es decir, le otorga al RNTT facultades discrecionales para evaluar - las prácticas comerciales restrictivas que se incluyan en un contrato de transmisión de tecnología. Así, por ejemplo, si se imponen limitaciones a las actividades de investigación o de desarrollo tecnológico del adquirente (fracc. III del artículo 15), el RNTT podrá, atendiendo a las circunstancias especiales del caso, registrar un contrato que contenga éste impedimento; la misma restricción podrá ser causa de que el RNTT niegue la inscripción de un contrato que presente las mismas características que el aceptado, y es que el otorgamiento de facultades discrecionales al RNTT puede llevar a la emisión de resoluciones contradictorias que perjudiquen al sistema productivo nacional. Respecto a este tema, - el maestro Jaime Alvarez Soberanis expresa lo siguiente: "Otra enmienda que concebimos como altamente negativa es que la LCRTT suprimió la clasificación de impedimentos en absolutos y dispensables, ya que de acuerdo con su artículo 18 todos lo son. Al haber procedido así el legislador de 1982 ha dado el traste con el esfuerzo de una década de suprimir prácticas comerciales restrictivas que había llevado a cabo el Registro, puesto que ahora éste al contar con facultades que le permiten aceptarlas se verá sujeto a la presión de los proveedores extranjeros y probablemente - cederá en más casos que como lo hacía con el sistema anterior donde sólo podía ser flexible respecto a las menos graves. Este desafortunada modificación es un paso atrás respecto al objetivo de controlar adecuadamente la transmisión de tecnología a nuestro país. No nos explicamos el por qué de la enmienda ni encontramos propósitos de conveniencia para el país que la justifiquen. No creemos que la situación económica por la que atraviesa México haga aconsejable que se abran las puertas a restricciones indebidas en los contratos de traspaso tecnológico. Por otra parte, desde el punto de vista estrictamente jurídico, -

el nuevo sistema de la LCRTT trae como consecuencia una ampliación en el ámbito en el que la autoridad puede hacer uso de su arbitrio.

Indudablemente el artículo 17 de la LCRTT otorga al Registro facultades discrecionales al establecer que SEPAFIN determinará las "situaciones de excepción", atendiendo a circunstancias "de beneficio" para el país, sin precisar cuáles pueden ser éstas, ni señalar límites para la acción de la autoridad.

Es cierto que las facultades discrecionales son necesarias y hasta indispensables en este ámbito, pero no se justifica que se extiendan a todos los casos, sobre todo porque de esa manera se afecta la seguridad jurídica". (24)

Los comentarios del maestro Alvarez Soberanis, por lo que respecta al otorgamiento de facultades discrecionales al RNTT para determinar cuáles impedimentos pueden dispensarse y cuáles no, nos parecen acertados porque consideramos que el sistema anterior mantenía un justo equilibrio, ya que en principio se impedía la inscripción de cualquier contrato que contuviera alguna de las restricciones enunciadas por el artículo 7 de la LRTT, sin embargo, en el artículo 8 de la LRTT se señalaban de manera expresa los impedimentos que no podían ser dispensados, pero también se indicaba que ciertos impedimentos serían dispensables cuando se fuera a transmitir tecnología de interés para el país. El legislador de 1972 consideró que los impedimentos clasificados como "no dispensables", bajo ninguna circunstancia deberían ser aceptados dado que los perjuicios que representaban eran mayores que los beneficios. Este sistema hacía que los proveedores de tecnología se resistieran de imponer al receptor nacional alguno de los impedimentos no dispensables, porque sabían que de ninguna manera se ins-

(24) Jaime Alvarez Soberanis, COMENTARIOS Y OBSERVACIONES ACERCA DE LA NUEVA LEY SOBRE EL CONTROL Y REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGÍA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS, Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Número 14, México, 1982, p. 385.

cribiría el contrato que los contuviera.

En cambio, con el sistema adoptado por la LCRTT se da el mismo - tratamiento a todos los impedimentos, pudiendo en un momento dado considerarse que todos son dispensables, y en otro momento pueden ser considerados como no dispensables.

Este sistema no parece ser el más adecuado para un país en desa - rrollo, no se pueden aceptar ciertas restricciones que son alta - mente perjudiciales para el país; la infraestructura científico - tecnológica de México no se encuentra en condiciones de aceptar - restricciones, por el contrario, es preciso que se le otorguen -- todas las facilidades para que pueda desarrollarse.

Sin embargo, la prohibición general contiene excepciones "inter - nas" en algunas de las fracciones de los artículos 15 y 16 de la LCRTT, también se establecen excepciones "externas" a casi todas - las fracciones de los artículos 15 y 16 en el Reglamento de la - LCRTT que, a partir de su artículo 41 hasta el artículo 67 indica los casos en los cuales podrá inscribirse un contrato aun cuando - contenga algún impedimento.

A. Requisitos de los impedimentos.

Al realizar un estudio de la LRTT (de 1972), el maestro - Fernando Vázquez Pando clasificó los requisitos de las fracciones del artículo 7 en:

- i) requisitos "internos" y,
- ii) requisitos "externos".

La clasificación anterior es válida para el presente estudio y se aplica, por lo tanto, a los artículos 15 y 16 de la LCRTT que son el equivalente del artículo 7 de la LRTT abrogada.

Los requisitos internos se refieren "... a las prestaciones obje - to de los actos en cuestión, y de cuya cumplimentación y conteni - do puede juzgarse atendiendo a la naturaleza de tales prestaci - nes, sin necesidad de acudir a criterios exteriores al acto mig - mo". Las siguientes fracciones de los artículos 15 y 16 de la -

LCRIT contendrían requisitos internos: artículo 15 en sus fracciones I, II, III, V, VI, VII, VIII, IX, X, XI, XII y XIII. Artículo 16 en sus fracciones I, II Última parte, III y IV primera parte. Serán externos "... aquellos requisitos cuya cumplimentación y contenido no pueda determinarse a partir del análisis del acto mismo en cuestión, sino que su apreciación exige el acudir a fuentes de información diversas al acto mismo y, en ocasiones que ni siquiera están a disposición del sujeto realizador del acto".⁽²⁵⁾ En esta categoría se clasificarían por lo que se refiere al artículo 15 la fracción IV, y respecto al artículo 16 las fracciones I y II.

B. Estudio de los impedimentos.

1. Artículo 15 de la LCRIT

En el encabezado del artículo 15, se establece que SEPAFIN (ahora SECOFIN) no inscribirá los actos señalados por el artículo 2 de la LCRIT en los siguientes casos:

Fracción I

La fracción I del artículo 15 indica que no serán aceptadas las cláusulas que autoricen al proveedor de tecnología a regular o a intervenir directa o indirectamente en la administración del adquirente de tecnología.

Este impedimento corresponde a la fracción III del artículo 7 de la LRTT, y fue tomado en forma íntegra aun cuando la redacción no sea idéntica.

Este tipo de cláusulas permiten al proveedor controlar a las empresas receptoras en la forma que mejor convenga a sus intereses. No puede tolerarse la inclusión de éstas cláusulas en los contratos porque las empresas nacionales tienen la capacidad para deci-

(25) Fernando Alejandro Vázquez Pando, NOTAS PARA EL ESTUDIO DE LA NUEVA "LEY SOBRE EL REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS", Revista Jurídica, - Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Núm. 5, México, julio de 1973, pp. 705 y 706.

dir sobre la forma en que manejarán sus recursos.

Resulta inadmisibile que, por el hecho de vender tecnología, una empresa extranjera obligue al receptor nacional a cederle la administración de su empresa.

La duda respecto a ésta fracción se presenta "... cuando la empresa proveedora de tecnología sea, al mismo tiempo, accionista de la empresa adquirente; en este caso, resultará difícil decidir si renuncia a la prestación por el suministro de tecnología o si se abstiene de participar, como legítimamente le pudiera corresponder, en los órganos de administración de la empresa". (26)

La ventaja que el manejo de la administración de la empresa representa para el proveedor es obvia, ya que puede establecer políticas sobre producción, sobre compras y sobre ventas, puede controlar la contabilidad, etc.

La administración representa un punto clave en el desarrollo de una empresa, es por eso que en la LCRTT se prohíbe la inclusión de éstas cláusulas en los contratos de transmisión de tecnología. El artículo 41 del Reglamento de la LCRTT amplía el contenido de la fracción I del artículo 15, al añadir que no se inscribirán los actos jurídicos en los que el proveedor esté facultado para tomar decisiones en áreas que no se refieran al objeto del acuerdo de traspaso tecnológico.

Ahora bien, el artículo 42 del Reglamento establece tres excepciones a lo dispuesto por la fracción I del artículo 15 de la LCRTT, en estos casos sí podrá inscribirse un acto jurídico aun cuando contenga la causa de negativa de inscripción. Las excepciones son las siguientes:

I. Cuando el objeto del acto se refiera a los servicios descritos en el inciso j) del artículo 2 de la LCRTT, que señala como objeto de registro a los servicios de operación o administración de -

(26) Héctor Raúl García Leos, ACTOS, CONTRATOS Y CONVENIOS NO REGISTRABLES, en el libro publicado por la Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A. C., INVERSION EXTRANJERA Y TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA EN MEXICO, Editorial Tecnos, S.A., México, 1973, p. 318.

empresas.

II. Cuando se autorice el uso de marcas y se permita al proveedor supervisar que los productos cuentan con un nivel adecuado de calidad, y que se mantiene el prestigio de los mismos.

III. Cuando se otorgue un derecho temporal al proveedor para revisar los libros de contabilidad del adquirente, tan sólo para verificar el pago de regalías, siempre y cuando ésta conducta no se convierta en un control absoluto de la contabilidad del receptor por parte del proveedor.

Fracción II

La fracción II del artículo 15 de la LCRTT dispone que será un impedimento para registrar un acto jurídico, el que se establezca la obligación a cargo del adquirente de ceder u otorgar la licencia de las patentes, marcas, innovaciones o mejoras que obtenga, para su uso a título oneroso o gratuito al proveedor de la tecnología, salvo en los casos en que exista reciprocidad o beneficio para el adquirente en el intercambio de información.

Esta fracción tomó el contenido de la fracción IV del artículo 7 de la LRTT, pero le añadió en su parte final una condición que consideramos constituye una "dispensa" a la prohibición general. Este tipo de cláusulas es denominada por los estudiosos del tema, como "cláusulas de retrocesión".

Para Patrick J. Barret éstas cláusulas que en el Derecho anglosajón se conocen con el nombre de grant-back, afectan a los países en desarrollo en la siguiente forma:

"1) El grant-back nulifica cualquier incentivo previsto por el sistema de patentes, puesto que el inventor local no obtendrá el beneficio del monopolio que otorga la patente. Es más, puede darse un "desincentivo" para la invención, al sentir el licenciatario que algo "suyo" está siendo transferido al licenciente.

2) Los incentivos ofrecidos por el sistema de patentes como son,

las ganancias provenientes del monopolio que otorga al inventor - la propia patente, así como las regalías que puede percibir con - motivo de la concertación de acuerdos de licencia, tienen que ser pagados por el país y estos pagos, al ser enviados al exterior, - contribuyen a mantener una balanza de pagos desfavorable.

3) El control extranjero sobre un segmento de tecnología que de - no existir la cláusula de grant-back, sería de control doméstico - se perpetúa". (27)

No es justificativo de éstas prácticas las razones esgrimidas por los proveedores de tecnología, en el sentido de que la tecnología que licencian al receptor, es el resultado de costosas labores de investigación y desarrollo, que la inversión realizada se eleva - a grandes cantidades de dólares, y que por consiguiente tienen de - recho a apropiarse de toda mejora que se haga a esa tecnología. Parece ser que tales argumentos son inobjectables, sin embargo, - hay que señalar que, el propietario de una patente o de un proce - so productivo no lo transmite gratuitamente, sino que los vende a precios muy altos que sí le permiten recuperar su inversión origi - nal, puesto que transmiten la tecnología a muchos receptores. Así es que si el proveedor obtiene utilidades con la licencia de - tecnología, el adquirente de esa tecnología también tiene derecho a que las mejoras que obtenga sean de su propiedad y le ayuden a - mejorar sus sistemas productivos.

La fracción II del artículo 15 establece una excepción a la nega - tiva de inscripción de las cláusulas de retrocesión, al disponer - que si existe reciprocidad o beneficio para el adquirente en el - intercambio de la información, entonces podrá inscribirse el con - trato.

A este respecto, el Reglamento de la LCRTT señala en su artículo - 44 que constituirán excepciones a lo dispuesto por la fracción II

(27) Patrick J. Barret, citado por Jaime Alvarez Soberanis, en el libro LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y MARCAS Y DE LA TRANSFE - RENCIA TECNOLÓGICA, Editorial Porrúa, S.A., primera edición, Mé - xico, 1979, p. 556.

del artículo 15 los siguientes casos:

- I. Cuando se pacten obligaciones recíprocas respecto a pagos, grado de exclusividad y territorio.
- II. Cuando el adquirente pueda beneficiarse con el intercambio de información.
- III. Cuando se pacte un derecho de preferencia con el proveedor - para negociar las posibles mejoras realizadas por el adquirente.

La excepción señalada por la parte final de la fracción II del artículo 15 de la LCRTT (como casi todas las demás), fue tomada de los Criterios Generales de aplicación de la LRTT expedidos en el año de 1974 por el RNTT.

La reciprocidad debe comprender tres aspectos básicos: el territorio, el grado de exclusividad y los pagos. "Por ejemplo, el Registro había aprobado contratos en los que se pactaban que si la empresa adquirente realizaba innovaciones o mejoras, las pondría en conocimiento del proveedor y éste pagaría un precio mutuamente convenido y aceptable por el derecho de usarlas en su país de origen (si es que al receptor se le hubiera otorgado como territorio el de nuestro país) y en forma exclusiva (si es que al receptor se le hubiera concedido exclusividad). Esta sería una cláusula en que existe una absoluta reciprocidad entre las partes". (28)

Fracción III

Esta fracción prohíbe las cláusulas a través de las cuales se limite la investigación o el desarrollo tecnológico del receptor.

Esta negativa de inscripción fue tomada textualmente de la fracción V del artículo 7 de la LRTT.

La "limitación" a la investigación o al desarrollo tecnológico de

(28) Jaime Alvarez Soberanis, LA NUEVA LEY SOBRE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA; ACIERTOS Y LIMITACIONES DE LA POLITICA GUBERNAMENTAL, Revista Comercio Exterior, Vol. 32, Núm. 10, México, octubre de 1982, p. 1123.

una empresa puede ser de dos clases:

- a) Limitaciones generales; y
- b) Limitaciones particulares.

Las limitaciones generales se refieren a cualquier tipo de investigación, es decir, se limitan las actividades de investigación y desarrollo en todos los campos de la tecnología.

La limitación particular se refiere a la prohibición de realizar labores de investigación y desarrollo en el área de la tecnología licenciada; con ésta limitación el proveedor elimina a un posible competidor.

De cualquier manera, es conveniente que se impida el registro de un contrato que incluya este tipo de cláusulas porque mantienen a las empresas adquirentes en un estado de sumisión y de dependencia para con los proveedores extranjeros.

Los Criterios acerca de la aplicación de la LRTT, al interpretar la fracción V del artículo 7 de la LRTT (fracción III del artículo 15 de la LCRTT), indicaban que se limitaba la actividad del adquirente cuando éste se obligaba a no llevar a cabo labores de investigación y desarrollo tendientes a elaborar nuevos productos, procesos o equipo; cuando se comprometiera a no realizar mejoras propias, o finalmente, cuando se obligase a no realizar ninguna de éstas actividades al finalizar el contrato.

También se negaba la inscripción de aquellos contratos en los cuales el adquirente tuviera que devolver los planos, fórmulas, diagramas o documentos en los que se contuvieran los conocimientos técnicos no patentados cuando el contrato finalizara.

Si se inscribía un contrato en el que se limitara la incorporación de mejoras, particularmente cuando se tratara de contratos exclusivos que autorizaran el uso de marcas. (29)

Para Alejandro Nadal Egea, ésta flexibilidad que el RNTT tenía para admitir las limitaciones a las investigaciones cuando el con

(29) Jaime Alvarez Soberanis, LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLOGICA, ob. cit., pp. 563 y 564.

trato se refiriera a marcas, contrariaba lo dispuesto por la Ley (LRTT), puesto que ésta no aceptaba excepciones de ninguna clase y además, porque esta actitud del RNTT se oponía al objetivo de adaptar la tecnología foránea a las características de la planta productiva local. Finalmente y, en tratándose de contratos de uso de marcas, era cuando debería prohibirse la inclusión de cláusulas limitantes de mejoras del adquirente; sin embargo, el RNTT adoptaba la tesis contraria y admitía esas cláusulas, con lo que se agudizaba la dependencia de las empresas nacionales. (30)

El artículo 45 del Reglamento de la LRRTT, hace más explícito el contenido de la fracción III del artículo 15, y señala que se adecuarán a lo dispuesto por esa fracción los siguientes supuestos:

- I. Cuando se prohíba o limite el derecho del adquirente para iniciar programas de investigación y desarrollo respecto a nuevos productos, procesos, equipos y demás aspectos tecnológicos.
- II. Cuando se limiten las actividades mediante las cuales el adquirente pudiera efectuar mejoras o desarrollos sobre los productos y procesos mencionados en el acto jurídico.
- III. Cuando se condicione o restrinja de manera injustificada la incorporación de mejoras o desarrollos realizados por el adquirente, en particular, cuando no se involucren derechos de propiedad industrial.
- IV. Cuando se condicione indebidamente la incorporación de mejoras obtenidas de terceros.
- V. Cuando se limite sin causa justa el área para el uso de información patentada.
- VI. Cuando se prohíba al adquirente emprender proyectos de investigación y desarrollo durante la vigencia del acto jurídico, o una vez que éste ha finalizado.
- VII. Cuando el adquirente quede obligado a devolver la información técnica, salvo incumplimiento del propio adquirente, o en --

(30) Alejandro Nadal Egea, INSTRUMENTOS DE POLÍTICA CIENTÍFICA Y TECNOLÓGICA EN MÉXICO, El Colegio de México, primera edición, México, 1977, p. 147.

aquellos casos en que se involucren derechos de propiedad industrial aún vigentes de acuerdo con otras disposiciones legales o reglamentarias aplicables.

Fracción IV

La fracción IV del artículo 15 de la LCRTT, dispone que no se inscribirán los actos jurídicos que contengan cláusulas mediante las cuales el receptor quede obligado a adquirir equipos, herramientas, partes o materias primas de un origen determinado, cuando existan otras alternativas de consumos en el mercado nacional o internacional.

Esta prohibición corresponde a la fracción VI del artículo 7 de la LRTT, aunque ésta no mencionaba el caso de existencia de alternativas nacionales o extranjeras de consumos.

Estas restricciones son llamadas "cláusulas de amarre", o "cláusulas vinculatorias", porque a través de ellas el adquirente de tecnología se ve obligado a realizar todas las operaciones de compra de herramienta, equipo o materia prima, exclusivamente con el proveedor o con persona que éste designe.

Los proveedores de tecnología defienden este tipo de cláusulas, aduciendo que la tecnología que han vendido requiere de insumos que sólo ellos, o la empresa por ellos designada pueden proveer, ya que únicamente se dedican a producir bienes destinados a ese tipo de tecnología. Otras veces alegan que los receptores de tecnología tienen obligación de comprar los insumos que necesiten a determinado proveedor, porque así se garantiza el nivel de calidad que el producto requiere, ésta justificación se presenta sobre todo en casos de licencias para el uso de marcas extranjeras. En determinadas circunstancias sí puede ser necesario el adquirir los elementos necesarios para el buen funcionamiento de la tecnología, ya sea del proveedor o de la persona que éste designe, básicamente por motivos técnicos. Fuera de la circunstancia anterior, la vinculación de las compras se convierte en una forma de

obtener enormes ganancias para los proveedores.

Gran parte de los insumos que los países en desarrollo necesitan se encuentran en el mercado "competitivo", y pueden obtenerse de varias fuentes; ésta situación coloca a los adquirentes de tecnología en buena posición ya que pueden "escoger" al proveedor de los insumos que requieren, con la seguridad de que los adquirirán a precios internacionales.

Si en un contrato el receptor se ve obligado a adquirir la totalidad de los insumos, o de aquellos que son más importantes de un solo proveedor, la empresa adquirente renunciará a las oportunidades y ventajas ofrecidas por el mercado competitivo, y tendrá que aceptar los precios que fije el proveedor exclusivo. De esta manera y, aprovechando su privilegiada situación de vendedores exclusivos, los proveedores cobran cantidades exageradamente altas en relación con los precios existentes en el mercado internacional.

Las cláusulas vinculatorias representan un costo "oculto" en el proceso de transmisión de tecnología.

El sobreprecio que el proveedor fija a los insumos que el receptor se ve obligado a adquirir, repercuten en el precio final del producto, y en las posibilidades que pueda tener para exportarse, que por el alto precio que tienen serán pocas; también influyen en los programas de sustitución de importaciones. (31)

La cláusula de provisión de insumos únicamente sería aceptable si se estableciera como un derecho para el receptor, mas no como una obligación. (32)

El artículo 47 del Reglamento de la LCRTT, indica que se exceptuarán de lo dispuesto por la fracción IV del artículo 15, los casos

(31) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, PRINCIPALES CUESTIONES QUE PLANTEA LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA A LOS PAISES EN DESARROLLO, Informe de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1975, p. 17.

(32) Jaime Alvarez Soberanis, COMENTARIOS Y OBSERVACIONES ACERCA DE LA NUEVA LEY SOBRE EL CONTROL Y REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS, - ob. cit., p. 387.

en los que el proveedor se obligue a proporcionar al receptor -- equipos, herramientas, partes o materias primas a los precios vigentes en el mercado internacional, con la condición de que tales insumos no puedan obtenerse en el país y, además, que el adquirente sea quien elija a la fuente que más convenga a sus intereses.

Fracción V

La fracción V del artículo 15 de la LCRTT, establece como impedimento para inscribir un acto jurídico mediante el cual se autoriza la transmisión de tecnología, si se prohíbe o limita la exportación de los bienes producidos por el adquirente de manera contraria a los intereses del país.

Esta fracción corresponde a la fracción VII del artículo 7 de la LRIT, y fue tomada textualmente.

Las restricciones a la exportación pueden presentarse en diversas formas, entre las que destacan las siguientes:

- a) Prohibiciones globales para exportar.
- b) Prohibiciones para exportar a determinados países.
- c) Autorización previa del proveedor para exportar.
- d) Prohibición de vender lo producido a un tercero interesado en exportar.
- e) Restricciones a través de las cuales el proveedor fija los precios de los productos a exportar.
- f) Cláusulas en las que se establece que si el receptor exporta, tendrá que pagar más regalías al proveedor.
- g) Autorización de exportar, pero únicamente a través de determinadas empresas.

Todas las formas enunciadas mediante las cuales se restringe la exportación son perjudiciales para las empresas receptoras, sin embargo, la prohibición que más daño causa es la prohibición global para exportar, porque limita a la empresa receptora tan sólo al mercado interno de su país sin posibilidades de penetrar otros

mercados. (33)

De acuerdo con los Criterios del RNTT, se inscribían contratos que contuvieran restricciones parciales a la exportación. Esas restricciones se resumían en las siguientes tres: establecimiento de filiales del proveedor en otros países, contratos de exclusividad celebrados con anterioridad o cuando la restricción tuviera como origen leyes del país de la empresa proveedora.

En el caso de las filiales, el RNTT aceptaba que se prohibiera a la empresa receptora nacional exportar a aquellos países en los cuales la proveedora tuviera filiales.

Respecto a los contratos exclusivos, podía resultar que el proveedor hubiera otorgado exclusividad en la explotación de la patente o el uso de la marca a empresas de otros países, de lo que resultaba la imposibilidad de permitir que el receptor nacional exportara a esos países.

Finalmente, tratándose de leyes del país originario de la empresa proveedora que prohibieran la exportación a determinados países, el RNTT admitió en primera instancia que se inscribieran contratos en los cuales la empresa nacional se obligaba a no exportar a los mismos países a los cuales la proveedora se encontraba impedida para exportar.

Posteriormente se llegó a la conclusión de que tal postura era contraria a lo dispuesto por la fracción XIV del artículo 7 de la LRTT (fracción IV del artículo 16 de la LCRTT), esto es, se trataba de una aplicación extraterritorial de la ley extranjera; por consiguiente, se decidió no inscribir los contratos en los que el receptor quedara obligado a no exportar. (34)

El artículo 48 del Reglamento de la LCRTT, indica que quedarán

(33) Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo, Ginebra, PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS, Informe de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1971, p. 22.

(34) Jaime Alvarez soberanis, LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLOGICA, ob. cit., pp. 569 y 570.

comprendidos dentro de las causas de negativa de inscripción de -
la fracción V del artículo 15, los siguientes casos:

- I. Cuando se prohíban de manera total las exportaciones del adquirente.
- II. Cuando se restrinja la exportación a lugares en los que el -
proveedor no haya otorgado previamente derechos exclusivos a terceros.
- III. Cuando el adquirente quede obligado a exportar sólo a través
del proveedor, salvo que se trate de la excepción establecida en
la fracción X del mismo artículo 15.
- IV. Cuando sea necesaria la autorización previa del proveedor pa-
ra que el adquirente pueda exportar.
- V. Cuando se limiten los volúmenes de exportación por parte del -
proveedor.

Por otra parte, el artículo 49 del Reglamento establece las excep-
ciones a la fracción V del artículo 15 de la LCRTT de la siguien-
te manera:

- I. Podrán inscribirse los contratos aun cuando contengan prohibi-
ciones de exportar, en los casos en los que el proveedor tenga -
concedidas previamente licencias exclusivas a favor de terceros -
en el territorio limitado.
- II. También se exceptuarán los acuerdos en los que en términos ge-
nerales se respeten los mercados en que el adquirente demuestre -
capacidad de exportación.
- III. Podrá inscribirse un contrato en el que el proveedor se re-
serve para sí mismo su propio territorio.

Fracción VI

La fracción VI del artículo 15 de la LCRTT, dispone que -
no se inscribirán los actos jurídicos en los que se prohíba el -
uso de tecnologías complementarias por parte del adquirente.

Esta disposición fue tomada textualmente de la fracción VIII del
artículo 7 de la LRTT.

Respecto a este impedimento el RNTT inscribía contratos que con -
tuvieran la prohibición de usar tecnologías complementarias, cuan -
do se incluyera el uso de marcas propiedad del proveedor.

Tocante al uso de tecnologías complementarias, deben diferenciar -
se tres tipos de éstas:

- a) Tecnologías complementarias a nivel de producto.
- b) Tecnologías complementarias de producción.
- c) Tecnologías complementarias de materiales.

En la tecnología de producto se estudian los cambios técnicos so -
bre diseño y especificaciones realizadas a los productos. Dichos
cambios pueden referirse a una innovación como la incorporación -
de un producto novedoso, la diversificación de las líneas de pro -
ductos, o bien puede tratarse de una adaptación del producto a -
las condiciones imperantes en el mercado local.

En la tecnología de producción se encuentran los cambios llevados
a cabo en los procesos de manufactura. Puede ser que se introduz -
ca un cambio en la tecnología desincorporada como lo son la inge -
niería básica y el know-how, bien sea que se trate de cambios en
los equipos utilizados o que se refieran a la capacidad del per -
sonal empleado para la producción.

En la tecnología de materiales se incluyen los cambios técnicos -
realizados a las materias primas y a los insumos intermedios.
Los cambios pueden referirse a la localización de nuevos materia -
les, adaptaciones a insumos locales, etc. (35)

Resulta obvio que los tres niveles son importantes, y que un cam -
bio introducido en cualquiera de ellos afecta a los otros dos, -
sin embargo, debido a circunstancias propias como lo son el costo
y la complejidad de su operación, la tecnología de producción --
sobresale y no es posible admitir restricciones acerca del uso de
tecnologías complementarias en este nivel.

Así, el RNTT no ha inscrito contratos que impidan al adquirente -
utilizar tecnologías que le permitan elaborar productos de mejor

(35) Alejandro Nadal Egea, ob. cit., pp. 64 y 65.

calidad, reducir costos o que le ayuden a ampliar su línea de producción. En los Criterios del RNII se establecieron los casos que cabrían dentro de la prohibición de no utilizar tecnologías complementarias, de la siguiente manera:

- a) La prohibición podía referirse a la no utilización de conocimientos de terceros en la elaboración de los productos licenciados.
- b) La prohibición podía referirse a la no elaboración de productos que no fueran los estipulados en el contrato.
- c) Prohibición para elaborar productos parecidos a los pactados en el contrato. (36)

En el artículo 50 del Reglamento de la LCRTT, nuevamente se acudió a los Criterios del RNII, y así se establece que quedan comprendidos dentro del supuesto de la fracción VI del artículo 15 de la LCRTT las siguientes prohibiciones:

I. La restricción o prohibición expresa producto de la interpretación del texto del acuerdo respectivo, a utilizar conocimientos de terceros, sean o no objeto de derechos de propiedad industrial en la elaboración de los productos, fuesen éstos o no objeto de dicho acuerdo.

II. La prohibición para que el receptor produzca bienes distintos o similares a los establecidos en el acto jurídico que contenga la autorización para su fabricación.

En el artículo 51 del Reglamento de la LCRTT, se mencionan las excepciones a la fracción VI del artículo 15, por lo que se admiten las siguientes restricciones:

I. Si el acuerdo incluye la autorización del uso de una marca propiedad del licenciante.

II. La restricción o prohibición cuyo objeto sea evitar la divulgación de información de tipo técnico que con carácter confidencial hubiera sido suministrada por el proveedor, y que pueda ser divulgada a un tercero competidor de éste.

(36) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., p. 656.

Fracción VII

La fracción VII del artículo 15 de la LCRTT, dispone que no se inscribirá un acto jurídico cuando en éste se establezca la obligación a cargo del receptor de vender a un cliente exclusivo los bienes que produzca.

Este impedimento corresponde a la fracción IX del artículo 7 de la LRTT, aunque la reglamentación actual se refiere a restricciones de vender a "... un cliente exclusivo"; en tanto que en la LRTT se establecía como impedimento la obligación por parte del adquirente "... de vender de manera exclusiva al proveedor".

La actual reglamentación resulta más adecuada y menos complicada que la anterior, porque así se abarca un mayor número de casos en los que el proveedor pudiera tener injerencia como es el caso de las filiales y de las empresas asociadas al proveedor.

En los Criterios del RNTT, se permitía la inscripción de actos jurídicos con las siguientes características:

a) Podía inscribirse un acto jurídico en el cual se estableciera la obligación de vender en exclusiva al proveedor, cuando la empresa receptora se dedicase únicamente a fabricar productos intermedios, partes o componentes para su posterior transformación, ensamble o acabado por la empresa proveedora cuando ésta fuera la única compradora potencial de esos bienes.

Esta excepción se refería a las empresas maquiladoras cuyas operaciones no se encontraban reguladas por la LRTT. Actualmente, dichas empresas ya son sujetos de aplicación de la LCRTT de acuerdo con lo establecido por su artículo 4, por lo que consideramos que la excepción anterior ya no podrá ser aplicada.

b) También podía inscribirse un acto jurídico que contuviera la obligación a cargo del receptor de tecnología de vender en forma exclusiva al proveedor, si la obligación se establecía en particular para ciertos mercados de exportación.

La obligación de vender a determinado cliente es contraria a lo

señalado por el artículo 2301 del Código Civil, que si bien permite el pacto de no vender a persona determinada, dispone que el pacto de no vender es nulo, por lo que la obligación de vender a un cliente exclusivo implica un pacto de no vender. (37)

El artículo 53 del Reglamento de la LCRTT, indica que constituye una excepción a la fracción VII del artículo 15 de la Ley, el hecho de que la obligación del receptor se refiera tan sólo a un mercado específico de exportación, y que la cláusula de vender en forma única proporcione beneficios al receptor. La determinación de los beneficios será consecuencia de los estudios económicos y jurídicos que el RNTT lleve a cabo.

Fracción VIII

Esta fracción establece como impedimento para registrar un acto jurídico, la imposición de cláusulas mediante las cuales se obligue al adquirente a emplear permanentemente personal señalado por el proveedor.

Esta causa de negativa de inscripción corresponde a la fracción X del artículo 7 de la LRTT, impedimento que únicamente fue modificado en su redacción.

Este impedimento es una clara muestra de las medidas encaminadas a tratar de hacer menos notoria la dependencia tecnológica de las empresas nacionales, su propósito es el de obligar a las empresas receptoras a tratar de asimilar la tecnología que adquieren en el menor tiempo posible, labor que desarrollarán de manera correcta y adecuada si fortalecen sus cuadros de capacitación de personal. Esta prohibición únicamente producirá beneficios si las empresas nacionales toman conciencia de que les corresponde entrenar y capacitar a su personal al más alto nivel que sea posible.

Pensamos que esta negativa de inscripción pudo haber sido redactada de manera menos flexible, debiendo señalarse que no se admitiría el empleo de técnicos extranjeros cuando los servicios por

(37) Héctor Raúl García Leos, ob. cit., p. 320.

los que fueran contratados pudieran ser prestados por técnicos nacionales y, además, si se les contrataba (a los técnicos extranjeros), se obligaran a capacitar personal local en un plazo razonable atendiendo a la complejidad de la tarea a desempeñar.

Otra crítica que puede hacerse con relación a esta fracción, es por cuanto lo que se prohíbe es el empleo "permanente" de personal señalado por el proveedor, luego las contrataciones "temporales" si se admiten, lo cual permite que el proveedor pueda celebrar multitud de contratos que no tengan el carácter de permanentes.

El adjetivo "permanente" se convierte en una trampa puesto que, como lo señala atinadamente el maestro Alvarez Soberanis, lo que importa es el cumplimiento del servicio y no la duración de éste, lo que reviste importancia en la evaluación del acto. (38)

El artículo 54 del Reglamento de la LCRTT, establece como excepción a la fracción VIII del artículo 15, los casos en los que se trate de empresas cuya operación productiva sea reciente, o cuando se trate de empresas que adquieran procesos tecnológicos totalmente novedosos. En éstos dos casos se permite que el personal técnico sea designado por el proveedor, con la condición de que se obligue (al proveedor) expresamente a capacitar oportuna y convenientemente a personal del receptor.

Fracción IX

La fracción IX del artículo 15 de la LCRTT, niega la inscripción de un acto jurídico en el RNTT, cuando se limitan los volúmenes de producción, o cuando se impongan precios de venta o reventa a la producción del receptor destinada al mercado nacional o a la exportación.

Este impedimento corresponde a la fracción XI del artículo 7 de la LRTT, y fue tomado íntegramente.

La fracción IX del artículo 15 señala cuatro situaciones diferen-

(38) Jaime Alvarez Soberanis, ob. cit., p. 542.

tes:

- a) Límites mínimos de producción.
- b) Límites máximos de producción.
- c) Precios de venta o reventa a la producción destinada al mercado nacional.
- d) Precios de venta o reventa para la producción de bienes destinados a la exportación.

A. Fijación de volúmenes mínimos.

Es usual que el adquirente se obligue a lograr ciertos volúmenes de producción desde el momento en que recibe la tecnología, el incumplimiento de ésta obligación será la rescisión del contrato. Esta medida es impuesta por los proveedores de tecnología para asegurar sus ingresos por concepto de regalías, claro que en ocasiones resulta absurda la posición que adoptan porque exigen una producción mínima que resulta imposible cumplir, como en el caso de tecnologías altamente complicadas en las cuales llegan a fijar un volumen mínimo del 80%.

La fijación mínima de producción es muy frecuente en los contratos exclusivos de licenciamiento. Esta cláusula es defendida por los proveedores, y la justifican al mencionar que de no establecerla los receptores podrían emplear la tecnología a un nivel que no convendría a los intereses de la empresa proveedora, la cual se vería perjudicada al no poder licenciar la misma tecnología a otro receptor nacional por el carácter exclusivo del contrato.

Ahora bien, cuando una empresa nacional adquiere tecnología, no lo hace con el propósito de perjudicar al proveedor, la adquiere para obtener ganancias, por lo que si en determinado tiempo no alcanza cierto volumen de producción no será por falta de interés en lograrlo, sino por causas de inexperiencia en el orden técnico, administrativo, etc., que le impedirán hacerlo; si además se le sanciona con la rescisión del contrato, se estarán cerrando importantes fuentes de trabajo.

B. Límites máximos de producción.

Esta cláusula constituye una auténtica práctica comercial restrictiva que bajo ninguna circunstancia debe aceptarse. Para las empresas de los países en desarrollo es vital penetrar los mercados internacionales con el fin de compensar sus balanzas de pagos y poder captar divisas, la fijación de volúmenes máximos de producción es una clara manera de frenar el desarrollo de las empresas receptoras y, por lo tanto, debe negarse la inscripción de los contratos que contengan dichas cláusulas.

C. Precios a la producción nacional.

Esta práctica también es una restricción comercial que debe ser combatida por las legislaciones de los países no industrializados. La exigencia de que la empresa receptora permita al proveedor fijar los precios de los productos destinados al mercado nacional, es una injerencia injustificada por parte del proveedor en la toma de decisiones que sólo corresponde al receptor.

D. Precios a los productos de exportación.

Esta práctica comercial restrictiva que impide al receptor fijar los precios a su producción destinada a la exportación, permite al proveedor controlar los mercados a los cuales se exporta puesto que los precios que fije a los bienes del receptor serán menos accesibles que aquellos impuestos a los suyos. No debe permitirse ésta restricción a una de las metas que difícilmente alcanzan las empresas de los países en desarrollo.

El artículo 55 del Reglamento de la LCRTT establece tres casos más que quedan comprendidos dentro del supuesto de la fracción IX del artículo 15. Los supuestos son los siguientes:

I. Será un impedimento para la inscripción del acto jurídico el hecho de que el adquirente quede obligado a no continuar utilizando la tecnología al término del contrato, siempre y cuando el objeto del acuerdo no se refiera a la concesión para el uso de dere

chos de propiedad industrial que aún estén vigentes.

II. Tampoco se inscribirá el acto jurídico que contenga la obligación a cargo del receptor de devolver los documentos en que conste la tecnología suministrada, salvo que se trate de incumplimiento del acto jurídico por parte del receptor.

III. Constituirá un impedimento para inscribir un acto jurídico, el establecimiento de cláusulas en las que el receptor se obligue a dejar de producir los bienes objeto del acto jurídico al término de su vigencia, salvo por causas de incumplimiento del receptor.

Fracción X

La fracción X del artículo 15 de la LCRTT, contempla dos situaciones. En la primera se indica que será negada la inscripción de un acto cuando el receptor quede obligado a celebrar contratos de venta o representación exclusiva con el proveedor; en la segunda se establece la excepción a la prohibición, señalándose que sí podrá inscribirse el contrato de venta o representación exclusiva que se celebre para la exportación cuando satisfaga dos exigencias: que el adquirente lo acepte, y que se compruebe a satisfacción de SEPAFIN (ahora SECOFIN), que el proveedor cuenta con los medios adecuados de distribución o que goza del suficiente prestigio comercial para realizar una mejor comercialización de los productos que el receptor.

Este impedimento corresponde a la fracción XII del artículo 7 de la LRTT, que aunque únicamente se refería a la primera parte de la actual fracción, los Criterios del RNTT regulaban la excepción de igual forma a como lo hace la fracción X del artículo 15 de la LCRTT.

Esta prohibición tiene relación directa con la fracción IX del artículo 15, ya que también se pretende evitar la ingerencia del proveedor en asuntos propios de la empresa adquirente.

Cuando la excepción indicada por la segunda parte de la fracción X formaba parte de los Criterios del RNTT, se hizo la observación

de que para la evaluación de tal dispensa el RNTT no contaba con los elementos suficientes para comprobar los supuestos que se exigen, y que por lo tanto se corría el riesgo de inscribir contratos que carecieran de los requisitos mencionados.

Fracción XI

La fracción XI del artículo 15 de la LCRTT contiene el primer impedimento que no se encontraba regulado explícitamente por alguna de las fracciones del artículo 7 de la LRTT.

La fracción se refiere a la no inscripción de un acto jurídico en el que se disponga que el receptor queda obligado a mantener en secreto la información técnica suministrada por el proveedor, más allá de los términos de vigencia del acto jurídico o de los establecidos por las leyes aplicables.

Resulta bastante adecuada la negativa expresa de la Ley para la inscripción de un acto jurídico en el que se imponga al receptor una "cláusula de confidencialidad" o de "secrecía", por un plazo mayor al de la vigencia del acto.

La cláusula de confidencialidad es una obligación de no hacer a cargo del receptor, y consiste en el compromiso que éste adquiere para mantener en secreto la información técnica que le es suministrada por el proveedor. Normalmente el plazo durante el cual se obliga a la empresa adquirente a guardar el "secreto industrial", es más largo que el de la vigencia del acto jurídico que le dio origen.

Como en la LRTT no se regulaba de manera expresa la cláusula de confidencialidad, el RNTT se apoyaba para negar la inscripción de los contratos en los cuales se incluyera ésta cláusula, en la fracción XIII del artículo 7 de la LRTT, que disponía como impedimento para la inscripción de un acto jurídico el establecimiento de plazos excesivos de vigencia, entendiéndose por tales 10 años obligatorios para el adquirente.

La inscripción de contratos en los que la cláusula de secrecía -

tuviera una duración mayor a la vigencia del contrato, era negada sistemáticamente por el RNTT, ya que la autoridad consideraba que dicha obligación era una práctica restrictiva que atentaba contra los objetivos de la LRTT. Cuando les era negada la inscripción de los documentos en los que se contenía la cláusula de confidencialidad, los receptores interponían en primer lugar el recurso de reconsideración contemplado por el artículo 14 de la LRTT, como la autoridad confirmaba su resolución en el sentido de negar la inscripción, entonces promovían el juicio de garantías obteniendo en muchos casos resoluciones favorables, y por consiguiente la inscripción de sus contratos.

Hay que aclarar que el RNTT sí permitía y permite la inscripción de contratos que contengan cláusulas de confidencialidad, siempre y cuando ésta obligación termine al mismo tiempo que el contrato. Es decir, como la LCRTT establece como límite máximo de duración de un contrato el de 10 años (fracción III del artículo 16), es claro que los proveedores tratan de que los contratos tengan esa vigencia para poder obtener ganancias por más tiempo, pero además tratan de obligar al receptor a no revelar los conocimientos suministrados por un periodo que se prolonga más allá de la vigencia del contrato, por lo que una vez que éste concluye, tan sólo subsisten obligaciones a cargo del receptor, situación que atenta contra el bien jurídico tutelado por la LCRTT que consiste en la formación de un sistema tecnológico nacional. (39)

Además de la consideración anterior, el RNTT se encontraba impedido por disposición expresa de la fracción XIII del artículo 7 de la LRTT para inscribir los contratos en los que la cláusula de confidencialidad tuviera una vigencia superior a 10 años. Ahora bien, pensemos que aun cuando la vigencia de la cláusula de confidencialidad sea inferior a 10 años, pero mayor que la vigencia -

(39) Sobre el presente tema se recomienda la lectura del trabajo de Fernando Estavillo Castro, COMENTARIOS SOBRE EL PROBLEMA DE LA CONFIDENCIALIDAD EN LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA, Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Número 6, México, julio de 1974, pp. 135 a 160.

del contrato, el RNTT podrá negarse a inscribir un contrato con tales características apoyándose en las facultades que le otorga la fracción I del artículo 9 de la LCRTT.

Estas cláusulas constituyen una de las tantas formas con que las empresas proveedoras de tecnología cuentan para atacar los intereses de las empresas adquirentes. En efecto, si una empresa receptora se obliga a no revelar la información por la cual ya pagó y que forma parte de su acervo tecnológico, estará limitando sus posibilidades de obtener ganancias lícitas que obtendría con la venta de esos conocimientos que pese a no ser creación suya, ya son de su propiedad porque ha pagado el precio fijado por el proveedor de las técnicas productivas (se trata de contratos de compraventa, y no de contratos de arrendamiento).

El propósito de la cláusula de confidencialidad es claro: por un lado, le permite al proveedor mantener el monopolio sobre las técnicas de producción por más tiempo que el que le concede una patente; por otra parte, la vigencia excesiva de la cláusula de secrecía revierte en contra del receptor y en beneficio del proveedor, ya que como éste cuenta con los recursos necesarios para las investigaciones, logra superar en poco tiempo la tecnología cuya difusión prohíbe y ésta se vuelve obsoleta.

El receptor debe considerar que las técnicas que le son suministradas tienen una vida muy corta antes de ser superadas, y que si quiere obtener algún provecho de ellas no debe permitir la imposición de este tipo de cláusulas.

Fracción XII

La fracción XII del artículo 15 de la LCRTT, contiene el segundo impedimento que no se encontraba regulado por el artículo 7 de la LRIT.

Esta fracción dispone que no se inscribirá un contrato que no contenga de manera expresa la obligación del proveedor para asumir la responsabilidad en casos de invasión de derechos de propiedad

industrial de terceros.

Aun cuando este impedimento ya formaba parte de los Criterios Generales del RNTT, es plausible su incorporación al texto de la LCRTT que de esta manera determina la primera obligación a cargo del proveedor.

Pese a que en la fracción XII del artículo 15 no se establece el alcance de la responsabilidad del proveedor, ésta se manejaba en los Criterios con relación a los pagos de regalías que percibía.

El artículo 57 del Reglamento de la LCRTT contiene la excepción a la fracción XII del artículo 15, y señala que el proveedor estará exento de asumir su responsabilidad cuando el contrato de transmisión de tecnología no contenga la obligación del pago de una contraprestación para el receptor, salvo el caso de que éste guarde relación de capital con aquél.

Fracción XIII

La fracción XIII del artículo 15 de la LCRTT, estipula el tercer impedimento no regulado por el artículo 7 de la LRTT, y se refiere a la segunda obligación a cargo del proveedor, señalando que no se inscribirá un contrato en el que el proveedor no garantice la calidad y resultados de la tecnología contratada.

El proveedor podrá garantizar la calidad de la tecnología que suministre, pero difícilmente podrá garantizar la calidad de los bienes que con ella se produzcan, porque no tiene responsabilidad en la elección de la materia prima, y porque el control de calidad puede variar de un país a otro.

El artículo 58 del Reglamento de la LCRTT indica que se incluirán dentro del supuesto de la fracción XIII del artículo 15, los siguientes casos:

I. Cuando se estipule que el proveedor no asumirá responsabilidad alguna por las fallas de la tecnología suministrada, y por lo tanto no responda ante terceros o ante el propio receptor de las re-

clamaciones o irregularidades en la producción obtenida con base en la tecnología suministrada.

La imposibilidad para producir utilizando la tecnología suministrada también deberá ser garantizada por el proveedor, así como los errores estructurales o funcionales en las plantas industriales desarrolladas o construidas en cumplimiento a un acuerdo de traspaso tecnológico.

Por otra parte, el artículo 59 del Reglamento indica que podrán exceptuarse de la aplicación de la fracción XIII del artículo 15 de la Ley, las reclamaciones o irregularidades atribuibles al receptor por su rechazo o desobediencia notoria a las instrucciones del proveedor, así como los actos jurídicos exentos de regalías o pagos de otra especie, siempre y cuando no se hubieran celebrado entre empresas que guarden entre sí relaciones corporativas.

2. Artículo 16 de la LCRTT

Los cuatro impedimentos regulados por éste artículo eran los que recibían un tratamiento más cuidadoso por parte del RNTT, debido a su trascendente importancia para el desarrollo tecnológico del país.

Fracción I

La fracción I del artículo 16 de la LCRTT, dispone que no se inscribirá un acto jurídico cuyo objeto sea la transmisión de tecnología procedente del exterior, cuando ésta se encuentre disponible en el país.

Este impedimento corresponde a la fracción I del artículo 7 de la LRTT, aunque en la legislación vigente se introdujeron dos cambios importantes que son:

- a) Ya no se habla de tecnología disponible "libremente" en el país, como se establecía en la LRTT.
- b) Tampoco se menciona que la tecnología existente en el país sea la misma que la que se pretende importar.

Otra cuestión a resolver consiste en determinar el contenido de la expresión "transferencia de tecnología" empleada en este impg dimento.

¿Debe entenderse por tecnología su acepción gramatical?

Si la respuesta es afirmativa, tan sólo quedarían comprendidos - dentro de ésta los incisos b), e), g), h), i), j), y posiblemente también los incisos k) y m) del artículo 2 de la LCRTT, quedando fuera del término "tecnología" los incisos a), c), d), f) e i) - por no tratarse de actividades mediante las cuales se transmitan o puedan transmitirse conocimientos.

Podría decirse que ésta es la solución correcta al problema, pero ¿qué pasa con los demás actos enunciados por el artículo 2? ¿por no constituir vías para la transmisión de tecnología estarán exen tos de la aplicación de la fracción I del artículo 16?

Creemos que no fue esa la intención del legislador, además si to mamos en cuenta que un alto porcentaje de los contratos de trans misión de tecnología se celebran para obtener la autorización pa ra usar marcas o nombres comerciales, por lo que debe estimarse - que el término tecnología fue empleado en forma genérica y no pa r particular, con lo que abarcará el objeto al que se refieren las -- prestaciones aludidas por todos los incisos del artículo 2.

Respecto al término "transferencia", "... a pesar de su claro sig nificado lingüístico, debe violentarse para entenderlo como com - prensivo de la totalidad de los supuestos contemplados en el ar tículo 2, a fin de evitar nuevamente conclusiones que conduzcan a la inaplicabilidad de la ley.

Así, los términos "Transferencia de Tecnología" deben entenderse, el primero como comprensivo de los distintos tipos de prestacio nes aludidos en los diversos incisos del artículo 2o, y el segun do, como comprensivo de los distintos tipos de objetos a que - tales prestaciones se refieren ..." . (40)

(40) Fernando Alejandro Vázquez Pando, ob. cit., pp. 153 y 154. El subrayado es nuestro.

Respecto a que la tecnología se encuentre "... disponible en el país", pueden presentarse las siguientes posibilidades:

- a) La tecnología pudo haber sido desarrollada por una empresa -- nacional, razón por la cual no se justifica su importación.
- b) Puede ser que una empresa nacional se encuentre explotando una patente extranjera, y que ésta caduque durante su explotación, -- por tal motivo la tecnología también se encontrará disponible en_ el país puesto que pasará a ser del dominio público.

La hipótesis que la LCRTT señala sólo se refiere a que la tecnología "... se encuentre disponible en el país", por lo que si un -- procedimiento técnico se encuentra "disponible" en el extranjero, pero en el país está protegido por una patente o simplemente no -- es posible obtenerlo, entonces tendrá que inscribirse el contrato que verse sobre dicho procedimiento técnico, ya que la LCRTT es -- clara y únicamente se refiere a la tecnología que pueda obtenerse en el país.

El artículo 60 del Reglamento de la LCRTT hace una interpretación extensiva de la fracción I del artículo 16, al disponer que no se inscribirá un contrato en el que se pretenda la transmisión de co -- nocimientos que se han hecho accesibles al público en el país o -- en el extranjero, por el uso o por cualquier otro medio suficien -- te para permitir su ejecución. Para que se cumpla con el supues -- to anterior, la tecnología disponible en el país deberá haber si -- do probada a nivel industrial y ser esencialmente similar y comp -- titiva a la que se pretende importar.

Para oponerse a la inscripción de un contrato mediante el cual se pretenda importar tecnología disponible en el país, los oferentes nacionales deberán acreditar ante SECOFIN que cuentan con desarro -- llos tecnológicos propios susceptibles de ser comercializados en_ el país para beneficio de adquirentes nacionales (artículo 61 del Reglamento).

El artículo 62 del Reglamento establece dos excepciones a la ---

fracción I del artículo 16, mismas que son las siguientes:

I. Se inscribirá un contrato si se acredita ante SECOFIN que la tecnología existente en el país no es susceptible de ser adquirida, esto se hará demostrando que previamente se realizaron gestiones de negociación ante proveedores nacionales.

II. También se inscribirán los contratos, cuando se compruebe ante SECOFIN que la tecnología mexicana pese a ser negociable y similar a la que se pretende importar, no soluciona el problema específico del receptor o no responde de manera exacta a las necesidades tecnológicas del mismo.

"En otro orden de ideas, se plantea al futuro receptor la necesidad de inquirir, antes de celebrar el contrato, sobre la situación legal en México de la tecnología que desea explotar, con las consabidas dificultades para obtener información fidedigna, además del tiempo que ello le tomará y las erogaciones que ha de significarle". (41)

Fracción II

Esta fracción señala que no se inscribirá un contrato en el que la contraprestación no guarde relación con la tecnología adquirida, o cuando constituya un gravamen excesivo para la economía nacional o para la empresa receptora.

Este impedimento corresponde a la fracción II del artículo 7 de la LRTI.

La fracción contempla dos supuestos:

- a) Que la contraprestación "... no guarde relación con la tecnología adquirida", y
- b) Que la contraprestación "... constituya un gravamen injustificado o excesivo para la economía nacional o para la empresa adquirente".

Después de un exhaustivo estudio acerca de las posibilidades que

(41) Arturo Díaz Bravo, CONTRATOS MERCANTILES, Colección Textos Jurídicos Universitarios, HARLA, S.A. de C.V., México, 1963, pp. 153 y 154.

la expresión "no guarde relación" plantea, el maestro Fernando - Vázquez Pando menciona que la "relación" exigida por la fracción II es de reciprocidad entre la prestación (tecnología suministrada) y la contraprestación (a cargo del adquirente) que se deben - las partes en un contrato bilateral oneroso.

Respecto al segundo elemento del primer supuesto, existe la dificultad de interpretar la expresión "tecnología adquirida". En - este caso el maestro Vázquez Pando advierte sobre los riesgos de una interpretación literal del término.

La tecnología puede ser calificada como "adquirida", cuando:

1. El acto produce efectos antes de su inscripción en el RNTT; o
2. La tecnología se adquirió en virtud de un acto jurídico anterior a aquel cuyos documentos constataorios se presentan para - inscripción.

Debido a que los puntos anteriores no conducen a una solución satisfactoria del problema, el término "adquirida" debe interpretarse en el sentido de "que haya de prestarse".

El segundo supuesto se refiere a que la contraprestación "...constituya un gravamen injustificado o excesivo ...". El término "gravamen" se emplea con un significado de "carga" en sentido económico o de "daño" en sentido jurídico, el significado de "constituir" se refiere a "causar". (42)

En este orden de ideas, la interpretación de la segunda parte de la fracción II del artículo 16 de la LCRTT sería así: "... cuando la contraprestación cause un daño injustificado o excesivo a la - economía nacional o a la empresa adquirente".

La determinación del daño excesivo se obtendrá mediante los estudios económicos y legales que realice el RNTT.

"Esta restricción, como fácilmente se aprecia, es de una peligrosa latitud, pues deja al libre arbitrio de la autoridad, y en su caso del juzgador, la justipreciación de la tecnología, y con -- ello la decisión sobre el precio que el receptor debe pagar; y -

(42) Fernando Alejandro Vázquez Pando, ob. cit., pp. 727 a 733.

más grave es la facultad de resolver si el precio grava, en forma injustificada o excesiva, la economía nacional o el patrimonio del receptor". (43)

El artículo 63 del Reglamento de la LCRTT indica que para la inscripción de un acto, y para que se cumpla con la fracción II del artículo 16, se tomarán en cuenta los siguientes elementos:

- I. El nivel de adecuación a los diversos supuestos que establece el artículo 9 fracción II de la Ley.
- II. La calidad y nivel de avance de la tecnología adquirida.
- III. El índice de penetración de los artículos producidos con la tecnología suministrada, tanto en el mercado del proveedor como en el que opera el receptor.
- IV. La existencia de relaciones corporativas entre proveedor y receptor.
- V. Las repercusiones que tendrá la operación en la situación financiera del receptor y en la economía nacional.
- VI. Experiencia tecnológica del receptor con relación a los conocimientos implicados en el acto jurídico de que se trate.

Fracción III

La fracción III del artículo 16 de la LCRTT dispone que no se inscribirá un acto jurídico "... cuando se establezcan términos excesivos de vigencia". De acuerdo con la propia fracción, un término se considerará "excesivo" cuando se imponga por más de 10 años obligatorios para el adquirente.

Esta negativa de inscripción corresponde a la fracción XIII del artículo 7 de la LCRTT, y no sufrió cambios importantes.

Para determinar si un término es excesivo o no lo es, deben considerarse los siguientes elementos:

- a) Obsolescencia de la tecnología.
- b) Capacidad del receptor para absorberla. Conjuntados los dos primeros elementos se evaluará el tercero de ellos que es el que completará el estudio.

(43) Arturo Díaz Bravo, ob. cit., p. 154.

c) Duración del contrato.

Puede ser que los 10 años resulten "excesivos" para cierta clase de tecnología que puede ser asimilada en corto tiempo, y que además pierde actualidad al ser superada. En estos casos el Regis - tro está facultado para negar la inscripción de los contratos -- (artículo 65 fracción I del Reglamento). Tampoco se inscribirán - los contratos cuyo objeto sea la licencia de derechos de propie - dad industrial o intelectual, y éstos caduquen antes de la fecha de terminación del contrato (artículo 65 fracción II).

Fracción IV

Se negará la inscripción de un acto jurídico cuando el co - nocimiento o resolución de los juicios que puedan originarse por la interpretación o cumplimiento de los actos se someta a tribuna - les extranjeros. No serán considerados dentro del supuesto los - casos de exportación de tecnología nacional y los de sometimiento al arbitraje privado internacional, siempre que el árbitro apli - que sustantivamente la Ley mexicana al conflicto, y de acuerdo a los convenios internacionales suscritos por México.

"Parece claro que el legislador no oculta sus temores de que los jueces extranjeros obren guiados más por un espíritu protector de los intereses de sus connacionales, que de imparcial justicia. Em - pero, con el propósito de atenuar los desfavorables efectos de la draconiana aplicación literal de la primera parte del precepto, - única que aparecía en el texto de la anterior LRIT, la nueva ha - venido a aceptar el sometimiento a tribunales internacionales de - naturaleza arbitral, a condición de que apliquen las leyes sus - tantivas mexicanas; ejemplos de tribunales de tal naturaleza son - los previstos en las reglas elaboradas por la Cámara de Comercio - Internacional, por la Comisión Interamericana de Arbitraje Comer - cial, y otras". (44)

(44) Ibidem, p. 157.

CONCLUSIONES

I. Para el hombre moderno la tecnología se ha convertido en un instrumento indispensable en la búsqueda de soluciones a casi todos los problemas que lo afectan y preocupan. La humanidad padece los síntomas de algo que podríamos denominar "el síndrome de la carrera tecnológica". En la actualidad, lo importante es que los cambios se produzcan rápidamente. Vivimos una época en la cual la realidad ha superado a la ficción.

II. El poseer la tecnología más avanzada es sinónimo de progreso. Para los países industrializados el avance técnico es el resultado de largos años de investigación, de gastos, de fracasos y de triunfos. Son países que disfrutaban de todas las ventajas que la técnica moderna implica, su propiedad los ha convertido en grandes potencias que explotan sin la menor consideración a los países no industrializados.

Para los países en desarrollo la tecnología representa una especie de cura milagrosa a todos los males que padecen, tratan de obtenerla al precio que sea sin detenerse a pensar que ésta ha sido diseñada para operar en mercados con características opuestas a los suyos, simplemente la adquieren y se dedican a imitar procesos de industrialización ajenos a sus necesidades, situación que únicamente los conduce a depender cada vez más de los países industrializados.

La falta de una política sobre ciencia y tecnología que sea adecuada a su realidad, pero sobre todo, que sea puesta en práctica, ha provocado un pavoroso desorden en el sistema productivo de los países en desarrollo. Se importa tecnología demasiado automatizada destinada a producir, básicamente, bienes que solamente pueden ser adquiridos por los estratos de la sociedad con altos ingresos.

tos. Otra característica de éstos bienes consiste en que no satisfacen una necesidad básica, sino que se trata de artículos de lujo que se elaboran con el afán de alcanzar estilos de vida de países desarrollados.

III. En el proceso de transmisión tecnológica intervienen toda clase de empresas, sin embargo, estas actividades son realizadas en su mayor parte por las grandes empresas de los países industrializados de economía de mercado, es decir, por las empresas conocidas como "transnacionales". Las filiales que éstas corporaciones establecen en todo el mundo son las encargadas de introducir las técnicas de producción a los países en los cuales llevan a cabo sus actividades.

Para un país desarrollado las filiales de empresas transnacionales se presentan como una forma común de competencia. En cambio, para los países en desarrollo las filiales han venido a consolidar la estructura de dependencia que los mantiene en un lamentable estado de sumisión.

Las filiales no sólo se dedican a importar tecnología, sino que, además, saturan de marcas, nombres comerciales y publicidad a los países en los que operan. Asimismo, el personal empleado en sus plantas, es originario del país donde la casa matriz tiene su sede; el poco personal de los países en desarrollo que ocupan, únicamente lo capacitan cuando se ven obligados a ello. Las enormes utilidades que obtienen en esos países no las reinvierten en ellos, al contrario, se dedican a realizar un saqueo sistemático y perfectamente planeado.

En los países en desarrollo se permite el establecimiento de este tipo de empresas, por la presión a que son sometidos los gobiernos de dichos países por parte de las grandes corporaciones internacionales y, además, porque las empresas de éstos países no cuentan con la tecnología lo suficientemente avanzada para satisfacer la creciente demanda de sus mercados.

IV. Para países como el nuestro, el desarrollo de técnicas locales produciría importantes resultados positivos como los siguientes: dejarían de importarse los volúmenes de tecnología que aumentan cada año, los pagos por concepto de regalías disminuirían, se usarían menos marcas extranjeras, etc.

Ahora bien, para estos países la creación de tecnología no resulta tan fácil, ya que enfrentan problemas que requieren de una solución inmediata. No hay que olvidar que las investigaciones tecnológicas y científicas sólo pueden aportar frutos después de largo tiempo, amén del enorme costo que representan.

La toma de una decisión adecuada no es sencilla, máxime si se piensa que de ella depende el futuro de nuestro país. Existen dos alternativas: continuar sometidos a los países industrializados, o intentar el desarrollo de tecnología propia.

Es necesario tener en cuenta que el camino seguido por los países en desarrollo ha estado lleno de escollos; primero, fueron colonias de las potencias europeas, posteriormente obtuvieron su independencia que más bien ha sido una declaración romántica por lo que se refiere a su autodeterminación, finalmente, se han convertido en "colonias tecnológicas" que adquieren tecnología que ya no se emplea en los países proveedores, bien sea porque ha sido superada o porque su uso ha sido prohibido por los efectos negativos que produce tanto para la salud como para el medio ambiente.

V. La tecnología se transmite mediante transacciones comerciales que se celebran, principalmente, entre empresas de países industrializados con empresas de países en desarrollo. Estas empresas se encuentran en posiciones diametralmente opuestas; las empresas vendedoras (de países avanzados técnicamente) realizan cualquier clase de maniobra tendiente a maximizar las posibles ganancias que obtendrán con la venta de tecnología, en cambio, las empresas compradoras (de países en desarrollo) tratan de defenderse en contra de los abusos cometidos por los proveedores.

En efecto, las partes no guardan una relación de igualdad, ya que la parte vendedora es superior en todos los aspectos a la parte - compradora.

Respaldándose en su gran potencial económico, las empresas internacionales imponen una serie de restricciones a las corporaciones nacionales que adquieren tecnología, las limitaciones son conocidas con el nombre de "prácticas comerciales restrictivas". Las - restricciones comerciales constituyen un claro abuso que deriva, - fundamentalmente, de la falta de capacidad negociadora de las empresas adquirentes; más que afectar a los compradores de técnicas de producción extranjeras, las prácticas comerciales restrictivas lesionan los sistemas económicos, políticos y sociales de los países en desarrollo, los sujetan a los intereses de las grandes firmas originarias de los países industrializados.

VI. Para disminuir los efectos negativos provocados por el proceso de transmisión de tecnología, los países en desarrollo han elaborado a partir de los años sesenta, diversos preceptos jurídicos que se ocupan en forma general de las actividades a través de las cuales se transmite la tecnología y de manera particular de las prácticas comerciales restrictivas en esta materia.

VII. En nuestro país, tales actividades de control estatal se presentaron de manera definida a principios del decenio 1970-1980, no obstante que ya desde el año de 1955 se habían establecido medidas respecto al traspaso tecnológico, aunque más bien se - referían al control de los pagos realizados a los proveedores por concepto de regalías.

La primera ley mexicana que reguló la transmisión de tecnología - (de diciembre de 1972), adolecía de graves fallas de omisión que favorecían a las empresas extranjeras y, pese al control de las restricciones comerciales, éstas seguían siendo impuestas a los - receptores nacionales.

Fue necesaria la expedición de una nueva ley sobre transmisión de

tecnología que contemplara aquellos casos que la ley anterior no regulaba. La ley de 1982 se justifica desde diversos puntos de vista: el ordenamiento jurídico de 1972 ya no era acorde con la época actual, al evolucionar la tecnología se generaron nuevos mecanismos para su transmisión, que no se encontraban regulados por ésta ley, era preciso un sistema jurídico más dinámico que fuera congruente con las condiciones que en este momento imperan en el país.

Desafortunadamente, el legislador no supo aprovechar la oportunidad que se le presentó, y volvió a faltarle la rigidez necesaria al elaborar la nueva ley, ésta peca de flexibilidad (nos referimos al otorgamiento de facultades discrecionales al Registro Nacional de Transferencia de Tecnología para evaluar las prácticas comerciales restrictivas), al hacerlo propicia presiones por parte de las empresas extranjeras proveedoras de tecnología, que continuarán lesionando la economía nacional apoyándose precisamente en la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas.

Por otro lado, es de lamentarse que no se haya puesto fin a la desmedida importación de técnicas destinadas a producir bienes suntuarios. También es notoria la carencia de disposiciones que obliguen a las empresas nacionales a realizar actividades de investigación y desarrollo destinadas a: 1) absorber y mejorar lo más rápidamente posible la tecnología que adquieran y, 2) a desarrollar tecnologías propias.

VIII. Para nosotros, la situación de México no sólo es crítica sino que se ha tornado desesperada, sin el concurso de todos los elementos que conforman al país la recuperación de éste será cada vez más complicada. Tenemos que ser realistas y aceptar que no contamos con una industria nacional, desde el más simple de los componentes de los sistemas productivos hasta el más complicado tienen que adquirirse en el extranjero. Es ridículo que deg-

pués de tantos años de importar tecnología, no se hayan desarro - llado técnicas locales en ningún sector.

El costo de producción de los productos mexicanos no los hace com - petitivos en el mercado internacional, nuestro país se sostiene - gracias a su único producto de exportación que es el petróleo.

En el umbral del siglo XXI México no es autosuficiente en casi - nada: los alimentos tienen que importarse porque la agricultura - nacional presenta una estructura semicolonial que no logra produ - cir lo necesario, el sistema educativo es un caos, no existen cen - tros de capacitación para técnicos de alto nivel, etc.

Al parecer, continuaremos siendo un "país en desarrollo" durante - mucho tiempo.

AMPLIACION DEL TEMA

No es posible resolver todas las dudas que surgen al desa - rrollar un tema tan amplio y complicado como el abordado en el - presente trabajo, por lo que serían motivo de un análisis particu - lar cada una de las prácticas comerciales restrictivas reguladas - por la ley mexicana de transmisión de tecnología, las prácticas - comerciales restrictivas en el Código de Conducta en materia de - transferencia de tecnología, así como un estudio pormenorizado - respecto a las legislaciones extranjeras sobre transferencia de - tecnología.

BIBLIOGRAFIA

ARTICULOS Y ENSAYOS

- Abad Arango, Darío, **TECNOLOGIA Y DEPENDENCIA**, El Trimestre Económico, Núm. 158, Vol. XL (2), abril-junio, Fondo de Cultura Económica, México, 1973.
- Alvarez Soberanis, Jaime, **LA REGULACION DE LAS INVENCIONES Y MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLÓGICA**, Editorial Porrúa, S.A., primera edición, México, 1979.
- Alvarez Soberanis, Jaime, **COMENTARIOS Y OBSERVACIONES ACERCA DE LA NUEVA LEY SOBRE EL CONTROL Y REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS**, Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Núm. 14, México, 1982.
- Alvarez Soberanis, Jaime, **LA NUEVA LEY SOBRE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA; ACIERTOS Y LIMITACIONES DE LA POLITICA GUBERNAMENTAL**, Revista Comercio Exterior, Vol. 32, Núm. 10, México, octubre de 1982.
- Aráoz, Alberto, **HACIA UNA POLITICA TECNOLÓGICA PARA LA INDUSTRIA EN AMERICA LATINA**, Revista Comercio Exterior, Vol. XXIV, Núm. 4, México, abril de 1974.
- Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A.C., **INVERSION EXTRANJERA Y TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA EN MEXICO**, Editorial Tecnos, S.A., México, 1973.
- Campillo Sáinz, José, **ALCANCES Y CUESTIONES QUE PRETENDE RESOLVER LA INICIATIVA DE LEY SOBRE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS**, El Mercado de Valores, Año XXXII, Núm. 47, México, noviembre 20 de 1972.
- Consenso de Brasilia para la Aplicación de la Ciencia y la Tecnología al Desarrollo de América Latina, **TEXTO DE LA DECLARACION BASICA DE LA CONFERENCIA ESPECIALIZADA SOBRE LA APLICACION DE LA CIENCIA Y LA TECNOLOGIA AL DESARROLLO DE AMERICA LATINA (CACTAL)**, Brasilia, 12 a 19 de mayo de 1972, El Mercado de Valores, Año XXXII, Núm. 27, México, julio 3 de 1972.
- De María y Campos, Mauricio, **PRIMER SEMINARIO DE ESTUDIO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA**, Instituto de Estudios Políticos Económicos y Sociales del PRI, México, marzo de 1973.

- De María y Campos, Mauricio, LA POLÍTICA MEXICANA SOBRE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA: UNA APRECIACION PRELIMINAR, Revista Comercio Exterior, Vol. XXIV, Núm. 5, México, mayo de 1974.
- Del Rio, Hugo L., LEY SOBRE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA: UNA OPINION NORTEAMERICANA, Revista Comercio Exterior, Vol. - XXII, Núm. 11, México, noviembre de 1972.
- Díaz Bravo, Arturo, CONTRATOS MERCANTILES, Colección Textos Jurídicos Universitarios, HARLA, S.A. de C.V., México, 1983.
- Dirección General del Impuesto sobre la Renta, ALGUNAS CONSIDERACIONES SOBRE LA ASISTENCIA TECNICA, Revista Investigación Fiscal, Núm. 46, México, octubre de 1969.
- Estavillo Castro, Fernando, COMENTARIOS SOBRE EL PROBLEMA DE LA CONFIDENCIALIDAD EN LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA, Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Núm. 6, México, julio de 1974.
- Fajnzylber, Fernando y Trinidad Martínez Tarragó, LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES (EXPANSION A NIVEL MUNDIAL Y PROYECCION EN LA INDUSTRIA MEXICANA), Fondo de Cultura Económica, primera reimpresión, México, 1980.
- Fraga, Gabino, DERECHO ADMINISTRATIVO, Editorial Porrúa, S.A., vigesimasegunda edición, México, 1982.
- García Leos, Héctor Raúl, ACTOS, CONTRATOS Y CONVENIOS NO REGISTRABLES, en el libro publicado por la Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A.C., INVERSION EXTRANJERA Y TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA EN MEXICO, Editorial Tecnos, S.A., México, 1973.
- Garrigues, Joaquín, CURSO DE DERECHO MERCANTIL, Editorial Porrúa, S.A., tercera reimpresión, México, 1981.
- Gobierno de Japón, Oficina de Ciencia y Tecnología, LIBRO BLANCO SOBRE CIENCIA Y TECNOLOGIA, Ciencia y Tecnología para una Sociedad Avanzada, Resumen, Suplemento de la Revista Comercio Exterior, Vol. XXI, Núm. 2, México, febrero de 1971.
- Gutiérrez y González, Ernesto, DERECHO DE LAS OBLIGACIONES, octava reimpresión, Editorial Cajica, S.A., Puebla, Pue., México, 1982.
- Jéquir, Nicolás, TECNOLOGIA ADECUADA PROBLEMAS Y PERSPECTIVAS, Centro de Estudios Económicos y Sociales del Tercer Mundo, México, 1979.

- Mantilla Molina, Roberto, DERECHO MERCANTIL, Editorial Porrúa, S.A., 22a. edición, México, 1982.
- Mares Vélez, J. Andrés, LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y LA INICIATIVA DE LEY DEL PRESIDENTE ECHEVERRIA, El Mercado de Valores, Año XXXII, Núm. 47, México, noviembre 20 de 1972.
- Nadel Egea, Alejandro, INSTRUMENTOS DE POLITICA CIENTIFICA Y TECNOLOGICA EN MEXICO, El Colegio de México, primera edición, México, 1977.
- Nacional Financiera, S.A., LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA EN EL DESARROLLO INDUSTRIAL, El Mercado de Valores, Año XXXII, Núm. 47, México, noviembre 20 de 1972.
- Presidencia de la República, INICIATIVA DE LA LEY SOBRE EL CONTROL Y REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS, México, 15 de diciembre de 1981.
- Reyes Ponce, Agustín, ADMINISTRACION DE EMPRESAS, TEORIA Y PRACTICA, Editorial Limusa Wiley, S.A., sexta reimpression, México, 1970.
- Robles Glenn, José Luis, DISPOSICIONES LEGALES Y ADMINISTRATIVAS EN LOS CONTRATOS DE LICENCIAMIENTO, en el libro publicado por la Asociación Nacional de Abogados de Empresa, A.C., INVERSION EXTRANJERA Y TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA EN MEXICO, Editorial Tecnos, S.A., México, 1973.
- Rondón de Sansó, Hildegard, CONTRIBUCION AL ESTUDIO DEL KNOW-HOW, Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. especial 21-22, Año XI, México, enero-diciembre, 1973.
- Sábato, Jorge A., BASES PARA UN REGIMEN DE TECNOLOGIA, Revista Comercio Exterior, Vol. XXIII, Núm. 12, México, diciembre de 1973.
- Sábato, Jorge A., TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA (UNA SELECCION BIBLIOGRAFICA), Centro de Estudios Económicos y Sociales del Tercer Mundo, México, 1978.
- Sagasti, Francisco R., SUBDESARROLLO CIENCIA Y TECNOLOGIA: EL PUNTO DE VISTA DE LOS PAISES SUBDESARROLLADOS, Revista Comercio Exterior, Vol. XXII, Núm. 4, abril de 1972.
- Sagasti, Francisco R., CIENCIA, TECNOLOGIA Y DESARROLLO LATINO AMERICANO, ensayos, Lecturas de El Trimestre Económico, Fondo de Cultura Económica, primera edición, México, -- 1981.

Saint Gal, Yves, POLITICA GENERAL DE UNA EMPRESA PARA LA PROTECCION Y DEFENSA DE SUS MARCAS EN EL EXTRANJERO, Revista Mexicana de la Propiedad Industrial y Artística, Núm. 15-16, Año VIII, México, enero-diciembre, 1970.

Tena Ramírez, Felipe, DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO, Editorial Porrúa, S.A., decimosexta edición, México, 1978.

Vaitsos V., Constantine, OPCIONES ESTRATEGICAS EN LA COMERCIALIZACION DE TECNOLOGIA: EL PUNTO DE VISTA DE LOS PAISES EN DESARROLLO, Revista Comercio Exterior, Vol. XXI, Núm. 9, - México, septiembre de 1971.

Vázquez Pando, Fernando Alejandro, NOTAS PARA EL ESTUDIO DE LA NUEVA "LEY SOBRE EL REGISTRO DE LA TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA Y EL USO Y EXPLOTACION DE PATENTES Y MARCAS", Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Núm. 5, México, julio de 1973.

Vázquez Pando, Fernando Alejandro, Reseña Bibliográfica del libro de Jaime Alvarez Soberanis LA REGULACION DE LAS INVENTIONES Y MARCAS Y DE LA TRANSFERENCIA TECNOLÓGICA, Revista Jurídica, Anuario del Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, Núm. 11, México, julio de 1979.

Wionczek, Miguel S., Gerardo M. Bueno y Jorge Eduardo Navarrete, LA TRANSFERENCIA INTERNACIONAL DE TECNOLOGIA - EL CASO DE MEXICO, Fondo de Cultura Económica, primera edición, México, 1974.

DICCIONARIO

Real Academia Española, DICCIONARIO DE LA LENGUA ESPAÑOLA, decimonovena edición, Editorial Espasa-Calpe, S.A., Madrid, 1970.

DOCUMENTOS DE LA CONFERENCIA DE LAS NACIONES UNIDAS - SOBRE COMERCIO Y DESARROLLO (UNCTAD):

— ANTEPROYECTO DE UNA O VARIAS LEYES MODELO SOBRE PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS CON EL FIN DE AYUDAR A LOS PAISES EN DESARROLLO A ELABORAR LA LEGISLACION ADECUADA, Preparado por la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1979. TD/B/C.2/AC.6/16/Rev.1. Número de venta: S.79.II.D.6.

- CONJUNTO DE PRINCIPIOS Y NORMAS EQUITATIVOS CONVENIDOS MULTILATERALMENTE PARA EL CONTROL DE LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1981. TD/RBP/CONF/10/Rev.1. Número de venta: S.8.II.D.5.
- CONTROL DE LAS PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS EN LA COMUNIDAD ECONOMICA EUROPEA, Informe de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1977. TD/B/608. Número de venta: S.77.II.D.3.
- DIRECTRICES PARA EL ESTUDIO DE LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA A LOS PAISES EN DESARROLLO, Estudio de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1973. TD/B/A.C.11/9. Número de venta: S.72.II.D.19.
- PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS; ESTUDIOS RELATIVOS AL REINO UNIDO DE LA GRAN BRETAÑA E IRLANDA DEL NORTE, LOS ESTADOS UNIDOS DE AMERICA Y EL JAPON, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1973. TD/B/390. Número de venta: S.73.II.D.8.
- PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS, Informe de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1971. TD/B/C.2/104/Rev.1. Número de venta: S.72.II.D.10.
- PRACTICAS COMERCIALES RESTRICTIVAS RELACIONADAS CON EL COMERCIO Y EL DESARROLLO DE LOS PAISES EN DESARROLLO, Informe del Grupo Especial de Expertos, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1974. TD/B/C.2/119/Rev.1. Número de venta: S.74.II.D.11.
- PRINCIPALES CUESTIONES QUE PLANTEA LA TRANSMISION DE TECNOLOGIA A LOS PAISES EN DESARROLLO, Informe de la Secretaría de la UNCTAD, NACIONES UNIDAS, Nueva York, 1975. TD/B/A.C.11/10/Rev.2. Número de venta: S.75.II.D.2.
- United Nations Conference on Trade and Development, UNITED NATIONS ON AN INTERNATIONAL CODE OF CONDUCT ON THE TRANSFER OF TECHNOLOGY, United Nations, New York, as of November - 1979.

CODIGOS Y LEYES

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.
- Código Civil para el Distrito Federal.
- Código de Comercio.

- ___ Ley General de Población.
- ___ Ley de Invenciones y Marcas.
- ___ Ley Orgánica de la Administración Pública Federal.
- ___ Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas.
- ___ Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas.

TESIS PROFESIONALES

- Casas Vázquez, Antonio, LAS EMPRESAS TRANSNACIONALES: SU PAPEL EN LAS RELACIONES ECONOMICAS INTERNACIONALES, Universidad Nacional Autónoma de México, Facultad de Economía, tesis profesional, México, D.F., 1980.
- De María y Campos, Mauricio, TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA, DEPENDENCIA DEL EXTERIOR Y DESARROLLO ECONOMICO, Universidad Nacional Autónoma de México, Escuela Nacional de Economía, tesis profesional, México, 1968.