

# IMPACTO DE LAS PROVISIONES TRIPs – PLUS CONTEMPLADAS EN EL TLC COLOMBIA – ESTADOS UNIDOS

Álvaro Zerda Sarmiento\*

## INTRODUCCIÓN

La negociación de un tratado de libre comercio (TLC) entre Colombia (junto con Ecuador y Perú, más Bolivia como observador) y Estados Unidos contempla los temas usuales de este tipo de acuerdos, como son los relacionados con el acceso de bienes y servicios entre las partes que negocian y las denominadas disciplinas, entre las cuales se encuentran las normas de protección a la propiedad intelectual (PPI).

En el año 2000, la Comunidad Andina de Naciones, mediante Decisión 486, actualizó la normatividad de la región sobre PPI, siguiendo lo establecido en el Acuerdo sobre Aspectos de la Propiedad Intelectual (ADPIC) de la Organización Mundial de Comercio (OMC). En relación con los derechos de autor, también existe una Decisión común a los países andinos, la número 451, que recoge lo establecido en el Convenio de Berna sobre el particular. En la mesa de negociaciones del TLC, Estados Unidos ha presentado un conjunto de peticiones a los tres países andinos, que persigue ampliar la PPI establecida en la legislación internacional en sus diferentes acuerdos y tratados, es decir, buscando afianzar provisiones ADPIC – Plus que ya han sido aceptadas por varios países que firmaron TLC con los Estados Unidos.

Este documento resume algunos resultados de estudios que se han adelantado en Colombia para calcular los costos que significaría ceder a las peticiones de los Estados Unidos en los puntos señalados, en lo que tiene que ver con sus consecuencias sobre aspectos distributivos relacionados con el acceso a la salud por parte de la población colombiana, en general, y del Distrito Capital, en particular. Para ese efecto, en

---

\* Profesor Asociado, Universidad de Colombia

la primera sección se resumen las solicitudes presentadas por Estados Unidos a la mesa de negociación. En la segunda sección se presentan los cálculos del impacto sobre acceso a medicamentos en el país, de acuerdo con la estratificación social de las personas, y sobre la población de más bajos ingresos del Distrito Capital, que es atendida por la Secretaría Distrital de Salud. En la tercera sección se adelanta una reflexión en torno a los posibles efectos del fortalecimiento de la PPI sobre dos aspectos clave del desarrollo económico y social, como son la educación y la identidad cultural de los pobladores del D.C. En la sección final se recogen las conclusiones de los análisis efectuados.

## **1. ASPIRACIONES DE LOS ESTADOS UNIDOS**

Desde la primera ronda de negociaciones Estados Unidos presentó el listado de sus aspiraciones sobre PPI, tema que considera crucial para acceder a firmar el TLC:

- Patentabilidad de uso: cambiar el criterio de patente sobre el producto novedoso.
- Patentamiento de “nuevos productos”: relajar los requisitos de altura inventiva.
- Limitar las licencias obligatorias: fijar escasas situaciones en las que se pueden otorgar.
- Prohibir importaciones paralelas: modificar el criterio de agotamiento internacional.
- Compensación en duración protección por demoras registro (incluidas las de FDA).
- Protección de los datos de prueba: extender la legislación colombiana (Decreto 2085 de 2002) a los otros países.
- Vinculación oficinas de patente y de registro: conectar derechos de patentes y civil.
- No aplicar excepción Bolar: evitar pruebas tempranas para producción de genéricos
- Abolir de la política farmacéutica la obligación de recetar con denominación común internacional (DCI): aminorar la competencia de genéricos
- Triple indemnización por infracción de patentes: reforzar penalización
- No oposición a la solicitud de patentes: limitar acciones de control sobre aplicaciones
- Establecer relación entre marca comercial y denominación de origen: disminuir aplicabilidad de esta última.
- Patentamiento de plantas: abolir el artículo 27 de ADPIC
- Establecer los principios del Copyright en lugar de los de Derechos de Autor

En conjunto, estas aspiraciones apuntan a reforzar la PPI por encima de lo establecido en la OMC y constituyen un paso adelante a lo que Estados Unidos ya ha obtenido en anteriores acuerdos comerciales firmados sucesivamente con Jordania (2001), Chile (2002), Singapur (2003), CAFTA, Australia y Marruecos (2004).<sup>1</sup> La estrategia de negociación seguida por Estados Unidos señala que lo avanzado en cada acuerdo que cierra se constituye en la base para lo que aspira a lograr del país con el que efectúe la próxima negociación. De tal manera, CAFTA es la referencia para el TLC con los países andinos.

## **2. IMPACTO SOBRE EL ACCESO A LA SALUD**

Los temas descritos tienen implicaciones sobre la producción y comercialización de medicamentos, como ha sido analizado en los estudios de la Organización Panamericana de la Salud – OPS/OMS<sup>2</sup> y del Centro de Investigaciones para el Desarrollo – CID, de la Universidad Nacional de Colombia<sup>3</sup>. Los dos estudios coinciden en señalar que el reforzamiento de la PPI dificultará el acceso a medicamentos debido básicamente a que aumentará el poder de mercado de las compañías farmacéuticas innovadoras al retardar e imposibilitar la introducción de productos genéricos al mercado. Este mayor poder de mercado llevará al mantenimiento de precios más altos para los medicamentos exclusivos durante el tiempo de prolongación de la PPI, pero también debido al desplazamiento de la industria de capital nacional que se verá imposibilitada de competir oportunamente ante la protección de los datos de prueba. El mismo efecto de retardo para la competencia de medicamentos genéricos lo producirá la disposición para establecer el vínculo entre la patente y el registro por parte de las respectivas oficinas de patentes y de vigilancia sanitaria.

### **Colombia - acceso a medicamentos e ingresos**

El estudio de la OPS/OMS establece las consecuencias diferenciales para grupos de la población con menores ingresos que tendrá el reforzamiento de la PPI. El criterio general aplicado consiste en que la prolongación del poder de mercado que otorga la PPI evitará la entrada al mercado de medicamentos genéricos de más bajo precio y, por lo tanto, impedirá el acceso a medicamentos por parte de una porción de la población. El Cuadro 1 muestra las cifras y porcentajes de los gastos en salud y en medicamentos de la población colombiana, de acuerdo con sus niveles de ingreso (estrato), en donde se observa que los estratos de menores ingresos destinan un porcentaje más alto de estos a la adquisición de medicamentos.

**Cuadro 1**  
**Colombia - Gasto de los hogares en Salud, 1996**

<b>Estrato</b>	<b>Sin estrato</b>	<b>1</b>	<b>2</b>	<b>3</b>	<b>4</b>	<b>5</b>	<b>6</b>
<b>Gasto en salud (\$)</b>	29,136	38,824	49,493	80,499	157,997	217,651	351,238
<b>Gasto en medicamentos</b>	13,367	14,231	16,627	17,637	26,054	24,512	64,449
<b>Medicam.: % del ingreso cada estrato</b>	6.20%	4.50%	3.90%	2.00%	1.40%	0.90%	1.30%

Fuente: Ramírez Manuel et al. "El gasto en salud de los hogares en Colombia". Universidad del Rosario. Bogotá, 2002.

Mediante el establecimiento de los supuestos de que el porcentaje de los ingresos utilizado para medicamentos en cada uno de los estratos se mantendrá constante a través del tiempo y que los medicamentos aumentan su precio de acuerdo con el índice de precios al consumidor del conjunto de bienes y en otro escenario de acuerdo al IPC + 5 puntos, según el comportamiento promedio durante los últimos 5 años, se calculan los impactos (Cuadro 2).

**Cuadro 2**  
**Colombia - Impacto sobre el Gasto de Bolsillo de diferentes estratos**

<b>ESTRATO</b>	<b>Total de ingresos que deberá destinarse a medicamentos a 2020</b>	
	<b>Sin tener en cuenta el efecto de la inflación</b>	<b>Teniendo en cuenta Crecimiento de precios</b>
<b>Sin estrato</b>	6.82%	22.04%
<b>1</b>	4.95%	16.00%
<b>2</b>	4.29%	13.87%
<b>3</b>	2.20%	7.11%
<b>4</b>	1.54%	4.98%
<b>5</b>	0.99%	3.20%
<b>6</b>	1.43%	4.62%

Fuente: OPS/OMS, 2004

Para el año 2020, exclusivamente, por el efecto de la flexibilización de las medidas para otorgamiento de patentes (Patentes de uso y patentes a modificaciones menores) los hogares Colombianos deberán destinar entre un 18 y un 55% más de los ingresos que actualmente destinan para la compra de medicamentos (asumiendo la compra de una canasta equivalente a la que hoy en día consumen). Teniendo en cuenta que los estratos 1, 2 y 3 no tendrán esta disponibilidad presupuestal, las medidas implican una pérdida de acceso a los medicamentos para personas de escasos recursos.

## **Impacto sobre la población de Bogotá, D.C.**

El estudio realizado para el Distrito Capital por el CID analiza los efectos de ceder la compensación en la duración de la protección, la protección de datos de prueba y el vínculo patente – registro. Es de advertir que el análisis se efectúa para los dos grandes segmentos del mercado farmacéutico identificados hasta el momento: el mercado privado y el mercado institucional. El primero corresponde a las compras de medicamentos efectuadas por usuarios en farmacias privadas, sea de su propio bolsillo (sin reembolso) o por cuenta de alguna EPS a la que se encuentre afiliado (con reembolso); este segmento corresponde, según la empresa que levanta estadísticas más confiables del sector, al 67% del mercado total y se le denomina privado. La otra porción del mercado (33%) corresponde a las compras que realizan las EPS y otras entidades del sistema de salud en sus diferentes regímenes, por lo que se le conoce como *institucional*.<sup>4</sup>

### **Metodología del Cálculo del Impacto**

Para cualquiera de esos submercados el impacto está dado por el mayor valor de la factura total que se deriva de cada una de las medidas de fortalecimiento a la PPI. Así,

**a) Escenario básico:** Efecto de la PPI sin TLC y Escenario 1: Prolongación de la duración de la patente por compensación de demoras administrativas

$\triangle$  Factura = (Diferencial de precios) \* (Valor factura año n) \* (% mercado exclusivo)

Diferencial de precios = Precio promedio medicamentos de marca – Precio promedio medicamentos genéricos = 67.3%, según estudio de FEDESARROLLO.<sup>5</sup>

Valor factura año n = (Valor factura año n-1)\*(1 + % crecimiento del mercado)

% crecimiento del mercado = 3.9% anual mercado privado; 1.4% anual mercado institucional

% mercado exclusivo = (%mercado exclusivo año n-1) \* (1 + % crecimiento anual mercado exclusivo). Se fijó tope del 50% del mercado en condiciones de exclusividad para el año 2014, de acuerdo con casos internacionales.

% mercado exclusivo en año 0 = 2%, según diversas fuentes.

% crecimiento mercado exclusivo = comienza con el 5% del valor de los medicamentos nuevos factura año n y llega hasta el 70% de los medicamentos nuevos, como tope.

% medicamentos nuevos cada año = 6%

**b) Escenario 1:** Propuesta presentada a la negociación por los países andinos

De acuerdo con anuncios públicos del Ministro de Comercio de Colombia<sup>6</sup>, contempla compensación en la duración de la patente por demoras en las oficinas gubernamentales (2 años); protección de datos de prueba por 3 años, limitada a productos estrictamente nuevos y a partir del 2014; y publicación de las solicitudes de registro efectuadas al Instituto de Vigilancia de Medicamentos y Alimentos (INVIMA) (link patente – registro).

**c) Escenario 2:** Únicamente compensación en la duración de la patente por demoras administrativas

Se suponen dos años adicionales de duración efectiva de la patente

**d) Escenario 3:** Únicamente efectos de la conexión patente – registro

Se suponen tres años adicionales de duración efectiva de la patente, por demora en la entrada de competencia por medicamentos genéricos al mercado

**e) Escenario 4:** Únicamente protección de datos de prueba 5 años – Decreto 2085

Se calculan los efectos de la continuación de la aplicación del Decreto en Colombia, para lo cual se parte de los siguientes datos:

Nivel inicial del mercado con protección de datos de prueba: 0.54% del valor total del mercado, de acuerdo con información de INVIMA y de la asociación que agrupa a los laboratorios de origen extranjero (AFIDRO).

Porción de productos nuevos con protección de datos: Se parte del 10% año inicial y se llega al 30% como tope.

## **Impacto sobre la población pobre - Secretaría Distrital de Salud (SDS)**

Para el caso del Distrito Capital, una porción del mercado institucional es cubierta por la SDS, quien asume la atención de la población afiliada régimen subsidiado de salud y a quienes no se encuentran afiliados, los denominados “vinculados”.

Nuevamente es de resaltar que está abierta la posibilidad de que medicamentos patentados ingresen al Plan Obligatorio de Salud (POS) y que los medicamentos no incluidos en ese Plan adquieran una relevancia importante para este submercado. Se estimó que los productos nuevos representan un 3% del mercado de la SDS. El gasto farmacéutico se calculó como la multiplicación del número de afiliados y vinculados por el 16% de la UPCs <sup>7</sup>

El crecimiento del gasto farmacéutico se determinó con base en la tasa de crecimiento de la población afiliada al régimen subsidiado y los considerados como vinculados. Esta tasa es variable en el tiempo y se estableció con base en cálculos efectuados por un estudio del CID en 2002 <sup>8</sup> Para el primer año de la serie se supuso que habría cobertura total para subsidiados y vinculados. El crecimiento de la UPCs se calculó con el índice de precios al consumidor proyectado para cada año.

El diferencial de precios utilizado fue de 70.1% ya que el efecto de las compras masivas de la SDS aumenta dicho diferencial, que para los otros escenarios está establecido en 67.3%. Evaluados los datos de las compras conjuntas de la SDS para los años 2003 y 2004, se pudo verificar que, en general, la reducción es mayor cuando se trata de medicamentos que tienen competencia que para los que ostentan una posición de exclusividad. Para el año 2004 el promedio ponderado por unidades originó un resultado de 18% de diferencia con respecto al precio al distribuidor de los medicamentos que tienen competencia en el mercado y de tan solo el 0.19% para aquellos exclusivos. De otra parte, la SDS reporta que para 234 medicamentos negociados en el 2002 y 2003, se observa una reducción de precios en forma consolidada, a pesos constantes, de 8,6% en promedio <sup>9</sup>

Se puede entonces inferir que la existencia de competidores reduce en un 67.3% el precio de un medicamento y que el mecanismo de compras conjuntas reduce en un 8.6% los medicamentos que tienen competencia.<sup>10</sup> Del cálculo siguiente resulta un diferencial de precios del 70.1%

Aplicando estos supuestos y siguiendo la metodología de cálculo general, los resultados se muestran en el Cuadro 3, como el mayor porcentaje de la factura total

de compra de medicamentos que tendría que desembolsar la SDS para continuar atendiendo la población objetivo en los próximos años.

**Cuadro 3**  
**Bogotá D.C. - Impacto como % del gasto medicamentos - de la SDS**

<b>Escenario / Año</b>	<b>2,005</b>	<b>2,015</b>	<b>2,030</b>	<b>2,040</b>
<b>Básico</b>	<b>1.51%</b>	<b>6.73%</b>	<b>10.52%</b>	<b>10.52%</b>
<b>Andinos</b>	<b>0</b>	<b>0.53%</b>	<b>1.89%</b>	<b>1.89%</b>
<b>Compensación</b>	<b>0</b>	<b>1.51%</b>	<b>2.10%</b>	<b>2.10%</b>
<b>Vínculo</b>	<b>0</b>	<b>1.51%</b>	<b>3.15%</b>	<b>3.15%</b>
<b>Protección de datos</b>	<b>0.59%</b>	<b>3.15%</b>	<b>3.15%</b>	<b>3.15%</b>
<b>Relajamiento</b>	<b>0</b>	<b>1.47%</b>	<b>4.21%</b>	<b>4.21%</b>
<b>Todo</b>	<b>0.59%</b>	<b>6.13%</b>	<b>14.72%</b>	<b>14.72%</b>

Fuente: CID, 2005

El Cuadro 4 traduce estos porcentajes de gasto en términos del número de afiliados que no recibirían medicamentos si la SDS no aumenta su presupuesto en las cuantías correspondientes para su compra.

**Cuadro 4**  
**Bogotá D.C. - Impacto como N° de personas excluidas del acceso a medicamentos - de la SDS**

<b>IMPACTO SANITARIO EN EQUIVALENTE A NUMERO DE PERSONAS</b>	<b>2,005</b>	<b>2,015</b>	<b>2,030</b>	<b>2,040</b>
<b>BASICO</b>	<b>46,486</b>	<b>238,212</b>	<b>447,938</b>	<b>498,970</b>
Escenario 1 Andinos	0	18,610	80,629	89,815
Escenario 2 Compensacion	0	53,350	89,588	99,794
Escenario 3 Vínculo	0	53,350	134,381	149,691
Escenario 4 Datos en 2085	18,162	111,662	134,381	149,691
Escenario 6 Usos y mod. men	0	52,109	179,175	199,588
Escenario 7 Todo	18,162	217,121	627,113	698,558

Fuente: CID, 2005

Los resultados obtenidos para este mercado ratifican los hallazgos para los otros segmentos del mercado de Bogotá, en tanto el escenario de protección a datos de prueba sigue siendo el de mayor impacto y el escenario Andinos el de menor.

Es claro que el mayor impacto está dado por dos medidas, independientes entre sí, una el mantenimiento del Decreto 2085 tal como está hoy en día, lo que significaría alrededor de 150 mil personas sin medicamentos provistos por la SDS si esta no aumentara el rubro presupuestal correspondiente, hacia el año 2040.<sup>11</sup> La otra medida que causaría el mismo impacto es la vinculación entre patente y registro.

### **3. IMPACTO DE LA MODIFICACIÓN A LOS DERECHOS DE AUTOR**

En esta sección se aborda el análisis de los impactos del TLC en cuanto al fortalecimiento de la PPI pero relacionada con la educación y la identidad cultural de los ciudadanos del Distrito Capital.

La legislación sobre derechos de autor de los países andinos corresponde a la tradición latina que reconoce dos componentes de derechos: los morales y los patrimoniales. La titularidad de la obra protegida yace en la consideración de que el creador es una persona natural. En Colombia, para que se transfiera la titularidad se requiere escritura pública o documento privado reconocido ante un notario e inscrito en el Registro Nacional de Derecho de Autor. Por su parte, la norma que rige en Estados Unidos es de origen anglo sajón, enfocada hacia el copyright, cuya titularidad puede ser una persona jurídica –una firma, una Corporación. De hecho, estas últimas compran los derechos a los autores originales y desde allí desaparece el creador, ya que la legislación no reconoce los derechos morales. Basta un contrato de trabajo o de servicios para que se transfiera la titularidad. En esa medida, las multinacionales del entretenimiento son las mayores poseedoras de la propiedad intelectual y usufructuarias, por lo tanto, de sus resultados económicos.

La asimetría entre los dos sistemas es evidente, ya que de aplicarse el principio norteamericano los futuros creadores nacionales quedarían en riesgo de perder la titularidad de los derechos, con sus resultados económicos, al firmar contratos de creación con una firma de los Estados Unidos.

La normatividad colombiana, Ley 23 de 1993, protege las obras literarias, dramático-musicales, coreografía, pantomima, bellas artes, audiovisuales, la fotografía, arte aplicado a la industria, antologías, compilaciones, obras arquitectónicas, la disposición

o selección de bases de datos (no los datos en sí), los intérpretes y ejecutantes de obras, productores de fonogramas, organismos que difunden contenidos (radio y TV) y los programas de computador (software). La normatividad de los Estados Unidos no reconoce los derechos de los intérpretes y ejecutantes

En la mesa de negociaciones Estados Unidos aspira a que los tres países andinos modifiquen su legislación hacia los copyright, lo que implica abandonar la protección de los derechos morales, es decir, el reconocimiento de la autoría del autor a perpetuidad. Además, también prolongar la vigencia de la protección a 90 años, cuando los derechos de autor en la legislación andina reconocen tan solo 50 y la colombiana 80, después de la muerte del autor. Cuando el derecho patrimonial ha sido cedido mediante contrato a una persona jurídica, la obra cae al dominio público 50 años después de la muerte del autor.

### **Efectos económicos y sobre identidad cultural**

La denominada sociedad de la información ha invadido la totalidad del espectro de actividades sociales. Con ella, las relaciones de mercado penetran ámbitos no imaginados hace apenas unas décadas. En particular, el campo de la cultura no escapa a ese fenómeno y la manifestación más clara consiste en la conformación de lo que hoy se suele denominar “industrias culturales”.

Las industrias culturales, en tanto industria, constituyen la nueva forma de mirar las expresiones culturales de los pueblos, las que son abordadas en cuanto procesos productivos y en consecuencia caracterizadas dentro de la cadena insumo – transformación – producto – mercado – consumo/ganancia. En esa medida, constituyen un proceso cuyo insumo fundamental es el conocimiento y la capacidad de crearlo. La ventaja competitiva radica entonces en poseer ya no solo el conocimiento creado (“producido”) sino la capacidad de generarlo y desarrollarlo. No obstante, los resultados de la creación se manifiestan en cuanto contenidos, que para que lleguen a sus usuarios requieren de un medio. La tecnología actual ha desarrollado los medios digitales que utilizan el satélite, el espacio electromagnético, el cable, cuya propiedad reside en los países desarrollados. Se plantea entonces una ruptura entre creación y circulación, que lleva al intercambio: la ruptura dada por la propiedad de la tecnología, no generada por los países en desarrollo.

Se podría plantear que en un polo está el conocimiento y en el otro la tecnología para desarrollarlo y ponerlo en circulación. Esta tensión plantea el punto central de la discusión sobre PPI, ya que la asimetría lleva a los países desarrollados a afirmar

que para el dinamismo de la sociedad de la información se requiere del desarrollo y fortalecimiento de las instituciones de PPI, en este caso el derecho de autor -o su versión del copyright, que constituye el estímulo a la inversión en la creación, la garantía en los contratos de creación de obras, de manera que el capital soportado en intangibles se constituye en una forma de contribución al PIB de un país y en consecuencia fuente de empleo y competencia en el mercado globalizado.

Aceptadas estas premisas, el contenido de las negociaciones sobre derechos de autor en el TLC adquiere su real estatus. Se trata entonces de establecer las reglas por las cuales se registrará en los próximos años la inversión y el comercio de este tipo de industrias, que abarca el amplio espectro de la industria editorial, el cine, la radiodifusión, la televisión, las obras escénicas, artes visuales y diseño de contenidos publicitarios, es decir, todo el conjunto creativo mencionado, que es susceptible de proteger mediante este instrumento de la PI. Para países en desarrollo como los andinos, el eje de su enfoque radica en los contenidos y son los que debe proteger, buscando mantener el control del creador, de manera que garantice las medidas tecnológicas de protección, es decir, en la codificación de los contenidos, paso para el cual se requiere de la tecnología, como la Internet, por ejemplo.<sup>12</sup>

Así como el Distrito Capital es el mayor proveedor del país en servicios, lo es también de este tipo de industrias, incluido el desarrollo de software.

De tal manera, modificar la legislación colombiana para homologarla con la de Estados Unidos implica el riesgo de ceder en posibles negociaciones de estos productos los derechos de los creadores originales e intérpretes, cesando así la generación de ingresos para el Distrito Capital, pero perdiendo también una fuente posible de crecimiento.

Pero si bien en la sociedad globalizada estos temas de la negociación del TLC tienen efectos económicos, no son menos importantes los impactos que pueden tener sobre aspectos de la identidad cultural. El punto en discusión radica si debe ser prioritaria la preservación de la cultura como base de la identidad nacional, ante el riesgo de uniformar los contenidos. La literatura que da cuenta de estos debates reconoce ampliamente las ventajas de la diversidad. Planteado esto en la manera como la teoría económica del crecimiento endógeno formula sus preceptos, equivaldría a afirmar que una mayor variedad de conocimientos y culturas a disposición de la población mundial, es decir, un aumento del stock de ideas, abre nuevas oportunidades de inversión y en consecuencia nuevas fuentes para el crecimiento económico.<sup>13</sup> Las posibilidades de desarrollo se amplían, en consecuencia. La estrategia de desarrollo

no solo consiste en aumentar ahorro y educación, sino en poner a circular ideas, usarlas y recibir las recompensas adecuadas por generar esas ideas.<sup>14</sup>

En términos de la economía industrial, Dasgupta y Stiglitz han teorizado el caso en el que varias firmas toman un complejo de decisiones. Y lo que importa son las consecuencias de esas decisiones.<sup>15</sup> Por ejemplo, cada firma necesita decidir a la vez cuánto gastar en I&D y qué estrategias de investigación seguir, entre varias a disposición. Además, las estrategias de investigación pueden diferir no solamente con respecto a la distribución de probabilidad de las fechas en las que se obtiene el éxito sino también respecto a cuánto se aprende, incluso si los objetivos principales del proyecto de investigación fallan y qué tan similares, tanto en proceso como en objetivos son a los que persiguen otras firmas. Cada una de esas decisiones tiene importantes consecuencias no solamente para la tasa agregada de progreso tecnológico, sino también para la estructura industrial y la economía de mercado, en tanto a más “diseños” disponibles, mayor diversidad. Y a mayor diversidad, mayor producción.

Todo esto se resume en que la diversidad cultural, que al tiempo implica diversidad de conocimientos, constituye una base para la circulación de un mayor número de ideas, que a su vez amplía las posibilidades de producción social.

En la negociación con los Estados Unidos, los países andinos presentaron en la denominada “mini ronda” de Washington, junio 2005, una propuesta de reserva cultural, encaminada a mantener la protección de las industrias culturales, defendiendo los contenidos sobre el vehículo de transmisión de los mismos. También contempla mantener la distinción entre los derechos de autor y los conexos de intérpretes y ejecutantes.

El establecimiento de una amplia cuota de pantalla y de exhibición, por ejemplo, como un porcentaje de programación de producciones nacionales en televisión y de obras cinematográficas locales en las salas de cine. La Ley de televisión en Colombia contempla una cuota del 70 por ciento para la producción nacional en la franja Triple A. El antecedente en este tipo de negociaciones es el TLC de Chile con Estados Unidos, en donde la cuota fijada fue del 40 por ciento.

El ideal sería que el tema se manejara bajo un acuerdo multilateral, en el marco de la UNESCO, que parta de entender la particularidad de los bienes y servicios culturales y su importancia en el desarrollo de los pueblos, garantizando la autonomía de legislación local. Pero ya es un hecho que el tema está sobre la mesa de negociación

y que el gobierno nacional está decidido a sacar adelante un acuerdo global.

Así, en la negociación del TLC con Estados Unidos no se quiso establecer la excepción cultural para que no se consideraran los contenidos culturales como bienes comerciales. La reserva cultural, además de otorgar trato preferencial a los nacionales y establecer requisitos a la inversión extranjera o a la prestación de servicios culturales, debería garantizar que el gobierno pueda utilizar todos los instrumentos para proteger la identidad cultural nacional, garantizando a la vez la diversidad cultural, so pena de inducir una pérdida de valores e instituciones autóctonas, así como la producción y realización de obras que los transmiten, conservan y desarrollan.

### **Efectos sobre acceso al conocimiento y la educación**

Los desarrollos recientes de los instrumentos de PPI han abordado áreas que constituyen barreras para el acceso a conocimiento científico y tecnológico, como son las mismas herramientas para la investigación, cuyo costo de acceso, en relación con las actividades de investigación de los países en desarrollo, ha crecido con el tiempo. No solo los costos de reactivos y kits científicos, sino el hecho de que los equipos estén diseñados para utilizar una determinada marca de suministros -y su costo mismo- constituyen una fuerte limitante para este tipo de investigación médica, cuando debe ser adelantada en gran escala.

Pero otro gran costo surge no solo de la utilización de equipos y materiales, sino también del acceso a revistas y bases de datos. En la sociedad de la información, el acceso al conocimiento requiere desarrollar habilidades más complejas que para el simple acceso a la información, en tanto datos codificados. Esas habilidades incluyen la capacidad de conformar grupos estables de científicos y tecnólogos que asimilen los nuevos conocimientos y los desarrollen, manteniendo intercambios de conocimiento con miembros de comunidades tecnológicas y científicas del resto del mundo.

Esos intercambios se dan de diferentes maneras, una de ellas por medio de revistas especializadas, por ejemplo, que permiten visibilizar la producción de individuos y grupos y otorgan un sello de reconocimiento originado en sus procesos de recepción y selección de contribuciones para la publicación, mediante la evaluación por pares. Aquí ya se presenta una primera barrera de exclusión cuando algunas publicaciones internacionales de prestigio están cobrando una tarifa por acceder siquiera a sus procesos de evaluación para publicación. La Internet constituye una alternativa a

estas prácticas, pero sin embargo carece del sello de prestigio y validez que otorgan los procesos evaluativos, aunque permite una amplia difusión de los materiales puestos en ella.

Las bases de datos administradas tienden a solucionar el problema de búsqueda de información con determinado grado de calidad en la red, pero no eliminan por completo la asimetría existente entre el comprador de la información y quien la suministra. El pago que se exige para acceder a ella puede ser entonces muy alto debido a que quien efectúa la compra no puede valorar ex - ante el bien (servicio) que está adquiriendo. Se constituye entonces una falla de mercado prácticamente insalvable, a menos que la reputación del agente administrador de la base lo presente como de alta calidad, tipo J-Stor, por ejemplo. De todas maneras el trabajo científico se ve afectado cuando se interponen estos mecanismos de mercado, lo que es especialmente oneroso para los países en desarrollo.

La legislación sobre PPI de las bases de datos, especialmente las científicas, se ha desarrollado aceleradamente en Europa y Estados Unidos y el instrumento utilizado para ello son los derechos de autor, o mejor, el copyright al estilo anglosajón. Se establece una tercera propiedad, entonces, sobre el conocimiento contenido en las bases: el de sus dueños, diferente a la de los creadores del conocimiento en sí. Esto implica una barrera adicional al acceso a la información y el conocimiento y por tanto la imposibilidad de participar en pie de igualdad en grupos de investigación, para lo cual se requiere de ciertas capacidades y construcción de confianza. El modelo de ciencia abierta, tan propio de la comunidad científica se ve erosionado en pro del modelo de investigación propietaria, con todas sus consecuencias para los países en desarrollo como Colombia, que ven cada vez más lejos la posibilidad de cerrar la brecha. Pero la limitación también surge para la posibilidad de trabajar sobre problemas pertinentes para el desarrollo. Se impone entonces la necesidad de adelantar acciones para que en los tratados bilaterales se establezcan las reservas del caso en cuanto a la utilización de información con fines académicos o de investigación.

#### **4. CONCLUSIONES**

La aceptación de las aspiraciones que Estados Unidos ha presentado a la mesa de negociación del TLC con tres países andinos tendría graves consecuencias sobre los dos grandes temas abordados en este documento.

En primer lugar, reforzar los estándares mínimos acordados en la OMC para proteger

instrumentos de la propiedad industrial como las patentes y la información no divulgada implicaría que los colombianos y en particular los habitantes del Distrito Capital se verían en riesgo de poder acceder a medicamentos requeridos para satisfacer sus necesidades en salud. En efecto, el incremento del poder de mercado a que llevaría la compensación por demoras en otorgar una patente o conceder un permiso de comercialización ocasionaría un aumento del valor de la factura total de medicamentos consumidos en el Distrito. Tanto los individuos que compran de su bolsillo los medicamentos, como las Empresas prestadoras de servicios de salud (EPS) tendrían que dedicar una mayor porción de sus ingresos corrientes si quieren acceder a estos bienes. De la misma manera, la Secretaría Distrital de Salud tendría que aumentar su presupuesto para la adquisición de medicamentos hasta en un 15% si desea mantener por lo menos los cubrimientos actuales (no se diga siquiera aumentarlos) de sus pacientes cobijados con productos farmacéuticos.

Por otra parte, el componente de Derechos de autor en la negociación del TLC también representa riesgos, esta vez en lo que respecta con la preservación de la identidad cultural y el acceso al conocimiento, vale decir, a la educación. Como se analizó en este texto, aceptar las aspiraciones de Estados Unidos para que los países andinos cambien su legislación de origen latino por la de corte anglo sajón que ese país promueve podría llevar a que sean las grandes corporaciones del entretenimiento quienes decidan cuáles contenidos serían los que circularan por lo diversos medios de transmisión de información y cuáles capacidades desarrollar para asimilarlos. De la misma manera, la ampliación del espectro de contenidos del conocimiento que son amparados por instrumentos de PPI puede poner en riesgo el acceso de la población a la información y hasta el desarrollo de las capacidades necesarias para utilizarla en tanto conocimiento.

Por todo lo anterior es claro que los costos de acceder a las peticiones de Estados Unidos en estos temas en la negociación del TLC son demasiado altos, tocan aspectos de los derechos fundamentales del hombre y se enfrentarían a unos beneficios no muy claros para los colombianos, en particular aquellos de menores ingresos, en cuanto a algunas concesiones en acceso al mercado norteamericano que puedan lograr los negociadores colombianos.

## NOTAS

1. En desarrollo de las negociaciones hasta la 12ª ronda, en septiembre de 2005, Estados Unidos había retirado de la mesa los temas de patentes de uso, triple indemnización y patentamiento de plantas, ante lo cual los países andinos habían cedido en lo relacionado con compensar las demoras en las oficinas de patentes y de registro, establecer un vínculo entre estas dos oficinas y otorgar protección a los datos de prueba por tres años. Sin embargo, ante el cambio del negociador norteamericano en el tema, el nuevo titular retomó el conjunto de aspiraciones, lo que motivó la renuncia de los negociadores colombianos por parte del Ministerio de Protección Social (salud) ante la falta de respaldo que el gobierno colombiano les otorgó.
2. Organización Mundial de la salud/Organización Panamericana de la salud “Modelo prospectivo del impacto de la protección a la propiedad intelectual sobre el acceso a medicamentos en Colombia”, Bogotá, D. C. 2004
3. Centro de Investigaciones para el Desarrollo –CID. “Impactos del Tratado de Libre Comercio Colombia – Estados Unidos en el sector salud del Distrito Capital”. CID, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, D.C., abril 2005.
4. International Marketing Services (IMS) Market Prognosis Latin America 2003-2007 - Colombia. London, 2003
5. FEDESARROLLO, “Incidencia del régimen de patentes de la industria farmacéutica sobre la economía Colombiana”, Bogotá, Julio 1999.
6. Cabe anotar que el contenido en sí de las negociaciones y su documentación son mantenidos bajo confidencialidad, según exigencia de los negociadores norteamericanos, cuyos textos son reserva del Departamento de Estado de los EEUU.
7. Unidad de pago por capitación del régimen subsidiado. Es la cantidad de dinero con que se pueden cubrir los costos de salud de una persona afiliada al régimen subsidiado. Es establecida anualmente por el Gobierno nacional. Se estima que el gasto en medicamentos sea del 16% de la UPC.
8. MINISTERIO DE SALUD, Programa de apoyo a la Reforma, “Evaluación y Reestructuración de los procesos, estrategias y organismos encargados de adelantar las funciones de financiación, aseguramiento y prestación de servicios en el régimen subsidiado”. Investigación adelantada por la Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Ciencias Económicas, Centro de investigaciones para el desarrollo CID. Bogotá, 2002.
9. Secretaría Distrital de Salud, “Negociación conjunta: Estrategia de optimización en la adquisición de los insumos hospitalarios en las Empresas Sociales del Estado adscritas a la Secretaría Distrital de Salud. 1997 – 2003”. Bogotá,

DIC., octubre 2004.

10. La reducción para los medicamentos exclusivos es prácticamente nula.
11. Es de señalar que en esto consistió el impasse ocurrido con el negociador colombiano Luis Angel Madrid, quien planteó en la mesa de negociación, sin consultar con los representantes de la industria nacional, que Colombia no modificaría el Decreto 2085, ni siquiera para postergar su vigencia a partir del 2014, como lo proponían los otros países andinos.
12. En el tratado de libre comercio de Norteamérica (NAFTA) se conservaron compromisos previos de Estados Unidos con Canadá para exceptuar las industrias culturales y se acordaron ciertas reservas por parte de México en cuanto a cuota de pantalla, uso del idioma español y limitaciones a la inversión extranjera.
13. Romer, Paul, “Two Strategies for Economic Development: Using Ideas vs. Producing Ideas”, 1992 policopiado, p.2
14. Es de señalar que “ideas” no es sinónimo de capital humano, como Romer lo aclara. El capital humano corresponde a la capacidad de almacenamiento y procesamiento del individuo y al acervo de reglas y datos que cada persona posee. Las ideas, por su parte, responden a la capacidad de traducir reglas internas y datos en una forma que pueda ser almacenada, replicada, transmitida y utilizada por otros. Estas ideas son las que dan origen a rendimientos crecientes en la producción (Romer, op. cit., p. 16).  
Dasgupta, P. and J. Stiglitz, “Industrial Structure and the Nature of Innovative Activity”, The Economic Journal, V. 90 No. 358, 1980, p. 267

## **BIBLIOGRAFÍA**

- Centro de Investigaciones para el Desarrollo –CID. “Impactos del Tratado de Libre Comercio Colombia – Estados Unidos en el sector salud del Distrito Capital”. CID, Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, D.C., abril 2005.
- Dasgupta, P. and J. Stiglitz, “Industrial Structure and the Nature of Innovative Activity”, The Economic Journal, V. 90 No. 358, 1980, p. 267.
- David, Paul, 2000. “The Digital Technology Boomerang: New Intellectual Property Rights Threaten Global ‘Open Science’”, World Bank Conference, Volume: ABCDE-2000.

- FEDESARROLLO, “Incidencia del régimen de patentes de la industria farmacéutica sobre la economía Colombiana”, Bogotá, Julio 1999.
- International Marketing Services (IMS) Market Prognosis Latin America 2003-2007 - Colombia. London, 2003
- Organización Mundial de la salud/Organización Panamericana de la salud “Modelo prospectivo del impacto de la protección a la propiedad intelectual sobre el acceso a medicamentos en Colombia”, Bogotá, D. C. 2004.
- Ministerio de Salud, Programa de apoyo a la Reforma, “Evaluación y Reestructuración de los procesos, estrategias y organismos encargados de adelantar las funciones de financiación, aseguramiento y prestación de servicios en el régimen subsidiado”. Investigación adelantada por la Universidad Nacional de Colombia, Facultad de Ciencias Económicas, Centro de investigaciones para el desarrollo CID. Bogotá, 2002.
- Romer, Paul, “Two Strategies for Economic Development: Using Ideas vs. Producing Ideas”, 1992 policopiado.
- Secretaría Distrital de Salud, “Negociación conjunta: Estrategia de optimización en la adquisición de los insumos hospitalarios en las Empresas Sociales del Estado adscritas a la Secretaría Distrital de Salud. 1997 – 2003”. Bogotá, DIC., octubre 2004.