

ALGUNOS FUNDAMENTOS NORMATIVOS SOBRE LAS PATENTES DE INVENCIÓN EN TEMAS DE MEDICINAS ESENCIALES

*Pablo A. Iannello**

Resumen: El presente trabajo tiene por objetivo presentar dos tipos de explicaciones normativas tradicionales en materia de propiedad intelectual: la de derecho natural y la consecuencialista. También intenta mostrar la necesidad de un tratamiento diferenciado para la problemática de las patentes sobre medicinas esenciales, en atención a los bienes en juego.

Abstract: This paper aims to present two types of traditional normative explanations about intellectual property, the natural law and the consequentialist. It also aims at showing the need for a differential treatment of the problem of patents on essential medicines, in response to the goods at stake.

El tema referido al fundamento filosófico moral de la propiedad de las ideas es extremadamente amplio y muy discutido por los entendidos en esta disciplina, lo cual ha originado teorías diversas. En las últimas décadas, la producción de bienes intensivos en investigación y desarrollo se ha desarrollado exponencialmente, llevando a considerar el capital en intangibles de un país una variable clave para ponderar su crecimiento económico. Por otro lado, una variedad de estrategias de *management* sobre este tipo de activos, como así también nuevas formas de protección jurídica, se desarrollaron para proteger y permitir el crecimiento de nuevos negocios de intangibles. Sin embargo, las justificaciones sobre la existencia de limitaciones al derecho

* Profesor e Investigador de ESEADE. Profesor (Universidad Argentina de la Empresa, Universidad de Buenos Aires, Universidad Austral). Se aceptan comentarios y sugerencias a pablo.iannello@fibertel.edu.ar

de propiedad parecen enmarcarse en una dicotomía sobre un problema de conflictos de derechos en los cuales la propiedad intelectual siempre parece estar relegada en términos de otros derechos.

El presente trabajo tiene por objetivo presentar dos tipos de explicaciones normativas tradicionales en materia de propiedad intelectual, la de derecho natural y la consecuencialista, como así también mostrar la necesidad de un tratamiento diferenciado para la problemática de las patentes sobre medicinas esenciales en atención a los bienes en juego.

El artículo se encuentra estructurado de la siguiente forma: en la primera sección, se presenta una revisión de las dos principales explicaciones filosóficas sobre la propiedad intelectual, mostrando los límites que las mismas presentan. En la segunda sección, se presenta una aproximación jurídica a la cuestión de las patentes en materia de medicamentos esenciales, describiendo el estado actual de la cuestión en relación a los instrumentos internacionales más importantes y el esquema de incentivos que éstos generan. Luego se plantea una propuesta de explicación normativa de las medicinas esenciales a partir de la situación existente y de las herramientas filosóficas y económicas presentadas. Finalmente, se exponen las conclusiones del enfoque propuesto y se mencionan algunos temas tratados tangencialmente y que pueden dar lugar a futuras investigaciones.

Justificaciones filosóficas del derecho de propiedad intelectual¹

Justificación de las patentes desde el derecho natural

La teoría del derecho natural sostiene que los seres humanos tienen, a partir de su naturaleza humana diferentes derechos que resultan de la misma. Entre esos derechos podrían considerarse aquellos que resultan de las ideas que generadas. En consecuencia la sociedad estaría obligada a proteger dichos derechos. Por lo tanto, el uso de ideas sin autorización por parte de su titular debe ser considerada un hurto. Sin embargo, aún cuando la línea del derecho natural considera derechos anteriores a cualquier

tipo de organización social, la institución de la propiedad, y en consecuencia de la propiedad intelectual no resulta tan claramente derivable de esas condiciones naturales.

La justificación económica de la propiedad desde esta perspectiva puede ser rastreada desde Santo Tomás, quien afirma que la propiedad privada es una derivación de la razón en relación a la ley natural. En particular, establece que la propiedad privada:

Y es también necesaria a la vida humana por tres motivos: primero, porque cada uno es más solícito en gestionar aquello que con exclusividad le pertenece que lo que es común a todos o a muchos, puesto que cada cual, huyendo del trabajo, deja a otros el cuidado de lo que conviene al bien común, como sucede cuando hay multitud de servidores; segundo, porque se administran más ordenadamente las cosas humanas si a cada uno le incumbe el cuidado de sus propios intereses; sin embargo, reinaría confusión si cada cual se cuidara de todo indistintamente; tercero, porque así el estado de paz entre los hombres se mantiene si cada uno está contento con lo suyo. De ahí que veamos que entre aquellos que en común y pro indiviso poseen alguna cosa se suscitan más frecuentemente contiendas (Santo Tomás S th II –II 66).

La propiedad privada luego será justificada por los segundos escolásticos. Juan de Mariana, opina que la propiedad resulta necesaria para el desarrollo de una sociedad justa (Chafuen, 2003:45- 49). Lo interesante de estos casos es que la propiedad es deseable en términos de las consecuencias beneficiosas que genera para el ser humano en sociedad, y no producto de la ley natural. Entonces, la propiedad no es un producto inmediato de dicha ley, sino una creación del hombre en virtud de alcanzar los resultados beneficiosos que ella acarrea. Aún cuando en estos pensadores no encontramos ninguna referencia a los bienes intangibles, parece importante mencionar que la idea de propiedad que tienen no es un producto de la naturaleza del hombre sino una institución derivada de dicha ley para permitir su cumplimiento.

La discusión en torno a los derechos iniciales de propiedad intelectual tiene como uno de sus puntos de partida fundamentales la teoría del surgimiento

de la propiedad a partir del trabajo de los recursos naturales. Para ello es preciso revisar algunos puntos que John Locke elaboró sobre esta institución.

Es bien sabido que el citado filósofo inglés estipuló dos provisos como condiciones para la aplicación de su teoría. El primero de ellos, consistente en una acción positiva, sostiene que debe dejarse suficiente cantidad del bien en cuestión para que los demás también puedan apropiarse del mismo. El segundo, de carácter negativo, es que no debe apropiarse más de lo que se puede consumir por quien imprime el trabajo. El primero de estos argumentos fue trabajado por Robert Nozick, quien lo modificó en términos de mejoras paretianas, estipulando que el otorgamiento de derechos de propiedad no puede empeorar la situación de ninguno de los agentes participantes de la distribución inicial.

La justificación de la teoría de Locke puede verse o bien como una necesidad práctica para que los seres humanos se puedan proveer de aquellos bienes básicos para su subsistencia, o bien por su tendencia natural para la realización de sus planes de vida (Sterckx, 2004). Lograr un traspaso la teoría de Locke sobre la propiedad física a la propiedad intelectual no resulta sencillo.

Un primer presupuesto necesario para ello sería considerar la existencia de recursos intangibles no apropiados, para luego pasar a una distribución original de los mismos en base a los dos provisos antes referidos. Aquí parecieran surgir algunas complicaciones: un primer obstáculo para los argumentos mencionados consiste en la imposibilidad de aplicar el límite impuesto por el segundo proviso, es decir no consumir más bienes de aquellos que son necesarios. En este sentido, las características de bienes públicos (concretamente, el consumo) que poseen las ideas (que eventualmente podrían plasmarse en una patente), hacen parecer inviable la limitación a la apropiación natural sobre la base de dejar suficiente para el resto de los seres humanos. Dicho de otro modo, las ideas no se consumen sino que se replican, y allí no hay disminución en la cantidad de consumo, con lo cual su valor no se disminuye por el uso (Attas, 2009:78). Así, la protección de la propiedad intelectual no podría estar dada para asegurar la disponibilidad de bienes para todos los sujetos, puesto que la disponibilidad está garantizada.

Por otro lado, el argumento de la no exclusión y el surgimiento de *free riders* tampoco son suficientes para una justificación desde la perspectiva de la teoría de Locke. La posibilidad de exclusión resulta de la apropiación de bienes, producto de la aplicación del trabajo sobre los mismos, los cuales no son propiedad de nadie en su estado originario. En el caso de la propiedad intelectual, surge la pregunta sobre si lo mismo ocurre en el caso de las ideas. Si se parte del supuesto de que éstas pueden resultar innatas al ser humano - cuestión que no discutiremos en el presente trabajo -, no existiría una categoría como la de “ideas en estado de naturaleza”. En cualquier caso, no parecería que las mismas fuesen apropiables salvo cuando ellas se dan a conocer. Pero si la idea dada a conocer es propiedad de su titular, toda idea sería patentable o daría lugar a un derecho de propiedad. Cabe mencionar que las ideas no merecen protección en el ordenamiento legal, sino que lo que se protege es la actividad inventiva o la creación artística, mas no la idea. Ello no es trivial, ya que se ha buscado regular la actividad innovadora y no la apropiación de las ideas.

La propuesta de Nozick, como modificatoria a la propuesta de Locke, también encuentra sus dificultades. Nozick sostiene que el patentamiento de un objeto no empeora la situación de las personas que pueden disfrutar de un bien que no podrían haberlo hecho ante la inexistencia de la patente (Nozick, 1974:128). Pareciera que dicha afirmación puede ser parcialmente cierta, si se considera un mundo con información completa y perfecta, incluso en el ámbito inter-temporal. También es cierto que las cestas de utilidades de los individuos de una sociedad no empeoran ante el surgimiento de una patente. Sin embargo, podrían plantearse, al menos en un sentido débil, dos objeciones a este argumento:

1. Si el incentivo que persigue quien obtiene las patentes es obtener las ganancias extraordinarias del monopolio, dichas ganancias provienen de la reducción de un excedente del consumidor, y entonces alguien estaría en peor situación.
2. Aun cuando podría decirse que este es un argumento exógeno al modelo de Nozick, es necesario mencionar que la mayoría de los efectos en cuestiones de propiedad intelectual requieren un escenario inter-temporal y

que por lo tanto la verificación del criterio de Pareto debería sostenerse en cada uno de los momentos, y ello lleva a considerar un al menos un escenario de probabilidades no contemplado en la propuesta.

Ahora bien, de lo dicho no se sigue que: 1. El valor de cambio de un bien intangible siempre disminuya al ser replicado, de hecho la existencia de ideas que requieren tecnologías de red en su aplicación aumentan en valor gracias a su réplica; 2. que el monopolio generado por un sistema de patentes sea el mejor esquema de incentivos y aquel que genere menos distorsiones.

La justificación consecuencialista del derecho de patentes y la relatividad del monopolio como sistema de protección

Los argumentos basados en criterios utilitaristas en materia de patentes encuentran su fundamentación básica la necesidad de desarrollar los incentivos necesarios para mantener un nivel de invención socialmente deseable. La existencia del “derecho de propiedad intelectual” no viene a justificar la existencia de ningún tipo de propiedad sobre bienes intangibles, sino que parece necesario el otorgamiento de ciertos tipos de privilegios sobre el desarrollo de la actividad inventiva, en tanto ésta es beneficiosa para la sociedad.

Por otro lado, y ante la existencia de fallas en el mercado de la provisión y difusión de nueva invenciones, los sistemas que incentivan la producción de las mismas no suelen ser completamente eficientes. Por ello, los monopolios temporales sobre patentes no deben ser vistos como la generación de derechos exclusivos de propiedad intelectual, sino como mecanismos que proveen incentivos adecuados para la invención, al menor costo posible.

Dicho en otros términos, el sistema actual de monopolios puede justificarse en términos del criterio Kaldor-Hicks, el cual sostiene que una asignación resulta eficiente cuando los beneficios superan a los costos, y quien soporta el costo puede ser al menos hipotéticamente compensado (Fellmand y Serrano, 2004). Así, el beneficio que una sociedad obtiene por contar con un invento es mayor al costo que surge de soportar el monopolio. La compensación

estaría dada por el dominio público, que adquiriría la invención pasado el tiempo de duración de la patente. Entonces, el sistema de patentamiento es un sistema sub-óptimo de protección de la innovación.

De ello se sigue que el tiempo de duración de una patente estaría determinado por el período temporal que hubiera necesitado otra persona para hacer un descubrimiento independiente en ausencia del conocimiento de la inversión (Spector, 1987:22-29). Cierta literatura ha argumentado que “las invenciones no pueden ser objeto de propiedad” (Lemley, 2005:1031-1065). Desde un punto de vista más económico, se puede concluir que “los derechos de propiedad derivan su importancia por el hecho que ellos sirven para ayudar a concretar transacciones con sus semejantes en una sociedad determinada” (Demsetz, 1967:347-359).

Los derechos de propiedad intelectual suelen ser vistos como mecanismos para internalizar externalidades, que permiten la internalización de costos y beneficios (Demsetz, 1967:347-359). La característica básica de las externalidades es que existan bienes que no puedan transarse en el mercado, por lo que no hay posibilidad de que el bien sea adquirido por quien más lo valora, la internalización de las externalidades se produce a través de la reasignación de derechos de propiedad (Gordon, 2003:617-643).

De lo hasta aquí expuesto se sigue que, existiendo derechos de propiedad bien definidos, los bienes pueden ser producto de apropiación por parte de quien los produce, e intercambiable por otros bienes a cambio de un precio en dinero, siendo el ingreso obtenido en la transacción mayor que el costo de la misma. Estas transacciones tendrán lugar hasta que el ingreso de producir e intercambiar una unidad más, se iguale al costo de producir e intercambiar una unidad más de ese bien.

Sin embargo, como ya se dijo, ello no justifica, desde un punto de vista consecuencialista, la existencia de monopolios otorgados por el Estado para generar las patentes. La justificación de este tipo resulta de asumir que las consecuencias que genera son deseables y a partir de ellas se diseñan los incentivos apropiados.

Como ya se ha mencionado, la legislación en materia de propiedad intelectual no tutela la protección de las ideas en general, sino sólo de aquellas

que son novedosas y que pueden aplicarse a la producción de bienes y servicios (Bensadon, 2007:61,83). De allí los requisitos de novedad y aplicación industrial necesarios para obtener una patente de invención.

La investigación de una idea tiene una alta probabilidad de fracasar, o al menos de no obtener una idea verdaderamente “provechosa” para la sociedad. Esas probabilidades no son modificables en el corto plazo por el hombre. En cambio, la retribución que se otorga por una idea “provechosa” es fácilmente modificable. Este es el esquema planteado hoy en día en materia de patentes. La retribución extraordinaria surge de la absorción de parte del excedente del consumidor por parte de los monopolistas, y ello asegura crear incentivos para que los individuos que desean invertir inviertan más en activos riesgosos que en activos de bajo riesgo. Creemos que es éste y no otro motivo el que justifica actualmente la existencia de los monopolios.² De esta forma, el producto privado y el producto social se aproximan, dado que aún cuando la actividad inventiva es de por sí espontánea, el esquema de incentivos tiende a dirigirla hacia aquellos canales más beneficiosos para la sociedad (Pigou, 1924).

Si se acepta que los retornos que otorga un sistema de patentes resultan un premio por el riesgo asumido y la novedad de la invención, entonces al menos desde un punto de vista consecuencialista no hay motivo para pensar que el monopolio es el único mecanismo para proteger las actividades inventivas, sino que deberá adoptarse aquel sistema que mayor actividad inventiva propicie, en la medida que el costo de incentivarla sea menor que el beneficio generado por la misma. Esa sería una posible explicación de por qué los monopolios sobre la invención encuentran un límite temporal, que incluso menciona la Constitución Argentina al recocer la titularidad al inventor.³ La visión utilitarista también tuvo un importante impacto en el desarrollo de la ley de copyright de 1909 en el Congreso de los Estados Unidos (Menell, 2000:130).

El patentamiento de medicinas esenciales y las excepciones al derecho de propiedad

El marco general del patentamiento de medicamentos

Si bien existen numerosos argumentos para el sistema de patentes, podría decirse que hay un cierto consenso en que uno de sus objetivos consiste en crear incentivos suficientes para asegurar la actividad inventiva.⁴ Estos incentivos a la innovación resultan ser función de: i) los costos de innovación e invención; ii) los riesgos; iii) los premios por la obtención de la invención y iv) la tasa de imitación (Scherer, en Chien, 2003:857). Por su parte, los tribunales han sostenido este criterio a la hora de justificar la validez constitucional de las patentes y derechos de autor.⁵ Con esta finalidad, los países han desarrollado sistemas que buscan garantizar los derechos exclusivos del titular de la patente durante un cierto período de tiempo, lo cual lleva a generar un monopolio legal sobre la invención, dadas las características de bien público que posee la actividad inventiva.

El acuerdo de la Organización Mundial del Comercio (OMC) de 1995, sobre Aspectos Relacionados del Comercio con la Propiedad Intelectual (ADPIC), fue un elemento importante en la ola internacional de reforma de los derechos de propiedad intelectual. En el contexto de la presente discusión, es particularmente notable que el acuerdo incluya explícitamente los objetivos de la innovación y difusión de la tecnología. La implementación del acuerdo ADPIC transformó el paisaje global en materia de derechos de propiedad intelectual, estableciendo un estándar mínimo global para la protección de este tipo de derechos, y proveyendo a los países miembros de la OMC de los medios para lograr una protección efectiva de estos estándares en relación a los no miembros. Aunque el ADPIC brindó períodos de transición sustancial en los países en desarrollo, la mayoría de ellos expiró en 2005, a excepción de ciertas provisiones aplicables a los países subdesarrollados, en los cuales el plazo de gracia se extiende hasta el 2016 (Lippoldt, 2010).

Este acuerdo contiene una serie de previsiones que establecen ciertos estándares de protección que deben adoptar los Estados signatarios de dicho

tratado, entre los que cabe mencionar el derecho de exclusividad del inventor, contenido en el artículo 27 del mismo. Por otra parte, el artículo 17 reconoce la complementariedad del acuerdo ADPIC con la búsqueda por parte de los países firmantes, de una adecuada política de salud pública (Correa, 2007:221-259). Así, se dijo que: “Los Acuerdos de la OMC no son ajenos a las cuestiones sanitarias. Es más, las preocupaciones que afectan a la salud tienen prioridad sobre las que atañen al comercio. De ser necesario, los gobiernos pueden hacer caso omiso de los compromisos contraídos en el marco de la OMC con el fin de proteger la vida de las personas. Por otro lado, la jurisprudencia de la OMC ha confirmado que la salud humana es ‘de la mayor importancia’” (OMC, 2002).

Sin embargo, la citada normativa contempla ciertas limitaciones al derecho de propiedad, a través del mecanismo del licenciamiento obligatorio. El mismo ha sido utilizado en la última década por los países subdesarrollados y en vías de desarrollo para limitar los derechos de propiedad de las empresas farmacéuticas dedicadas a la producción de las denominadas “medicinas esenciales”, con la intención de garantizar el derecho a la salud de sus habitantes. La Organización Mundial de la Salud considera esenciales los medicamentos que cubren las necesidades de atención de salud prioritarias de la población. Su selección se hace atendiendo a la prevalencia de las enfermedades y a su seguridad, eficacia y costo eficacia comparativa (OMS, 2010).⁶ Son fundamentales, indispensables e imprescindibles para tales fines. Estos medicamentos deben encontrarse siempre a disposición de la población, en las dosis adecuadas, conteniendo la calidad e información necesaria (OMS, 2011).

Sobre la puesta en marcha de las limitaciones legal de las licencias compulsivas y la necesidad de la adecuada remuneración

El acuerdo sobre los ADPIC en su artículo 31 b) establece que “sólo podrán permitirse esos usos cuando, antes de hacerlos, el potencial usuario haya intentado obtener la autorización del titular de los derechos en términos y condiciones comerciales razonables, y esos intentos no hayan surtido efecto

en un plazo prudencial. Los Miembros podrán eximir de esta obligación en caso de emergencia nacional o en otras circunstancias de extrema urgencia, o en los casos de uso público no comercial” (OMC, 2001 1995).

El lenguaje del artículo es vago en tanto no establece ningún concepto o mecanismo que permita arribar a un concepto de emergencia nacional. Por este motivo, el artículo fue objeto de interpretación y cierta reglamentación en la última ronda ministerial, conocida como Ronda Doha.

La declaración sobre la salud pública dada en Doha en el 2001 fue el resultado de ciertos eventos precedentes, como la política de Sudáfrica sobre medicamentos o el conflicto acaecido con Brasil, que generó un requerimiento ante el órgano de solución de controversias de la OMC.

En la declaración de Doha se reconoce la importancia de los derechos de propiedad intelectual. Así se lee en el Art. 3: “Reconocemos que la protección de la propiedad intelectual es importante para el desarrollo de nuevos medicamentos. Reconocemos asimismo las preocupaciones respecto a sus efectos sobre los precios”, y en Art. 4: “El Acuerdo sobre los ADPIC no impide ni deberá impedir que los Miembros adopten medidas para proteger la salud pública. En consecuencia, al tiempo que reiteramos nuestro compromiso con el Acuerdo sobre los ADPIC, afirmamos que dicho Acuerdo puede y deberá ser interpretado y aplicado de una manera que apoye el derecho de los Miembros de la OMC de proteger la salud pública y, en particular, de promover el acceso a los medicamentos para todos” (OMC, 2001).

El adecuado balance de esta declaración indica que la protección de la propiedad intelectual es necesaria. Esto es consistente con la necesidad de mantener los incentivos para que los niveles de innovación no se vean afectados. Por otro lado, la preocupación por los precios pareciera indicar que el problema radica en la distribución de los costos de la innovación (Vidaurreta, 2005).

En materia de medicinas esenciales algunos autores consideran la Declaración Ministerial de Doha como un denominado *Health Flexibility Waiver*, que debería permitir el desarrollo de una industria farmacéutica tendiente a facilitar el acceso a medicinas básicas a los países con capacidad para lograr dicha finalidad (Anderson, 2010). Si bien puede ser cierto que la

Declaración de Doha ha clarificado algunos puntos interpretativos en materia de licenciamiento obligatorio en lo que respecta a cuestiones de salud, los mecanismos de implementación del sistema siguen siendo poco claros si se busca determinar los alcances de las flexibilidades otorgadas. Se ha remarcado la discrecionalidad resultante de la imprecisión de los términos de la Declaración sobre Salud Pública de Doha. Por un lado, dentro del punto 5 se lee en la sección b): “Cada Miembro tiene el derecho de conceder licencias obligatorias y la libertad de determinar las bases sobre las cuales se conceden tales licencias”. Asimismo, en el punto c) se establece que: “Cada Miembro tiene el derecho de determinar lo que constituye una emergencia nacional u otras circunstancias de extrema urgencia, quedando entendido que las crisis de salud pública, incluidas las relacionadas con el VIH/SIDA, la tuberculosis, el paludismo y otras epidemias, pueden representar una emergencia nacional u otras circunstancias de extrema urgencia” (OMC, 2001).

Resulta palmaria la unilateralidad otorgada para definir las condiciones en las que podría proceder una licencia compulsiva. Estas imprecisiones implican un escenario de alta incertidumbre para quienes participan en proyectos intensivos de investigación farmacéuticos quienes deberán descontar las probabilidades de ocurrencia de dichos eventos al momento de efectuar sus planes de inversión.

Además de la normativa internacional, es posible encontrar algunos precedentes jurisprudenciales en donde se hace especial referencia a la limitación que debe sufrir el derecho del titular de la patente frente a “derechos de mayor jerarquía”, como el derecho a la salud. Así, la Suprema Corte Canadiense en un caso de limitación del derecho sobre la explotación del titular de una patente ha expresado que: “el deber del comisionado de patentes de garantizar el acceso de los medicamentos para el público al menor precio posible...” (Suprema Corte de Justicia de Canadá, 1970). Asimismo y respecto a la compensación que le correspondía al titular de la patente el mismo tribunal expresó: “...en cuanto al monto a otorgar como compensación, no deben tenerse en cuenta factores como el costo de obtener y mantener la aceptación del medicamento, o el retorno del capital invertido en investigación

y promoción; en cambio la regalía compensatoria debe ser un monto que genere los incentivos para mantener la investigación, como así también la importancia del medicamento”.⁷

Sin perjuicio de la vaguedad con la que se expresan los documentos internacionales y los criterios interpretativos que pudieran aplicarse a la misma, consideraremos que dicha discusión es ajena al planteo aquí efectuado con la única finalidad de mantener acotado el objeto de estudio.

Hacia una propuesta adecuada de justificación normativa del licenciamiento compulsivo límite al monopolio de la patente

Hasta aquí una descripción de las explicaciones normativas más comunes en relación a los derechos de propiedad intelectual. Pareciera que aún las explicaciones consecuencialistas que brindan argumentos más extendidos sobre los incentivos que mueven a los agentes en el mercado, son insuficientes para explicar el debate sobre medicinas esenciales. Esto quizás se deba a la ausencia de ponderación de ciertos aspectos determinantes del tipo de derecho que estamos estudiando, y que se tratan de abordar a continuación.

El otorgamiento de patentes suele ser particularmente sensibles en materia farmacéutica, en tanto entra en juego un bien esencial para la subsistencia del ser humano como es la salud. Además el debate suele ser particularmente sensible a nivel global, por la diferencia en la dotación inicial de capital invertido en investigación y desarrollo que los distintos actores en juego poseen.

Ello ha llevado a un intenso debate en donde se trata de limitar la existencia de “derechos de propiedad” resultantes de las patentes en base a diferentes argumentos de derechos humanos.

En la siguiente sección intentamos desarrollar algunos argumentos que muestran por un lado la necesidad de desarrollar una teoría que explique las limitaciones de los privilegios existentes en materia de medicinas esenciales y por otro el por qué sostener una dicotomía entre derechos de propiedad intelectual y derechos humanos no es sostenible en el largo plazo.

La existencia de bienes públicos globales

Los bienes públicos globales tienen la particularidad que las características propias de consumo no exclusivo y consumo no rival pueden potencialmente afectar a la totalidad de la población del planeta. La innovación farmacéutica crea conocimiento en forma de nuevas drogas o procesos de producción. Estos conocimientos son costosos de crear, fáciles de copiar y complicados de obtener un beneficio. Desde este punto de vista, la provisión de nuevas respuestas en materia de salud debe resolver los problemas de bienes públicos a nivel global y por tanto se transforman en bienes públicos globales.

Los argumentos clásicos sobre comportamiento estratégico por provisión de bienes públicos asumen normalmente dos tipos de agentes, los cuales buscan maximizar dos tipos de incentivos: el titular de la patente que busca apropiarse de los beneficios de su invención y quien intenta apropiarse de dichos beneficios sin incurrir en el gasto de investigación y desarrollo. En este último caso un argumento de “equidad” suele esgrimirse para lograr la provisión de dicho logro (Gwertz y Rivka, 2004:295-308).

En el caso de la provisión de medicinas esenciales la cuestión resulta ser más compleja, en tanto quienes desarrollan políticas públicas suelen tener incentivos diferentes que aquellos que buscan la provisión de medicamentos. Ello genera la existencia de un juego de tres agentes en donde el rol del agente público normalmente contiene un fuerte componente de miopía institucional que distorsiona las posibilidades de obtener los mejores resultados por parte de los otros actores.

La mayoría de las explicaciones en materia de patentes suponen dos escenarios: el primero consiste en la existencia de un país desarrollador de patentes que abastece su mercado interno, en el cual existen otros agentes con igual capacidad de copia e igual nivel inicial de derechos de propiedad, resultando exógenos cualquier tipo de cuestión igualitaria; y el un segundo escenario de transferencia de tecnología norte-sur donde se asume la existencia poder de mercado por parte de los países desarrollados y donde los países en vías de desarrollo no tienen capacidad para lograr un abastecimiento propio de capital intangible.

La consideración de un bien público global supondría asumir una nueva condición de equilibrio donde quienes se benefician por la existencia de dicho bien deberían contribuir al desarrollo en términos de la cantidad consumida del mismo. La economía pública nos provee dos mecanismos para realizar esta provisión, uno se logra a través de la provisión descentralizada del bien hasta alcanzar una condición de equilibrio de Lindahl (definir en nota al final), la otra opción es a través de la provisión centralizada alcanzando el equilibrio de Bowen IDEM.⁸

La existencia de bienes públicos inter-generacionales

Entendemos que los bienes públicos inter-generacionales son aquellos en los cuales los efectos de las características de no exclusividad y no rivalidad traspasan sus efectos a más de un escenario temporal (Roffe ,2006:219).

En la actualidad, existen posiciones que tienden a mostrar los beneficios de países que tienen políticas de salud pública activas y fuertemente restrictivas de los derechos de propiedad en países tales como Brasil o Tailandia que deben mostrar posiciones más duras en los instrumentos que limitan la protección de la propiedad intelectual sobre medicinas esenciales.

Un argumento que sostiene esta postura se estructura en base a la existencia de externalidades positivas sobre los demás países en desarrollo que podrían verse beneficiados, en tanto las reducciones de precios que se apliquen a un país con fuerte poder de negociación, podrían ser reclamadas por jugadores más débiles. Esta posición sería difícil de sostenerse en el largo plazo. Ello en tanto la existencia de una amenaza en la posibilidad de apropiación de los retornos por investigación y desarrollo generaría una especie de resolución estratégica por inducción inversa cuyo resultado final sería el peor de los escenarios.

Desde este punto de vista, la solución más plausible sería el reconocimiento pleno de los derechos de propiedad de los inventores, y la posibilidad de negociar esquemas de precios diferenciados, en donde los servicios esenciales de salud así lo requieran. Los países emergentes constituyen mercados altamente atractivos para el desarrollo de la industria farmacéutica, pues es

aquí donde hay mayor cantidad de enfermedades para combatir. El mejoramiento de los esquemas sanitarios y de salud, así como el verdadero respeto a los derechos propiedad intelectual, son mecanismos que podrán promover una transferencia de tecnología sostenible en el largo plazo que mejore la infraestructura de salud, y permita promover el desarrollo de industrias intensivas en investigación en los países en vías de desarrollo.

Vale la pena mencionar que como telón de fondo de estos planteos hay que atender la condición de elección inter-temporal, en donde debe decidirse que derechos priorizar, si solamente los de las generaciones actuales o también los derechos de las próximas generaciones que habitarán en el planeta, asumiendo que estas últimas serían quienes sufrieran las consecuencias de una disminución de la tasa de invención.

En otras palabras no se puede hablar de una discusión sobre tensiones entre derechos de propiedad vs. Derecho a la salud; sino que debería hablarse de derecho a la salud hoy versus derecho a la salud de las generaciones futuras. Este argumento limita las afirmaciones frente a que el derecho de propiedad debe quedar relegado frente al derecho a la salud. Si los monopolios de las patentes cumplen una función de incentivar la investigación y el incentivo se ataca sin suplantarlo a investigación tendería a decrecer; la consecuencia lógica sería menor producción de bienes basados en investigación intensiva, el costo del desconocimiento de los incentivos hoy es soportado por la siguiente generación.

Los incentivos de los agentes en juego

Para entender las diferentes posiciones sobre el fenómeno que se está examinando debe partirse del análisis tradicional sobre licenciamiento obligatorio en países desarrollados para luego entender las diferencias que existen en el debate sobre transferencias de tecnología norte-sur. Las licencias compulsivas entre países desarrollados son cuestionadas en tanto generan una externalidad positiva para el país que la impone, pues la reducción de precio que produce implica una reasignación de los costos de investigación en las demás naciones desarrolladas. En otros términos, el país desarrollado que

impone una licencia obligatoria no “paga” su parte proporcional en el proceso de innovación generando distorsiones para el comercio internacional, pues crea barreras de protección de la propiedad intelectual en los restantes miembros del proceso de innovación (Borowsky, 2009:128).

Sin embargo, en el marco de países en vías de desarrollo o subdesarrollados, la cuestión resulta más complicada: como la cantidad de tecnología para proteger generalmente es menor, los incentivos suelen apuntar a capturar la tecnología desarrollada y no en cómo proteger la existente (Borowsky, 2009:128-147). Eso en tanto los costos de imitación sean sustancialmente menores a los costos de investigación (Grabowsky, 2002:849-851). Los países menos desarrollados quedan sujetos así a la provisión externa de medicamentos o bien a la dependencia de las donaciones de países desarrollados u organizaciones no gubernamentales. Más aun, las licencias compulsivas han sido consideradas muchas veces como el único mecanismo existente para atender una emergencia de salud pública en dichos países, dada la inexistencia de una red sanitaria u otros mecanismos alternativos que pudiesen contribuir a enfrentar una crisis de salud.

Como ya se ha esbozado existe al menos una posibilidad que las excepciones sobre el derecho de propiedad pudieran tener un costo en la tasa de innovación global sobre medicinas esenciales que afectase a toda la comunidad, sin embargo suele percibirse que la probabilidad de ocurrencia de esa merma es menor en relación a la probabilidad de enfrentar los costos de paliar una crisis de salud por los decisores de política pública; mientras que los beneficios por la limitación al derecho de propiedad suelen recibirse de manera más inmediata. Así, la licencia compulsiva garantiza una transferencia de los costos a algún escenario futuro, con una tasa de interés (que en el caso sería la tasa de innovación) incierta, y cuyo costo sería asumido por todos los jugadores del escenario internacional.

A ello debe sumarse que no es evidente que este tipo de mecanismos asegure un verdadero acceso a los medicamentos, y en consecuencia cumplir con la verdadera teleología del ADPIC; pues para garantizar el mismo deben tenerse en cuenta factores como la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad del producto.⁹

El aumento en la tendencia de los países menos favorecidos a aplicar este tipo de políticas de excepción sobre el derecho de propiedad, debido al rápido descenso de los precios de los medicamentos, trasladando los costos a escenarios futuros, pareciera ser consistente con la miopía institucional con la que pueden moverse quienes planean las políticas públicas en países menos desarrollados, basados en los argumentos de la denominada teoría de la dependencia (Gervais, 2007:16-61).

A favor de una tesis de la ponderación

Cualquier justificación de un esquema de limitación al sistema de monopolios de patentes dependerá de la justificación normativa que se le otorga al derecho de propiedad intelectual. Si se acepta que la normativa vigente sostiene más una postura de tipo consecuencialista por cuanto promueve la investigación y le otorga derecho exclusivo al titular de la misma pero con ciertas limitaciones temporales. Entonces pareciera ser que la función de la protección de las patentes en la propiedad intelectual no es sino otro mecanismo más para mitigar efectos de las fallas de mercado. De ser así, resultaría un instrumento para permitir un desarrollo mayor y podrían dejarse de lado cuando exista otra serie de preferencias de mayor jerarquía - como suele ser el derecho a la salud -, que pudieran verse amenazadas. Sin embargo, de ello no se sigue necesariamente que los sistemas de limitación contenidos en el acuerdo ADPIC sean los más adecuados. Debería revisarse qué serie de mecanismos pueden mantener los incentivos de quienes invierten en investigación en desarrollo, y a la vez asegurar los esquemas de sanidad necesarios para la sociedad. Esta afirmación da lugar a considerar herramientas alternativas tales como el sistema de precios diferenciado o los sistemas de pool de patentes. De hecho, este tipo de esquemas de precios y/o provisión de bienes dan lugar a un comportamiento más transparente por parte de los actores del sistema. Por otro lado, este enfoque evitaría dilemas como el planteo de preferencias excluyentes en donde la única manera de satisfacer el derecho de un sector de la sociedad, es a costa de otro sector de la misma.

Un argumento adicional que abona la necesidad de encontrar un mecanismo que balancee los intereses en juego surge de las mismas normas de derecho positivo vigente, en tanto que el propio acuerdo ADPIC reconoce en su artículo 17 que el tratado debe interpretarse de manera tal que asegure la salud pública desde el punto de vista de la disponibilidad de los medicamentos como desde los incentivos para desarrollar nuevos (Gervais, 2007:16-61). Estas líneas de interpretación llevan a preguntarse por qué es necesario lograr este tipo de balance, y también cómo puede lograrse ese esquema.

La posibilidad de lograr soluciones cooperativas estables - aun cuando las mismas puedan no resultar producto de comportamientos altruistas-, genera mayores niveles de utilidad en el largo plazo para todos los agentes participantes en el juego. Sin embargo, los elevados problemas de coordinación que aparecen en este tipo de situaciones, impiden que este tipo de comportamiento emerja fácilmente sobre todo por las características que posee la provisión de medicamentos, en tanto bienes públicos globales e inter-generacionales.

Lo que sí resulta con mayor claridad es que no parecería prudente generar una regla absoluta para este tipo de tensiones entre preferencias, en tanto la imposibilidad de conocer todos los escenarios posibles torna dificultosa la obtención de una solución eficiente a priori. Al mismo tiempo, podría estimarse necesario que se respeten los esquemas de legalidad básicos correspondientes contemplados ante cualquier limitación de derechos, dado que será allí donde podrán eliminarse problemas de información y determinar la solución que mejor proteja los intereses en juego de los actores intervinientes, en función de la intensidad con la que los derechos se encuentren afectados. Ello no es un tema menor ya que estos puntos no se han puesto en práctica en los casos que se han presenciado hasta el momento. Así, por ejemplo, cabe preguntarse por qué la decisión del otorgamiento de una licencia compulsiva suele otorgarla un órgano administrativo y no un juez, y por qué en los casos existentes las compensaciones otorgadas nunca fueron recurridas a la justicia.¹⁰

Conclusiones

Se ha intentado mostrar que el derecho de propiedad intelectual, al menos en lo atinente al caso de las patentes, puede tener una mejor explicación desde la justificación consecuencialista. Las legislaciones vigentes parecen alinearse más en esa posición, ya que su finalidad es incentivar la actividad inventiva en aquella dirección que se considera de alguna manera más provechosa para la sociedad.

La solución que propone el sistema actual de patentes de invención es una solución sub-óptima necesaria para solucionar problemas de fallas de mercado, sin que de ello se siga que el otorgamiento de monopolios será siempre la mejor solución al caso.

Si se acepta que la normativa vigente sostiene más una postura de tipo consecuencialista por cuanto promueve la investigación y le otorga derecho exclusivo al titular de la misma pero con ciertas limitaciones temporales, entonces pareciera ser que la función de la protección de las patentes en la propiedad intelectual no es sino otro mecanismo más para mitigar los efectos de las fallas de mercado. De ser así, resultaría un instrumento para permitir un desarrollo mayor y podría dejarse de lado cuando otra serie de preferencias de mayor jerarquía - como el derecho a la salud- así lo exija.

Si los monopolios de las patentes cumplen una función de incentivar la investigación y el incentivo se ataca sin suplantarlo, la investigación tendería a decrecer; la consecuencia lógica sería una menor producción de bienes basados en investigación intensiva, y el costo del desconocimiento de los incentivos será soportado por la siguiente generación.

La posibilidad de lograr soluciones cooperativas estables genera mayores niveles de utilidad en el largo plazo para todos los agentes participantes en el juego. Sin embargo, los elevados problemas de coordinación que aparecen en este tipo de situaciones impiden que este tipo de comportamiento emerja fácilmente.

Para una ponderación adecuada de los derechos en juego parece necesario que se respeten los esquemas de legalidad básicos correspondientes, contemplados ante cualquier limitación de derechos, dado que será allí donde

podrán eliminarse los problemas de información y determinar la solución que mejor proteja los intereses en juego de los actores intervinientes, en función de la intensidad con la que los derechos se encuentren afectados.

NOTAS

- 1 El trabajo toma sólo dos posibles explicaciones de la propiedad intelectual. Estas no son las únicas, aunque pueden considerarse las más tradicionales. Otras explicaciones posibles pueden encontrarse en fundamentos libertarios o bien igualitarios.
- 2 Esto no justifica que los monopolios legales sean la solución menos costosa para la sociedad. Esta discusión es ajena al presente trabajo.
- 3 Art. 17 CN: "...todo autor o inventor es propietario exclusivo de su obra, invento o descubrimiento, por el término que le acuerde la ley".
- 4 Para las diversas justificaciones económicas del sistema de patentes véase Posner y Landes (2003). También puede encontrarse una buena justificación en Cooter y Ulen (2001, Cap V. 1-b). Una visión más moderna se encuentra en Shapiro y Lemley (2004).
- 5 La Suprema Corte de los Estados Unidos en el fallo *Mazer v. Stein* sostuvo que: "La filosofía detrás de la cláusula que faculta al Congreso a garantizar el derecho de patentes y *copyrights* es la convicción respecto de la cual premiar el esfuerzo individual buscando a través de las ganancias personales es la mejor manera de lograr el avance del bienestar público mediante la creatividad de los autores e inventores...." 347 US. 201 (1954).
- 6 Los medicamentos que figuran en la Lista Modelo OMS de Medicamentos Esenciales se seleccionan atendiendo a la prevalencia de las enfermedades y a su seguridad, eficacia y costo-eficacia comparativa. Como el costo de los medicamentos cambia con el tiempo, el precio de un medicamento no es motivo para excluirlo de la Lista Modelo de la OMS, siempre que cumpla los demás criterios de selección estipulados. Las comparaciones de costo-eficacia se hacen con medicamentos alternativos del mismo grupo terapéutico. Las solicitudes de inclusión, cambio o supresión de medicamentos de la Lista Modelo se presentan al secretario del Comité de Expertos en Selección y Uso de Medicamentos Esenciales. Este Comité es el encargado de examinar los datos aportados en esas solicitudes y decidir si se incluye o suprime un medicamento. El Comité de Expertos también identifica las lagunas de conocimientos y hace recomendaciones sobre investigaciones futuras que puedan ser necesarias acerca de medicamentos para tratar problemas de salud prioritarios. Se examina la posibilidad de suprimir un medicamento de la Lista Modelo de la OMS cuando hay dudas sobre su importancia para la salud pública y/o su eficacia, seguridad o costo-eficacia en comparación con otros medicamentos disponibles para tratar la misma afección (OMS, 2010).
- 7 "The law in Canada differs from that applicable in England under the corresponding section of the Patent Act. The Canadian law does not give the patentee any guarantee that it shall

derive a reasonable advantage from its patent rights. In Canada the Commissioner must have regard to the desirability of making medicine available to the public at the lowest possible price consistent with giving the patentee due reward for the research leading to the invention. The Commissioner is not required to take into consideration such elements as the cost of obtaining and maintaining medical acceptance of the drug or a return on the capital employed in research and promotion. The royalty should take into account that it should be commensurate with an amount that will maintain research incentive and will reflect the importance of the medicine"... "The submission of the appellant as to royalty springs from a misunderstanding of what a patentee is entitled to by way of remuneration on the grant of a licence under s. 41(4) of the Act. A patentee, of a patent subject to licence under the section, does not have an unassailable complete monopoly right. Being subject to a licence in favour of anyone who can comply with the section is not a monopoly upon which a massive commercial enterprise may be built and afforded protection. The area of protection available for an invention falling under the section is considerably less than is obtainable for other inventions. The compensation to be paid to a patentee under the section is a reasonable sum for the value of the use of an invention having some intrinsic value. It is the advantage that the medicine being licensed has over known medicines and a known way of making them, that more than anything else, is the basis for assessing an amount to be paid as royalty. The compensation upon the privilege of competing with the patentee and diversion to the licensee business of which the patentee might otherwise have had a monopoly. The compensation is not equivalent to damages for infringement nor the profits which the licence may make through the use of the invention. It is not compensation for the interference with the business of the patentee if left with the market to himself. In fixing compensation, the Commissioner must ensure that the royalty will be consistent with the maintenance of research incentive and the importance of both the substance and the process. These are considerations to be borne in mind by the Commissioner when weighing the other facts before him as to the value of the use to be made by the licensee of the invention. The matter cannot be looked upon or calculated arithmetically", (Suprema Corte de Justicia de Canadá, 1970).

- 8 Los equilibrios de Lindhal y Bowen son mecanismos para determinar la provisión óptima de bienes públicos, y en consecuencia lograr una asignación eficiente de los mismos a través de bienes o precios personalizados o de soluciones descentralizadas. Una descripción formal sobre los equilibrios en la provisión de bienes públicos puede encontrarse en Gareth Myles (2008).
- 9 Para la descripción de cada uno de estos conceptos puede verse Ayna Smith (2007).
- 10 Todos estos casos resultan de los hechos que rodearon los casos de las licencias compulsivas en Brasil, Tailandia, y Ecuador, entre otros.

REFERENCIAS

- Anderson, Horace, 2010, "We can work it out. Co-Op Compulsory Licensing" Versión preliminar disponible en www.ssrn.com
- Attas, Daniel, 2008, "Lockean Justificación of Intellectual Property", en Gosseries, Marciano y Strowel (Op. Cit.).
- Bensadon, Martín, 2007, *Ley de patentes comentada y concordancia con el ADPIC y el Convenio de París*, Buenos Aires, Ed. Lexis Nexis.
- Borowsky, Samuel M., 2009, "Saving Tomorrow from Today. Preserving Innovation in the Face of Compulsory Licensing", *Florida State University Law Review*, Vol. 36, 275.
- Chafuen, Alejandro, 2003, *Faith and Liberty*, New York, Lexington Books.
- Chien, Colleen V., 2004, "Cheap Drugs at What Price to Innovation: Does Compulsory Licensing of Pharmaceutical Hurt Innovation?", *Berkley Technology Law Journal*, Vol. 18.
- Cooter, R. y Ulen, D., 2001, *Derecho y Economía*, FCE.
- Demsetz, Harold, 1967, "Toward a theory of Property Rights", *American Economic Review*, Vol. 57 (2), 347-359.
- Fellmand, Allan y Serrano, Roberto, 2004, *Welfare Economics and Social Choice Theory*, The Netherlands, Springer.
- Gervais, Daniel, 2007, *Intellectual Property Trade And Development*, Oxford, Oxford University Press.
- Gordon, Wendy, 2003, "Intellectual Property", en *The Oxford Handbook of Legal Studies*, Peter Cane y Mark Tushnet (comp.), Oxford: Oxford University Press, pp. 617-646.
- Gosseries, Axel, Alain Marciano y Alain Strowel, (comp.), 2008, *Intellectual Property and Theories of Justice*, UK, Palgrave.
- Grabowsky, Henry, 2002, "Patents, Innovation and Access to New Pharmaceuticals", *Journal of International Economic Law*, 5 (4): 849-860.
- Gwertz, Nevin y Amado Rivka, 2004, "Intellectual Property and the Pharmaceutical Industry: A Moral Crossroad Between Health and Property", *Journal of Business Ethics*, 55, pp. 295- 308.
- Lemley, Mark A., 2005, "Property, Intellectual Property, and Free Riding", *Texas Law Review*, 83, pp. 1031-1065.
- Lenk, Christian, Niels Hoppe y Robert Andorno (comp.), 2007, *Ethics and Law of Intellectual Property: Current problems in politics, science, and technology*, Aldershot, Hampshire, England/Burlington, VT, Ashgate.

- Lippoldt, Douglas, s/f, “¿La existencia de derechos de propiedad intelectual más fuertes, mejora el acceso a bienes (y servicios) en los países en desarrollo?”, Inédito.
- Lomansky, Loren, 1987, *Persons, Rights, and the Moral Community*, Oxford, Oxford University Press.
- Menell, Peter, 2000, “Intellectual property: General Theories”, en *Encyclopedia of Law and Economics*, The Netherlands, Edward Elgar.
- Myles, Gareth, 2008 (1995), *Public Economics*, Cambridge, Cambridge University Press.
- Nozick, Robert, 1974, *Anarchy, State and Utopia*, New York, Basic Books.
- Organización Mundial de la Salud, 2010, “Medicamentos: medicamentos esenciales”, Centro de prensa, Nota descriptiva N° 325, en <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs325/es/index.html>
- Organización Mundial de la Salud, 2011, “Essential Medicines and Pharmaceutical Policies”, en www.who.int/medicines
- Organización Mundial del Comercio, 2001 (1995), “Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio”, en http://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips.doc
- Organización Mundial del Comercio, 2001, “Declaración relativa al acuerdo sobre los ADPIC y la salud pública” (Declaración Ministerial de Doha), en http://www.wto.org/spanish/thewto_s/minist_s/min01_s/mindecl_trips_s.html
- Organización Mundial del Comercio, 2002, “Los acuerdos de la OMC y la salud pública”, Comunicado de prensa N° 310, en http://www.wto.org/spanish/news_s/pres02_s/pr310_s.htm
- Pigou, A., 1924, *The Economics of Welfare*, London, MacMillan.
- Posner, Richard, y Willam Landes, 2003, *The Economic Structure of Intellectual Property Law*, Cambridge, Harvard University Press.
- Roffe, Pedro, 2006, *Negotiating Health, Intellectual Property and Access to Medicines*, London, Earthscan.
- Santo Tomás de Aquino, *Summa Theologica*, II-II-66,2, en <http://hjj.com.ar/sumat/c/c66.html>
- Scherer, F. M., 1977, “The Economic Effects of Compulsory Patent Licensing”, citado por Chien (2004).
- Shapiro, Carl, y Lemley, Mark, 2004, “Probabilistics Patents”, John Olin Center of Law and Economics, Stanford Law School, Working Paper N° 288.
- Smith, Alyna, 2007, “Intellectual Property Rights and the Right to Health: Considering the Case of Access to Medicines”, en Lenk, Hoppe y Andorno (Op. Cit.).

- Spector, Horacio M., 1987, "Lineamientos de una teoría justificatoria de los derechos de propiedad intelectual e industrial", *Revista de Derechos Intelectuales* N° 3.
- Sterckx, Sigrid, 2004, "Patents and Access to Drugs in Developing Countries: an Ethical Analysis", *Developing World Bioethics*, Vol. 4, N° 1.
- Suprema Corte de de Justicia de los Estados Unidos, 1954, *Mazer v. Stein*, 347 US. 201.
- Suprema Corte de Justicia de Canadá, 1970, *Frank W. Horner Ltd. v. Hoffmann-La Roche Ltd.*, 61 C.P.R. 243, en <http://www.cptech.org/ip/health/c/canada/horner-appeal.html>
- Vidaurreta, Guillermo, 2005, "El programa de Doha en materia de derechos intelectuales: análisis retrospectivo y agenda pendiente de cara a Hong Kong 2005", *Cuadernos de propiedad intelectual*, Buenos Aires, Ed. Ad-Hoc.