

LOS DERECHOS ECONOMICOS EN LA MODERNA EMPRESA

(*) José Antonio de Chazal Palomo

1. LOS DERECHOS ECONÓMICOS Y PATRIMONIALES

La entidad jurídica denominada *empresa*, tiene un patrimonio que está integrado por un conjunto de bienes, derechos, acciones y obligaciones avaluables en dinero. En él se incluyen aquellos elementos inmateriales, tales como el nombre, el prestigio, el posicionamiento de mercado, las ventajas comparativas y competitivas, la calidad y productividad, además de lo que jurídicamente se conoce bajo el término genérico de propiedad industrial.

En este sentido, la actividad de la empresa está vinculada a aspectos de orden económico. No se confunda ello con el concepto de lucro, que es la ganancia, rentabilidad o utilidad perseguida por el empresario, que invierte y arriesga capital para desarrollar una determinada actividad, y que procura recuperar con un incremento variable, de acuerdo a sus expectativas.

La nueva dinámica que se imprime a la actividad económica, los cambios que se van produciendo en el ámbito de las cuestiones empresariales, la incorporación de nuevas tecnologías, están dando lugar a la aparición de novedosos modelos aplicables a la empresa. De ahí surgen los novísimos *paradigmas*¹ que están provocando alteraciones a los criterios tradicionales, por lo que se hace necesario -al menos- enfocar los aspectos más relevantes sobre el tema, principalmente en lo que se refiere a la empresa y a los derechos económicos que le son inherentes.

De igual modo, el grado de desarrollo de la moderna empresa, la introducción de principios y de reglas de eficiencia administrativa, plantea desafíos que se formulan bajo criterios de calidad total, o de reingeniería de procesos o de la álgebra organizacional. Temas que tienen relación más estrecha con la ciencia administrativa, antes que con la ciencia jurídica. Sin embargo, por su importancia, es preciso al menos comprender el significado de cada una de las propuestas más trascendentes, para estar más al tanto de los alcances de un sentido empresarial dinámico, creativo e innovador, cuya base está precisamente en la información y en el grado de preparación y habilidad de sus miembros.

La empresa evoca la idea de "una totalidad, en la que se conjugan recursos humanos y materiales, elementos tangibles e intangibles, patrimonio y valores... se considera a la empresa como una individualidad de derecho, cuya actividad se desarrolla en un marco normativo, económico, financiero y social. Esencialmente es una persona calificada como sujeto de derecho, con facultades, atribuciones y obligaciones determinadas por el ordenamiento jurídico."² Si bien es cierto que existe un concepto uniforme en el campo

¹ Paradigmas son aquellos modelos universalmente aceptados que provén el contexto para entender y resolver problemas en un campo específico, estableciendo límites y señalando patrones (modelos) para proyectar a la empresa y a cualquier otra actividad. Sobre este punto, véase KUHN Thomas, Estructura de las Revoluciones científicas, cita de SENTELL Gerald, Un nuevo paradigma para Dirección de Empresas, Revista Progreso, 1989, pág. 36

²DE CHAZAL José Antonio, Fundamentos de Derecho Laboral y Social, Editorial UPSA, Santa Cruz, 1995, p. 5

doctrinal, pese a que toda persona es capaz de comprender en qué consiste una empresa, es posible desagregar ciertas ideas atendiendo a criterios económicos, jurídicos y organizacionales.

a) En sentido general, "la empresa es un conjunto organizado de elementos (capital y trabajo) destinado a la producción para el mercado...; es un elemento de la organización económica sujeta a regulación o tratamiento jurídico..."³

b) Jurídicamente, la empresa es una organización de elementos materiales e inmateriales destinados a la realización de actividades económicas, jurídicamente relacionadas y reconocidas por el ordenamiento legal.

c) La empresa es una organización que utilizando recursos y realizando funciones administrativas, persigue objetivos determinados.

d) Desde un punto de vista económico, la empresa constituye una unidad económica de producción de bienes y servicios.

e) En una visión más moderna, es el mercado -entendido como la concurrencia entre ofertantes y demandantes-, quien determina la existencia de la empresa que actúa en función suya. Broseta Pont afirma que es una organización de capital y de trabajo destinada a la producción o a la mediación de bienes o de servicios para el mercado."⁴

En definitiva, la empresa evoca la idea de una totalidad integrada al mundo del Derecho, con relaciones de orden económico-administrativo, interactuando en los intereses de quienes participan, se vinculan o contratan con ella.

2. LA PROPIEDAD INDUSTRIAL

Se concibe a la propiedad industrial como al conjunto de derechos atribuidos a una persona (individual o colectiva) sobre las invenciones, las marcas o signos distintivos y los nombres comerciales, que sean susceptibles de registro público y explotación empresarial, con exclusividad y valor económico.

Algunos autores, incorporan a la propiedad industrial dentro de los derechos intelectuales. Así lo afirma Etcheverry cuando señala: "la creación intelectual da lugar a la formación de parte de los llamados bienes inmateriales. Las obras de ingenio constituyen una propiedad exclusiva de orden artístico; los inventos y descubrimientos, la creación de signos y marcas, de dibujos y diseños especiales para la industria y el comercio, permiten obtener para sus autores un derecho de propiedad especial, que generalmente se llama propiedad industrial."⁵

Si bien es cierto que toda creación del intelecto corresponde a los derechos intelectuales, no es equivocado pensar que, al ser la propiedad industrial parte de un activo intangible

³ BROSETA PONT Manuel, Manual de Derecho Mercantil, 10a. ed., Tecnos, Madrid, 1994, p. 101

⁴ íbid

⁵ ETCHEVERRY Raúl Aníbal, Derecho Comercial y Económico, Parte General, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1987, pág. 539

de la empresa, susceptible de valor económico, sería más apropiado considerarla dentro de los derechos económicos, dada su naturaleza intrínseca factible de negociar contractualmente y lograr beneficios tangibles para su titular y para quien los explote. Consecuencia de ello es que "son los empresarios los que pueden sacar un provecho económico de la propiedad industrial, pues ellos la utilizan en su labor combinándola con los demás factores de la producción" ⁶ y, lógicamente, al lograr una patente o un registro, obtienen un importante elemento avaluable en dinero.

De acuerdo a la legislación boliviana, los derechos de propiedad industrial son susceptibles de libre comercio en su calidad de bienes muebles incorpóreos, debiendo inscribirse todo acto de disposición (cesión, transferencia, donación, arrendamiento) en el Registro de Propiedad Industrial, a los efectos de su validez jurídica.

La concesión de la propiedad industrial implica la transferencia del derecho de utilización bajo condiciones determinadas y dentro de un plazo que, generalmente no excede -según la legislación comparada- de diez (10) años para las marcas y quince (15) años para las patentes de invención.

3. *PATENTES DE INVENCIÓN*

Invento es toda nueva creación derivada de una transformación de elementos naturales o artificiales, fruto del esfuerzo humano. No pertenecen a este ámbito los descubrimientos que, no representan sino la evidencia de dar a conocer algo preexistente.

La *patente* de invención constituye el derecho reconocido por el Estado a quien haya inventado algo de valor económico y/o de utilidad, confiriéndole la facultad exclusiva de explotación o utilización. Internacionalmente se otorga una patente de invención, luego de cumplidas las formalidades de ley, a las nuevas creaciones susceptibles de aplicación industrial y a las que perfeccionen dichas creaciones.

3.1. *Privilegios*

El privilegio que se concede por efecto del registro de la patente, representa el derecho exclusivo que tiene el titular de explotar el invento, con alcances económicos, durante el tiempo que fija la ley. Puede, por efectos análogos al derecho de propiedad, realizar actos de disposición mediante la suscripción de contratos a título oneroso o gratuito.

No se considera invención patentable, y por tanto fuera de privilegio, si por cualquier razón, la creación susceptible de aplicación industrial, se ha hecho accesible al público en su utilización. Tampoco se otorga patente cuando la invención es contraria al orden público o a las buenas costumbres, cuando se vulnera derechos constitucionalmente reconocidos, o se afecten legítimos intereses de la comunidad.

⁶ *ibid*

No se catalogan como inventos: a) principios y descubrimientos de carácter científico, b) simple descubrimiento de materias existentes en la naturaleza, c) los planes comerciales, financieros, contables y otros similares, d) métodos terapéuticos o quirúrgicos para tratamiento humano o animal, y los métodos de diagnósticos, e) las creaciones puramente estéticas.

A nivel mundial, el Sistema Internacional de Patentes nació en el año 1883 con el Convenio de París, que dió lugar en 1884 a la Unión Internacional para la Protección de la Propiedad Industrial. El Convenio de París estableció tres principios básicos, sobre los cuales se sustentan las legislaciones de los países suscriptores, en el marco del Derecho Internacional Privado:

- Independencia de las Patentes: La concesión, rechazo o revocación de una patente en un país, no constituye base para que la misma sea concedida, revocada o rechazada en los demás países.

- Tratamiento igual para nacionales y extranjeros: El derecho a registrar una patente no es discriminatorio, y por tanto, permite el acceso en condiciones iguales para nacionales y extranjeros, con el cumplimiento de los requisitos de ley.

- Derecho de Prioridad: La solicitud de patente en un país, confiere un plazo de prioridad de 12 meses en los demás países, durante el cual su petición de patente en esos terceros países, no puede ser invalidada por los actos de otros solicitantes.⁷

3.2. *Certificado de adición*

En el Derecho Comparado, se conoce en esta materia, los llamados certificados de adición o de mejora, constitutivos de derechos que se otorgan al titular de una patente o a un tercero que mejore tecnológica o científicamente un descubrimiento o un invento ya patentado. Es importante anotar que quien obtenga la adición, siendo persona diferente del primer inventor, deberá pagar una prima o un derecho en favor de éste, para poder explotar su mejora de adición inventiva.⁸

En la legislación boliviana, sólo el dueño del invento principal puede obtener la patente de mejora, durante el término del privilegio de invención, admitiéndose la presentación de su solicitud tan sólo para afirmar su derecho, pero no puede explotarlo sin consentimiento del primer inventor. La solución está dada por el pago de un derecho o *royalty*.

⁷ Para ampliar este tema en cuanto a legislación andina, puede consultarse las Decisiones 84 y 85 de 1974, emanadas de la Junta del Acuerdo de Cartagena.

⁸ ETCHEVERRY Raúl Aníbal, ob. cit., pág. 546

3.3. *Patentes precaucionales*

Las patentes precaucionales constituyen, a manera análoga a las medidas precautorias en el ámbito procesal, una forma preliminar de asegurar y proteger un eventual derecho de invención. La patente precaucional se refiere a "inventos o adiciones en proceso de investigación, con el fin de evitar que al concluir una obra, ya alguien la haya registrado como resultado de sus propias investigaciones o por medio de espionaje industrial."⁹

3.4. *Patentes complejas*

La norma general es que una patente no puede comprender más que un sólo invento; sin embargo, si varias invenciones distintas, se hallan íntimamente relacionadas entre sí, en una sola máquina o procedimiento y, mutuamente tiendan a producir un resultado único, es posible agruparlas en una sola patente. El propósito de las patentes complejas es el de evitar la disgregación de nuevas creaciones, que ciertamente, serían más valiosas y más útiles si se complementaran entre sí.

4. **LA MARCA**

Marca es el signo que se usa para distinguir en el mercado, los productos o servicios que pertenecen a una empresa. Más concretamente, la marca corresponde a la señal o contraseña distintiva de un producto que tiene una apreciación de valor económico.

La Asociación Internacional para la Protección de la Propiedad Industrial propuso que "marca es cualquier signo distintivo de los productos de una fábrica, de una explotación o de una casa de comercio", con la crítica que únicamente es aplicable y susceptible de marca un producto, o sea una transformación de tipo industrial. La legislación boliviana entiende por marca, todo signo, emblema o denominación característica y peculiar, con que se quiera especializar los artefactos de una fábrica, los objetos de un comercio, los productos de la tierra y de las industrias agrícolas, forestal, ganadera y extractivas.

El derecho de marca se adquiere una vez se cumplen los requisitos previstos por ley, y se refiere al uso de un producto o de un servicio, cuya exclusividad a favor de su titular es protegida para evitar imitaciones, falsificaciones o adulteraciones que la desprestigien en el mercado, dado su valor económico intrínseco. Específicamente, el derecho de marca no implica que el Estado pueda otorgar un monopolio en cuanto a su comercialización hecha por su titular, dada la prohibición constitucional respecto a los monopolios privados; lo que le confiere es el derecho para distinguir los productos que elabora un fabricante, o que vende o distribuye un comerciante, o los servicios que presta, así se evitan dudas sobre la autenticidad, el origen y la calidad de la marca registrada.

⁹ ibid

El Registro de Marcas corresponde a un Registro Público, dependiente del Estado, donde se inscriben los derechos a las marcas por quienes tengan un interés legítimo. El requisito de toda marca es que ésta sea una novedad (*quid novi*) diferenciada de las existentes.

En este punto es importante señalar que el concepto de marca utilizado en ganadería tiene similar finalidad de distinción o diferenciación, no perteneciente al ámbito de la propiedad industrial, sino correspondiente a la verificación de la propiedad de ganado a falta de otro tipo de registro, dada su condición de animales semovientes que pueden trasladarse de un lugar a otro.

5. EL NOMBRE COMERCIAL

Se define el nombre comercial como aquella denominación bajo la cual se conoce y reconoce o explota un establecimiento comercial. Tiene un carácter patrimonial y pertenece al ámbito de los derechos económicos de la empresa.

El derecho al uso del nombre comercial comprende el ámbito de denominación adoptado legalmente por una empresa, sea unipersonal o sociedad. Distingue e individualiza al sujeto empresarial y es aquel bajo el cual una persona individual o una sociedad ejerce una actividad económica en forma diferenciada de otras.

Como señala De Solá Cañízares, en la práctica el nombre comercial se presenta bajo dos formas distintas: a) es el nombre bajo el cual un empresario practica su actividad y firma las obligaciones que contrae; es lo que "a veces se llama nombre-firma, que con el tiempo se vincula de hecho a la empresa y le da un valor... esta función de nombre-firma la cumple en las sociedades comerciales lo que se denomina la razón social"¹⁰ y también es aplicable a las empresas unipersonales. b) "En una segunda forma, el nombre tiene únicamente una finalidad de propaganda para llamar la atención del público y para individualizar el establecimiento comercial... que, en su utilización, ofrece diversos aspectos, según se emplee sobre los productos de una fábrica o comercio, o en membretes de cartas y facturas y en la propaganda o como rótulo o enseña del establecimiento comercial."¹¹

En la legislación boliviana, se agrupa en este ámbito: el nombre del comerciante o productor, el de la razón social, el de las sociedades anónimas, el de la muestra, designación o enseña, los rótulos, en una protección genérica, que tiene como resultado el reconocimiento de la individualización propia de una actividad empresarial.

Algunas veces se confunde la marca con el nombre comercial. La legislación argentina señala que, al ser diferentes cosas, hay que registrarlos separadamente, puesto que la marca representa el distintivo de los objetos elaborados, en tanto que el nombre comercial sólo se aplica a las muestras o rótulos, escaparates y demás accesorios propios para diferenciar el establecimiento.¹²

¹⁰ DE SOLA CAÑIZARES Felipe, ob. cit., tomo II, pág. 262

¹¹ íbid

¹² ver: CABANELLAS Guillermo, ob. cit., tomo IV, pág. 560

Como aplicación real, a veces se identifica la marca con el producto. Así por ejemplo, *Unisys Corporation* constituye el nombre comercial de la sociedad que produce la marca de computadoras *Unisys*; del mismo modo, *Sociedad Aceitera del Oriente (SAO)* S.A. era el nombre comercial de una empresa que producía el aceite marca *SAO*.

5.1. *Emblema*

El emblema también conocido como logotipo. Consiste en una figura o diseño que expresa la caracterización de la empresa, como elemento diferencial o distintivo. Se dice que la característica del emblema, es su presentación, bajo una representación simbólica, un dibujo caprichoso, siglas o "cualquier otra expresión con que se distingue un establecimiento o un producto, y que goza de protección jurídica de estar registrado." ¹³

5.2. *Enseña*

La enseña constituye el signo de la empresa, que se utiliza a manera de símbolo. Antiguamente se identificaba con una insignia, un estandarte, una bandera que era empleada para caracterizar a quienes los portaban, y que, por medio del derecho francés se confunde con el rótulo o nombre de un establecimiento mercantil debido a la traducción de "*ensegne*". En ocasiones nombre, emblema y enseña son una misma cosa representada de tres maneras diferentes.

6. *LA DENOMINACIÓN DE ORIGEN*

Se dice que la denominación de origen "consiste en un nombre geográfico que se usa, de manera leal y constante en el mercado, para designar un producto fabricado, elaborado, cosechado o extraído en el lugar geográfico al cual corresponde el nombre usado como denominación, y que reúne determinada calidad y ciertas características." ¹⁴

En general, el producto para alcanzar la denominación de origen, debe ser de tal calidad que sea aceptado como un elemento de identificación de la zona geográfica donde se elabora o produce.

Existe, tanto doctrinal como prácticamente, una diferencia entre la denominación de origen y la indicación de procedencia, aunque pareciera que ambos son de similar naturaleza. La primera está indicando con precisión un producto o un bien, específico, que tiene una inobjetable individualización como por ejemplo "*Champagne*" que se origina en la región francesa del mismo nombre, o el "*oporto*" producido en el área portuguesa de Oporto. En la indicación de procedencia, usualmente, se cita el país donde fue elaborado o de donde fue extraído o cosechado, por ejemplo "*hecho en Bolivia*" o "*made in USA*", o "*fabriqué au France*".

¹³ CABANELLAS Guillermo, ob. cit., tomo III, pág. 62

¹⁴ DE SOLA CAÑIZARES Felipe, ob. cit., tomo II, pág. 391

7. LA TRANSFERENCIA TECNOLÓGICA

Con el avance de la ciencia, se advierte un proceso dinámico que tiene como resultado la creación innovadora y permanente de bienes, así como de servicios, que pueden ser comercializados en el mercado. La tecnología, tiene un valor intangible dentro de los activos de toda empresa, dependerá de sus condiciones de aplicación y de la utilidad que proporcione a los consumidores y/o usuarios.¹⁵

Al estar dentro del mercado, se observa que a nivel empresarial pueden celebrarse contratos que se agrupan en torno al *know how*, a la licencia, información, asistencia y asesoramiento técnico, y consultoría. Todos ellos en común se caracterizan porque se rigen por regulaciones dispersas y sin una sistematización ordenada y actualizada; la razón está fundada en su propia naturaleza, la novedad de sus relaciones y el proceso dinámico y permanente de cambio cuyo contenido económico y de interés resulta evidente.

El cambio de los sistemas, en virtud a las transformaciones tecnológicas, está produciendo un re-acomodo en las relaciones socio-económicas. Así lo entiende Toffler cuando afirma: "el conocimiento es el arma clave en las luchas por el poder que acompañan el nacimiento de la economía supersimbólica."¹⁶

Debido a esa dinámica, se requiere ordenar las figuras que aparecen bajo la sombra de la transferencia tecnológica, ya que se las conoce bajo distintos rótulos: *know how*, licencia industrial, asistencia tecnológica. Algunos autores consideran que el contrato de transferencia de tecnología es el género, y estos últimos forman la especie, de acuerdo al propio objeto de la relación.

8. LO INTANGIBLE: IMAGEN EMPRESARIAL

Los modernos estrategias de los negocios coinciden en que, modernamente, las empresas deber dar más atención a lo que se conoce como imagen corporativa, empresarial o institucional. Desde principios de la década del '90 se ha iniciado la promoción de la imagen, el nombre y la reputación de la empresa. Un producto no sirve si no está en el mercado y si, estando en éste, no es vendido a buen precio.

Existen una serie de novedosos instrumentos que se están incorporando a la actividad empresarial, y su dinámica es tal que aún no se han contemplado normas que los regulen jurídicamente. Sin embargo resulta innegable su importancia dado su valor económico intrínseco, al margen de las posibilidades reales de poder centrar esfuerzos para negociarlos, mejorarlos, incorporarlos como parte activa del quehacer empresarial.

A éstos se conviene en denominarlos "*intangibles*" porque no es fácil establecer su presencia, contabilizarlos o incluirlos como parte de un inventario. ¿ Cuánto vale el

¹⁵ DE CHAZAL José Antonio, Contratos de Empresa, Editorial UPSA, Santa Cruz, 1996.

¹⁶ TOFFLER Alvin, El cambio del poder, Plaza & Yanes Editores, Barcelona, 1992, pág. 50

prestigio de una empresa ? a no dudarlo, si alguien se refiere al gigante IBM en computadoras, no tendrá el mismo sentido que hablar del fabricante NN en ese mismo rubro; el primero es conocido mundialmente, tiene un prestigio reconocido internacionalmente, en cambio del segundo nadie ni siquiera ha oído hablar. Entonces, ¿ tendrán o no importancia esos intangibles ?; las publicaciones especializadas se refieren a ellos de modo constante en los últimos años, como parte de elementos conducentes a valorar adecuadamente a la empresa.

En el ámbito comunicacional, "los mensajes de imagen empresarial identifican a la empresa con un conjunto de beneficios generales que ésta se compromete a entregar a sus clientes... esos intangibles, asociados a veces a la idea de prestigio para quien usa el producto, o vinculado a las bondades intrínsecas del producto ofrecido, son en muchos casos el activo más valioso de una empresa. Una marca bien establecida, prestigiosa, asociada a productos útiles, genera lealtad entre los consumidores y permite muchas veces mantener precios y rentabilidad superiores a los de la competencia." ¹⁷

8.1. *El valor llave*

Esta noción está relacionada con apreciaciones de carácter subjetivo, donde se puede establecer la aptitud de la actividad empresarial para producir utilidades. Es, en otras palabras, el potencial empresarial fruto de su imagen, posicionamiento de mercado, la clientela lograda, el prestigio de los productos o servicios ofertados, el marketing, la ubicación y características del local, las relaciones a nivel empresarial e institucional, la organización de la empresa, sus mecanismos de suministro así como de distribución, en otras palabras, su presencia misma en el ámbito del mercado.

En el Derecho italiano se usa el término *avviamento* para explicar un conjunto de condiciones objetivas y subjetivas que denotan el valor y la calidad de la empresa. Zunino opina que "el *avviamento* o llave constituye la suma de las cualidades del establecimiento, traducidas a su aptitud para obtener beneficios económicos; a mayor o menor aptitud será mayor o menor el precio del *avviamento* o valor de llave. En puridad jurídica la llave es, entonces, el basamento sobre el cual habrán de girar la protección del fondo de comercio como universalidad dinámica a través de instituciones como la competencia desleal o la interdicción de concurrencia, lo cual obliga a relacionarla con la clientela a la que hemos otorgado iguales virtudes." ¹⁸

Para determinar con más precisión, no es el establecimiento el que actúa, sino básicamente el empresario a través de la empresa. Su gestión y participación efectiva y eficiente logrará que el valor llave tenga un crecimiento proporcional a su valor intrínseco sumado al logrado por el posicionamiento e imagen en el mercado, con todos los elementos que viabilicen una concepción de todo el

¹⁷ LATIN AMERICAN NEWSLETTERS, Revista Negocios al Día, Publicidad y nuevos medios, N° 48, Londres, Noviembre 1994, pág. 2

¹⁸ ZUNINO Jorge O., Fondo de Comercio, Editorial Astrea, Buenos Aires, 1993, pág. 208

dimensionamiento y alcances de la empresa, en cuanto a su actividad y a los productos o servicios que ofrece.



() José Antonio de Chazal Palomo, abogado, con Especialización en Derecho Mercantil, Master en Derecho del Comercio Internacional, ejerce la cátedra de Derecho Empresarial y es autor de 15 libros, entre ellos "Manual de Derecho Empresarial."*

Ha sido Rector de la Universidad Privada de Santa Cruz de la Sierra (UPSA) y Rector Nacional de la Universidad de Aquino Bolivia (UDABOL). Profesor emérito de la Universidad Champagnat (Argentina), Profesor Honorífico de la Universidad Soka (Japón). Docente de Postgrado de la Universidad Andina Simón Bolívar (UASB) y de la Universidad Autónoma Gabriel René Moreno (UAGRM).

ExPresidente de la Confederación de Profesionales de Bolivia, y de la Asociación Nacional de Universidades Privadas (ANUP).

Actual Director Ejecutivo de UVirtual, Centro de Excelencia.