

Una introducción a la política de competencia en la nueva economía

Marcelo Celani
Leonardo E. Stanley



Oficina de la CEPAL en Buenos Aires

Buenos Aires, abril del 2005

Este documento fue preparado por Marcelo Celani y Leonardo Stanley, investigador e investigador invitado del Área de Economía del Centro de Estudios de Estado y Sociedad-CEDES, respectivamente, para la División de Desarrollo Productivo y Empresarial de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe.

Las opiniones expresadas en este documento, que no ha sido sometido a revisión editorial, son de exclusiva responsabilidad de los autores y pueden no coincidir con las de la Organización.

Publicación de las Naciones Unidas

ISSN impreso 1680-8797

ISSN electrónico 1684-0356

ISBN: 92-1-322676-4

LC/L.2284-P

LC/BUE/L.193

N° de venta: S.05.II.G.36

Copyright © Naciones Unidas, abril del 2005. Todos los derechos reservados

Impreso en Naciones Unidas, Santiago de Chile

La autorización para reproducir total o parcialmente esta obra debe solicitarse al Secretario de la Junta de Publicaciones, Sede de las Naciones Unidas, Nueva York, N. Y. 10017, Estados Unidos. Los Estados miembros y sus instituciones gubernamentales pueden reproducir esta obra sin autorización previa. Sólo se les solicita que mencionen la fuente e informen a las Naciones Unidas de tal reproducción.

Índice

Resumen	5
I. Introducción	7
1. Industrias con innovación: la nueva economía y el papel de las políticas de competencia.....	9
2. La naturaleza de la competencia en industrias de alta innovación	10
3. ¿Cómo están relacionados la intensidad de la competencia y la tasa de innovación?.....	11
4. ¿Cómo aplicar políticas de competencia en un contexto innovativo?	15
5. Análisis de conductas en industrias con alta innovación.....	17
6. Análisis de estructuras en industrias de alta innovación	20
7. El debate sobre el rol de la política de competencia en la nueva economía.....	23
II. Defensa de la competencia y derechos de propiedad intelectual	25
1. Defensa de la competencia y derechos de propiedad intelectual: ¿complementarios o conflictivos?	27
2. Derechos de propiedad	28
3. Licencias y términos de exclusión.....	31
4. Acuerdos complementarios	33
III. ¿Existe un papel de la política de defensa de la competencia en el diseño de la política de derechos de propiedad intelectual?	37
Bibliografía	41
Serie Estudios y Perspectivas: números publicados	45

Índice de recuadros

Recuadro 1	Principales características de las firmas operando en la Nueva Economía.....	9
Recuadro 2	El modelo de Aghion, Bloom, Blundell Griffith y Howitt	14
Recuadro 3	Innovación y desarrollo.....	15
Recuadro 4	El incremento del patentamiento.....	30
Recuadro 5	Conductas abusivas involucrando licencias	32
Recuadro 6	El caso Summit - VISX.....	34

Resumen

La aplicación de políticas de competencia parece tener efectos previsibles en la mayoría de las industrias donde, durante décadas, se han aplicado. Sin embargo, en las últimas dos décadas han surgido algunos fenómenos de mercado que sugieren la necesidad de reevaluar la forma en que actúa el sector público cuando la concentración de la oferta surge ya no de la fusión de empresas o de prácticas que pudieran calificarse de lesivas del interés económico general, sino de la propia dinámica de crecimiento e innovación de la actividad. Comprendidas en esta definición se encuentran las llamadas industrias de la nueva economía.

La existencia de derechos de propiedad intelectual introduce una nueva complicación al análisis toda vez que se pueden oponer los derechos de quien innova con el interés público general cuando la innovación no es comercializada de acuerdo a las normas tradicionales de competencia. Este último aspecto es crucial cuando el autor no desea voluntariamente licenciar su producto a terceros lo cual produce una tasa de diseminación del conocimiento menor que la socialmente deseada, un fenómeno parecido al estudiado en el campo de la economía pública respecto a la provisión de bienes públicos. Finalmente, aparece un problema de competencia asociado a las licencias cruzadas entre productores conocidos como licenciamiento cruzado, *pools* de patentes o adopción de estándares conjuntos.

En este contexto se vuelve necesario debatir la validez de las herramientas más conocidas de la política de competencia y quizás de otras formas de política pública en relación a la innovación ya que ellas han sido originadas en contextos distintos.

I. Introducción

La aplicación de políticas de competencia parece tener efectos previsibles en la mayoría de las industrias donde, durante décadas, se han aplicado. Esta afirmación es posible luego de la experiencia alcanzada en los países desarrollados donde los problemas de concentración de la oferta y las prácticas anticompetitivas de cualquier género se han resuelto con razonable éxito.

Sin embargo, en las últimas dos décadas han surgido algunos fenómenos de mercado que sugieren la necesidad de reevaluar la forma en que actúa el sector público (OECD, 1996) cuando la concentración de la oferta surge ya no de la fusión de empresas o de prácticas que pudieran calificarse de lesivas del interés económico general, sino de la propia dinámica de crecimiento e innovación de la actividad (Reinganum, 1983). Comprendidas en esta definición se encuentran las llamadas industrias de la nueva economía.

De una forma resumida, puede sostenerse que, en estas industrias, la política de competencia puede afectar (positiva o negativamente) al bienestar general desde tres puntos de vista. En primer lugar, puede alterar los incentivos, y por ende el resultado, de la “carrera tecnológica” que las caracteriza. En segundo lugar, puede afectar las condiciones de competencia en el mercado tal cual tradicionalmente ha sido el objetivo de esta forma de intervención. Tercero, la política de competencia puede intervenir a través de la obligación de dar licencias que permitan a terceros explotar comercialmente una innovación, es decir aplicando una de las posibles formas de la regla de “acceso abierto”.

Los efectos netos de cada una de estos canales de intervención son materia de intenso debate teórico por estos años aunque existe cierto consenso respecto que (Van Cayseele, 1998; Vossen, 1999):

- no existen reglas generales y que el análisis debe seguir siendo caso por caso tal cual la aplicación en industrias estables o maduras y,
- el aspecto más crítico que concentra esta discusión es el *trade off* entre ganancias de eficiencia estática versus ganancias de eficiencia dinámica (Kortum, S., & Lerner, J. 1998, Klemperer, P. 1990).

La política de competencia tiene como objetivo velar por el bienestar general y este mayormente es un debate estático donde prevalecen las fuerzas estructurales del mercado tal cual son observadas al momento de aplicarla. Cuando se ve involucrada la innovación, o cuando esta es la fuente de poder de mercado, entonces sólo puede evaluarse el éxito o fracaso de la intervención pública en términos del impacto sobre la eficiencia dinámica, o en términos del flujo de innovación que se genera a partir de los incentivos surgidos de ese esquema de mayor competencia en el mercado post-intervención (Nelson, y Winter, 1978; Gilbert y Sunshine, 1995). Este debate, como se ve, rememora los trabajos pioneros de Schumpeter (1942), Arrow (1962), Lee and Wilde (1980), Nordhaus (1969), Williamsom, (1965) y Dasgupta and Stiglitz (1980). Los efectos dinámicos de la innovación sugieren que pueden ser más importantes que los efectos estáticos de la misma (Boone 1998, 2001).

Además, la existencia de derechos de propiedad intelectual introduce una nueva complicación al análisis toda vez que se pueden oponer los derechos de quien innova con el interés público general cuando la innovación no es comercializada de acuerdo a las normas tradicionales de competencia. Este último aspecto es crucial cuando el autor no desea voluntariamente licenciar su producto a terceros lo cual produce una tasa de diseminación del conocimiento menor que la socialmente deseada, un fenómeno parecido al estudiado en el campo de la economía pública respecto a la provisión de bienes públicos (Gilbert y Shapiro, 1996, 1997). Finalmente, aparece un problema de competencia asociado a las licencias cruzadas entre productores conocidos como licenciamiento cruzado, *pools* de patentes o adopción de estándares conjuntos.

La discusión más reciente sigue enfocando la misma problemática que la “era schumpeteriana” pero desde una perspectiva distinta. Ahora, la polémica resulta ser si los procedimientos tradicionales de la política de competencia continúan siendo válidos cuando se evalúan acciones supuestamente anticompetitivas en industrias de alta innovación dadas las particularidades que éstas revisten. Este interés se refuerza dado que la dominancia de mercado parece ser un hecho inherente a este tipo de negocios propio de su evolución que es dinámica y cambiante. Los estudios ligados con la innovación y su impacto económico sostienen que la competencia representa una lucha “por” el mercado en sí mismo y no una contienda “en” el mercado.

Todos estos fenómenos sugieren que es necesario debatir la validez de las herramientas más conocidas de la política de competencia y quizás de otras formas de política pública en relación a la innovación ya que ellas han sido originadas en contextos distintos. Y efectivamente, este debate surgió gracias al creciente rol que desempeñan las industrias de alta innovación tecnológica, comprendidas en lo que vagamente se conoce como “nueva economía”. Si bien existe consenso en relación al impacto de estas actividades en el crecimiento de largo plazo, y eventualmente sobre la necesidad de estimularlas desde la política industrial, no es sencillo contestar sobre el tratamiento que merecen desde la promoción de la competencia. Desde una óptica general, la política de competencia genera reglas sostenibles sobre las cuales las firmas deberían basar su accionar incluido posibles estrategias de fusión. Como ha sido expuesto, estas reglas están bien estudiadas en industrias estables o con procesos y productos maduros, es decir, donde las condiciones de mercado

no cambian abruptamente ante el proceso innovativo. En cambio, cuando la innovación produce *shocks* estructurales, la naturaleza de la concentración de oferta puede cambiar volviéndose endógena al propio desenvolvimiento de la actividad.

Este trabajo intenta sintetizar la discusión actual sobre el rol de la política de competencia en contextos de alta innovación que repercuten de manera evidente en la estructura de un mercado en particular en la oferta. En una primera parte se desarrollarán aspectos teóricos relativos a las industrias comprendidas en la “nueva economía” y las dificultades que encuentra la política de competencia para alcanzar resultados eficientes. La segunda sección se referirá a un aspecto crucial de este debate que es el rol de los derechos de propiedad y allí también se analizará críticamente cómo interviene la política de competencia. La tercera expondrá algunas conclusiones y recomendaciones de política.

1. Industrias con innovación: la nueva economía y el papel de las políticas de competencia

Una posible caracterización de las industrias comprendidas en la “nueva economía” podría ser que en ellas el proceso competitivo es dinámico y “*está dominado por la creación de propiedad intelectual a través de la investigación y desarrollo, lo cual a menudo resulta en un rápido y abrupto cambio tecnológico*” (Evans y Schmalensee, 2001)

La definición de “nueva economía” resalta el rol del capital humano en la generación de valor de estas actividades. Por lo tanto se incluye en el conjunto “nueva economía” a todas las actividades cuyos servicios o productos contengan una alta participación de capital humano o de “conocimiento” en el proceso de producción. Este conjunto de industrias está claramente dominado por las industrias de la información e informática (telecomunicaciones, medios, software, hardware) pero también incluye otras como la biotecnología y la farmacéutica.

Recuadro 1

PRINCIPALES CARACTERÍSTICAS DE LAS FIRMAS OPERANDO EN LA NUEVA ECONOMÍA

La opinión del profesor Carl Shapiro es una de las más reconocidas entre aquellos autores que analizan mercados de innovación. En Shapiro (2000) se introduce un conjunto de seis principios básicos que permiten caracterizar a las firmas operando en la NE:

- Competencia “por” el mercado
- La propiedad intelectual juega un papel vital en la estrategia competitiva de la firma.
- Es común de observar múltiples versiones de un mismo bien, aunque con diferentes especificaciones.
- Para muchas empresas operando en la NE la complementariedad es crítica.
- Las economías de red caracterizan a muchas de las industrias.
- La presencia de una fuerte tendencia a favorecer la escala (tanto desde la oferta como desde la demanda) destaca la “vitalidad” del monopolio como estructura de mercado:

En términos generales, uno de los aspectos destacados de lo enunciado destaca la importancia de la innovación (y no del precio) como variable relevante a la hora de evaluar el desempeño de la firma. La enumeración de los principios precedentes conlleva reconocer el carácter schumpeteriano que adopta la competencia en estas industrias.

Fuente: Schapiro (1999).

Técnicamente en estas actividades, predominan las economías de escala y en muchos casos aparecen externalidades en el consumo, aspectos que podrían generar condiciones estructurales de concentración de la oferta ya que los consumidores tienden a afiliarse a un producto o servicio en tanto mayores consumidores ya lo hayan hecho.¹ Finalmente, otro aspecto distintivo de estas

¹ La primera referencia importante a este aspecto lo dio Rohlfs (1974) en su estudio clásico sobre la demanda de telecomunicaciones.

industrias es su complejidad tecnológica, aspecto éste que lleva a resaltar los problemas de compatibilidad y estándares lo cual facilita la cooperación entre firmas.

Una consecuencia de las economías de escala, por ejemplo en la industria del *software*, es que los precios ya no siguen estrictamente los costos marginales y por lo tanto se pierde la referencia básica del análisis económico tradicional basado predominantemente en la teoría neoclásica de la firma y los mercados. La primera unidad concentra el costo de investigación y desarrollo mientras que el costo incremental de una nueva unidad puede ser muy bajo. Así, ¿cómo entender la noción de precio supra-competitivo?

Por otra parte, estas industrias no sólo se ven afectadas por la innovación de procesos y de productos como tradicionalmente se entiende, es decir con el reemplazo de viejos por nuevos sino que la innovación también aparece a través de la inclusión de nuevas funciones que tienden a reemplazar a otros productos e incluso actividades enteras. La integración horizontal y vertical de productos es un aspecto crítico y distintivo de la nueva economía.

Por ejemplo, un producto químico que ataque una plaga en especial, puede incorporar otros atributos convirtiéndose en uno de “amplio espectro”. Esto puede provocar la salida de competidores que no pueden replicar el producto original con patentes de invención activas. Uno de los ejes de debate en el famoso caso Microsoft era la integración del Internet Explorer en el sistema operativo. En los hechos esto podía significar que las condiciones de dominancia existentes en un mercado pudieran replicarse en otro, donde antes existía algún grado de rivalidad. ¿Es esto, *per se*, un problema de competencia?

La consecuencia de estos cambios asociados a los productos es que la definición de mercado relevante se dificulta. En el caso Microsoft, por ejemplo, los productos involucrados eran un sistema operativo y un navegador. Para que ambos estuvieran dentro de una misma definición de mercado relevante de producto, ambos deberían ser sustitutos, lo cual obviamente no cumplen dadas sus diferentes funcionalidades.

Otra característica de las industrias comprendidas en la nueva economía es que el proceso competitivo no responde a los modelos típicos resaltados por la teoría de la organización industrial. Los esquemas de Cournot o Bertrand dejan de ser esquemas de análisis apropiados por varios motivos. El principal es que la variable estratégica elegida es la innovación y, además, el proceso de selección de ganadores y perdedores dista de ser continuo sino más bien es un cambio discreto. Por otra parte, algunos casos de selección se caracterizan por involucrar cambios que permiten quedarse con todo el mercado y no una participación importante en él (*winner take all race*)

Finalmente, estas industrias se caracterizan por tener empresas líderes con alta rentabilidad, y una alta tasa de rotación indicando que son pocos los casos de éxito y muchos los fracasos.

Dada la generación de valor a través de la aplicación de conocimiento, es decir, dado que su valor agregado proviene de ideas generadas por la actividad intelectual de sus promotores, estas industrias requieren de derechos de propiedad intelectual bien claros. La protección legal que generan estos derechos otorga otra razón por la que las autoridades de competencia les resulta ardua la evaluación de casos, dado que la competencia como proceso generalizado choca con la apropiación de rentas legalmente establecidas. Esta discusión tiene una entidad suficiente como para encararla plenamente y es por ello que la abordaremos en más detalle en una sección posterior.

2. La naturaleza de la competencia en industrias de alta innovación

Algunos autores señalan que la estructura competitiva de una industria típica de la NE se ajusta más a una carrera por alcanzar nuevos usuarios a través de nuevos productos que, a una lucha por capturar más consumidores dado un producto determinado. En otras palabras, y siguiendo la

lógica de los modelos de oligopolios de la teoría de organización industrial, en la NE quizás las firmas estén compitiendo sobre variables estratégicas distintas a las tradicionales y de allí las dificultades en su tratamiento con la teoría heredada.

La noción de éxito estratégico es vista como una carrera innovativa, donde muchas veces la participación de mercado es la de un monopolio. Sin embargo, a diferencia de otras industrias, aquí la sostenibilidad de esa condición de liderazgo es relativa dado que los competidores pueden entrar con nuevos productos que desplacen a los viejos. De esta manera, desde el punto de vista del bienestar el concepto relevante de competencia es el de competir *por* el mercado y no *en* el mercado.

A esta condición inicial en donde el resultado más probable de la innovación tecnológica parece ser la de monopolio, hay que sumarle la estructura de costos de esta industria. En general los costos de investigación y desarrollo son insensibles a los volúmenes de producción. A partir de esto es fácil apreciar que la regla de precios iguales al costo marginal no es razonable dado que la misma no permite cubrir los costos fijos iniciales.

En presencia de innovación, la rivalidad entre empresas tiene más afinidad con este tipo de variables (I&D) que con aquellas asociadas a precio o cantidad. De este modo, la introducción de nuevos productos o tecnologías innovadoras, por parte de empresas (existentes o potenciales), podrían encuadrarse como parte de una “*secuencia de carreras*”, las cuales tienen por objetivo apoderarse del mercado.² De esta forma, mantener el liderazgo por parte de las empresas operando en la NE significa entrar (continuamente) en una carrera de superación,³ con el objetivo de desplazar o impedir la supervivencia de firmas rivales.

Otro elemento que suele tender a concentrar más la oferta viene dada, paradójicamente, por las características de la demanda. Las externalidades de red aparecen cuando la valuación que hacen los consumidores crece a medida que el producto se generaliza. Una vez alcanzada una base mínima de usuarios (conocida como masa crítica) esta externalidad se expande hacia los bienes complementarios del producto en cuestión. Si la producción de productos complementarios crece, el bien o servicio se vuelve cada vez más “necesario” retroalimentando su dominio.

Estos determinantes, supuestamente “estructurales” parecen revelar que la concentración es alta en el largo plazo. De cualquier manera y tal como adelantamos en otro trabajo (Celani y Stanley, 2003), la cuestión central desde la promoción de la competencia no es el número de jugadores sino su capacidad de poder ejercer poder de mercado o abusar de su posición dominante. Es que la cuestión relevante, repetimos, es la evolución del bienestar general o lo que la legislación relativa a políticas de competencia refiere como “interés económico general”. La consecuencia es que el foco de la discusión no estará en la estructura de la oferta en un momento dado sino en el impacto en la innovación.

3. ¿Cómo están relacionados la intensidad de la competencia y la tasa de innovación?

No resulta fácil resumir el debate sobre la relación competencia-innovación. En términos generales las dificultades aparecen toda vez que no existe una teoría suficientemente fundada en relación a la definición de mercados cuando se habla de innovación. Partiendo de esta debilidad conceptual, la categorización del tipo de competencia es aún más difícil.

² En general, estas industrias se hallan caracterizados por la presencia de: i) una tasa de cambio tecnológico rápida; ii) altos costos fijos de I&D; iii) efectos de derrame en el conocimiento; y, iv) fuertes efectos de red (aunque en no todos los sectores).

³ La idea se vincula pues con el concepto de “destrucción creativa” de Schumpeter. El objetivo del empresario innovador (líder tecnológico) se asocia con apoderarse del mercado, gozando así de un monopolio temporal. La permanencia en tal posición de privilegio no es absoluta, la identidad del monopolista se modifica con el tiempo, cuando el antiguo líder es desplazado del mercado por una nueva firma innovadora.

En términos teóricos, tampoco existe un consenso respecto a cual debería ser la estructura industrial predominante para favorecer el surgimiento de nuevos productos / procesos. Desde una perspectiva histórica se observan dos grandes posturas, asociadas con los aportes de Schumpeter y Arrow respectivamente. Quienes abrevan en la tradición *Schumpeteriana*, sostienen que el proceso de innovación se verá favorecido por la presencia de una estructura concentrada; mientras quienes después de Arrow sostienen la postura contraria, plantean que la innovación se ve favorecida por la presencia de una mayor competencia. En otras palabras, la disyuntiva plantea que la innovación surge de las grandes firmas o la competencia favorece a la innovación.

En el primer caso, la innovación se ve incentivada ante la presencia de una estructura concentrada: una firma grande tendrá mejores oportunidades de innovación, y por ende, mayores oportunidades para ser exitosa. Las ventajas de tamaño no sólo se relacionan con una reducción en los costos marginales de I&D de la firma, sino también por la diversificación del portafolio de proyectos (mayor probabilidad de éxito) como así también con un (mejor) acceso a financiamiento que puede obtener este tipo de compañía.

En el segundo caso, la “presión competitiva” hará que la firma destine mayores recursos a la I&D con el objeto de permanecer en el mercado. De esta forma, la reacción de la firma, y por ende, su interés en innovar, surge por la presencia de competidores (actuales o potenciales), lo cual influye en el grado de innovación que muestra la industria. Así, por ejemplo, la amenaza de entrada genera que el *incumbent* destine mayores recursos a la I&D.⁴

Ambos planteos podrían así evaluarse como antagónicos, aún cuando los dos reconocen una relación unívoca

estructura ⇒ innovación

En este sentido, dicha clasificación podría encolumnarse con el paradigma Conducta – Estrategia – Desempeño (CED), diferenciándose respecto al tipo de estructura que maximiza el proceso de innovación. Sin embargo, en la práctica la relación es de carácter circular: la estructura puede inducir a la tasa de innovación, aunque también esta última puede influir en el tipo de mercado observado

estructura ⇔ innovación

En términos de causalidad, ambas podrían considerarse como variables endógenas que deberían ser determinada de manera simultánea (Sutton, 2001).

En términos de DC la pregunta relevante se asocia con evaluar en que medida la intensidad de la competencia afecta la innovación. Dicha pregunta deviene crucial cuando, por ejemplo, la autoridad regulatoria se halla evaluando una operación de concentración. Modificar la intensidad de la rivalidad no sólo implica modificar la probabilidad de éxito, sino que también puede implicar un cambio en la identidad del ganador.⁵ En otras palabras, dicha postura aboga por considerar, al momento de la evaluación, no sólo los aspectos estáticos, sino también aquellos de tipo dinámicos. Conviene recordar que, en la NE, tanto la competencia como la innovación se caracterizan por una carrera del tipo “ganador se lleva todo”.

Dicha indecisión implicaría, desde un punto de vista regulatorio, la inexistencia de una “regla clara” a seguir al momento de evaluar (por ejemplo) una operación de F&A. Por otra parte, también conviene tener presente que, los efectos pueden llegar a diferenciarse según la industria.

⁴ En Gallini & Winter (1985) se plantea que la innovación puede ser perseguida con el objetivo estratégico de desalentar a un competidor en la carrera por la innovación

⁵ Dicho aspecto es evaluado en Boone (2001) quien investiga la relación entre la intensidad de la competencia y los incentivos a innovar (medido por la disposición a pagar por la innovación por parte del ganador). El resultado principal no siempre es monótono. Esto se debe al hecho que, cambiando la intensidad de la competencia cambia la identidad del ganador, y consecuentemente la valuación de la innovación.

El objetivo es evaluar los efectos de la competencia, no sólo en el mercado del producto, sino también en aquellos vinculados con la innovación y el desarrollo tecnológico.⁶ Nuevamente, el problema consiste en evaluar los (futuros) competidores, problema que se agrava cuando muchos de estos todavía no se encuentren presentes en el mercado (de producto).⁷

Por otra parte, consideraciones estructurales de mercado pueden ser más importantes que aspectos innovativos si los efectos de red son importantes, y los usuarios muestran altos costos de cambio (*switching costs*). En este sentido, la resolución de la carrera tecnológica puede implicar (a futuro) una mayor concentración. Un mayor grado de concentración puede también originarse si “detrás de la carrera” se esconde una batalla por la fijación de estándares en industrias donde el ganador se lleva todo.

La literatura más reciente provee de elementos suficientes para la discusión. Boone (2001) sostiene que un incremento en el grado de intensidad de la competencia en una industria en donde las firmas son similares en cuanto a estructuras de costos (eficiencia) produce los resultados esperados, es decir una caída sistemática de los beneficios de las firmas y de la rentabilidad de largo plazo. Por su parte, cuando existen diferencias entre las firmas, entonces el aumento de la competencia tiende a disminuir el número de firmas y a aumentar la brecha entre ellas en materia tecnológica.

El trabajo de Boone tiene algunas implicancias importantes en materia de análisis de competencia. En primer lugar la dominancia puede ser resultado de una creciente competencia y no surgida de la ausencia de ella. Los incentivos a investigar y desarrollar nuevos productos pueden ser mayores en tanto la competencia sea más intensa dado que, en este caso, el costo de oportunidad (los beneficios perdidos) puede ser alto.

Otro aspecto interesante de la discusión es el efecto que tiene la difusión del conocimiento en materia de competencia. Cuando la difusión es lenta, los seguidores sólo pueden innovar sobre su propia base de conocimiento, sus posibilidades de alcanzar al líder y tomar su lugar (*leapfrog*) son reducidas. En cambio cuando el proceso de difusión es amplio, las externalidades son frecuentes y esto otorga mayores chances a los seguidores de tomar la delantera. En el primer caso la rivalidad vista desde un organismo de defensa de la competencia puede ser insuficiente, mientras que en el segundo sea satisfactoria (y no requiera de su intervención).

Ambos resultados parecen estar sustentados desde la teoría del crecimiento endógeno (Aghion, et al; 2001) En este modelo cuando el seguidor crece sobre su propia base de conocimiento, la competencia puede ser vista como saltos discretos en el tiempo fenómeno que es conocido como “competencia paso a paso”. Cuando el conocimiento se difunde de manera fluida entonces los seguidores crecen sobre la base de una especie de bien común (el conocimiento) y líderes y seguidores pueden sucederse temporalmente en esa condición. Esta situación es similar a la “creación destructiva” del enfoque schumpeteriano y que también es considerada en la teoría del crecimiento endógeno (Caballero y Jaffe, 1993).

⁶ Dicha diferenciación de mercados (de bienes, tecnológicos y de innovación) se halla presente en los lineamientos introducidos en EE.UU. por DoJ-FTC, al momento de analizar los mercados que pueden llegar a encontrarse afectados por el acuerdo de licenciamiento.

⁷ En Carlton & Gerter (2002) se cita como ejemplo a la firma Biotex, que desarrollo su producto como parte de su esfuerzo de I&D en corazones artificiales, y ahora se aventuro en el mercado de textiles. Dichos autores introducen una crítica al tratamiento otorgado por los lineamientos sobre DPI en EE.UU., los cuales introducen los mercados innovativos. En lugar de dicha categorización, los autores prefieren la utilización de la doctrina de “mercados potenciales”.

EL MODELO DE AGHION, BLOOM, BLUNDELL GRIFFITH Y HOWITT

Los modelos tradicionales de monopolio y oligopolio predicen que la tasa de innovación cae a medida que aumenta la competencia en el mercado. La idea central detrás de esta predicción es que la mayor competencia licua las rentas que podrían apropiarse y de esta manera se debilitan los incentivos a innovar. Esta idea fue elaborada primeramente por Schumpeter y ha servido como base teórica para una importante rama de la organización industrial en las últimas décadas.

Estudios recientes, sin embargo, parecen contradecir esta idea al menos en forma parcial. Los trabajos de Geroski (1995), Nickell (1996), Blundell, Griffith and Van Reenen (1999) y, fundamentalmente, Aghion, Bloom, Blundell Griffith y Howitt (2001) puntualizan que existiría una relación positiva entre estas variables para ciertos grados de competencia. A partir de estos hallazgos, se ha abierto un interesante debate que intenta reconciliar estos supuestamente enfoques contradictorios. En los nuevos modelos los incentivos a la innovación no dependen solamente de las rentas futuras sino en la diferencia que existe entre éstas y las rentas pre-innovación. La competencia reduciría las rentas futuras pero hace lo propio con las rentas existentes en la actualidad sólo que más rápido (posiblemente por el desplazamiento del mercado, por ejemplo).

Si las rentas pre-innovación desaparecen más rápido que las rentas futuras, entonces esa brecha crece a medida que crece la competencia es decir aumentando los beneficios incrementales de la innovación. Este efecto ha sido denominado por los autores como “escape de la competencia” y podría ser más fuerte en aquellas situaciones donde las firmas son similares en términos de eficiencia (*neck by neck competition*) y por lo tanto los incentivos a convertirse en líderes son mayores para todos.

Cuando la estructura industrial refleja diferencias entre las firmas, los incentivos a innovar pueden ser menores cuando la competencia crece dado que las firmas seguidoras tienen menos posibilidades de ser líderes en el futuro y por lo tanto desplazar a las que ahora lo son.

Fuente: Aghion et al. (2001).

Scherer y Ross (1990) han abordado la relación entre estructura de mercado e innovación desde la perspectiva de la teoría de juegos. El caso más sencillo es la modelización a través de una situación estratégica del tipo Cournot en la cual se puede apreciar que los incentivos a innovar son crecientes a medida que la rivalidad se intensifica. Yi (1999) asume condiciones de competencia a la Cournot y encuentra que si los cambios generados por la innovación no son drásticos sobre las funciones de costos de las firmas, entonces bajo ciertas circunstancias la innovación puede decrecer en función del aumento de la rivalidad. Las razones para este resultado aparentemente contradictorio con lo anteriormente expuesto, es que las ventajas competitivas generadas por la innovación aumentan el *output* de la firma pero, la presión competitiva del mercado, cuando el número de firmas crece, hace caer ese nivel de producción. Estos dos efectos actúan en sentido contrario en términos de beneficios y el segundo puede compensar el primero si el número de firmas es grande.

Gilbert y Newberry (1982) muestran que los incentivos marginales a invertir de las empresas establecidas aumentan cuando la amenaza del ingreso es visible. Un caso de aplicación es el patentamiento masivo como arma estratégica que desaliente la entrada. En la misma línea de razonamiento aunque con resultados encontrados, Reinganum (1983), asume un ambiente estocástico en vez de determinístico como en el modelo de Gilbert y Newberry y halla que los beneficios marginales del entrante son mayores dado que no sufre el efecto negativo que soporta la empresa establecida de desplazar su propio producto.

Otro trabajo interesante es el de Bonanno y Haworth (1996) quienes encaran la relación entre competencia e innovación a través de dos preguntas relevantes: ¿las reducciones de costos están relacionadas positiva o negativamente respecto de la intensidad de la competencia?, ¿qué elementos son importantes en la decisión de una firma por invertir, reduciendo sus costos o mejorando la

calidad de sus productos? El análisis se desarrolla en un contexto de dos industrias idénticas pero con competencia a la Cournot en un caso y a la Bertrand en el segundo.

Los beneficios que se podrían obtener de una innovación que reduzca los costos son mayores en un contexto de competencia a la Cournot y por ende allí es donde los incentivos parecen ser más fuertes. La razón es que en este tipo de mercados la reducción de costos tiene un efecto estratégico positivo (desplaza la curva de reacción hacia la derecha) mientras que en un mercado a la Bertrand el impacto estratégico es negativo (la curva se mueve hacia la izquierda)

Parece razonable concluir que el grado de difusión de los estándares de conocimiento resultan ser una variable elemental para juzgar el tipo de competencia y por ende, afectan el tipo de política a desarrollar en la materia. Por esta razón, las agencias de competencia suelen imponer reglas estrictas que obligan al líder a “compartir” su conocimiento de alguna manera, especialmente a través del licenciamiento de patentes.

Recuadro 3 INNOVACIÓN Y DESARROLLO

El análisis realizado en las secciones anteriores asocia innovación con el surgimiento de productos y procesos, considerando a la empresa innovadora como aquella que implementó dichos cambios. Dicha conceptualización no siempre representa lo observado en los países de la región. En estos, el concepto de innovación no sólo involucra la creación de productos y procesos nuevos sino también (y fundamentalmente) la asimilación y adaptación de tecnologías previamente desarrolladas.

Lo anterior no quita que se observe, en los países más importantes de la región, una serie de empresas “de punta” operando en sectores innovadores. La cantidad se vuelve importante si se considera al conjunto de firmas trabajando en sectores vinculados con la informática y afines. En este último caso, fundamentalmente para aquellas empresas proveedoras de software corporativo como también para aquellas operando en el mercado de servicios, el desarrollo de nuevos productos deviene una premisa competitiva básica. Lo mismo no es cierto para las empresas que compiten en el subsector hardware y en el de insumos. En estos es frecuente observar un esfuerzo de innovación menor (nulo en determinados casos): las firmas sólo importan « máquinas »

Sin embargo, aunque con presencia en varios sectores de la NE, las empresas no muestran un tamaño lo suficientemente importante como para ejercer poder de mercado. Esto no implica que las mismas no utilicen sus recursos en I&D con fines estratégicos –al igual que aquellas con poder. En muchos casos, estas son “jugadores de alcance local” que se insertan en un segmento del mercado no cubierto por las “líderes”.

Fuente: Elaboración propia a partir de estudios de casos latinoamericanos.

4. ¿Cómo aplicar políticas de competencia en un contexto innovativo?

Abordada la discusión respecto de las razones que podrían justificar la intervención pública con este tipo de políticas en industrias donde la innovación es un elemento sustancial de las estrategias empresariales, es importante repasar cuál es la metodología de esa eventual intervención.

Como es habitual en investigaciones de mercado, el primer paso es definir cuál es ese mercado en cuestión.

a) Definición de mercado relevante

La definición de mercado relevante tiene como objetivo la determinación de la participación de la empresa en él así como también el establecimiento del grado de concentración en la industria. Se entiende que la definición del mercado relevante debe involucrar el contexto donde el poder de la empresa le puede permitir incrementar precios por encima de los niveles competitivos por un

período de tiempo significativo. En este sentido, existe consenso en definir el mercado relevante de acuerdo a las restricciones competitivas que existen en áreas y productos, a partir del denominado test del monopolista hipotético o test SSNISP.⁸ Este implica considerar los productos o servicios ofrecidos por la firma investigada y evaluar si un monopolista hipotético —con control sobre tales productos— obtendría ganancias al incrementar los precios de tales productos en forma permanente y significativa (por encima del 5% o 10%), asumiendo que el resto de los competidores mantienen sus precios inalterados. En la medida que la respuesta sea afirmativa, entonces el conjunto de bienes o servicios considerados forman el mercado relevante. En caso contrario, se entiende que el resto de los oferentes generan restricciones competitivas a la conducta de la firma.

El punto principal que muestra esta definición se asocia con la necesidad de identificar correctamente a los bienes sustitutos y evaluar a qué precios esta comparación es realizada, aunque esta únicamente será válida si los precios son competitivos. Esto puede llevar a modificar el test propuesto. Ahora podría evaluarse en qué medida, una empresa puede incrementar precios respecto de los niveles prevalecientes o bien la pregunta se orientaría a estudiar en qué medida el (hipotético) monopolista podría aumentar precios por encima del nivel competitivo⁹ (OFT, 2001). Al analizar una conducta es importante considerar entre aquellos casos donde la presencia de competidores es la *consecuencia del ejercicio de poder* de otros, donde la presencia de los mismos es un *indicador de ausencia de tal poder*.

Esta metodología está suficientemente asentada en contextos de industrias maduras o en vías de serlo, vale decir donde las condiciones de shocks tecnológicos no afecten considerablemente la estructura del mercado.

Existen al menos dos dificultades cuando se analizan contextos de cambios tecnológicos acelerados.¹⁰ El primero tiene que ver con la definición de producto mientras que el segundo inconveniente se vincula con la aplicación del test del monopolista dado que éste se halla basado en el dominio de una variable estratégica —el precio— que puede no ser relevante desde el punto de vista de la dominancia que se pretende eventualmente castigar. Tal como Audretsch y otros mencionan (Audretsch *et al.* 2001) no es obvio que el fenómeno de abuso de posición dominante pueda ser estudiado adecuadamente asumiendo el aumento de precio como herramienta estratégica en situaciones donde el éxito que pueda llevar a esa posición de dominio viene dada por la inversión en investigación y desarrollo. El problema con la metodología tradicional es que analiza la competencia sobre la base de los productos existentes (*backward looking*) en situaciones en donde los problemas de dominancia son esencialmente dinámicos, es decir donde el futuro “cuenta”.

Esta discusión es clara cuando se aborda el concepto de sustituibilidad. El análisis retrospectivo necesariamente asume que los consumidores toman decisiones sobre la base de productos existentes, y que el ejercicio de poder de mercado se hace en ese conjunto de bienes y servicios. La consideración de productos que “potencialmente” compiten con el producto o servicio en cuestión se basa en el análisis de barreras a la entrada aunque sólo se analizan aquellos que existen actualmente pero que por sus prestaciones o particularidades no pueden ser agrupados como “sustitutos cercanos”. Ambos pasos no abordan la posibilidad de la competencia potencial que surge del cambio tecnológico dado que este no es puesto como un determinante de la estructura de mercado.

Esta postura es razonable en contextos donde el cambio tecnológico es un evento poco probable pero puede resultar cuestionable en otros contextos en donde la “frecuencia” del cambio sea mayor. Una manera de abordar esta cuestión es estimar el solapamiento entre nuevos productos

⁸ SSNIP implica « *small but significant non-transitory increase in prices* ».

⁹ Aunque es necesario aclarar que esto presupone la identificación previa de precios competitivos.

¹⁰ Véase el trabajo de Jordi Gual (2002) sobre las dificultades de la definición de mercado relevante en el sector de las telecomunicaciones.

y productos existentes tal como lo perciben los consumidores actualmente sobre la base de desarrollo en marcha. La dificultad de este procedimiento es que se introduce un nivel de subjetividad mayor al análisis.

b) Determinación del poder de mercado

Tradicionalmente, el concepto de poder de mercado se asocia con la capacidad que posee la firma en cobrar precios por encima de sus costos marginales o incrementales. En este sentido, el objetivo de una política de DC se asocia con el control de las prácticas consideradas como abusivas si las mismas permiten obtener ganancias extraordinarias (abuso Stigleriano) o tienen como objetivo excluir firmas del mercado (abuso Bainiano).

Una característica que diferencia el objetivo de las conductas en ambos casos se relaciona con el significado de competencia. En el primer caso, la conducta tiene como objetivo obtener una porción más de mercado implicando un interés de competir (competencia *en* el mercado); mientras que el objetivo de la firma en el segundo caso se asocia más con apoderarse del mismo (competencia *por* el mercado). En el presente contexto, la dimensión prevaleciente es aquella de tipo excluyente. La conducta abusiva típica que presentan este tipo de empresas tiene por objetivo la eliminación de competidores del mercado. Por ejemplo, cuando la firma se niega a vender sus productos a determinados clientes o distribuidores, al tratar de incrementar los costos de las empresas rivales (actuales o potenciales), o bien a partir de la práctica de precios predatorios.

Dentro de un contexto tradicional, el poder de mercado se mide a través de incitadores de rentabilidad económica sobre los activos invertidos. En cualquier caso siempre este cálculo involucra una evaluación del valor presente de esos beneficios económicos tal como está estandarizado en la práctica financiera y económica. Esto no deja de lado que las agencias de competencia puedan considerar los beneficios pasados, es decir aquellos que se hubieran obtenido por ejercicio del poder de mercado.

El problema aquí es que siendo la innovación un fenómeno eminentemente dinámico, lo que cuenta es la apropiación de renta en el futuro dado que los activos dedicados a la explotación pueden sobrevenir obsoletos ante la evolución tecnológica. En otras palabras, la consideración del riesgo idiosincrásico a la actividad puede volver las comparaciones inter-industriales poco seguras desde el punto de vista metodológico.

5. Análisis de conductas en industrias con alta innovación

Siguiendo la diferenciación introducida por OFT (2002), las conductas anticompetitivas observadas en este tipo de industrias pueden originarse tanto en acciones de carácter individual o bien de tipo colectivas.¹¹ Las primeras agrupan a aquellas conductas de la firma tendientes a monopolizar el mercado, incluyendo, entre otras prácticas a la predación; la venta atada en sus distintas formas (*tying & bundling*); como también, los problemas asociados con el licenciamiento de productos. Mientras que las segundas involucran los efectos anti-competitivos que pueden surgir a partir de alcanzarse una mayor coordinación entre los distintos participantes. Dicha situación es característica de firmas operando en la nueva economía, donde a menudo dos o más firmas interactúan estratégicamente para fijar estándares. Dado que en la práctica este tipo de industrias presenta fuertes problemas de compatibilidad, la complementariedad estratégica deviene un factor crucial (Shy, 2001). Por otra parte, la colaboración en investigación y desarrollo también es frecuentemente observada en aquellas empresas operando en la NE. Estas conductas, como la introducción de *pools* de patentes y licencias cruzadas, pueden generar efectos excluyentes (actuales o potenciales) que deben ser cuidadosamente evaluados por la autoridad de DC. Las conductas

¹¹ La descripción realizada en esta sección sobre las consecuencias anti-competitivas de una serie de conductas no implica reconocer que éstas son las únicas en presentarse, aunque si pueden considerarse como las más relevantes.

individuales serán analizadas en la presente sección mientras que las colectivas serán tratadas en la sección siguiente, donde se introduce la interrelación entre la política de DC y aquella de propiedad intelectual.

a) Conductas unilaterales

Dentro de la miríada de conductas posibles, las que frecuentemente son vistas como pasibles de penalización son aquellas que tienen como objetivo excluir a los rivales.¹² Estas conductas han sido asimiladas al concepto de *predación* por múltiples autores.

El debate sobre la racionalidad y sobre la verdadera relevancia empírica de la predación está lejos de concluir en especial a partir del resurgimiento de la teoría de juegos como herramienta de análisis. La famosa paradoja de Selten intenta reflejar una síntesis de estos problemas como asimismo los aportes de Milgrom y Roberts echaron luces sobre la sostenibilidad de los precios predatorios como arma estratégica.

Analizar la predación requiere del establecimiento de los costos de oportunidad que tiene la estrategia. En otras palabras, hay que tener en consideración que la firma sacrifica beneficios presentes para obtener una recompensa en el futuro. Dado que resulta prácticamente imposible la obtención de información económica relevante que ayude a determinar ese sacrificio y mucho más los beneficios futuros, en la práctica los casos de precios predatorios son escasos.

La mayor jurisprudencia viene de la experiencia observada en EEUU donde, por ejemplo, la Corte Suprema de Justicia resolvió, en el caso Brooke, que una condición necesaria para precios predatorios es que estos se encuentran por debajo de los costos y que esta conducta sea no temporaria.^{13,14} A pesar de la escasez de casos empíricamente probados, la metodología general está bien asentada entre los expertos en políticas de competencia quedando como uno de los puntos debatibles cuál es el concepto de costos que debería tomarse como relevante. Pero el concepto de costos se vuelve más problemático cuando la predación ocurre en empresas operando en la NE. En estas, los tests estándares basados en costos marginales, variables o evitables no son de utilidad, dada la magnitud de los costos fijos que muestran este tipo de industrias –y la escasa importancia de los costos marginales.

Nuevamente la puesta en práctica de estos enfoques metodológicos tienen sus limitaciones en industrias con innovación. Los efectos de red y la estructura de costos hacen que las compañías de software, por ejemplo, incentiven la compra a través de precios bajos que les permitan alcanzar una masa crítica. De ser exitosos, quedarán como líderes e incluso pueden ser los únicos sobrevivientes a la guerra de estándares. Es esto materia de preocupación a la luz de la teoría sobre predación?

Una táctica predatoria que ha sido rescatada por algunos autores es la de “innovación predatoria”. Esta práctica puede aparecer cuando las firmas embarcadas en una carrera tecnológica, hacen el esfuerzo por retrasar el avance de sus competidores en lugar de progresar más rápido que ellos. Un ejemplo podría ser cuando la firma introduce productos que no representan una innovación en relación a la de sus rivales pero que le quitan mercado y lo debilitan a futuro. Para que esta práctica sea fruto de preocupación debe probarse que la introducción de un nuevo producto no genera beneficios y aún así se mantiene en el tiempo. Un escenario donde esta práctica puede ser posible se observa cuando las firmas que lo introducen quieren proteger otros mercados en donde el

¹² Véase Serebrisky y Grosman (2003) para una discusión sobre qué elementos deben penalizarse en una política de competencia. En términos generales, los autores plantean la necesidad de concentrarse en conductas asimilables al “abuso excluyente” de la posición dominante y no meramente a la explotación de la posición de dominio.

¹³ Véase Brooke Group Ltd.v. Brown and Williamson Tobacco Corp.,U.S. 209, 113 S.Ct. 2578;125 L.Ed. 2d 168 (1993); además puede consultarse el caso California Computer products Inc et al. v. International Business Machines, 613 F. 2d 727, 9th cir. 1979

¹⁴ La Suprema Corte mencionó también que debería haber algún indicio (no prueba) de la factibilidad de recuperar los beneficios iniciales que se pierden por poner en práctica la medida predatoria.

rival puede ser un futuro competidor y entonces se destinan a debilitarlo en sus mercados originarios.

La proliferación en el uso de esquemas de ventas atadas y/o precio por canasta (*bundling*,¹⁵ *tying & metering*) es otra característica distintiva de las empresas operando en sectores innovadores (Shapiro & Varian, 1999), rasgo que se explica por la particularidad que presenta la oferta en estas industrias donde la mayoría de las firmas muestran altos costos fijos aunque con costos marginales cercanos a cero, por lo que la adición de un nuevo producto a la canasta no implica mayores erogaciones. En este sentido, puede considerarse la industria del software, donde la generación de un nuevo producto involucra fuertes gastos (I&D, gastos de lanzamiento, publicidad, etc.), mientras que aquellos asociados con la reproducción son ínfimos (el costo que involucra producir una unidad adicional es cercano a cero). En los últimos años, gran cantidad de casos de *antitrust* tuvieron como centro del debate la viabilidad de este tipo de mecanismos.¹⁶

La introducción de este tipo de mecanismos puede tener su origen en motivaciones múltiples,¹⁷ la mayoría de las cuales no deben (necesariamente) considerarse como anti-competitivas.¹⁸ Sin embargo, el uso del mismo reconoce también razones estratégicas: la fijación de un esquema particular puede ser utilizada por la firma para apoderarse del mercado. En este sentido, la tarificación por canasta (*bundling*) puede ser utilizada por la firma para crear una barrera a la entrada ó bien para incrementar los costos de los rivales. Idénticos objetivos pueden tener el diseño de un esquema de ventas atado (*tying*). La barrera puede generarse también a partir de la fusión entre empresas no relacionadas a partir de la introducción de un esquema tarifario “atado”.¹⁹

Cualquiera de los esquemas citados puede ser utilizado por la firma para generar o expandir las externalidades de red. Con el objetivo de incrementar su cartera de clientes, la firma puede ofrecer un paquete con descuentos (tarificación estratégica) para así comprometer a sus clientes a seguir operando con la misma, siendo este una práctica ampliamente difundida entre las operadoras de telefonía celular. Pero también el esquema puede ser utilizado por la firma en forma ofensiva, con el objetivo de impedir a sus rivales acceder a un mínimo de usuarios (obstaculizando así el alcance de las economías de red).

El compromiso a ofrecer los productos en forma conjunta también puede influir sobre los incentivos que posea la firma en materia de I&D. En la medida que la competencia por el mercado involucre una carrera por la innovación, una firma con poder en el mercado *i*-ésimo puede aprovechar este para apoderarse del mercado *j*-ésimo (teoría del apalancamiento) utilizando los gastos en I&D para alcanzar dicho objetivo. La introducción de esta estrategia no solo permite a la firma apoderarse de las rentas dinámicas que genera el mercado, sino también desplazar a sus rivales (Choi, 1996 y 2002). El apalancamiento puede también alcanzarse vía la presencia de una inversión en I&D cuyo rendimiento es incierto, lo cual vuelve menos probable la entrada de nuevos competidores (Choi & Stefanidis, 2001). En este sentido, al considerar el rol de la I&D la introducción del *bundling* o *tying* puede afectar la competencia en el mercado de la innovación.

¹⁵ El concepto de tarificación por canasta o *bundling* involucra la venta conjunta de dos o más productos. Si el comprador puede también acceder a comprar individualmente los productos, entonces se habla de un *bundling mixto*. El concepto de venta atada ó *tying* involucra la obligación de compra de un producto *j* por parte del comprador del producto *i*, aún cuando, si el interés es por comprar *j* dicha operación puede realizarse en forma individual. Si la cantidad del bien *j* a introducir en el « paquete » varía entre consumidores, entonces se habla de un *tying dinámico*. Finalmente, el *metering* designa al esquema de tarificación donde el usuario paga por el uso realizado (Nalebuff, 2003).

¹⁶ A todas luces, el caso más resonante fue la disputa entre United States v. Microsoft. Uno de los cargos contra la empresa se asocia con la conducta de « atar » su sistema operativo a un producto complementario (Internet Explorer).

¹⁷ La introducción de un esquema de tipo *bundling* puede justificarse en razones de eficiencia, introduciendo este con el objetivo de alcanzar mejoras de calidad, reducciones de costos o permitir la eliminación de ineficiencias tarifarias (doble marginalización).

¹⁸ Es interesante destacar que este tipo de conductas se encontraban condenadas *per se* tanto en la legislación norteamericana como en la europea. En EE.UU. dicha visión se modifica con el caso Microsoft.

¹⁹ La presunción que tal sería la conducta a seguir fue decisiva en la resolución del pedido de fusión entre GE/Honeywell, la UE entendió que la operación iba a forzar la salida y/o impedir el surgimiento de firmas más eficientes en alguno de los sectores involucrados (OECD, 2002).

Los aspectos observados vienen a desmistificar la crítica introducida por la escuela de Chicago respecto a la imposibilidad de “apalancar” el poder monopólico de una firma en un mercado determinado para apoderarse de un segundo. Las primeras contribuciones en esta dirección planteaban que este tipo de esquema tarifario puede devenir en abusivo en la medida que existan economías de escala en la producción del bien atado (Whinston, 1990),²⁰ y la misma puede ser exitosa si esta se practica en un mercado de tipo oligopólico (Nalebuff, 1999). Es importante destacar que ambas características son pausibles de encontrar en la mayoría de las industrias que conforman la NE. La literatura económica reciente plantea que este tipo de esquemas tarifarios pueden ser utilizados en forma estratégica, y con fines anti-competitivos. En este sentido, los modelos descriptos muestran como la carrera por la innovación puede influir en el desenlace del juego.

6. Análisis de estructuras en industrias de alta innovación

En esta sección se evalúa los problemas anti-competitivos que pueden surgir a partir de un proceso de F&A, aunque también se introducen (aunque brevemente) las consecuencias que pueden originarse con la conformación de un *joint – venture* entre firmas operando en la NE.

El aspecto principal a tener en cuenta al momento de analizar este tipo de operaciones es que el nivel de concentración que resulte de una fusión puede, en determinadas circunstancias, perjudicar el proceso de innovación.

La utilización del concepto de mercado de innovación implica orientar el énfasis del análisis hacia los mercados de I&D. En otras palabras, a diferencia del análisis tradicional en materia de operaciones de F&A donde el centro del mismo se fija en la evaluación de precios y cantidades resultantes, en las operaciones de F&A que involucra a empresas de la NE el énfasis se otorga a la innovación. En este sentido, el problema que genera una fusión se asocia con la probabilidad de incrementar la concentración en el mercado de innovación. Por un lado, la nueva configuración reduce los incentivos asociados con la (o retrasa el proceso de) innovación, aunque también incrementa la habilidad de la (nueva) firma de ejercer poder de mercado en dicho mercado. Por otro lado, dicho proceso de concentración puede implicar también (nuevas) barreras a la entrada, dado que la empresa resultante adquiere una “cartera de patentes” muy poderosa. De esta forma, dado que también disminuye la voluntad a colaborar, la operación perjudica el “derrame” hacia inversiones secundarias. En posesión de dicho activo, el poder de negociación de la empresa puede devenir muy elevado, *vis a vis* sus competidores o “aguas abajo” en el proceso de I&D.²¹

Sin embargo, dado que no existe a priori una relación unívoca entre tamaño de la firma y grado de innovación, tampoco debe considerarse como óptimo un tipo de estructura particular. Dado esto, la autoridad competitiva podría –considerando las diferencias entre industrias- fortalecer la visión que dicho proceso de innovación se ve fortalecido por la presencia de una estructura competitiva.

Gilbert & Tom (2001) plantean que la autoridad antitrust debe, al momento de analizar la viabilidad de tal operación, considerar la probabilidad que la fusión genere:

- Una reducción en la competencia (actual o potencial) en el mercado de bienes existentes

²⁰ En este sentido, una estrategia agresiva por parte de la empresa principal que implique una disminución en las ventas de las empresas competidoras en el segundo mercado puede implicar que esta última deba abandonarlo. Este autor fue el primero en observar el papel de este mecanismo para rechazar la entrada, planteando que la imposibilidad de apalancar el poder monopólico (postura de Chicago) sólo podría ser aplicable cuando el mercado del bien atado era de tipo competitivo. Así, Whinston demuestra las ventajas de atar un producto donde la firma posee monopolio en un primer producto y enfrenta un competidor en el segundo con un producto diferenciado.

²¹ En este sentido, el resto de los competidores presentan una mayor debilidad al momento de, por ejemplo, negociar licencias (relación vertical) ó verse enfrentados en un litigio por el alcance de la patente (relación horizontal). La autoridad *anti-trust* tiene pues un papel destacado para impedir abusos en ambos casos.

- Una reducción en la competencia, la cual se produce en el mercado de innovación o de tecnología, o en un mercado de bienes que todavía no existe pero se prevé que existirá en el futuro próximo.

Según estos autores, únicamente en este último caso es que, al momento de decidir sobre una operación de F&A, se debería enfatizar como inciden los aspectos innovativos en la competencia (resultante) que alcanzaría la industria.

Sin embargo, uno de los mayores problemas que encuentra la autoridad de DC al momento de decidir sobre la viabilidad de este tipo de operaciones, se asocia con la imposibilidad de predecir cómo será el mercado (futuro), aspecto que puede considerarse como crucial en aquellas empresas operando en la NE. Por otra parte, al momento de evaluar un fusión, la autoridad regulatoria deberá considerar también si la tecnología involucrada se encuentra disponible fuera de las empresas a fusionarse; y/o en que medida los incentivos a continuar con la innovación, por parte de empresas competidoras, se mantienen vigentes (OFT, 2002).

En la práctica, la innovación ha devenido un aspecto clave al momento de evaluar la fusión.²² En este sentido, las partes a fusionarse –por ejemplo, en la industria farmacéutica- pueden “ganar” la carrera innovadora si logran introducir un medicamento antes que sus rivales: aún cuando la droga no se encuentre descubierta, ambas empresas se encuentran avanzadas en el proceso de desarrollo de la misma. En muchos de los casos considerados, la resolución del conflicto (potencial) que genera la operación se obtiene mediante la obligatoriedad de desinvertir ó desmembrar los sectores de I&D.²³

Un aspecto particular es que, en muchos casos la operación a evaluar puede estar involucrando a empresas operando en mercados diferenciados, pero que a futuro pueden estar (fuertemente) vinculados. Es necesario destacar que los efectos anti-competitivos que podrían generar operaciones de este tipo, cuando las empresas involucradas se encuentran aún en proceso de I&D (para introducir y comercializar nuevos productos), no encuentran una consideración clara en la mayoría de las legislaciones *antitrust*, aunque la mayor parte de las propuestas parecerían aprobar una actitud más permisiva.

Otro problema, bastante habitual al momento de evaluar una operación de F&A se asocia con la incertidumbre que existe respecto a la validez y el alcance de los DPI. Dicha ausencia se vuelve relevante, dado que el desconocimiento impide evaluar la competencia (futura), y la estructura relevante, que tendrá el mercado una vez aprobada la operación, impidiendo ver cual es la conveniencia de la misma.

En general, a diferencia del análisis tradicional, la conceptualización del tipo de operación (horizontal, vertical o conglomerado) resulta más difícil, dada la incapacidad de definir *a priori* los mercados relevantes. La utilización del “apalancamiento” es más factible en este tipo de industrias,²⁴ factor que se potencia cuando las empresas intervinientes en la operación se hallan persiguiendo investigación de tipo básica. Dicho fenómeno no sólo puede ser hallado en industrias asociadas con la biotecnología, sino que se vuelve fundamental en toda aquella industria donde la información es considerada un insumo clave.²⁵ En determinados casos, la solución del problema

²² Al momento de decidir sobre la F&A entre empresas operando en la industria farmacéutica, la FTC consideró los aspectos de innovación como determinantes. En el caso Glaxo / Wellcome plc dicha autoridad consideró que la fusión (como estaba propuesta) podía perjudicar el mercado de I&D. El mismo análisis se realizó en el caso de la fusión entre Upjohn / Pharmacia.

²³ La cual, como política, es comúnmente utilizada por las autoridades *anti-trust* como condición para la aprobación de una operación de F&A.

²⁴ Apalancamiento entendido como la posibilidad de utilizar el PM que posee la firma en un mercado particular para « adueñarse » de otro mercado.

²⁵ Analizando la industria de la información, Harton (en “Paradigms of Intellectual Property /Competition Balances in the Information” Sector. Reimpreso en OCDE, 2002). entiende que la cuestión se vuelve relevante. Dicho problema no sólo puede ser analizado en términos de poder de mercado resultante de una operación de fusión, sino que también dicho factor (*leverage*) puede ser

puede implicar la obligatoriedad, para la firma resultante, de otorgar licencias a firmas rivales (excluidas de la operación).

En la práctica, la mayoría de las autoridades encargadas de la defensa de la competencia han introducido una serie de “*lineamientos*” para ser utilizados en la evaluación estratégica de las licencias de los derechos de propiedad intelectual.²⁶ En este sentido, la divulgación de estos lineamientos puede entenderse como una respuesta “natural” a la mayor significatividad que comienzan a mostrar dichos derechos en términos de acceso al mercado y ventajas competitivas para las firmas (Shapiro, 2002).

Un dilema similar surge también al evaluar una política de asociación o *joint-venture* entre empresas pertenecientes al mismo sector. La firma de este tipo de contrato puede considerarse como estratégico, por lo cual es necesario un análisis particular dado que en muchos casos la introducción del mismo tiene por objetivo el desplazar a rivales actuales (aquellos excluidos del convenio) o potenciales (quienes desistirán de entrar al mercado a partir de la firma del mismo). La utilización de este tipo de asociación es muy frecuente en empresas operando en la NE, industrias donde la necesidad de cooperación es importante.

En muchos casos, aún considerando empresas innovadoras, una política de tal tipo podría verse impedida si no mediara un proyecto de I&D conjunto. Más aún, los beneficios, en términos de bienestar (ahorro en los gastos de I&D), podrían llevar a la autoridad regulatoria a incentivar este tipo de acuerdo. Sin embargo, dicha política involucra un rango muy variado de asociación: desde aquellas que implican un convenio de cooperación específico hasta otras donde se alcanza una virtual “fusión” entre empresas competidores. En este sentido, es importante que se analicen las circunstancias y los mercados involucrados en la propuesta de asociación, dado que, en última instancia, esta puede tener como único interés el “bloquear” el desarrollo de productos y/o servicios sustitutos.²⁷ Es así que, dado el incremento observado en este tipo de asociaciones, y el carácter diferenciado que pueden mostrar las mismas, la legislación ha comenzado a evaluar con más detenimiento este tipo de operaciones, considerando tanto las ventajas como los efectos perjudiciales que dichas políticas pueden generar desde un punto de vista competitivo.²⁸ En general, el enfoque más utilizado se vincula con una análisis particular caso por caso, tratando de evaluar como la operación puede afectar los incentivos de las partes asociadas.

En términos de políticas, estas deberían diferenciarse según:

- Tipo de patentes: complementarias o sustitutas
- Característica del proceso de innovación: cambios drásticos versus secuenciales
- Industria involucrada

utilizado (conducta) en forma abusiva por la empresa para desplazar (y/o impedir la entrada de) rivales. El control de la información, a partir de una base legal (derechos de propiedad) permite utilizar apalancar el poder de la firma en un mercado diferenciado.

²⁶ En EE.UU. se introducen, en el año 1995, las US DoJ - FTC (1995). Antritrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property. United States Department of Justice and the Federal Trade Commission (Disponibles en: <http://www.usdoj.gov/atr/publ/guidelines/ipguide.htm>). En el caso europeo, se publica la Regulación 240/96 relacionada con los acuerdos de transferencia tecnológica. Canadá publica en el año 2000 las “Intellectual Property Enforcement Guidelines” (ver <http://strategis.ic.gc.ca/SSG/ct01992e.thm>).

²⁷ Esta fue la visión prevaleciente en el caso *Visa – Mastercard*, la justicia norteamericana entendió que tal conducta tendía a desalentar inversiones en nuevas tecnologías. Ambas tarjetas de crédito son otorgadas por un (mismo) conjunto de bancos. La postura gubernamental se refería a la superposición de intereses que existía en la propuesta, dado que ambas empresas comparten información sensible, lo cual podría generar un interés por reducir o demorar las inversiones en I&D asociadas con el lanzamiento de nuevos productos.

²⁸ En EUA se introduce en el año 2000 las “Antitrust Guidelines for Collaboration Among Competitors” (ver <http://www.ftc.gov/os/2000/ftcojguidelines.pdf>). En el caso europeo, la CE introduce en el año 2001 las “Guidelines on the Applicability of Article 81 of the EC Treaty to Horizontal Co-operation Agreements” (disponible en <http://europa.eu.int/comm/competition/antitrust/legislation>).

Quizás el último aspecto sea el más importante al momento de plantear una solución de política, dado que este resalta la importancia de que la autoridad regulatoria enfoque los problemas que enfrenta (en materia de conductas o estructuras) siguiendo un análisis de tipo particular (*rule of reason*).

En síntesis, la política de defensa de la competencia debiera evaluar los incentivos que introduce las leyes de propiedad intelectual. El objetivo de dicha tarea se asocia con encontrar un equilibrio óptimo, impidiendo el surgimiento y/o fortalecimiento de un esquema de protección excesiva que, en última instancia, “frena” la innovación. Sin embargo, dada la particularidad que presenta el “mercado de la innovación” y la “carrera tecnológica”, por lo que la tarea implica un análisis diferenciado por industria.

7. El debate sobre el rol de la política de competencia en la nueva economía

Tal como señala Robert Hahn (Hahn, 2001), existen entre los investigadores dos posturas respecto del tratamiento que debería hacerse de estas industrias desde la perspectiva de la política de competencia. Los “intervencionistas” sugieren que las ideas centrales de la política de competencia son razonablemente inmunes al tipo de industria en cuestión y que por lo tanto estas actividades no merecen un tratamiento especial (Stenborg, 2002). Por su parte, los “no intervencionistas” razonan que estas industrias están sujetas a típicos procesos schumpeterianos de *shock* y que es el propio mercado el que determinará su estructura de largo plazo. Cualquier intervención, alegan, afectará el proceso innovativo.

Los autores más ligados a la intervención suele argumentar a favor de las reglas *ex ante*, es decir preventivas. La idea es básicamente evitar que la empresa con potencial de poder de mercado abuse de él, aún siendo que actualmente no pueda alegarse tal acción.

Como contrapartida argumental, otros sostienen que una cuestión central es el del impacto de la intervención en materia de mercados en los cuales los cambios que ocurren son muy fuertes y que la evolución del conocimiento en materia de políticas de competencia progresa lentamente.

Por otra parte, los beneficios netos de la intervención en industrias con fuertes efectos de red, suelen estar asociados a la capacidad de reducción del costo de cambiar de sistema, producto o proveedor. Este fenómeno que comúnmente se le conoce como *lock-in* reduce los efectos visibles de la competencia en el corto plazo, aunque no es claro que sea así en el largo plazo (Shapiro y Varian, 1999). En el debate sobre la aplicación de políticas de competencias, estos costos han sido en no pocas ocasiones el principal argumento a favor de esa intervención. En otras palabras, cuando existen costos de cambio, la rotación de productos y de empresas con dominio es sensiblemente menor que cuando no existen esos costos; sin embargo, cuando se considera el largo plazo la evidencia al respecto no es tan clara. La preeminencia de sistemas como WordPerfect, otrora el procesador de textos más exitoso del mercado, terminó con el paso de los años en manos de su competidor Word. Algo similar ocurrió con Lotus 123, la planilla de cálculo precursora de ese tipo de servicios y la de mayor penetración de mercado en los años ochenta.

Antes de avanzar en detalle sobre estos temas vale replicar algunas consideraciones generales que se hacen en la literatura sobre la aplicabilidad de políticas de competencia en el contexto de alta innovación:

- altas participaciones de mercado al menos transitoriamente parecen ser una condición necesaria para un proceso competitivo dinámico en el sentido que aquí se ha mencionado

- dada la estructura de costos, con alta participación de costos fijos y hundidos, los precios tienden a separarse considerablemente de los costos marginales (además, éstos últimos tienden a cero)
- el proceso competitivo es discontinuo y dinámico.

En base a estas características, son numerosos los autores que plantean la necesidad de modificar el paradigma en materia de DC. Evans & Schmaleensee (2001) sostienen la inoperancia del viejo esquema cuando este se aplica a la NE. Al considerar el papel de la inversión en I&D, estos autores sostienen la irrelevancia del concepto estático de poder de mercado. Dicha visión no permite evaluar conductas ni condenar estructuras en industrias caracterizadas en competir *por* el mercado. El concepto prevaleciente debe ser uno de tipo dinámico.

A la misma conclusión arriban Pleatsikas & Teece (2001) cuando cuestionan el marco teórico tradicional por considerarlo estrecho. Para estos autores, la autoridad regulatoria debe ir más allá de un esquema mecánico, el cual termina definiendo el poder de mercado sobre la base del *market share* que muestra la firma.

Una aproximación novedosa, se asocia con los “*first principles approach*” introducido por Salop (2000). El enfoque centra su análisis en el exámen de los efectos competitivos que puede presentar una conducta específica y, de esta forma, la utilización de dicho concepto implica la introducción de una evaluación más flexible (caso por caso) centrado, particularmente en los efectos excluyentes que dicha práctica puede generar.

II. Defensa de la competencia y derechos de propiedad intelectual

La literatura tradicional plantea que, en la medida que el innovador no pudiera apropiarse de los beneficios el proceso de innovación asociada con la obtención de nuevos conocimientos (procesos o productos) se vería perjudicado. De esta forma, la caracterización de la innovación como bien público²⁹ y la consiguiente aparición del problema del pasajero clandestino, puede asociarse a un problema de incentivos: la inexistencia de un marco de protección legal que permita apropiarse de la renta que generan los mismos (conocimientos) influye negativamente sobre los incentivos del innovador. A dicho problema, se agrega el carácter incierto que presenta el proceso de innovación: *a priori* no es posible delimitar cuales serán las tecnologías que podrán ser consideradas como exitosas en el futuro.

Sin embargo, aún cuando todo parecería indicar que la solución del problema pasa por la fijación de un derecho o patente óptima, en muchas ocasiones este puede no ser el caso. En este sentido, es interesante observar como estos (DPI) han evolucionado en el tiempo. Desde sus inicios hasta los años ochenta existió un consenso respecto a no patentar una serie de productos y procesos. Así, por ejemplo, las creaciones intelectuales no eran consideradas como protegibles.

²⁹ La caracterización del conocimiento como bien público surge por: i) la presencia de no rivalidad en el consumo; ii) la dificultad que se presenta al momento de tratar de controlar su uso; y, iii) el carácter acumulable (y progresivo) que presenta el mismo.

Posteriormente dicha visión comenzó a erosionarse, otorgando primero derechos sobre los programas de software, hasta considerar patentable hoy en día a conceptos tales como los métodos de negocios. De esta forma, aunque a primera vista parecería existir un consenso sobre la necesidad de otorgar un sistema de protección, la extensión de derechos de los propiedad intelectual a ciertas áreas del conocimiento se encuentra sujeta a discusión.

En primer lugar, la situación es diferente si el proceso de innovación muestra un carácter acumulativo. El problema aquí no es sólo uno de incentivos (cual es la recompensa óptima que debe obtener el innovador) sino también uno de negociación por como repartir los beneficios. Negociación esta que involucra a aquel que genera la innovación original como también a aquellos que desarrollan mejoras o innovaciones secundarias. Es importante destacar que estos problemas se vuelven relevantes en numerosas industrias vinculadas a la NE (software, semiconductores, etc.), aunque no existe una solución óptima al mismo.

Un segundo problema, originalmente no contemplado, se asocia con la competencia en el proceso de innovación: la denominada “carrera por patentes”. En un contexto, donde la competencia se vuelve un aspecto crucial en la “lucha por el mercado”, es importante considerar las consecuencias que, respecto al proceso de I&D y la estructura de mercado, genera dicha característica.

Finalmente, en numerosas industrias y/o sectores asociados con la NE se presentan también serios problemas con el alcance – ámbito otorgado a las patentes, los cuales pueden generar graves consecuencias tanto con el desarrollo futuro de la I&D como con respecto a la competencia. Estos pueden sintetizarse en dos grandes tipos de problemas. Uno relacionado con el bloqueo que puede generarse en el proceso de I&D, por la presencia de patentes demasiado amplias; y otro asociado con la presencia de un exceso de privatización.

La consideración de aspectos competitivos en industrias caracterizadas como parte de la NE ha sido planteada en la primer parte del presente trabajo. En esta sección, el objetivo es observar, los aspectos relevantes en materia de conducta colectiva como así también los problemas de compatibilidad que surgen en dichas industrias, al considerar los efectos que generan la aplicación de políticas, a priori incompatibles, como lo son la política de defensa de la competencia y aquella destinada a fortalecer los derechos de propiedad intelectual.

En paralelo al avance observado en el tratamiento del concepto en el área de DC, se observaron fuertes avances en materia de economía de la innovación. En la actualidad, se considera que los derechos de propiedad intelectual no solo pueden considerarse como una herramienta (legal) para recompensar al empresario innovador, sino que este utiliza (a menudo) tales derechos en forma estratégica. En otras palabras, la firma se enmarca en una búsqueda de tales derechos para adquirir o mantener ventajas competitivas. Esta conceptualización de los “activos intangibles” como herramientas estratégicas, permiten observar que, en determinadas circunstancias, su utilización puede tener fines anti-competitivos (exclusión de rivales – impedir la entrada de competidores potenciales).³⁰

En síntesis, el análisis actual no sólo evalúa aspectos estáticos sin que también considera aquellos de tipo dinámicos, aunque también considera las consecuencias que –desde un punto de vista competitivo- pueden tener la introducción de derechos de propiedad intelectual con fines estratégicos. De esta forma, el centro de la atención en materia de DC se vincula ahora con la evaluación de los aspectos *anti y pro competitivos* que puede generar la innovación realizada por la firma.

³⁰ En términos estratégicos, los derechos de propiedad intelectual pueden ser considerados como cualquier otro derecho, permitiendo la posesión de los mismos (a la firma) adquirir y/o mantener sus ventajas competitivas. En términos de política de defensa de la competencia esta caracterización aboga por un tratamiento no diferenciado entre derechos tangibles e intangibles.

1. Defensa de la competencia y derechos de propiedad intelectual: ¿complementarios o conflictivos?

El aspecto central a evaluar en esta sección se asocia con la pregunta respecto a donde terminan los derechos de propiedad intelectual y comienzan los derechos de competencia. La coexistencia de políticas de DC y DPI plantea un dilema, ya que ambas, a priori se encuentran enfrentadas. Mientras la primera se centra en el análisis de conductas y estrategias tendientes a incrementar el bienestar general (vía una mayor competencia en los mercados), la segunda se asocia, básicamente, con el otorgamiento de un derecho monopólico (otorgando un aumento en el poder de mercado)³¹. En términos teóricos, el dilema de elegir entre una eficiencia de tipo estática (competencia) y otra de carácter dinámico (innovación), el cual se halla presente en el debate microeconómico desde *Schumpeter*.³² Sin embargo, dicho dilema ha resurgido con fuerza en los últimos años con el movimiento hacia la “era de la información” (Shapiro & Varian, 1999). La confluencia de ambos aspectos puede observarse en la explosión de casos que enfrentan las agencias de DC (Gilbert & Tom, 2001).

El acto de otorgar un derecho de propiedad intelectual podría observarse como uno que confiere poder de mercado a la firma receptora. Sin embargo, aún cuando el mismo permita generar tal poder, esto no implica que se halle ofendiendo las leyes *antitrust*, dado que el PM puede devenir como consecuencia del patentamiento de un producto de calidad superior, a partir de la introducción de una práctica de negocios innovadora u otras circunstancias. Tampoco la posesión de dicho PM obliga al poseedor a licenciar el producto a terceros. Aunque, sí puede encontrarse condenable al abuso de que tal derecho realice el titular, cuando dicha conducta se halla perjudicando la competencia.

Por otra parte, la visión que se tenga del fenómeno de la innovación puede influir en la política a adoptar, afectando la autoridad regulatoria (directamente) la rentabilidad de la innovación. Así pues, si la que predomina es una visión *Schumpeteriana*, la prioridad se asociará con garantizar un papel preponderante a la política de propiedad intelectual; mientras que si la innovación se piensa como asociada a una estructura competitiva, la política a fortalecer es aquella de defensa de la competencia. La nueva disyuntiva que enfrenta el regulador (o los reguladores) se asocia con alcanzar un balance entre incentivos y difusión: por el lado de la innovación, el problema implica la provisión de un nivel de incentivos correctos; mientras que por el lado de la difusión, el problema se vincula con el garantizar un acceso amplio al conocimiento (que a su vez permita un desarrollo más rápido).

De esta forma, la consideración conjunta de políticas de defensa de la competencia y de propiedad intelectual aboga por encontrar un balance entre ambos aspectos, lo cual implica reconocer que la competencia ocurre en varias dimensiones. Las empresas no sólo compiten fijando precios sino también respecto a su habilidad (relativa) para desarrollar nuevos procesos y diseños, así como para poder introducir (comercializar) nuevos productos. Desde esta perspectiva, la visión de mercado “competitivo” que debe tener la autoridad competente no se asocia con alcanzar uno “perfectamente competitivo” sino con crear y preservar las condiciones bajo las cuales el poder de mercado puede ser desafiado y/o verse disipado, tanto por la rivalidad entre firmas existentes como por la amenaza de entrada de nuevas firmas. En este último sentido, la innovación juega un rol central, tanto en la rivalidad observada como respecto al tipo o esquema de derechos de propiedad intelectual prevaleciente.

El dilema (o la política óptima como *mix* entre ambas acciones) surge al tratar de aumentar los incentivos asociados con la apropiación de rentas vinculadas a la I&D sin perjudicar a la

³¹ Desde el punto de vista del bienestar, el planteo implícito en la política de DPI es que, aún cuando los derechos de propiedad garanticen una renta (a los innovadores), la innovación beneficia a los consumidores (nuevos productos).

³² Una reseña del tema puede obtenerse en el trabajo de la OCDE (1989).

competitividad de la economía. Mientras una se asocia con la creación de poder de mercado, la restante aboga por la instauración de restricciones a dicho poder. Sin embargo, el problema no implica plantear cual de ambas debe primar, sino con la fijación de los incentivos correctos para que la I&D sea realizada, aún cuando dicha labor implique modificar tanto el grado de cumplimiento (defensa de la competencia) como el nivel de protección (derechos de propiedad) (Carlton & Gertner, 2002).

Por otra parte, en el marco de una lucha *por* el mercado, dicho análisis debe también considerar el carácter estratégico que tienen muchas de las decisiones que persiguen las firmas, y no sólo en materia de precios sino también (y fundamentalmente) respecto a aquellas asociadas con la innovación. Pero, mientras determinadas conductas pueden, fácilmente, caracterizarse como anti-competitivas en otros contextos, en el caso de la nueva economía tal asociación podría tener beneficios. Mientras que otras conductas consideradas, *a priori*, beneficiosas, como aquellas influyendo el mercado de la innovación, podrían *a posteriori*, mostrarse como anti-competitivas. Así, en el caso de Microsoft antes mencionado, la condena por conducta anti-competitiva se vio fortalecida por los efectos que la conducta de la empresa tenía en el mercado de la innovación.³³

En la mayoría de los casos planteados, el problema se asocia con la evaluación de los DPI y su utilización como medio para obtener o mantener una ventaja competitiva. Dichos derechos no sólo permiten a la empresa poseedora asegurar la recompensa por las innovaciones generadas, sino que también (y fundamentalmente) pueden llegar a determinar las condiciones de la competencia futura en el mercado. Desde esta perspectiva, tales derechos pueden ser determinantes como generadores de barreras a la entrada de competidores (potenciales) como asimismo pueden obligar al desplazamiento de los (actuales) competidores. El problema se observa con claridad en aquellos casos en donde la innovación presenta un carácter acumulativo, y la patente otorga al innovador la posibilidad de exclusión. Lo condenable no se asocia con la posesión de tal derecho sino con el comportamiento anti-competitivo que podría mostrar el titular del mismo a la hora de negociar una licencia. La conducta abusiva se asocia con la condicionalidad que se introduce al momento de negociar una patente o con el intento de utilizar la misma como medio de monopolizar terceros mercados. Un mismo grado de detalle es necesario al momento de analizar las propuestas de F&A en el sector de la NE.

A la hora de considerar la interrelación entre ambas políticas, las siguientes preguntas pueden considerarse como relevantes:

- Derechos de propiedad intelectual: Deben estos considerarse como absolutos o relativos?
- Términos de exclusión: Como evaluar las cláusulas restrictivas?
- Son los acuerdos cooperativos en materia de I&D, pro o anti competitivos?

2. Derechos de propiedad

La primera pregunta implica considerar en que medida el derecho de un poseedor a explotar (o no explotar) una patente u otorgar una franquicia debe ser considerado como absoluto. La pregunta podría enfocarse desde otra perspectiva, considerando sí es factible evaluar dichos derechos teniendo en cuenta aspectos competitivos. En este sentido, esta pregunta considera la conveniencia de introducir límites a los derechos de propiedad intelectual.

Desde esta última perspectiva numerosos autores han planteado que los derechos “absolutos” han ido demasiado lejos. La reciente extensión y/o fortalecimiento de protección en diversas áreas (software; base de datos; métodos de negocios; herramientas de investigación; etc.) ha incrementado el temor a que las leyes de propiedad intelectual puedan estar inhibiendo la

³³ El alegato de *Java* contra *Microsoft* se focalizó en el hecho que la conducta de la demandada interfería en el establecimiento de estándares en la industria.

innovación en lugar de fomentándola. La firma valora más el carácter estratégico de los activos intangibles (patentes), que su poder como herramienta incitativa para iniciar un proceso de I&D. Esto es lo que plantean Gallini & Trebilcock (1998) al reconocer la existencia de un “exceso de protección” en muchas áreas tecnológicas. En David (2001) se analizan los problemas que podrían surgir a nivel de investigación (básica y aplicada) si se presenta un tal exceso en el proceso de generación de conocimiento. Dicho autor sostiene que el mismo puede afectar el ritmo de innovación generándose un “*boomerang digital*”.

En sectores como la biotecnología, una política de este tipo puede desincentivar desarrollos ulteriores. De esta forma, si se analizan las patentes únicamente en términos de su alcance, se podrían plantear dos grupos de problemas:

- *Patentes iniciales demasiado amplias*: Este caso se genera cuando una única patente involucra varias innovaciones. Dicha situación genera que el primer innovador (que obtiene un nivel de recompensa excesivo) bloquee desarrollos posteriores. Así, tal situación puede producir una reducción en la diversidad de proyectos, como así también respecto a la probabilidad de desarrollos exitosos. El proceso de acumulación del conocimiento se debilita³⁴, agravándose el problema cuando las innovaciones son de carácter acumulativo.
- *Exceso de privatización o problema de los “anti - comunes”*: En este caso una innovación es cubierta por varias patentes. En otras palabras, la base del conocimiento se halla “excesivamente” fragmentada, y la tragedia ocurre pues nadie puede explotar el bien en su plenitud, generándose un parcelamiento excesivo del derecho de propiedad privado en bienes “indivisibles” (Heller & Eisenberg 1998). Cada parte (titular de una porción del bien indivisible) tiene derecho a excluir a otros de su parte, pero ninguna posea el privilegio efectivo para su utilización.

Este último fenómeno es común de observar en numerosos sectores operando en la NE (software, microprocesadores, biotecnología, etc.). Un primer tipo de bloqueo resulta del hecho que el conocimiento se halla fragmentado y los derechos son creados sobre porciones del mismo, antes que el producto correspondiente haya sido identificado. Un segundo tipo ocurre cuando se otorga al poseedor de la patente derechos sobre conocimientos futuros.³⁵

Por otra parte, en presencia de un proceso de innovación de tipo acumulativo y complementario, un esquema de protección excesiva puede implicar mayores costos para el empresario innovador si este debe negociar en exceso (con otros poseedores de patentes) al momento de introducir un nuevo producto. Como ejemplo, *Shapiro* (2001) cita el caso de la industria de microprocesadores (aunque podría también observarse en empresas prestadoras de INTERNET o en sectores de biotecnología) donde aquel que desea introducir un nuevo producto debe (en la mayoría de los casos) negociar con cientos de poseedores de patentes distintas, las cuales son claves para que su producto pueda ser finalmente comercializado. Este aumento descomunal en el número de patentes solicitadas por firmas operando en el sector de semiconductores es lo que Hall & Ziedonis (2001) denominan como problema del *patent ticket*.

³⁴ Debilidad que se observa especialmente cuando, por ejemplo, la patente protege el conocimiento genérico.

³⁵ Dicho proceso es conocido como “*reachthrough license agreements*”.

EL INCREMENTO DEL PATENTAMIENTO

La entrada en vigencia del nuevo sistema de protección intelectual en EE.UU. a inicios de los años ochenta modifica el tablero internacional en materia de DPI;¹ es también en dicho momento cuando se reconocen las primeras patentes para productos originarios en la industria del software². Esto explica el impresionante aumento en el número de aquellos solicitando patentes en EE.UU. (de 164.558 solicitudes en el año 1990 se pasa a 295.926 al año 2000). Dicho proceso se explica tanto por el interés de los residentes (55% solicitudes al último año) como también por parte de aquellos no residiendo en este país (45%). En este último caso, dicho interés se origina en obtener protección para sus productos en territorio norteamericano, aunque también para acreditar un reconocimiento mundial. Aunque el total de patentes finalmente otorgadas sean (significativamente) menores (90.365 y 157.495 patentes resultantes para cada uno de los años citados previamente), las cifras muestran una tendencia importante. Estas vienen a confirmar el creciente interés por aumentar la protección legal de los bienes y servicios por parte de las firmas a partir del proceso de globalización (lo cual explica el incremento en el número de patentes solicitadas por no residentes) como así también el impulso por patentar productos en áreas (hasta hace poco tiempo) desprotegidas. Sin embargo, para otros autores dichos números estarían demostrando el “exceso” que se observa hoy día en materia de patentamiento (Gallini & Trebilcock, 1998; David, 2001; Hall & Ziedonis, 2001).

El fortalecimiento de tales derechos a nivel interno desencadena una presión muy fuerte, por parte de las empresas norteamericanas, para que dicho cambio se expanda a escala global (*Sakakibara & Branstetter*, 2001). Dicha presión comienza a evidenciarse en las negociaciones bilaterales, surgiendo también el tema como prioritario en la agenda de discusión de los diferentes organismos de negociación multilateral.

Como resultado de estas presiones, se introducen los TRIPS / ADPIC, cuyo objetivo implicaba “*nivelar las reglas del juego*” a escala global (*Abarza & Katz*, 2002)³. Sin embargo, la implementación del acuerdo podría no ser del todo beneficiosa para los países en desarrollo, siendo bastante escuchado el planteo respecto a que los DPI han ido “demasiado lejos”. En estos países dicho exceso podría perjudicar el ritmo de innovación.

Al momento de analizar la legislación en materia de DPI en los países latinoamericanos se observa que, a partir de los años noventa, la introducción de numerosas modificaciones las cuales surgen como consecuencia del cambio en el modelo económico vigente (del modelo sustitutivo al modelo abierto) como asimismo por el interés de estos países en “cumplir” con las recomendaciones de los organismos internacionales (Consenso de Washington). Numerosos países modifican sus legislaciones en dicho período,⁴ observándose también una mayor adhesión a tratados y normativas internacionales.⁵

De esta forma, en paralelo a lo observado en la mayoría de los países desarrollados, los principales países de la región mostraron una tendencia creciente en materia de patentamiento en los últimos años¹. El incremento se origina en solicitudes (y eventualmente, su patentamiento) de empresas y personas residiendo en el país, aunque (mayoritariamente) por parte de no residentes. Dicho patrón se indica en la denominada tasa de autosuficiencia,⁶ la cual muestra valores muy bajos para la mayoría de los países de la región. En alguna medida, dicho incremento en la solicitud de patentes estaría reflejando el interés de empresas internacionales en proteger sus productos en estos mercados.

Fuente: Elaboración propia en base a los estudios mencionados.

Notas: 1. En esa época se introducen una serie de cambios legislativos (*Patent & Trademark Amendment* en 1980; *Federal Courts Improvement Act* – FCIA en 1982; y, *Patent Restoration Act* en 1984). *Scotchmer* (2003) destaca que los EE.UU. recién adhirieron a la Convención de Berna en el año 1989, esto debido a que ciertos aspectos de sus políticas sustantivas como también determinados procedimientos se hallaban en conflicto con la política norteamericana. La firma se debió a que a dicho momento EE.UU. deviene un exportador neto de bienes – *copyright* (software), para lo cual requería protección externa. 2) Hasta 1981 la Corte Suprema negaba al software el tratamiento del patentamiento bajo el planteo que ningún algoritmo matemático necesitaba de patentes. Entre 1981 y 1989, dicha institución comienza un cambio (gradual) en sus posturas. 3) El otorgamiento de derechos (de propiedad intelectual) no prioriza su lado icitativo (dinamizar la I&D garantizando una renta futura) sino resaltando su aspecto de reputación (*Abarza & Katz*, 2002). 4) En Argentina, se introducen en el año 1998 los programas de computación y las bases de datos a la ley 11723. Brasil se dictan las leyes 9279 (1996) (Derechos y obligaciones en materia de propiedad industrial), 9609 (1998) (Derechos de Propiedad Intelectual) y la 9610 (1998) (Derechos de Autor). En Chile, se reglamenta la ley 19039 (1991) (Derechos de Propiedad Intelectual) y se establece una nueva legislación en materia de Derecho de autor (ley 17336) (Fuente: SICE – OEA). 5) Entre otros tratados y normativas, en dicho período se firman: Convención de París -. Derechos de Propiedad Industrial; Convención de Berna – Derechos de Propiedad Intelectual, Convención de Fonogramas; Tratado de Cooperación de Patentes; Convención de UPOV – Convención sobre Nuevas Variedades de Plantas. Por otra parte, los derechos de propiedad intelectual son considerados en la mayoría de los acuerdos de integración existentes en la región (MERCOSUR – Protocolo relativo a Marcas, Indicaciones de Procedencia y Denominaciones de origen). 6) A modo de ejemplo: En Argentina, de 2.910 patentes solicitadas en el año 1990 se paso a 6.636 en el año 2000. Un incremento importante también se observa en Brasil, país donde –en el mismo lapso- se pasa de 12.744 a 19325. En Chile el crecimiento fue más espectacular, pasándose de 798 solicitudes a 3.683. Finalmente, en el caso de México se pasa de 5061 a 13061 solicitudes. Para mayores datos sobre países y patentes otorgadas en cada caso, ver informe Ricyt (2003). 7) Dicha tasa viene definida por el cociente entre el número de patentes solicitadas por residentes respecto al total de patentes solicitadas. El indicador contrario, es el denominado «tasa de dependencia», el cual incluye en su numerador a la cantidad de patentes solicitadas por no residentes (para más información ver informe Ricyt, 2003)

De esta forma, la búsqueda de patentes no se vinculan con consideraciones de tipo incitativas (recompensa) sino que son perseguidas para ser utilizadas como “chips de negociación” con empresarios del sector.³⁶ En este sentido, las patentes son de tipo “defensivo”: el objetivo último de quien se encuentra detrás de ella es protegerse ante eventuales reclamos. Sin embargo, contrariamente a la expansión observada en áreas no tradicionales (respecto al patentamiento de sus productos), en aquellas tradicionales la evidencia empírica sugiere que cada vez más las compañías relegan del sistema de patentes como forma de recuperar sus gastos en I&D, utilizando en su lugar otras alternativas de protección³⁷ (Levin et.al. 1987; Cohen et.al, 2000).

Finalmente, la proliferación de patentes introducidas por dicha visión estratégica, ha generado un incremento considerable en el nivel de litigio observado. En el caso de negociaciones múltiples, el temor de aquellos que se encuentran innovando en forma secundaria de verse envueltos en múltiples demandas, puede generar una disminución en el ritmo de innovación.

3. Licencias y términos de exclusión

El otorgamiento de licencias con cláusulas restrictivas contemplado por el DPI, podría considerarse como anti-competitivo desde una perspectiva de DC. Mientras que el primero entiende que el titular puede negarse a abastecer de un producto o servicio determinado, el segundo puede considerar tal actitud como abusiva.

La evaluación del carácter restrictivo en este tipo de acuerdos es una de las tareas más relevantes para la autoridad *antitrust*. Las ventajas que genera el otorgamiento de una licencia no sólo se asocian con la posibilidad de incrementar ganancias (a nivel industria) sino también porque la presencia de mecanismos de esta naturaleza permiten diversificar el riesgo asociado al proceso de innovación. Por otra parte, en determinados casos, el otorgamiento de licencias cruzadas puede plantearse como una alternativa superadora al pago (bilateral) de *royalties*.

Sin embargo, estos mecanismos pueden ser utilizados en forma anti – competitiva. (OCDE, 1989). En este sentido, este tipo de acuerdos pueden ser empleados tanto como medio de alcanzar un mayor grado de coordinación entre firmas rivales (problema de colusión), o con el objetivo de excluir del mercado a (actuales o potenciales) competidores (efecto de exclusión). Desde esta perspectiva, la posibilidad de *cartelización* siempre es alta.

En relación al problema de exclusión, una de las preguntas que surgen implica considerar en que medida la autoridad regulatoria en materia de DC puede considerar aplicable el concepto de *facilidades esenciales* en productos o servicios protegidos por patentes. En la medida que tal concepto se considere válido, la pregunta siguiente se relaciona con el contenido del mismo. En otras palabras, el dilema se centra en dilucidar si la conceptualización “corriente” (aplicable a activos tangibles) puede extenderse sin modificaciones sobre “activos intangibles”. En este sentido, los siguientes casos nos muestran el “estado del arte” en la legislación norteamericana y europea.

Los aspectos que se destacan del conjunto de fallos considerados implica:

- Intento de denegar el otorgamiento de una licencia
- La “esencialidad” del insumo que contiene *know – how*
- El impacto sobre los incentivos a innovar

³⁶ Durante el período 1988-98, la citada industria patento – en EE.UU. - más de 25.000 patentes (Shapiro, 2003).

³⁷ Los autores observan que los empresarios se enfrentan a la decisión de patentar o mantener el secreto.

CONDUCTAS ABUSIVAS INVOLUCRANDO LICENCIAS

En el caso INTEL vs Intergraph, la autoridad regulatoria consideró que la primera se había comportado de manera abusiva con el objetivo de debilitar los incentivos para que la segunda pudiera innovar. INTEL es el principal productor (mundial) de microprocesadores, concentrando más del 80% del mercado. Después de desarrollar el Pentium II, la citada empresa abandona su política de “arquitectura abierta”, lo cual implica que los productores independientes de PCs (OEMs) debían comenzar a cumplir con los requerimientos correspondientes (pagos de royalties). Intergraph demanda a INTEL sobre la base que los consumidores de la segunda (OEMs) se hallaban infringiendo sus patentes. En represalia, INTEL quita del listado de actualización tecnológica a Intergraph.

En el caso Kodak, la negación de ésta a licenciar parte de sus patentes¹ a empresas competidoras en la reparación, generó que estas últimas demandaran a la primera por abuso de posición dominante. Aunque en un principio la justicia favoreció a los operadores independientes, posteriormente el fallo fue revocado.²

En el caso de la fusión entre Ciba & Geigy, empresas del sector farmacéutico, la solución implicó un proceso de desinversión como asimismo el otorgamiento de licencias como forma de preservar la competencia. El planteo de la Corte implicó considerar que la rivalidad no sólo debe observarse en el mercado de productos sino también en el mercado tecnológico y el de innovación.

El caso FTC v Dell Computer puede también ser mencionado. En 1992 la industria establece un estándar³, al cual adhiere la compañía citada, la cual poseía propiedad intelectual sobre numerosos programas que intervenían en dicho estándar (aspecto que no declara). Tiempo después Dell anuncia su intención de cobrar *royalties* sobre sus programas. Dicho comportamiento, que puede ser catalogado como “oportunista” fue sancionado por la FTC, alegando que el mismo era abusivo.

En la UE en el caso IMS Health, empresa consultora y proveedora de datos a la industria farmacéutica⁴, fue sancionada a partir de rehusarse al otorgamiento de una licencia a terceras empresas. En Alemania, una empresa competidora le inicia una demanda judicial (con el apoyo de numerosas compañías farmacéuticas) entendiéndose que no podía competir con la demandada a menos que pueda agregar información de manera similar a la realizada por esta última. La Comisión entendió que tal conducta debía evaluarse dentro de la doctrina de facilidades esenciales, planteando que la postura de la demandada – denegando el otorgamiento de una licencia (vgr.: rechazando el compartir su base de datos) implicaba un abuso de posición dominante.

Otro caso similar en la UE es aquel que involucró a Magill y a tres productoras independientes de TV con programas en Irlanda e Irlanda del Norte. La primera lanzó al mercado una guía semanal con la información de programación de las productoras, pero estas demandaron a Magill por infracción a los derechos de *copyright*. Tanto la Comisión Europea como la Corte Europea de Justicia entendieron que las productoras habían incurrido en un abuso de posición dominante (art. 86). La CEJ entendía que la mera posesión de un derecho de propiedad intelectual no redundaba en una PD cuando estos pueden considerarse como sustitutos; pero, si en el caso considerado dado que las estaciones de TV eran la única fuente de información para una compañía como Magill. En este sentido, el fallo consideró: a) la inexistencia de sustitutos –en términos de información; b) la dependencia de la nueva empresa respecto a las tres productoras; c) a partir de refutar el licenciamiento de los datos, las estaciones impedían el surgimiento de un nuevo producto –con demanda potencial –; y, d) tal denegación no se encontraba justificada, lo único que permitía era que las estaciones de TV se reservaran el mercado para guías semanales.

Fuente: Elaboración propia en base a los estudios citados.

Notas: **1)** El conjunto de patentes que conlleva una máquina fotocopiadora es altísimo. En este caso, la firma se negó a permitir que las empresas proveedoras (independientes) del servicio de mantenimiento a terceros pudieran seguir realizando el trabajo.**2)** En este sentido, el *chairman Pitofsky* (FTC), planteo que la Corte otorgó un peso desproporcionado al IPR por sobre el régimen de DC (en “Antitrust and Intellectual Property: Unresolved Issues at the Heart of the New Economy”, disponible a: <http://www.ftc.gov/speeches/pitofsky/ipf301.htm>). **3)** El ente correspondiente era la “Video Electronics Standard Association”, quien introduce el denominado VL-bus. Este es un mecanismo utilizado para transferir instrucciones entre el microprocesador de la computadora y sus periféricos. **4)** Esta empresa posee filiales en más de 100 países. Sus negocios consisten en recolectar datos de ventas de la industria farmacéutica a mayoristas y farmacias, dividiendo el mercado en segmentos geográficos locales denominados “ladrillos”. En Alemania, desarrollo una estructura de 1860 “ladrillos”, cada uno conteniendo un número similar de farmacias. La idea detrás de este sistema de partición implicaba la diferenciación en el mayor grado de unidades geográficas que permitiera la recolección de datos sin que un dato particular pueda ser asignado a una farmacia específica. Este esquema de recolección se transformó en un estándar en la industria, utilizado para la obtención de datos y su análisis posterior.

4. Acuerdos complementarios

A menudo es común observar la presencia de “cuellos de botella” originados en la presencia de derechos de propiedad mal definidos. Un primer tipo de problemas puede tener lugar a nivel vertical ó inter - generacional. Problemas de este tipo se originan no sólo cuando existe un proceso innovador de tipo acumulativo sino que también es factible encontrarlos en presencia de un “exceso de privatización” respecto a la tenencia de los derechos (problema de los “*anti-comunes*”).

Un segundo tipo de problemas se relaciona con la presencia de “cuellos de botella” intra - generacional u horizontales. Estos se producen cuando la industria introduce productos que requieren de múltiples componentes, los cuales son poseídos por distintas empresas (problema del *patent ticket*). A diferencia del caso anterior, el “cuello de botella” se produce aquí dentro de una misma generación de productos

En presencia de ambos tipos de problemas existen una serie de mecanismos que pueden utilizarse para su resolución, la mayoría de los cuales implica alcanzar un acuerdo entre las partes involucradas.

- **Licencias cruzadas:** Este primer tipo de acuerdo otorga a cada uno de los participantes el derecho a utilizar la tecnología patentada, abarcando tanto patentes existentes (acuerdos ex – post) como futuras (acuerdos ex – ante). Esta modalidad no afecta la competencia, en la medida que los derechos de licencia no dependan del nivel de producto.
- **Pool de patentes:** Acuerdo bajo el cual un grupo de empresas explota y licencia (como conjunto o canasta) las patentes que poseen en forma individual. Desde un punto de vista regulatorio este esquema puede justificarse, siempre y cuando el conocimiento implícito en las (distintas) patentes, pertenezcan a insumos complementarios. En caso que se vean involucradas patentes rivales (combinando tecnologías competitivas), el mecanismo reduce los incentivos a la I&D.³⁸
- **Fijación conjunta de estándares:** Este esquema involucra un acuerdo, a partir del cual un grupo de firmas adopta un estándar tecnológico común. En la mayoría de los casos, este tipo de acuerdos es considerado pro - competitivo. Sin embargo, los mismos pueden “esconder” conductas anti-competitivas, sí: i) existe el riesgo que un miembro del grupo convierta un estándar (inicialmente) abierto, en uno de propiedad de facto que el domina; y, ii) cuando la introducción del estándar disminuye el interés por la “carrera tecnológica” (y el surgimiento de “nuevos” estándares).

La pregunta que debe realizarse en estos casos es, si este tipo de acuerdos mejoran el bienestar o sólo fomenta la colusión entre los participantes. Esto nos lleva a preguntar, primero, si el problema de *hold-up* cae dentro del ámbito de DC. Si la respuesta es afirmativa, la siguiente pregunta se asocia con evaluar las herramientas que la política de DC debe utilizar. La utilización de mecanismos “de mercado” (licencias, *pools* de patentes y fijación conjunta de estándares) no implica que las mismas estén exentas de problemas de competencia. En determinados casos, cuando las innovaciones que muestra la industria son de tipo acumulativo y/o los productos a patentar son de tipo complementario, el alcance de un acuerdo puede ser considerado como positivo.³⁹

En general, tanto en presencia de problemas intra como inter generacional, estos mecanismos pueden ser exitosos: vía *pooling* en el primer caso y licencias en el segundo. Sin embargo, también

³⁸ Aun cuando la doctrina aconseja evaluar dichos acuerdos siguiendo la *regla de la razón*, dicha distinción es considerada por la *US Antitrust Guidelines for the Licensing of Intellectual Property*. En el caso norteamericano, también se establece que el *pool* deberá ser previamente notificado a las autoridades.

³⁹ Además de las industrias de biotecnología y software, es posible encontrar innovaciones complementarias y acumulativas en los siguientes sectores: semi-conductores, discos digitales, video games, e Internet.

se ha observado que, en numerosas industrias se utilizan dichos mecanismos como forma de bloquear la entrada de nuevos competidores y/o acelerar la salida de empresas rivales.

En síntesis, la evaluación de la conveniencia o no de estos mecanismos, y como los mismos afectan la competencia en la industria, implica un análisis particular.

Recuadro 6
EL CASO SUMMIT - VISX

Summit Technologies y *VISX* competían en el mercado de equipamiento y tecnología de cirugía ocular, produciendo equipamiento láser. Inicialmente ambas empresas habían desarrollado su propia tecnología, razón por la cual estas se hallaban tras el patentamiento del producto. Antes de comercializar (en forma independiente) sus productos, deciden en 1992 formar un *pool*, contribuyendo cada una con su patente.

El objetivo de tal asociación, según las empresas, se vinculaba con una reducción de la incertidumbre que se hallaban enfrentando, como así también por el interés en minimizar los gastos de litigio que inexorablemente se hubieran generado en caso de actuar en forma independiente.

La autoridad regulatoria decide en 1998 litigar contra ambas firmas, planteando que las mismas habían tratado de restringir la competencia. Esto, porque habían dejado de competir en precios, aunque también porque tampoco tenían incentivos a otorgar licencias de tecnología. La FTC entendía que ambas empresas, antiguas competidoras, habían alcanzado un acuerdo anti-competitivo. Antes que fallara la justicia, las empresas deciden terminar con el *pool*.

Fuente: OFT (2002).

Lo planteado hasta aquí muestra los inconvenientes que pueden surgir con el establecimiento de un sistema de patentes cuando estos se encuentran “pobrementemente definidos” o se hallan fijados en exceso. Pero, en determinados casos algunos autores destacan la conveniencia de “levantar” los derechos de propiedad intelectual. En otras palabras, el no patentamiento puede generar mayores beneficios a nivel social, aunque también a nivel industria respecto al nivel de innovación.

En un trabajo de *Bessen & Maskin* (2000) se plantea la utilidad de fijar un esquema de acceso libre cuando las empresas se hallan compitiendo en industrias caracterizadas por innovaciones de tipo secuencial y complementaria. El esquema adoptado se considera mejor que aquel resultante de una licencia, si el titular del derecho original tiene la posibilidad de denegar su utilización. Uno de los puntos destacados por los autores, implica considerar que un sistema de patentes puede bloquear (o al menos desacelerar) el proceso de innovación.

En *Quah* (2002) y *Boldrin & Levine* (2002 a y b) se plantea una resolución alternativa al problema de falla de mercado asociado con la innovación – fundamentalmente cuando esta se halla reconocida por medio de derechos de *copyright*. Contrariamente a la visión tradicional, estos autores sostienen que la innovación puede sustentarse bajo un régimen de competencia, sin otro esquema de propiedad que el habitual. En *Boldrin & Levine*, el concepto de no – rivalidad es asociado con la capacidad del innovador de impedir la imitación ilimitada de sus productos. Si la capacidad es finita, existe un límite a tal reproducción.⁴⁰ Esto permitiría considerar a los DPI como cualquier otro derecho.

Otro caso donde el no patentamiento sería conveniente es aquel relacionado con los derechos de propiedad intelectual sobre los métodos de negocios.⁴¹ La decisión en el caso *State Street Bank* (primer caso de patentes de negocios) impulso un debate sobre la materia. En este sentido, *Merges* (1999) entiende que el otorgamiento de tales derechos a este tipo de conceptos es incorrecto: dichas

⁴⁰ El productor / innovador original puede ser alguien que se encuentra introduciendo un nuevo CD, una semilla diferenciada, etc.; para lo cual tratará de impedir la reproducción ilimitada del mismo. En la medida que pueda introducir algún mecanismo que inhabilite la reproducción posterior, los derechos de *copyright* se vuelven redundantes.

⁴¹ En Hall (2003) se introduce un listado con ejemplos de patentes de negocios, entre otros podemos nombrar: *one-click patent* otorgada a Amazon.com, y el patentamiento del sistema de subastas (a la holandesa) por parte de Priceline.com.

patentes son “simplemente no necesarias”. En esta dirección, varios autores consideran que el concepto legal (patente) a perdido “calidad” al ser otorgado a productos que poco tienen de innovación y/o de utilidad. Por un lado, la presencia de patentes de “baja” calidad puede incrementar la incertidumbre, disminuyendo así el ritmo de innovación esperado. Por otra parte, también se prevé que la ampliación del patentamiento a este tipo de productos generará mayores efectos nocivos, asociados estos con la presencia de mayores costos de litigación. En definitiva, para Hall (2003) lo único que generan estos aspectos, aislada o conjuntamente, es un aumento en los costos de transacción.

III. ¿Existe un papel de la política de defensa de la competencia en el diseño de la política de los derechos de la propiedad intelectual?

El análisis tradicional nos plantea que la observación de un mayor poder de mercado (PM) no implica, necesariamente, una pérdida en competencia. En este sentido, lo condenable es el abuso que la firma realice (o intente realizar) sobre tal poder. De esta forma, una política de defensa de la competencia (DC) debe considerar primero el PM (actual o potencial) de la firma sujeta a investigación, para posteriormente evaluar la aplicabilidad de sus conductas. El mismo planteo es válido al momento de evaluar a empresas operando en la NE. Sin embargo, la evaluación de lo que constituye una conducta anti-competitiva se vuelve difícil en la NE, tal cual fue planteado en el presente trabajo.

En el mismo sentido, la relación entre la política de DC y la IPR se vuelve más compleja en un contexto innovativo (dado el carácter incierto que presenta el proceso de innovación). El análisis de conductas y estrategias requiere, necesariamente, de una visión dinámica. Como se expuso anteriormente, existe un conflicto latente entre ambas políticas el cual se potencia en el marco de la NE.

Aún cuando en la actualidad la teoría económica nos plantea que las patentes pueden ser utilizadas como un activo estratégico por parte de las firmas, la política de DC debe, a priori, presumir que los DPI no

generarán poder de mercado. En principio, gran parte de los bienes que gozan de protección enfrentan la competencia de productos sustitutos. De esta forma, para determinar si existe abuso, la autoridad antitrust deberá realizar un análisis particular. Además, es importante recordar que los derechos básicos (aquéllos que otorgan poder de exclusión) son originados en otro ámbito de decisión. Pero, quienes se encuentran a cargo de la DC pueden sí restringir el ejercicio de los mismos.

En lo que respecta a las restricciones asociadas con las licencias, cabe la misma precaución: estas deberán permitirse en la medida que no involucren acciones anti-competitivas.

En *Carrier* (2002) se plantea que la resolución de la paradoja debe implicar un balance entre eficiencia estática (perseguida por la autoridad *antitrust*) y dinámica (considerada por la política de DPI), fijando como común denominador a la innovación. Dicho aspecto es considerado como clave al momento de iniciar la búsqueda de una solución óptima.

Dicho autor propone un test en tres etapas, el cual implica considerar al proceso de innovación en sentido amplio. Un primer aspecto a evaluar se asocia con la creación del producto (invención, desarrollo y comercialización), instancia en la cual se debe evaluar como la intervención de la autoridad de DC puede perjudicar dicho proceso. La etapa siguiente se vincula con la recuperación de la inversión: la patente otorga un derecho a excluir. Sin embargo, la forma que adopta dicho derecho (alcance-temporalidad) dependerá del tipo de industria donde se encuentre operando la firma. En aquellas industrias donde el producto pueda ser “fácilmente imitado” por firmas competidoras, la autoridad *antitrust* deberá ser más sensitiva a la necesidad del innovador original en recuperar su inversión. Mientras que, en aquellas industrias donde la imitación es más compleja, el papel de “preservación” que otorga la patente o derecho deberá ser mínimo. En la etapa final se debe evaluar los problemas originados por el otorgamiento de un derecho exclusivo: como considerar los “cuellos de botella” originados por un esquema de propiedad intelectual demasiado generoso.

En términos generales, se puede plantear una serie de principios que deberían guiar el accionar de las autoridades *antitrust*. Entre otros aspectos, asociados con el tratamiento de conductas y la evaluación de estructuras, se plantea la necesidad de considerar:

- *Entrada*: Fortalecer la posibilidad que nuevos competidores entren a la industria. En este caso, la autoridad regulatoria deberá escrutar, detenidamente, la respuesta de las empresas establecidas ante la amenaza de entrada.
- *Coordinación entre firmas*: La visión en este aspecto debe ser más permisiva, en el sentido que la misma (coordinación) no debe a priori considerarse como perjudicial para la competencia (a diferencia de la visión estática).
- *Innovación*: La innovación puede ser utilizada como estrategia anti- competitiva (ejemplo: bloquear la entrada de rivales o desplazar competidores del mercado), conducta que debe ser castigada.
- *Licencias cruzadas y pool de patentes*: Al momento de evaluar la presencia de las mismas, la autoridad antitrust debe considerar dos aspectos claves (OFT, 2002): i) si las patentes involucran complementos o sustitutos; y, ii) si los acuerdos se vinculan con la generación de patentes aún inexistentes.⁴² En el primer caso, si el acuerdo implica patentes vinculadas con productos sustitutos (o rivales), la autoridad debe actuar. En caso de patentes prospectivas, el escrutinio debe ser mayor.

⁴² Mientras los acuerdos que involucran compartir patentes que involucran tecnologías existentes puede implicar una mejora social (al diseminar la información), aquellos asociados con invenciones futuras deben ser mejor evaluados. Esto se debe a que, dichos acuerdos pueden generar una desincentivar las inversiones en I&D asociadas con la búsqueda de nuevas tecnologías.

- *Alcance de las patentes*: Al momento de evaluar el mecanismo de recompensa óptimo a otorgar al innovador, también se deben considerar los efectos que las mismas pueden tener sobre la competencia en el mercado. Dicho problema se vuelve crucial al evaluar la capacidad de exclusión que posee el titular y el esquema de licencias óptimo que deba ser introducido.
- *Límites a los acuerdos extra - judiciales*: La autoridad competitiva debería imponer límites a los acuerdos privados en materia de derechos de propiedad. En Shapiro (2002) se propone como principio que los acuerdos serán considerados válidos si los mismos generan, al menos, un nivel de superávit del consumidor que resultaría de la resolución judicial.⁴³ Si las disputas son acordadas en forma particular (entre los litigantes), puede darse el caso que las partes alcancen un acuerdo no competitivo.⁴⁴
- *Mejorar el sistema de otorgamiento de patentes*: La irrupción de patentes a productos que en principio no calificarían para tal distinción, plantea la necesidad de mejorar el sistema como un todo. En este sentido, Merger (1999) plantea que la solución pasa por incrementar la calidad.
- *Licencias mandatorias*: La obligatoriedad de entregar licencias puede entenderse como una herramienta destinada a resolver el problema de “*falla de negociación*”. Esta herramienta también puede ser válida cuando se observan abusos en los DPI o prácticas excluyentes. La aplicación del concepto puede vincularse con aquel de “*facilidades extendidas*”. B⁴⁵
- *Importancia del mercado de innovación*: La autoridad de aplicación debe centrar sus esfuerzos en asegurar el funcionamiento “competitivo” del mercado por la innovación. El asegurar dicha condición puede ser más importante que asegurar los mecanismos de competencia tradicional (vía precios).

En relación al papel de la política de defensa de la competencia en materia de innovación y su aplicabilidad a la realidad latinoamericana es importante destacar los siguientes aspectos:

- La autoridad regulatoria debe realizar un análisis particular (*rule of reason*) al momento de evaluar conductas como así también cuando considera operaciones de fusión y/o adquisición.
- Con relación a este último aspecto, un inconveniente que se presenta es que gran parte de las operaciones son aprobadas en sus países de orígenes, y la autoridad regulatoria de los países de la región tienen poco margen para modificar la misma.
- Es necesario un fortalecimiento institucional en materia de regulación (en sentido amplio). La “ola privatizadora” de los años noventa priorizó determinados aspectos al momento de la privatización (fiscales, acceso al crédito, reputación, etc.), pero desconsidero otros que son relevantes a la hora de fomentar la competencia en el sector (como puede ser el caso del establecimiento de entes reguladores probos para evaluar su comportamiento).⁴⁶ Sin embargo, en la actualidad, muchos de los problemas que presenta

⁴³ Si en lugar de someterse a la decisión de la justicia, las partes litigantes “acuerdan”, dicha conducta puede incrementar la probabilidad de ganancias monopólicas en la industria.

⁴⁴ En este sentido, en el caso norteamericano dicho rol se halla contemplado en los lineamientos, contemplándose la evaluación –por parte de las agencias gubernamentales - de aquellos acuerdos comerciales que involucren derechos de propiedad.

⁴⁵ Este concepto se halla introducido por la legislación Australiana. Ver el documento: Intellectual Property and Competition Report Committee, *Review of Intellectual Property Legislation under the Competition Principles Agreement* (Final Report, September 2001. Disponible a: <http://www.ipcer.gov.au/>

⁴⁶ En Hilbert & Katz (2003) se plantea que ambos fenómenos fueron observados en la industria de telecomunicaciones

la industria (por ejemplo: telecomunicaciones) requieren un tratamiento diferente, más asociado con un análisis centrado en una perspectiva de defensa de la competencia.

- Importancia de incrementar las inter-consultas entre organismos: Alcanzar una mayor interrelación entre los organismos dedicados a velar por la vigencia de la competencia en el mercado (agencias de DC) y aquellos orientados a otorgar un derecho monopólico (oficina de propiedad intelectual).
- Con respecto al establecimiento de estándares, aún cuando estos vienen prefijados, las políticas públicas podrían tener algún rol importante en su determinación.⁴⁷

En materia de derechos de propiedad intelectual, es necesario introducir reformas a (y/o ampliar) la legislación vigente. Si bien en los años noventa se observó un cambio en muchas de las legislaciones en la mayoría de los países latinoamericanos, gran parte de los mismos se asociaron con el otorgamiento de mayores derechos (visión acrítica) y no con la consideración del carácter estratégico que tales derechos pueden crear a nivel firma.

En línea con lo anterior, quizás sea interesante introducir lineamientos en la materia tal como la experiencia reciente en los países desarrollados lo está demostrando.

Lo anterior no quita que, en la mayoría de los casos, las decisiones en la materia vengan dictaminadas exógenamente. En la práctica, son las autoridades regulatorias (tanto en materia competitiva como respecto a derechos de propiedad) las que diseñan los grandes lineamientos en la materia. Esto es así pues, en mercados globales, los principales jugadores vienen representados por empresas originarias de los países desarrollados, lo cual minimiza la capacidad de acción de las autoridades locales.

Sin embargo, esto no implica que no existan posibilidades de introducir cambios a las decisiones ó exigir que las mismas sean cumplidas –de igual forma- en nuestros países.

⁴⁷ En este sentido, el planteo se asocia con la fijación de estándares como una herramienta estratégica del desarrollo, estrategia ésta que puede ser observada en Europa (Hilbert & Katz, 2003).

Bibliografía

- Abarza, J. & Katz, J. (2002). Los derechos de propiedad intelectual en el mundo de la OMC. CEPAL, División Desarrollo Productivo y Empresarial. *Serie Desarrollo Productivo* 118.
- Aghion, P., N. Bloom, R. Blundell, R. Griffith and P. Howitt (2001), “Empirical estimates of the relationship between product market competition and innovation”, *mimeo*, University College London
- Aghion, P., C. Harris, and J. Vickers (1997), “Competition and growth with step-by-step innovation: an example”, *European Economic Review*, 41, 771-782
- Aghion, P., C. Harris, P. Howitt and J. Vickers (2001), “Competition, imitation and growth with step-by-step innovation”, *Review of Economic Studies*, 68, 467-492
- Aghion, P. and P. Howitt (1992), “A model of growth through creative destruction”, *Econometrica*, 60, 323-351
- Arrow, K. (1962), “Economic welfare and the allocation of resources for invention”, en Nelson, R.(Ed.), *The Rate and Direction of Incentive Activity: Economic and Social Factors*, Princeton University Press
- Blundell, R.; R. Griffith & J. Van Reenen (1999), “Market Share, Market Value and Innovation in a Panel of British Manufacturing Firms”. *Review of Economic Studies*, vol. 66 pp. 529-554.
- Boldrin, M. & D. Levine (2002a), “The case against intellectual property”. *American Economic Review* (Papers and Proceedings), May.
- Boldrin, M. & D. Levine (2002b), “Perfectly Competitive Innovation”. *Staff Report 303*, FRB Minneapolis Research Department, Minneapolis, marzo.
- Boone, J. (1998), Competitive pressure, selection and investments in development and fundamental research. (Working Paper). The Netherlands: Tilburg University, Department of Economics.
- Boone, J. (2001), “Intensity of competition and the incentive to innovate”. *International Journal of Industrial Organization*, 19, 705-726.

- Caballero, R & A. Jaffe (1993), “How High are the Giants’ Shoulders? An Empirical Assessment of Knowledge Spillovers and Creative Destruction in a Model of Economic Growth”. *NBER Macroeconomic Annual*, pp. 15-74.
- Carlton, D. & M. Waldman (2002). “The strategic use of tying to preserve and create market power in evolving industries”. *Rand Journal of Economics* vol. 33 (2) pp. 194-220.
- Carlton, D. & R. Gertner (2002), “Intellectual Property, Antitrust and Strategic Behavior”. *NBER WP* N° 8976.
- Carrier, M (2002), “Unraveling the Patent – Antitrust Paradox”. *University of Pennsylvania Law Review*, Vol. 150 N°3 (761 –654)
- Choi, J.P. (1996), “Preemptive R&D, Rent Dissipation, and the ‘Leverage Theory’”. *Quarterly Journal of Economics*, Vol. 111 (4) pp. 1153-81.
- Choi, J.P. (2002). *Tying and Innovation: A Dynamic Analysis of Tying Arrangements* (versión revisada Mayo 2002).
- Choi, J.P. y C. Stefanidis (2001) “Tying, investment and the dynamic leverage theory”. *Rand Journal of Economics* 32 (1) pp. 52-71.
- Cohen, W.; R. Nelson & J. Walsh (2002), “Protecting their Intellectual Assets: Why U.S. Manufacturing Firms Patent (or not)”. *NBER Working Paper* N° 7552.
- Dasgupta, P., & Stiglitz, J. E. (1980a), *Uncertainty, industrial structure and the speed of R&D*, 1-28.
- Dasgupta, P., & Stiglitz, J. E. (1980b), “Industrial structure and the nature of innovative activity”. *Economic Journal*, 90, 266-293.
- David, P. (2000), “A Tragedy of the Public Knowledge “Commons”? Global Science, Intellectual Property and the Digital Technology boomerang”, Stanford Institute for Economic Policy Research – *SIEPR Discussion Paper* N° 00-02.
- Evans, D. & R. Schmalensee (2001), “Some Economic Aspects of Antitrust Analysis in Dynamically Competitive Industries”. *NBER WP*.
- Hall, B & R. Ham (1999), “The Patent Paradox Revisited: Determinants of patenting in the US Semiconductor industry. *NBER WP* 7062.
- Gallini, N. & M. Trebilcock (1996), *Intellectual Property Rights and Competition Policy: A Framework for Analysis of Economic and Legal Issues*. Reproducido en OECD (1998).
- Gerosky, P. (1995), *Market Structure, Corporate Performance and Innovative Activity*, Oxford: Oxford University Press.
- Gilbert, R. & Shapiro, C. (1990), “Optimal patent length and breadth”, *Rand Journal of Economics*, 21(1), 106-112.
- Gilbert, R., & Shapiro, C. (1997), “Antitrust issues in the licensing of intellectual property: The nine no-no’s meet the nineties”, *Brookings Papers on Economic Activity*, Microeconomics, 283-336.
- Gilbert, R., & Tom, W. K. (2001), *Is innovation king at the antitrust agencies? The intellectual property guidelines five years later*. Retrieved March 1, 2002 from the Economics Department at Washington University Web site: <http://econwpa.wustl.edu:8089/eps/io/papers/0106/0106002.pdf>
- Gilbert, R. J., & Newbery, D. M.G. (1982), “Preemptive patenting and the persistence of monopoly”. *American Economic Review*, 72, 514-526.
- Gilbert, R.J., & Shapiro, C. (1996). “An economic analysis of unilateral refusals to license intellectual property”. *Proceedings of the National Academy of Sciences*, 93, 12749-12755. Retrieved April 17, 2002, from <http://www.pnas.org/cgi/reprint/93/23/12749.pdf>
- Gilbert, R. J., & Sunshine, S. C. (1995), “Incorporating dynamic efficiency concerns in merger analysis: The use of innovation markets”, *Antitrust Law Journal*, 63, 574-81.
- Gilbert, R. & W. Tom (2001), *Is Innovation King at the Antitrust Agencies? The Intellectual Property Guidelines Five Years Later*. “Institute of Business and Economic Research – Competition Policy Center”. *University of California Paper* CPC 01-020.
- Grossman, L. & T. Serebrisky (2003), “El abuso explotativo y la defensa de la competencia en Argentina.” *Boletín Latinoamericano de Defensa de la Competencia*, N° 16.
- +Gual, Jordi (2002), “Market definitions in telecoms markets” Documento preparado por la European Commission (DGCOMP). *Mimeo*.
- Hall, B.H. (2003), “Business Method Patents, Innovation and Policy”. *NBER WP* 9717.
- Heller, M. A. & R.S. Eisenberg (1998), *Can Patents Deter Innovation? The Anticommons in Biomedical Research*. Science 280 pp.698-701.
- Hilbert, M. & J. Katz (2003). *Building an Information Society: a Latin America and Caribbean Perspective*. CEPAL.

- Katz, M, Shapiro, C (1998) “Antitrust in software markets” mimeo UCLA <http://haas.berkeley.edu/~shapiro>
- Klemperer, P. (1990). How broad should the scope of patent protection be? *RAND Journal of Economics*, 21(1), 113-130.
- Kortum, S., & Lerner, J. (1998), “Stronger protection or technological revolution: What is behind the recent surge in patenting?”, *Carnegie-Rochester Series on Public Policy*, 48, 247-304.
- Lee, T., & Wilde, L. L. (1980), “Market structure and innovation: A reformulation”, *Quarterly Journal of Economics*, 94, 429-436.
- Levin, R.; A.Klerovic; R.Nelson & S.Winter (1987), “Apropriating the Returns from Industrial R&D”, *Brookings Papers on Economic Activity*, pp. 783-820.
- Merges, R. (1999), *As Many as Six Impossible Patents Before Breakfast: Property Rights for Business Concepts and Patent System Reform*, *Berkeley Technological Law Journal*, vol. 14 n°2 pp.577-615.
- Nalebuff, B. (1999) Bundling. Yale ICF Working Paper Series N° 99-14.
- Nelson, R., & Winter, S. (1978), “Forces generating and limiting concentration under Schumpeterian competition”, *Bell Journal of Economics*, 9, 524-48.
- Nickell, S. (1996). “Competition and Corporate Performance”. *Journal of Political Economy*, 104 pp. 724-726.
- Nordhaus, W. D. (1969), *Invention, growth, and welfare: A theoretical treatment of technological change*. Cambridge, MA: MIT Press
- OFT - Office of Fair Trading (2002), *Innovation and Competition Policy. Conceptual Issues (Part I) and case studies (Part II)*.
- Organization for Economic Co-Operation and Development (1989), *Competition Policy and Intellectual Property Rights*.
- Organization for Economic Co-Operation and Development. (1996), “Innovation, firm size and market structure: Schumpeterian hypotheses and some new themes” (*Working Paper No. 161*). Paris, France: Symeonidis, G.
- Organization for Economic Co-Operation and Development (2002), “Portfolio Effects in Conglomerate Mergers”. *Directorate for Financial, Fiscal and Enterprise Affairs–Competition Committee*. DAFPE/COMP WP5
- Pleatsikas, C. & D. Teece (2001), “The analysis of market definition and market power in the context of rapid innovation”. *International Journal of Industrial Organization*, vol. 19 pp. 665-693.
- Quah, D. (2002). *24/7 Competitive Innovation*. LSE WP
- Reinganum, J. F. (1983), “Uncertain innovation and the persistence of monopoly”. *American Economic Review*, 83, 741-748.
- Reinganum, J. F. (1985), “Innovation and industry evolution”. *Quarterly Journal of Economics*, 10, 81-99.
- Red Iberoamericana de Indicadores de Ciencia y Tecnología (Ricyt) (2003) *El Estado de la Ciencia: Principales indicadores de Ciencia y Tecnología Iberoamericanos/Interamericanos 2002*. Informe disponible en <http://www.ricyt.org>
- Rohlf, Jeffrey, (1974), "A Theory of Interdependent Demand for a Communications Service" *Bell Journal of Economics*, vol. 5, no. 1, pp. 16-37.
- Sakakibara, M., & Branstetter, L. (2001), “Do stronger patents induce more innovation? Evidence from the 1988 Japanese patent law reforms”. *RAND Journal of Economics*, 32(1), 77-100.
- Salinger, Michael (1990), “The Concentration-Margins Relationship Reconsidered”. *Brookings 45 Papers on Economic Activity. Microeconomics*, 1990, 287-335.
- Salop, S. (1999), “The First Principles Approach to Antitrust, Kodak and Antitrust at the Millenium”. Georgetown University Law Center, *Law in Business and Economics- WP 195490*. Disponible en: http://papers.ssrn.com/com/paper.taf?abstract_id=195490.
- Schumpeter, J. (1942), *Capitalism, socialism and democracy*. New York, NY: Harper.
- Scotchmer, S. (2003). “The Political Economy of Intellectual Property Treaties”. *NBER WP 9914*.
- Shapiro, C., & Willig, R. D. (1990), “On the antitrust treatment of production joint ventures”. *Journal of Economic Perspectives*, 4, 113-130.
- Shapiro, C. (1999), “Competition Policy In The Information Economy”, *mimeo*. <http://haas.berkeley.edu/~shapiro>
- Shapiro, C. (2002), “Competition Policy and Innovation”. *OCDE STI WP 2002/11*.
- Shapiro, C. (2003), “Technology Cross-Licencing Practices: FTC v. Intel (1999)” en J.E.Kwoka, Jr. & L. J. White *The Antitrust Revolution: Economics, Competition and Policy*. Oxford University Press.
- Shapiro, C & H. Varian (1999), *El dominio de la información: Una guía estratégica para la economía de red*. Antoni Bosch Editores.

- Shy, O. (2001). *The Economics of Network Industries*. Cambridge University Press.
- Stenborg, M (2002), “Do We Need New Competition Policy in the New Economy?” *The Finnish Economy and Society*, 2002 (2), pp. 49–60
- Sutton, J. (2001), *Technology and Market Structure*. The MIT Press.
- Van Cayseele, P.J.G. (1998). “Market structure and innovation: A survey of the last twenty years”. *The Economist*, 146, 391-417.
- Vossen, R. W. (1999), “Market power, industrial concentration and innovative activity”. *Review of Industrial Organization*, 15, 367-379.
- Waterson, M. (1990), “The economics of product patents”. *The American Economic Review*, 47 80(4), 860-869.
- Whinston, M. (1990). “Tying, foreclosure and Exclusion”. *American Economic Review*, vol. 80 pp. 837-859.
- Williamson, O. (1965). “Innovation and market structure”. *Journal of Political Economy*, 73, 67-73.



Serie

 OFICINA
 DE LA CEPAL
 EN
 BUENOS AIRES

CEPAL

estudios y perspectivas

Números publicados

1. Política de apoyo a las Pequeñas y Medianas Empresas: análisis del Programa de Reversión Empresarial para las Exportaciones, Juan Pablo Ventura, febrero de 2001. [www](#)
2. El impacto del proceso de fusiones y adquisiciones en la Argentina sobre el mapa de grandes empresas. Factores determinantes y transformaciones en el universo de las grandes empresas de calidad local, Matías Kulfas, (LC/L.1530-P; LC/BUE/L.171), N° de venta: S.01.II.G.76 (US\$ 10.00), abril de 2001. [www](#)
3. Construcción regional y política de desarrollo productivo en el marco de la economía política de la globalidad, Leandro Sepúlveda Ramírez, (LC/L.1595-P; LC/BUE/L.172), N° de venta: S.01.II.G.136 (US\$ 10.00), septiembre de 2001. [www](#)
4. Estrategia económica regional. Los casos de Escocia y la Región de Yorkshire y Humber, Francisco Gatto (comp.), (LC/L.1626-P; LC/BUE/L.173), N° de venta: S.01.II.G.164 (US\$ 10.00), noviembre de 2001. [www](#)
5. Regional Interdependencies and Macroeconomic Crises. Notes on Mercosur, Daniel Heymann (LC/L1627-P; LC/BUE/L.174), Sales No.: E.01.II.G.165 (US\$ 10.00), November 2001. [www](#)
6. Las relaciones comerciales Argentina-Estados Unidos en el marco de las negociaciones con el ALCA, Roberto Bouzas (Coord.), Paula Gosis, Hernán Soltz y Emiliano Pagnotta, (LC/L.1722-P; LC/BUE/L.175), N° de venta: S.02.II.G.33 (US\$ 10.00), abril de 2002. [www](#)
7. Monetary dilemmas: Argentina in Mercosur, Daniel Heymann, (LC/L.1726-P; LC/BUE/L.176), Sales No.: E.02.II.G.36 (US\$ 10.00), April 2002. [www](#)
8. Competitividad territorial e instituciones de apoyo a la producción en Mar del Plata, Carlo Ferraro y Pablo Costamagna, (LC/L.1763-P; LC/BUE/L.177), N° de venta: S.02.II.G.77 (US\$ 10.00), julio de 2002. [www](#)
9. Dinámica del empleo y rotación de empresas: La experiencia en el sector industrial de Argentina desde mediados de los noventa. V. Castillo, V. Cesa, A. Filippo, S. Rojo Brizuela, D. Schleser y G. Yoguel. (LC/L.1765-P, LC/BUE/L.178), N° de venta: S.02.II.G.79 (US\$ 10.00).
10. Inversión extranjera y empresas transnacionales en la economía argentina, Matías Kulfas, Fernando Porta y Adrián Ramos. (LC/L.1776-P, LC/BUE/L.179) N° de venta: S.02.II.G.80 (US\$ 10.00). [www](#)
11. Mar del Plata productiva: diagnóstico y elementos para una propuesta de desarrollo local. Carlo Ferraro y Anna G. de Rearte (comp.) (LC/L.1778-P, LC/BUE/L.180), N° de venta: S.02.II.G.93 (US\$ 10.00). [www](#)
12. Las finanzas públicas provinciales: situación actual y perspectivas. Oscar Cetrángolo, Juan Pablo Jiménez, Florencia Devoto, Daniel Vega (LC/L.1800-P, LC/BUE/L.181), N° de venta: S.02.II.G.110 (US\$ 10.00), diciembre de 2002. [www](#)
13. Small- and medium-sized enterprises' restructuring in a context of transition: a shared process. Inter-player effects on efficient boundary choice in the Argentine manufacturing sector. Michel Hermans (LC/L.1835-P, LC/BUE/L.182), Sales No.: E.02.II.G.138 (US\$ 10.00), February, 2003. [www](#)
14. Dinámica productiva provincial a fines de los noventa, Francisco Gatto y Oscar Cetrángolo, (LC/L.1848-P, LC/BUE/L.183), N° de venta: S.03.II.G.19 (US\$ 10.00), enero de 2003. [www](#)
15. Desarrollo turístico en El Calafate, Liliana Artesi, (LC/L.1872-P, LC/BUE/L.184), N° de venta: S.03.III.G.42 (US\$ 10.00), enero de 2003. [www](#)
16. Expectativas frustradas: el ciclo de la convertibilidad, Sebastián Galiani, Daniel Heymann y Mariano Tomassi, (LC/L.1942-P, LC/BUE/L.185), N° de venta: S.03.II.G.101 (US\$ 10.00), agosto de 2003. [www](#)

17. Orientación del financiamiento de organismos internacionales a provincias, Luis Lucioni, (LC/L.1984-P, LC/BUE/L.186), N° de venta: S.03.II.G.144 (US\$ 10.00), enero de 2004. [www](#)
18. Desarrollo turístico en Ushuaia, Liliana Artesi, (LC/L.1985-P, LC/BUE/L.187), N° de venta: S.03.II.G.145 (US\$ 10.00), enero de 2004. [www](#)
19. Perfil y características de la estructura industrial actual de la provincia de Mendoza. Volumen I, varios autores (LC/L.2099-P, LC/BUE/L.188), N° de venta: S.04.II.G.36 (US\$ 10.00), mayo de 2004. [www](#)
Perfil y características de la estructura industrial actual de la provincia de Mendoza. Volumen II. Anexo Estadístico, varios autores (LC/L.2099/Add.1-P, LC/BUE/L.189), N° de venta: S.04.II.G.37 (US\$ 10.00), mayo de 2004. [www](#)
20. La inserción externa de las provincias argentinas. Rasgos centrales y tendencias a comienzos de 200 (LC/L.2100-P, LC/BUE/L.189), N° de venta: S.04.II.G.38 (US\$ 10.00), mayo de 2004. [www](#)
21. Propuestas para la formulación de políticas para el desarrollo de tramas productivas regionales. El caso de la lechería caprina en Argentina, Graciela E. Gutman, María Eugenia Iturregui y Ariel Filadoro (LC/L.2118-P, LC/BUE/L.190), N° de venta: S.04.II.G.46 (US\$ 10.00), mayo de 2004. [www](#)
22. Una mirada a los Sistemas Nacionales de Innovación en el Mercosur: análisis y reflexiones a partir de los casos de Argentina y Uruguay, Guillermo Anlló y Fernando Peirano (LC/L.2231-P, LC/BUE/L.191), N° de venta: S.05.II.G.11 (US\$ 10.00), marzo del 2005. [www](#)
23. Instituciones de apoyo a la tecnología y estrategias regionales basadas en la innovación, varios autores (LC/L.2266-P, LC/BUE/L.192), N° de venta: S.05.II.G.17 (US\$ 10.00), abril del 2005. [www](#)
24. Una introducción a la política de competencia en la nueva economía. (LC/L.2284-P, LC/BUE/L.193), N° de venta: S.05.II.G.36 (US\$ 10.00), abril del 2005. [www](#)

-
- El lector interesado en adquirir números anteriores de esta serie puede solicitarlos dirigiendo su correspondencia a la Unidad de Distribución, CEPAL, Casilla 179-D, Santiago, Chile, Fax (562) 210 2069, correo electrónico: publications@eclac.cl.

[www](#) Disponible también en Internet: <http://www.cepal.org/> o <http://www.eclac.org>

Nombre:.....
Actividad:
Dirección:
Código postal, ciudad, país:.....
Tel.:Fax: E.mail:.....