

# **EL NUEVO REGLAMENTO EN MATERIA DE TRASPASO TECNOLOGICO: ACIERTOS Y DEFICIENCIAS DE LA ACTUAL POLITICA.**

Jaime Alvarez Soberanis\*.

## **1.- INTRODUCCION.**

### **La importancia de la tecnología para la vida humana.**

Ultimamente se ha hablado mucho acerca del desarrollo tecnológico en la prensa, la televisión y el resto de los medios de comunicación, y sin duda, en el futuro continuará debatiéndose a todos los niveles y desde diversas perspectivas tan importante elemento para la vida humana, porque la tecnología constituye la nota dominante que identifica la época en que vivimos y la distingue tanto de las pretéritas como de las venideras.

La tecnología ha venido adquiriendo cada vez mayor importancia a partir de las últimas décadas. ¿Cómo ha sucedido esto? El fenómeno ha ocurrido en función de diversos elementos que conviene precisar, así sea sucintamente aún en este trabajo destinado solamente al análisis de uno de los ordenamientos jurídicos que regulan su traspaso, porque ello permitirá situar adecuadamente al tema desde el punto de vista conceptual.

Hay que comenzar señalando lo que podría llamarse el fenómeno de la "unidad" del mundo. Hoy por primera vez gracias a la tecnología, hay una serie de convergencias. Se ha avanzado vertiginosamente en la comunicación entre diversas comunidades, de tal suerte que vivimos en un mundo que se caracteriza por la interdependencia, por la estrecha vinculación que tienen las partes que lo componen. Los efectos del progreso tecnológico son especialmente notorios en la esfera de las comunicaciones, de la velocidad con que éstas se llevan a cabo, de los contactos humanos que se hacen más estrechos, más comunes y menos complicados.

---

\* Profesor de la Universidad Iberoamericana.

La tecnología impacta ya el ámbito de la vida misma en el más estricto sentido de la acepción de esta palabra, a través de la biotecnología, es decir, de la posibilidad de manipular las substancias genéticas, que resultan ser lo esencial para la transmisión de la existencia.

La tecnología también afecta a la vida humana en un sentido distinto, cuando por ejemplo, está ya en posibilidad de proporcionarle mayor tiempo de ocio al hombre a través de diversos medios, entre otros, la cibernética, al asegurarle una posibilidad diferente de utilización de sus energías y de su inteligencia.

La tecnología es el elemento más importante de caracterización del actual estadio por el que atraviesa la humanidad en su ya largo peregrinar por el Universo, porque ésta vive en una sociedad tecnológica. Es el arma fundamental para alcanzar el desarrollo, y constituye el elemento central para distinguir la situación que ocupan los países dentro del Sistema Estratificado Internacional. Se identifica con el progreso y el bienestar, sinónimo de civilización y hasta de "buena vida humana".

El hombre contemporáneo depende en un alto grado de la serie de elementos de comodidad y bienestar que le proporciona la tecnología. Por otra parte existe una estrecha relación entre la tecnología y la productividad y su consecuencia, que es el impacto en el desarrollo económico.

## **2.- LA TECNOLOGIA Y EL DERECHO ECONOMICO.**

De ahí que, desde hace algún tiempo, la Ciencia Jurídica se haya ocupado de la regulación de sus diversos aspectos desde perspectivas distintas y, especialmente, en el caso de los países en desarrollo (en lo sucesivo PED's) de su transmisión, porque todos ellos atañen al interés común y no pueden dejarse liberados a las fuerzas imperantes en la realidad.

A ese respecto vale la pena señalar que desafortunadamente el Derecho llegó tarde a la regulación del fenómeno tecnológico, pues éste es con-natural al ser humano y es apenas ahora cuando lo está normando y lo ha hecho además en muchas ocasiones en forma fragmentaria y dispersa.

En México la "tecnología" se incluye en la regulación legal apenas en la década de los setentas, es decir, con bastante retraso respecto a la realidad del fenómeno tecnológico, que ya se venía dando en el mundo occidental desde hace varias décadas.

Por otra parte siendo el fenómeno tecnológico, como se reseñó en el acápite anterior, un elemento esencial para el progreso del hombre y para el desarrollo económico de las naciones, al ofrecer a la humanidad mejores niveles de bienestar, debe ser objeto de regulación jurídica, precisamente por su importancia para la vida humana.

La regulación jurídica del fenómeno tecnológico es reciente en el mundo. Prácticamente constituye un axioma que el Derecho llegue tarde a su cita con el cambio social debido a su propia naturaleza de elemento que tiende a preservar el orden establecido y por ello, la de los fenómenos de generación y producción de tecnología además de su transmisión, traspaso o comercialización no pudo escapar a esa regla.

Todas las facetas mencionadas son parte de esa rama de la Ciencia Jurídica que la doctrina conoce con la denominación de Derecho Económico. Los fenómenos de producción y generación de tecnologías de punta, o de avanzada o de naturaleza embrionaria; la tarea de promover el desarrollo tecnológico o alentarlo al conceder franquicias o estímulos fiscales; el adoptar otras medidas destinadas a impulsar el trabajo de investigación y desarrollo, son verdaderas novedades en el ámbito jurídico.

La regulación jurídica del fenómeno tecnológico es parte del Derecho Económico, de contenido diferente al resto de las disciplinas jurídicas fundamentales que existen. En la regulación jurídica del desarrollo y el traspaso tecnológico no cabe la aplicación de las figuras e instituciones propias de las ramas tradicionales del Derecho, porque sus instituciones no pueden encuadrar a estos fenómenos en términos de los parámetros que les resultan propios, adecuados y funcionales a los tipos tan novedosos y complejos que encontramos en el fenómeno tecnológico en general y en especial en lo que se refiere a su transmisión y comercialización.

### **3.- LA FORMULACION DE LA POLITICA TECNOLOGICA EN MEXICO.**

La preocupación institucional del Gobierno mexicano acerca de la tecnología se manifestó tardíamente, puesto que no es sino hasta los inicios de la década de los setenta cuando se establece el Consejo Nacional de Ciencia y Tecnología y se intentan reforzar las instituciones de investigación y desarrollo tecnológico existentes, así como propiciar su vinculación con el sector productivo. Igualmente, coincidiendo con una tendencia internacional vigente en ese momento histórico se expide la primera legislación para regular el proceso de adquisición de tecnología foránea y se establece el órgano encargado de su aplicación, es decir, el Registro Nacional de Transferencia de Tecnología (RNTT), creado en 1973.

Hasta ese entonces, la adquisición de tecnología se llevaba a cabo prácticamente sin ninguna intervención del Estado mexicano y esto explica el que muchos de los adquirentes no se preocuparan lo suficiente acerca de las condiciones para su importación dado que operaban en un mercado sobreprotegido y en algunos casos cerrado. De ahí también que ciertos proveedores de tecnología pudieran cometer abusos en perjuicio de la industria local y de la economía del país en su conjunto, especialmente por cuanto a la imposición de cláusulas restrictivas en los contratos destinados a la

adquisición de la tecnología externa y los excesivos e injustificados pagos de regalías.

Los únicos controles existentes (1950-70) consistían en el ejercicio esporádico de las facultades concedidas a la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) al investigar, exclusivamente para efectos fiscales, si se justificaban las deducciones de los pagos de regalías o de asistencia técnica realizados por las empresas establecidas en el país.

“Con la adopción de la Ley de Fomento de Industrias Nuevas y Necesarias a mediados de los cincuenta, se observó un primer intento del Estado de intervenir en las cuestiones tecnológicas... se estableció el criterio de rechazar aquellas solicitudes (de exenciones fiscales) en las que se manifestaban pagos que excedían al 3% de las ventas netas de las empresas”<sup>(1)</sup>.

Este criterio se difundió ampliamente entre los proveedores foráneos de tecnología y los condujo a la errónea convicción de que en México cualquier tecnología podía venderse al 3% de regalías sobre ventas netas. El RNTT, desde que entró en funciones en enero de 1973, se empeñó en desterrar esa impresión que perjudicaba la negociación de nuevos contratos, enfatizando que en cada caso las partes debían fijar una regalía adecuada al tipo de tecnología de que se tratara, a su grado de complejidad y dinamismo y otros factores semejantes.

Igualmente se introdujeron limitaciones por la desaparecida Secretaría de Industria y Comercio (SIC) respecto de pagos de regalías o de asistencia técnica que llevaban a cabo las empresas que solicitaban programas de fabricación, aunque en ningún caso se juzgaba la tecnología a través de un análisis costo-beneficio para la empresa receptora y para la economía nacional, sino que normalmente se acudía a la regla de fijar el 3% como pago máximo de regalías, que obviamente resulta una cifra arbitraria.

Esta etapa “liberal” de la política mexicana en materia de transferencia de tecnología coincide con la actitud del gobierno en otros ámbitos, en el sentido de que se trataba de estimular la iniciativa de los particulares a través de apoyos fiscales y crediticios pero dejándolos en completa libertad de fijar los términos y condiciones de sus importaciones tecnológicas. Como comprobaremos adelante, la actual política ha retomado esa orientación.

#### **4.- LA LEGISLACION MEXICANA ORIGINARIA EN MATERIA DE TRASPASO TECNOLOGICO (1972).**

El análisis de la situación tecnológica condujo a diversos estudiosos nacionales y extranjeros a la conclusión de que México satisfacía su demanda interna de este im-

(1) Miguel S. Wionczek, Gerardo M. Bueno y Jorge Eduardo Navarrete, *La Transferencia Internacional de Tecnología: El caso de México*, Fondo de Cultura Económica, 1a. edición, México, 1974, pág. 43.

portante insumo, a través de su importación masiva y a veces indiscriminada sin que coexistiera con ese proceso de importación, una estructura científica y tecnológica propia que permitiera la adecuada asimilación de la tecnología importada y su eventual transformación para convertirla en tecnología propia.

En el año de 1972 el Gobierno Mexicano expidió la Ley sobre el Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (LRTT), en virtud de la cual se adoptó de manera explícita una política de control al traspaso tecnológico, con el fin de atenuar el esquema de dependencia que en esta área se había venido incrementando.

La finalidad de la LRTT fue la de regular el flujo tecnológico estableciendo las bases para que la adquisición de tecnología se realizara en las condiciones más equitativas y razonables que fuera posible obtener y en términos que promovieran el desarrollo local, evitando al mismo tiempo que la tecnología se convirtiera en vehículo de subordinación hacia el exterior.

La ley de 1972 constituyó un importante mecanismo dentro de la política científica-tecnológica nacional, que a su vez forma parte de la política de desarrollo.

Las finalidades de la política científica y tecnológica vigente en México al inicio de la aplicación de la legislación fueron expresadas por el primer Director del RNTT (1973-1975) de la siguiente forma:

- “i) Un proceso más eficiente para la adaptación de tecnología importada;
- ii) El desarrollo gradual de tecnologías locales;
- iii) Estimular a las unidades productivas domésticas a adquirir tecnologías apropiadas a la producción de factores productivos locales que existe”<sup>(2)</sup>.

Se buscaba desarrollar una capacidad de investigación local que permitiera la autodeterminación tecnológica, lo que no significa que el Gobierno pretendiera alcanzar la autarquía, pues además de que desde entonces tal finalidad se concebía como imposible, se trataba de que la industria tuviera mayor libertad de acción para seleccionar, asimilar y adaptar tecnología importada y producir la propia en los sectores en los que esto fuera aconsejable.

No obstante que la legislación en materia de traspaso tecnológico constituye una de las medidas importantes dentro de la política científica y tecnológica no es la única, ni por si sola puede solucionar la compleja problemática que existe en el ámbito del desarrollo tecnológico, ya que ciertamente la tecnología no puede crearse por decreto.

Si se toman en consideración las cuatro etapas del proceso de traspaso tecnológico que son la selección, la negociación, la asimilación e innovación, resulta claro que

---

(2) Enrique Aguilar Riveroll, *Mexican Law of Technology Transfer and its impact on the National Economy*, Ponencia presentada en el Seminario Regional sobre Acuerdos de Licencia, UNIDO, Manila, Filipinas, Documento ID/WG.178/7, 8 de Mayo de 1974, pág. 9. La traducción es nuestra.

la ley originaria en esta materia no las reguló a todas. En efecto, no interfería en la etapa de “selección” de la tecnología o del posible proveedor. Esta actividad quedó reservada a los particulares y sólo en forma indirecta afectó la asimilación y absorción.

La Ley de 1972 reguló fundamentalmente las “condiciones de negociación” de los acuerdos respectivos, rechazando ciertas disposiciones que solían incluirse en los contratos, por considerarlas lesivas a las industrias receptoras y a la economía nacional. El catálogo de esas prácticas comerciales restrictivas se contenía en el Artículo 7o. del propio ordenamiento que integralmente, salvo algunas adiciones, fue adoptado por la ley vigente de 1982 en sus artículos 15 y 16 y que, actualmente el Reglamento de 1990 limita en forma importante.

Esta legislación estuvo operando hasta febrero de 1982, es decir, durante un poco más de nueve años, aunque en ese periodo ciertamente varió el énfasis en cuanto a sus objetivos de aplicación.

#### **5.- LA LEY MEXICANA VIGENTE SOBRE TRANSFERENCIA DE TECNOLOGIA DE 1982.**

El proyecto se redactó por personal de la Dirección General de Inversiones Extranjeras y Transferencia de Tecnología y aunque no es fácil identificar las fuentes utilizadas para prepararlo, una de las que se consultaron fue el documento denominado “RESUMEN DE LOS CRITERIOS GENERALES DE APLICACION DE LA LRTT” (1974), así como también el proyecto de Código Internacional de Conducta en materia de Transferencia de Tecnología que hasta la fecha continúa siendo objeto de negociación en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo (UNCTAD).

La Iniciativa enviada al Congreso indica las razones que motivaron la revisión, y que se sintetizaron para compararlas con las que incluye el nuevo Reglamento. Se afirma que durante el tiempo en que rigió la antigua Ley “habían surgido múltiples actividades en el ámbito de la transferencia de tecnología que no estaban siendo reguladas”, “quedando excluidos numerosos contratos que por las limitaciones de la Ley en vigor (la de 1972) no son registrables”.

Al evaluar la aplicación de la política en esta materia se concluye que los esfuerzos gubernamentales realizados hasta ahora, obtuvieron buenos resultados en lo que toca a la concertación de programas de compromisos tecnológicos y fueron limitados en lo que respecta a la creación de tecnología propia. Ciertamente se ha fortalecido la infraestructura científico-tecnológica, especialmente en la capacitación de recursos humanos, aunque estos siguen siendo escasos e insuficientes en algunos sectores como el de las manufactura de equipos en el que prácticamente no hay personal técnico especializado.

Por otra parte, la legislación y sus mecanismos institucionales de aplicación, han resultado impotentes para transformar substancialmente las prácticas contractuales de las empresas transnacionales (ET's) vendedoras de tecnología y sólo lograron erradicar algunas de las más abusivas.

Esto se debe, entre otras razones, a la mayor capacidad de negociación de estas corporaciones, la urgencia de objetener la tecnología y el que la preocupación básica de la legislación no se haya orientado también a acentuar la promoción del desarrollo tecnológico local e impulsar la participación de los proveedores foráneos en esa tarea.

El 25 de noviembre de 1982, se publicó en el diario oficial de la federación, el reglamento de la ley sobre el control y registro de la transferencia de tecnología y el uso y explotación de patentes y marcas. Fue el primero con el que contó el país en materia de traspaso tecnológico; igual que la ley de 1982, el reglamento se inspiró en los criterios generales de aplicación de la ley, expedidos por el RNTT en 1974, así como en diversos trabajos de interpretación de la ley, publicados por diversos autores nacionales, incluyendo algunos de quien esto escribe<sup>(3)</sup>. El reglamento contribuyó de manera substancial a flexibilizar la aplicación de la legislación vigente y el actual ha profundizado en esa tendencia.

Desafortunadamente el diagnóstico sobre la situación tecnológica actual conduce a la conclusión de que el aparato productivo continúa dependiendo en alto grado de la tecnología importada, porque las empresas no satisfacen su demanda por sí mismas y la que producen los centros de investigación, además de escasa, no está vinculada al sector productivo o esta vinculación es muy débil.

Por otra parte, la crisis financiera que se desencadenó a partir de 1982 ha traído como consecuencia que el Estado mexicano invierta cada vez menos recursos financieros en este renglón, por lo que la brecha tecnológica que separa a México de los países industrializados se ha venido ensanchando.

De ahí que a pesar de las dificultades para obtener la tecnología se haya acudido cada vez en mayor medida a su importación, dándose una transferencia masiva e incontrolada que entre otros efectos negativos ha provocado algunos de los que describe la doctrina, como los siguientes:

- a) El desplazamiento de los servicios ofrecidos por el sistema nacional de innovaciones, con la consiguiente frustración del personal nacional calificado;

---

(3) Véase al respecto, de Jaime Alvarez Soberanis "La regulación de las invenciones y marcas y de la transferencia tecnológica", Editorial Porrúa, S.A., México, 1979; "La nueva ley sobre transferencia de tecnología", publicado en la Revista Comercio Exterior, No. 10, México, Octubre, 1982, págs. 1118 y sigs., y; "Comentarios y observaciones acerca de la nueva ley sobre el control y registro de la transferencia de tecnología y el uso y explotación de patentes y marcas", Revista jurídica, Anuario del departamento de derecho de la Universidad Iberoamericana, No. 14, México, 1982, págs. 369 a 394.

- b) La distorsión de los patrones de consumo en favor de bienes de consumo de alta calidad para las clases de altos ingresos, con la consiguiente disminución del ahorro y reasignación de los recursos en desmedro de la producción de bienes de consumo popular; y
- c) La creación del empleo y la generación de ingresos para los grupos de alto ingreso, a expensas de los de bajo ingreso, con el consecuente aumento de la pobreza general<sup>(4)</sup>.

## 6.- EL NUEVO REGLAMENTO EN MATERIA DE TRASPASO TECNOLÓGICO.

El 9 de enero de 1990 se publicó en el Diario Oficial de la Federación, el Reglamento de la Ley sobre el Control y Registro de la Transferencia de Tecnología y el Uso y Explotación de Patentes y Marcas (en lo sucesivo: “la Ley” y “el Reglamento”).

Este ordenamiento jurídico secundario substituyó al de 1982, que quedó abrogado por su artículo segundo transitorio.

El Reglamento contiene siete capítulos y un régimen transitorio en cuatro artículos. Desde el punto de vista de la técnica jurídica se observa que cuenta con una estructura adecuada y que sus preceptos están redactados con claridad y concisión, lo que facilitará su adecuada aplicación.

El Reglamento no supera la etapa “defensiva” de la política mexicana en este ámbito y se desentiende de la experiencia que en materia de negociación de los contratos acumuló el RNTT.

Relaja los controles y el escrutinio del Estado sobre el proceso de traspaso tecnológico, y aborda sólo tangencialmente la promoción del desarrollo tecnológico del país ya que no contiene disposiciones que establezcan, por ejemplo, requerimientos “positivos” y no sólo prohibiciones, es decir, no demanda de proveedores y adquirentes conductas específicas en cuanto a la asimilación y absorción tecnológicas, por lo que como instrumento de la política en materia de ciencia y tecnología resulta limitado. Lo es especialmente en cuanto a la regulación sustantiva integral de las fases del proceso de traspaso tecnológico.

Finalmente, el Reglamento no fue capaz de establecer un verdadero impulso hacia el cambio, es decir, hacia la transformación esencial de la política y de sus mecanismos de aplicación, para pasar a un estadio activo de promoción del desarrollo tecnológico local, que es lo que el país requiere en esta etapa de su industrialización.

(4) Manfred Nitsch, *La trampa tecnológica y los países en desarrollo*, en la obra compilada por Miguel S. Wionczek, *Comercio de tecnología y Subdesarrollo Económico*, Coordinación de Ciencias, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1973, pág. 21.



## 6.1.- FUENTES MATERIALES Y FORMALES DEL REGLAMENTO.

El Reglamento se inspira básicamente en su predecesor, aunque le introduce cambios que pueden calificarse como substanciales, ya que se refieren a la filosofía misma de la regulación. Sus autores no siguieron la práctica extendida en el medio jurídico local de tomar preceptos de otros ordenamientos jurídicos extranjeros (con la excepción del capítulo destinado a los contratos de franquicia), ni se observan en su texto influencias determinantes de la doctrina jurídica nacional o foránea. Se trata de un esfuerzo autárquico de las autoridades, ya que no se sabe (al menos por quien ésto escribe) que se haya llevado a cabo un esfuerzo de consulta, como se ha hecho respecto de otros ordenamientos para recoger las opiniones de los sectores a quienes van dirigidas las normas.

## 6.2.- FUNDAMENTACION JURIDICA.

El Reglamento se expidió por el Presidente de la República, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 89 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y fue refrendado por los Secretarios de Hacienda y Crédito Público, Comercio y Fomento Industrial y Educación Pública.

Su fundamentación jurídica resulta sólida puesto que el órgano que lo expidió, es decir, el Titular del Poder Ejecutivo Federal está investido constitucionalmente de las facultades necesarias para formularlo y además fue refrendado por los Secretarios de Estado competentes, por lo que también en este sentido se cumplieron las formalidades establecidas por la Ley Suprema.

Desde la perspectiva de su constitucionalidad, un problema distinto es el de determinar si sus preceptos se ajustan como debe ser a los principios de primacía de la ley y reserva de la ley, es decir, si no contradicen o van más allá del texto de las disposiciones normativas que están reglamentando<sup>(5)</sup>. Desde ahora se apunta que el Reglamento contradice llana y directamente a la legislación respecto de la que debe estar subordinado en varios de sus preceptos como se demostrará adelante, lo cual resulta grave ya que atenta contra la supervivencia del Estado de Derecho que tan penosamente hemos ido construyendo los mexicanos.

---

(5) Respecto de estos principios pueden leerse, entre otras obras las de Gabino Fraga, **Derecho Administrativo**, Editorial Porrúa, S.A., 18a. edición, México, 1978, pág. 107 y sigs. y Sergio Francisco de la Garza, **Derecho Financiero Mexicano**, Editorial Porrúa, S.A., 10a. edición, México, 1981, pág. 34 y sigs.

### 6.3. JUSTIFICACION DE LA EXPEDICION DEL NUEVO REGLAMENTO.

El Reglamento contiene una parte considerativa en la que su autor explica las razones que tuvo el Gobierno Federal para expedirlo, que constituyen al mismo tiempo la justificación de su existencia y la filosofía que inspirará su aplicación, por lo que acto continuo las analizaremos en detalle.

Así como el abrogado Reglamento de 1982 se ubicó en el contexto de la lucha contra la dependencia tecnológica y la aplicación de una política “defensiva”, el vigente persigue fundamentalmente la “modernización tecnológica”, a la que concibe como “fuente primordial del aumento de la productividad de las industrias y del mejoramiento de la calidad de los productos que ofrecen”.

La búsqueda de la modernidad tecnológica es un objetivo válido y deseable para el país. Ya se subrayó en la introducción de este ensayo, que efectivamente el factor tecnológico es la clave para su progreso industrial. A pesar de que así sea, se trata de un objetivo que carece de novedad. Su explicitación en el Reglamento interpretada **a contrario sensu** implica el reconocimiento del considerable atraso en el que vive sumido el país en ese ámbito.

El Reglamento fue omiso al no incorporar en su parte considerativa alguna reflexión, aun cuando fuera breve y concisa, sobre el diagnóstico de la infraestructura científico-tecnológica nacional y del impacto que dicho instrumento pretende alcanzar al respecto, como si la solidez de ésta no constituyera la base esencial para alcanzar la “modernidad tecnológica”.

En su segundo considerando, el nuevo ordenamiento jurídico secundario establece que la creciente interconexión de los mercados subraya la necesidad de fortalecer el acervo tecnológico del aparato productivo nacional, “para sustentar su posición competitiva”, con lo que expresa una verdad de perogrullo, de la que no parece que se hayan explicitado las consecuencias procedentes.

En efecto, el Reglamento reconoce la existencia de un hecho real que consiste en el incremento de la interdependencia y la ampliación de los espacios económicos, consecuencia de la globalización. Este planteamiento es valedero aunque incompleto, ya que no menciona la tarea fundamental del aparato productivo que consiste en satisfacer las necesidades de la población al proveerla de bienes y servicios suficientes en cantidad, calidad y precio, sino que solamente enuncia su función “externa”, hacia afuera, como si la competencia fuera lo único de que lo que debiera preocuparse.

Por otra parte, la interconexión de los mercados trae consigo otras consecuencias, como la de que en la actualidad las empresas generadoras de tecnología ya no están dispuestas a traspasarla a otras empresas independientes por el temor a que éstas últimas compitan con ellas en el mercado internacional, lo que ha limitado la disponibilidad de tecnologías.

Otra razón que se esgrimió para justificar la expedición del Reglamento fue la de lograr que las unidades de producción del país agilicen la selección, adquisición, adaptación y desarrollo de las tecnologías que utilicen “en los términos en que ellas mismas estimen favorables para su propio desarrollo”. En otras palabras, se les asigna la responsabilidad plena y absoluta en materia tecnológica como si el desarrollo tecnológico respondiera exclusivamente a consideraciones de interés privado de las propias empresas y no fuera un asunto de orden público. Esta es una premisa falsa. En el proceso del desarrollo tecnológico están involucrados todos los protagonistas, incluyendo al Estado, aunque se reconozca que la participación empresarial es determinante, pero no excluyente.

Este considerando significa un cambio substancial de filosofía respecto de la política tecnológica que aplicaron las anteriores Administraciones Públicas. Nada habría de objetable en llevarlo a cabo, si el cambio resultara justificado en atención a los objetivos de desarrollo del país, pero no es así y además contradice los postulados que encuentran expresión en la Ley vigente, que entre otros establece una importante intervención del Estado en la regulación del proceso de traspaso tecnológico.

A través del Reglamento se excluye al Estado de tal participación y se sostiene que deben ser las propias empresas quienes definan los términos y condiciones de su accionar para convertirse en protagonistas exclusivos de su propio desarrollo.

No lo dice el Reglamento, pero esto es lo que ocurre en buena medida en el mundo industrializado. Ahí el Estado planea, promueve, orienta e induce conductas, entre otras medidas a través de sus compras, pero no regula la adquisición de tecnología salvo por razones de seguridad nacional, con excepción del Japón, país en donde durante más de dos décadas el Estado controló eficientemente el proceso de adquisición de tecnología foránea, ejecutando una política que permitió el fortalecimiento de su aparato productivo al colaborar en su selección, adquisición, asimilación e innovación.

Habría que preguntarse si concurren en México las condiciones imperantes en los países avanzados y en especial, la existencia de una sólida infraestructura científica y tecnológica. La única respuesta sensata y objetiva es que no se dan, por lo que las medidas que consagra el Reglamento al carecer de una base de sustentación que las justifique pueden fracasar.

El Reglamento condena explícitamente el “paternalismo estatal” y al hacerlo, impugna las acciones del Gobierno en materia de ejecución de la política tecnológica durante las últimas dos décadas, postulando en su lugar el regreso al liberalismo que campeó durante la primera etapa del proceso mexicano de industrialización. Este afán retrógrado constituye un extremo que, al igual que la tutoría excesiva y asfixiante del Estado, traerá consigo efectos perniciosos para la industria nacional. Como siempre, la sabiduría en materia de política tecnológica está en el justo medio al que se refería Aristóteles, y que resulta tan difícil de alcanzar.

Declara el Reglamento que la transferencia de tecnología del exterior es una alternativa viable y que es pertinente elevar su flujo hacia nuestro país. Este postulado se ha sostenido sistemáticamente por el Estado mexicano desde la década de los setenta. Desafortunadamente no siempre se ha tenido éxito en su ejecución debido a las circunstancias del entorno externo y a las limitaciones propias del aparato productivo local, de la infraestructura científico-tecnológica y de los recursos financieros con los que cuenta el país.

El proceso de traspaso tecnológico es indispensable para impulsar el desarrollo de la industria, pero habría que incluir otra reflexión que se omite y es la de que, como se ha dicho, dado el incremento de la competencia mundial, las principales empresas generadoras de tecnología, que son las corporaciones transnacionales se resisten a traspasarla a otras empresas independientes, lo que limita la viabilidad de la alternativa. No será fácil acudir al aprovisionamiento externo para las empresas mexicanas y sólo podrán hacerlo sin restricciones aquellas de capital foráneo que acudirán a su casa matriz.

El quinto considerando del Reglamento contiene otra justificación válida que fue subrayada por la doctrina desde hace tiempo y que consiste en la necesidad de estrechar los vínculos entre las entidades de investigación tecnológica y el sector productivo. El que esto escribe lo había apuntado ya en un trabajo anterior<sup>(6)</sup>.

El contenido de este considerando resulta plausible y es conveniente que el legislador lo haya incluido, aunque por otra parte el Reglamento no contiene preceptos destinados expresamente a realizar este objetivo, con excepción de lo previsto por su artículo 53, fracción II, inciso i).

El Reglamento también incluye en su parte considerativa el propósito de proveer de "operatividad y seguridad a la aplicación de los mecanismos jurídicos para alcanzar los objetivos que se buscaron con la expedición de la ley". Este propósito es contradictorio respecto del texto del propio Reglamento, ya que según se apuntó, mientras la legislación pretendía que el Estado ejerciera un fuerte control sobre el proceso de traspaso tecnológico, el Reglamento persigue su liberalización, para que se lleve a cabo por las empresas prácticamente sin ninguna interferencia de las autoridades. De ahí se concluye que las finalidades de los respectivos ordenamientos jurídicos son antagónicas.

Finalmente el Reglamento sostiene en su último considerando que se trata de cubrir aspectos de tipo funcional "para la más ágil aplicación de la Ley", pero más que facilitar su cumplimiento, el ordenamiento jurídico adjetivo substraer algunos ámbitos de conducta de los particulares a las obligaciones que la legislación les

---

(6) Jaime Alvarez Soberanis, *Lineamientos para una nueva política de desarrollo tecnológico industrial*, en el libro "Articulación tecnológica y productiva", compilado por Marisol Pérez Lizaur, Arturo Castaños y José Antonio Esteva, Centro para la Innovación Tecnológica, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 1986, págs. 97 a 114.

imponía, es decir, excluye de registro varios de los acuerdos de voluntad para los cuales previamente se exigía esta formalidad, o lo facilita de tal suerte que lo ha dejado al arbitrio de los particulares.

El Reglamento no contiene en su parte considerativa ninguna mención expresa a los fines que se han buscado mediante otras recientes reformas legislativas (1990), por ejemplo, la relativa a la legislación financiera, que estableció como importantes propósitos propios, la desregulación de actividades y la simplificación administrativa. Sin embargo, de la lectura de su texto se pone de manifiesto que tales finalidades están implícitas en el nuevo ordenamiento y que en ese sentido se avanza en la misma dirección en que lo está haciendo el resto del sistema jurídico, lo cual resulta encomiable.

#### **6.4.- PRINCIPALES NOVEDADES DEL REGLAMENTO CON RELACION A SU ANTECESOR.**

A reserva de profundizar adelante en su análisis, en este acápite se hará una enunciación de los más relevantes cambios que introduce el Reglamento respecto de su predecesor.

6.4.1.- Introduce un nuevo capítulo en 4 artículos intitulado “Promoción del desarrollo tecnológico como parte de las actividades del Registro”, que establece la obligación a cargo de la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial (SECOFI) de publicar información general sobre tecnologías, proveedores disponibles y otros temas relativos al desarrollo tecnológico, así como concertar convenios de cooperación técnica y promover la aplicación de recursos financieros y materiales de las empresas hacia las entidades de investigación, todo lo cual constituye un acierto del autor de dicho ordenamiento, aunque es de criticársele que no abordó todos los ángulos del espectro de una promoción integral.

6.4.2.- Suprime la obligación de inscribir determinados contratos en el Registro, que son los que usualmente se celebraban entre personas físicas o morales de nacionalidad mexicana. A ese respecto, el artículo 21 reglamentario relativo a la interpretación que debe darse a la obligación de inscribir los programas de cómputo, liberaliza el registro de ese tipo de acuerdos de voluntad.

6.4.3.- Elimina varios de los conceptos de interpretación contenidos en el Reglamento anterior, respecto de las causas de negativa de la inscripción, para facilitar ésta, por lo que avanza en la liberalización del régimen registral, de tal suerte que aquélla queda convertida prácticamente en un requisito formal.

6.4.4.- Incluye una nueva Sección destinada a los “Acuerdos de franquicia” que han alcanzado un gran auge en el mercado internacional y se han venido celebrando cada vez con mayor frecuencia por las empresas mexicanas, a los que somete a un régimen de inscripción por lo que toca a los modelos de tales acuerdos y no a los actos jurídicos en sí mismos.

6.4.5.- Facilita en grado sumo el proceso de inscripción de todos los contratos a través de uno de sus preceptos más importantes que es el artículo 53 destinado a interpretar lo dispuesto en el artículo 17 de la Ley, en el sentido de proveer de excepciones a la aplicación de las causales de improcedencia del registro previstas en la propia legislación. El artículo 53 define en su fracción II en qué consisten los beneficios que puede acarrear al país la concertación del correspondiente acuerdo de voluntades, con el objeto de que pueda ser inscrito en el RNTT y que esta determinación ya no quede al arbitrio de las autoridades.

Los parámetros que se incluyen en la fracción II del artículo 53 ya venían siendo utilizados en la práctica por el Registro y aunque la enunciación es incompleta, lo cual ya de por sí resulta grave, la observación fundamental a este precepto es la de que en su fracción III dispone que basta que el acuerdo traiga aparejado “cualquiera de los beneficios a que se refiere la lista contenida en la fracción II” y que el interesado lo acredite dentro de un período de 3 años para que se le otorgue la inscripción, de tal suerte que el registro será prácticamente automático.

Esta norma es consecuencia directa del postulado reglamentario de “otorgar a las empresas plena responsabilidad por las condiciones bajo las cuales contratan su tecnología”. Desde el punto de vista de la técnica jurídica el precepto reglamentario va contra el tenor del texto expreso de la Ley y además implica una total liberalización del régimen registral que se reflejará entre otras consecuencias en lo que toca al pago de regalías, lo que a su vez traerá como consecuencia que aumente el gasto que el país realiza en materia de adquisición de tecnología foránea, sin que reciba los beneficios correspondientes a un traspaso real y ordenado.

6.4.6.- El nuevo Reglamento permite pactar cláusulas de secrecía industrial para el “know-how” tal como se desprende de una interpretación de conjunto de los artículos 37 fracción III, 38 fracción II, 38 fracción IV, 42 fracción II y 46 fracción IV, lo cual implica otorgar mayor protección a la tecnología que se va a importar.

Estos mandatos recogen una demanda reiterada de los principales proveedores de tecnología (las ET's) y de sus gobiernos, y ubica a México dentro de la tendencia que han impulsado los países avanzados, y que se ha expresado en diversos foros internacionales, entre otros en el GATT, en el sentido de que se asegure la confidencialidad de la información técnica, lo que de alguna manera contribuirá a incrementar su flujo hacia el país.

6.4.7.- El Reglamento reduce drásticamente la discrecionalidad de la autoridad de aplicación de la Ley, puesto que no podrá negar la inscripción de los contratos de traspaso tecnológico con base en criterios no establecidos en la propia Ley o en su Reglamento, o condicionarla al cumplimiento de compromisos técnico-económicos, ni tampoco podrá cancelar dicha inscripción o modificar su período de vigencia. Esto se logró mediante la supresión de los artículos 14, 37 a 40, 52, 63 y 65 del ordenamiento jurídico abrogado.

Aunque unánimemente se ha sostenido por la doctrina que en el ámbito del Derecho Económico las facultades discrecionales son necesarias, el mayor freno al ámbito de acción del RNTT que establece el Reglamento resulta una tendencia adecuada, ya que la excesiva discrecionalidad entre otros males, contribuye a la inseguridad jurídica.

6.4.8.- Finalmente dentro de las novedades importantes del Reglamento, se liberalizó el régimen de inscripción de los acuerdos de servicios de administración de empresas, ya que en su artículo 16 establece que no será necesario el registro de los contratos que no involucren la toma de decisiones sobre el manejo mismo de la empresa. Esta aportación del Reglamento es adecuada y conveniente, ya que era inútil evaluar una muchedumbre de actos jurídicos con escasa vinculación al desarrollo tecnológico propiamente tal.

## **6.5.- ANALISIS DE LAS DISPOSICIONES FUNDAMENTALES DEL NUEVO REGLAMENTO.**

### **6.5.1. Capítulo Primero.- Disposiciones generales.**

A través de las disposiciones de este capítulo se regulan las relaciones procedimentales entre la autoridad y los particulares, además de que contiene las definiciones de los términos más usuales, lo que resulta útil al intérprete y facilita su aplicación. En términos generales no incluye modificaciones substanciales respecto de su predecesor, aunque redujo los plazos con que cuenta la autoridad para emitir sus resoluciones (artículo 8o.).

### **6.5.2. Capítulo Segundo.- De los acuerdos sujetos a registro.**

Este capítulo se encuentra dividido en dos Secciones, la primera destinada a regular los acuerdos de traspaso tecnológico en lo general y la segunda dirigida específicamente a normar los acuerdos de franquicia, resultando esta última original y novedosa.

### 6.5.2.1. De los acuerdos en general.

Se cambió la terminología adoptada por el Reglamento anterior en el sentido de normar los “actos, convenios o contratos” para denominarlos genéricamente acuerdos. La expresión empleada por el nuevo ordenamiento jurídico secundario en la denominación del capítulo es sencilla y al serlo, resulta más inteligible para sus destinatarios.

En los nuevos preceptos y modificaciones que incluye esta Sección se nota el afán del autor del Reglamento de llevar a cabo una importante desregulación de actividades, al excluir de la obligatoriedad de la inscripción a algunos contratos, como los de servicios de administración de empresas (artículo 16), por la vía de la interpretación del artículo 2o. de la Ley y aunque podría surgir la duda de la constitucionalidad de este proceder, dados los términos en que está redactado el precepto reglamentario y los del texto legal, nos inclinamos a pensar que no se infringió la Ley Suprema. De ahora en adelante sólo serán inscribibles aquellos contratos de servicios administrativos que involucren la intervención del proveedor respecto de la toma de decisiones sobre el manejo de la empresa.

Para los efectos de la aplicación del inciso k) del artículo 2o. de la Ley, el Reglamento considera como subsidiaria de una persona moral extranjera, a la sociedad que tenga más del 49% de su capital suscrito en poder de ésta. La regulación anterior establecía como porcentaje el 25%. Aunque esta innovación resulta adecuada y ya la habíamos sugerido anteriormente<sup>(7)</sup>, se observa que, como consecuencia de la norma, se ha ampliado el margen de acción de las empresas de consultoría que están vinculadas a firmas foráneas, con lo cual no se está promoviendo el acudir a las locales que ya existen, ni que se establezcan otras con mayoría de capital mexicano que ingresen al mercado.

El artículo 19 del nuevo ordenamiento jurídico secundario, al igual que el precepto correspondiente del Reglamento abrogado, excluyó de la obligación de registro a los contratos de asesoría de corto plazo, pero amplía el de aquéllos con vigencia hasta de dos meses por los que la tengan menor a seis meses, disponiendo que estos últimos sólo están sujetos a “presentación” ante el RNTT, con lo cual un gran número de este tipo de acuerdos no estarán sujetos a escrutinio gubernamental, sino a una especie de “toma de nota”. La enmienda traerá como consecuencia agilizar la concertación de estos acuerdos, que son importantes para el desarrollo industrial del país.

En esta propia Sección I se suprimen los artículos 20 a 30 del Reglamento anterior que regulaban al detalle los contratos relativos a los programas de cómputo. Los

---

(7) Jaime Alvarez Soberanis, *La reglamentación de la legislación de traspaso tecnológico: un intento por formular criterios de aplicación de la ley*, en el libro denominado *Estudios Jurídicos en Memoria de Roberto L. Mantilla Molina*, Editorial Porrúa, S.A., México, 1984, pág. 82.



artículos 21 y 22 del nuevo Ordenamiento secundario se ocupan ahora de tal cuestión estableciendo la obligatoriedad de la inscripción de estos acuerdos solamente cuando el proveedor otorgue en forma directa al adquirente “la facultad de producir, distribuir o comercializar programas de computación”.

Estas enmiendas traerán como consecuencia que la autoridad deje de tomar conocimiento de un importante cúmulo de acuerdos de voluntad que tenían este objetivo, muchos de los cuales ciertamente no eran importantes como todos los relativos a programas de cómputo de servicios administrativos (nóminas, listas de personal, acreedores y deudores, etc.), pero otros tienen un impacto relevante en el desarrollo de la informática en el país y en virtud de los mandatos reglamentarios ya no habrán de presentarse al RNTT.

En este ámbito era necesaria una desregulación, como lo habíamos sugerido en un trabajo anterior<sup>(8)</sup>, pero la que se ha llevado a cabo resulta excesiva. Debí haberse simplificado la presentación de todos estos acuerdos e inclusive suprimido la de algunos, pero estableciendo límites en función de sus respectivas características técnicas y de su impacto en el desarrollo tecnológico para que la autoridad obtuviera y conservara el conocimiento de lo que está ocurriendo en el país en el ámbito informático.

#### **6.5.2.2.- Sección Segunda: De los acuerdos de franquicia.**

Esta Sección constituye una aportación del Reglamento a la regulación jurídica del traspaso tecnológico, puesto que tales acuerdos de voluntad no estaban expresamente incluidos en el Reglamento abrogado, aunque de todas maneras tuvieran que inscribirse por ser una combinación de objetos correspondientes a contratos comprendidos en el artículo 2o. de la Ley.

El artículo 23 define a los acuerdos de franquicia que consisten propiamente en una combinación de objetos contractuales previstos en los incisos a), f), g) y h) del artículo 2o. de la Ley, es decir, en el que se otorgan conjuntamente al receptor la autorización de uso de marcas o nombres comerciales, la transmisión de conocimientos técnicos y la asistencia técnica.

La definición incluye el aspecto teleológico o finalista, es decir, el propósito que persiguen las partes al celebrar un acuerdo de franquicia, en el sentido de que se trata de producir o vender bienes o prestar servicios de manera uniforme y utilizando los mismos métodos operativos, comerciales y administrativos del proveedor. Ejemplos concretos de franquicias son los contratos vigentes en materia de renta de autos o comida rápida.

Desde el punto de vista técnico-jurídico, la definición describe adecuadamente a estos contratos de franquicia y permitirá su adecuada regulación. Su inclusión en el

---

(8) *Ibidem*, pág. 83.

Reglamento es bienvenida ya que se llevan a cabo con frecuencia en las transacciones comerciales de carácter internacional que efectúan las empresas mexicanas. Hay como consecuencia de ello, una ampliación del ámbito de aplicación de las normas a un fenómeno novedoso.

El artículo 24 dispone que en el caso de que el proveedor desee celebrar varios acuerdos de franquicia, bastará con que inscriba en el RNTT el modelo de acuerdo que pretenda utilizar y a partir del registro de éste, podrá llevar a cabo tantos contratos como pretenda, mencionando el número del expediente y folio de la constancia de inscripción de aquél. Este método novedoso de inscripción propiciará la celebración de acuerdos de franquicia y facilitará su registro.

El artículo 25 autoriza al adquirente a proceder en los mismos términos, es decir, a seguir el procedimiento ya descrito, cuando el proveedor lo faculte a celebrar acuerdos de subfranquicia con terceros.

Finalmente el artículo 26 establece la obligación a cargo del proveedor, de presentar cada seis meses copia autógrafa de cada uno de los acuerdos que celebre e impone el mismo deber jurídico al adquirente cuando a su vez esté autorizado para concertar acuerdos de subfranquicia con terceros. De esta suerte el RNTT se enterará de su contenido y podrá revisar que se ajusten al modelo previamente inscrito.

### **6.5.3. Capítulo III.- De la Organización del Registro.**

Este capítulo reitera que el RNTT depende de SECOFI en los términos de su Reglamento Interior, que los expedientes administrativos deben estar numerados e igualmente que la constancia de inscripción correspondiente contará con un número específico. No aporta mayores novedades y no tendrá repercusión alguna, por lo que sale sobrando.

### **6.5.4. Capítulo IV.- De la Promoción del Desarrollo Tecnológico como parte de las Actividades del Registro.**

Se trata de un capítulo original que trae consigo la asignación de atribuciones novedosas de las que antes carecía el RNTT. No obstante lo dicho, su contenido normativo no corresponde a lo ambicioso de los objetivos que se planteó el Reglamento, ni a las esperanzas que depositó la comunidad científico-tecnológica respecto a un cambio substancial en las funciones del RNTT, como se pondrá de manifiesto en el análisis de cada uno de sus preceptos.

El artículo 30 dispone que la Secretaría promoverá activamente la modernización tecnológica de las empresas del país, objetivo que es altamente deseable y constituye un avance el que se responsabilice a una entidad gubernamental de su cumplimiento. Sin embargo, los medios que se consignan en el precepto invocado para lograrlo son insuficientes, puesto que para alcanzar la finalidad prevista, sólo se establece que la

Secretaría publicará información general para facilitar la toma de decisiones que hagan las propias empresas en relación con la selección, contratación, adaptación o asimilación de tecnología.

Cierto que la información es básica para llevar a cabo un proceso adecuado de toma de decisiones, pero hacen falta otros apoyos adicionales, como se explicará adelante.

El artículo 31 describe la temática que puede cubrir la información que publique SECOFI y a ese respecto enuncia los siguientes apartados:

- a) Fuentes o proveedores de tecnologías específicas en México y en el extranjero;
- b) Tendencias de los pagos tecnológicos;
- c) Estrategias y elementos de negociación y contratación tecnológica;
- d) Metodologías para adaptar o asimilar la tecnología;
- e) Metodologías para el diseño de programas para la investigación y desarrollo tecnológico;
- f) Mecanismos contractuales para la transferencia, la investigación y el desarrollo de tecnología;
- g) Instituciones e instrumentos existentes en el país para apoyar la modernización tecnológica, y
- h) Finalmente, las demás que juzgue pertinentes la Secretaría.

De esta enunciación se pone de manifiesto que el Registro actuará para proveer de información nacional y foránea a los protagonistas del proceso de traspaso tecnológico. El precepto no se refiere expresamente al procesamiento de la información por parte del RNTT con el objeto de que pueda proporcionarla ya desglosada en forma que resulte más sencilla de utilizar por sus destinatarios. Tampoco obliga a la autoridad a la consulta de bancos de datos nacionales y foráneos para entregárselos a las empresas, no alude a la labor de asesoría que el RNTT pudiera cumplir, ni lo obliga a realizar programas concretos de difusión de esta información.

De esta suerte la actividad netamente promocional del RNTT, tal como está diseñada normativamente resulta pobre en sus lineamientos, aunque es de reconocerse que resulta difícil el llevar a cabo ese tipo de tareas de carácter promocional a través de mandatos de índole jurídica, de no ser mediante la concesión de estímulos fiscales propiamente tales, cuyo uso moderado tiene impacto positivo respecto al desarrollo tecnológico.

La labor promocional por su naturaleza implica la realización de acciones de carácter administrativo, más que el cumplimiento de obligaciones legales, por lo que ojalá el RNTT haga un esfuerzo serio y permanente en este ámbito.

El artículo 32 autoriza a la Secretaría a celebrar convenios de cooperación, coordinación y concertación con instituciones públicas o privadas nacionales o extranjeras.

Nada dice el precepto que se comenta respecto de la naturaleza o índole de tales convenios, sus principales características y los objetivos que con ellos pudieran perseguirse. En ese sentido la norma resulta pobre en su contenido. Ciertamente que al estar redactada en términos tan amplios, permite un generoso margen de acción a la autoridad, pero no se alcanza el propósito didáctico que deben cubrir estas normas, al señalar los caminos por los que ha de transitar el desarrollo tecnológico del país.

Debería haberse hecho alusión a las facultades del RNTT para participar en convenios de cooperación técnica internacional, tanto en el ámbito bilateral como en el multilateral. También podría haberse establecido la posibilidad de negociaciones con Organismos de las Naciones Unidas para obtener asistencia técnica que el Registro pudiera a su vez poner a disposición de las empresas. Todo ello en coordinación con la Secretaría de Relaciones Exteriores.

Al autor del Reglamento le faltó imaginación creadora para dotar a este capítulo, que es verdaderamente central para la ejecución de la nueva política, con mecanismos e instrumentos bien diseñados, ágiles y sencillos, para que el RNTT lleve a cabo una promoción adecuada en extensión y profundidad, respecto del desarrollo tecnológico nacional.

Finalmente el artículo 33 recoge una práctica administrativa que había seguido el RNTT durante el período 1982-1988, en el sentido de concertar compromisos con las empresas, para que realizaran aportaciones voluntarias de recursos que se recogieron en un fideicomiso denominado el "programa México". El precepto no dotó de existencia legal al fideicomiso y se limita a autorizar a la Secretaría a que continúe llevando a cabo las tareas de concertación.

Faltó haber regulado esta actividad promocional de la Secretaría de manera completa y estricta, ya que el manejo de fondos siempre es una tarea delicada. El precepto debió fijar las bases y mecanismos de la concertación, así como incluir los demás elementos que doten de la necesaria seguridad jurídica a los participantes en estos programas.

#### **6.5.5. Capítulo Quinto.- De las causas de negativa de la inscripción.**

Los preceptos que integran este capítulo recogen las disposiciones que contenía el Reglamento abrogado en sus artículos 41 a 67, correspondientes al Capítulo VI.

El Reglamento interpreta las causas de negativa incluidas en la Ley en dos sentidos:

- i) Cuándo deben aplicarse las causales de negativa incluidas en la legislación, describiendo los supuestos correspondientes.
- ii) Cuándo procede hacer excepciones, es decir, cuándo el contrato debe inscribirse en el RNTT, a pesar de contener alguna cláusula restrictiva. Ciertamente el

nuevo Reglamento aumenta los preceptos de la segunda categoría y al haber procedido así, llega a la violación de los principios de primacía y reserva de la Ley a los que antes nos referimos, por lo que varias de sus normas resultan inconstitucionales.

El nuevo Reglamento suprime los artículos 61 a 64, 66 y 67. Estos preceptos se referían al otorgamiento en favor de los oferentes nacionales de tecnología del derecho a oponerse a la inscripción de contratos de importación tecnológica, cuando ellos estuvieran en posibilidad de proporcionarla.

También se suprimieron los criterios de interpretación que debería seguir la autoridad para evaluar los pagos tecnológicos, la posibilidad de que la Secretaría condicionara la validez del acuerdo al término efectivo del traspaso tecnológico y finalmente el precepto que otorgaba al RNTT una posibilidad de interpretar las causas de negativa de la inscripción de manera amplia, acudiendo a la analogía.

La tónica que presidió la elaboración de este capítulo, es la de facilitar la inscripción de los contratos tecnológicos, aceptando ciertas prácticas comerciales restrictivas usuales en tales acuerdos. Al haberse procedido así, el país tendrá que asumir los costos de la liberalización, en el sentido de que el traspaso resultará menos eficiente y más caro.

No analizaremos las disposiciones que se copiaron del Reglamento anterior, sino que sólo se enfatizarán las que presentan novedades respecto de la regulación jurídica del traspaso tecnológico.

El artículo 34 reglamentario se refiere a la interpretación de lo dispuesto en la fracción I del artículo 15 de la Ley, que impide la inscripción de aquellos contratos en los que el proveedor intervenga en la administración de la adquirente y establece una nueva excepción a la aplicación del precepto legal invocado, basada en un convenio temporal para mejorar dentro de la empresa el uso de la tecnología contratada. La excepción resulta adecuada.

El artículo 36, que reglamenta los supuestos contenidos en la fracción III del propio artículo 15 de la Ley, suprime el calificativo “injustamente” que se contenía en el Reglamento anterior. Esta supresión constituye una aportación valiosa del ordenamiento jurídico adjetivo vigente, ya que su utilización por el abrogado daba lugar a una interpretación subjetiva que en nada propiciaba la concertación de tales acuerdos ni la estricta aplicación de la Ley.

También describe el resto de los supuestos incluidos en la fracción III del artículo 15 de la Ley, que a su vez dispone que el contrato no debe contener limitaciones a la investigación o al desarrollo tecnológico del adquirente. Por su parte, el artículo 37 reglamentario introduce nuevas excepciones al rechazo de la inscripción con motivo de las limitaciones a la investigación del adquirente con base en la existencia de derechos de propiedad industrial o intelectual del proveedor, acuerdos de franquicia o protección derivada de una cláusula de secrecía o confidencialidad.

Este precepto amplía considerablemente el margen de acción de los proveedores en lo que toca a la posibilidad de interferir en el ámbito de decisiones tecnológicas propio de las empresas adquirentes o para condicionar su desarrollo tecnológico. Esta reforma no resulta positiva para la industria nacional, que ya de por sí no se caracteriza por su dinamismo en cuanto a la innovación tecnológica y ahora se verá enfrentada a mayores restricciones.

El artículo 38 del Reglamento, relativo a la interpretación que debe darse a las “cláusulas de atadura”, es decir, a la compra atada de equipos, herramientas o materias primas, introduce nuevas excepciones derivadas de una protección ampliada que se otorga a la tecnología propiedad del proveedor.

A ese respecto, es especialmente importante la fracción IV de dicha norma, que establece la excepción con base en el riesgo “comprobado” para el proveedor de que la información técnica del acuerdo pudiera difundirse de manera indirecta a un tercero. No es ésta una razón valedera para que el receptor se comprometa a comprarle todos los insumos a su proveedor tecnológico y pueden salir lesionadas las empresas que se ven en la necesidad de adquirir tecnología foránea. La expresión “comprobado” se presta, además, a interpretaciones subjetivas.

También se extiende el ámbito de excepciones relativas a las restricciones para exportar, al incluir los acuerdos de franquicia y el territorio o los mercados definidos por el proveedor como reservados exclusivamente para sí mismo (artículo 40).

Si se atiende a la creciente interdependencia y ampliación de los mercados, las nuevas excepciones parecen razonables.

El artículo 42 Reglamentario incluye una excepción destinada a proteger el uso autorizado de las marcas, yendo hasta el extremo de que cuando el contrato las incluye no podrá el adquirente utilizar tecnologías complementarias porque podrían perjudicar el prestigio o la imagen de aquellas y en su fracción II protege la secrecía de la información técnica que el proveedor proporciona al adquirente, impidiéndole a éste contratar con terceros el suministro de otras tecnologías. Estas disposiciones por excesivamente protectoras de los derechos de los proveedores, resultarán lesivas a la industria nacional.

Se observa que este capítulo tiene un amplio catálogo de excepciones a la aplicación de la Ley. Es importante mencionar que en su artículo 46 fracción III extiende el plazo de confidencialidad de la tecnología en beneficio del proveedor, a diez años a partir de cada convenio modificatorio. La fracción IV del mismo precepto protege la secrecía de los conocimientos técnicos al exceptuar del cumplimiento de lo dispuesto en la fracción XI del artículo 15 de la propia Ley, cuando “se compruebe que existe riesgo de que se pierdan ante terceros por divulgación tales conocimientos técnicos”. Además de la pobreza de la redacción al emplear el verbo “perder” que no resulta aplicable a la tecnología, puesto que por su naturaleza ésta no puede “hallarse o perderse”, resulta excesivo el grado de protección que en materia de confiden-

cialidad asigna el Reglamento a las tecnologías importadas limitando a los receptores nacionales de tales conocimientos, las posibilidades de utilizarlos plenamente.

El Reglamento suprimió la disposición contenida en el artículo 54 relativo a la obligación de utilizar en forma permanente, personal señalado por el proveedor de tecnología, cuando se tratara de empresas de reciente operación, pero con la obligación del propio proveedor de capacitar al personal del adquirente en plazo razonable.

No se encuentra una razón válida para que el nuevo Reglamento suprimiera una disposición tan adecuada.

El artículo 47 interpreta la fracción XII del artículo 15 de la Ley que contiene un requisito positivo para que se pueda otorgar la inscripción y consiste en que el proveedor asuma la responsabilidad en caso de que se invadan derechos de propiedad industrial de terceros.

La norma reglamentaria citada incluye dos nuevas excepciones a la disposición legal, que consisten en que el proveedor exhiba copia de sus títulos de propiedad intelectual registrados en México y que se comprometa a compartir los costos con el adquirente de un litigio posible frente a terceros.

El artículo 48 reglamentario, que se inspira en el 58 del Reglamento abrogado, enuncia los supuestos que pueden presentarse para que se aplique lo previsto en la fracción XIII del artículo 15 de la ley, que a su vez dispone que no se inscribirán aquellos contratos en los que el proveedor no garantice la calidad y resultados de la tecnología contratada. Respecto de este precepto, el autor del Reglamento no se mostró tan liberal, puesto que salvo cambios de redacción, dejó vigente la normatividad anterior, en lo cual procedió con tino.

El artículo 52 reglamentario expresamente estipula que las prohibiciones señaladas en los artículos 15 y 16 de la Ley y en este propio Capítulo V del Reglamento, son las únicas que se pueden invocar como fundamento para que el RNTT niegue la inscripción de un acuerdo de traspaso tecnológico. Esta norma contiene una importante limitación a las facultades discrecionales de la autoridad administrativa, que en lo sucesivo tendrá que proceder mediante interpretación estricta. A pesar de que la tendencia a limitar la discrecionalidad de las autoridades es adecuada, choca frontalmente con lo ordenado por el artículo 17 de la Ley que establece un sistema de uso del pleno arbitrio para el Registro, por lo que se abrigan serias dudas acerca de su constitucionalidad.

Más grave resulta aun desde la perspectiva de su constitucionalidad, lo dispuesto en los artículos 53 a 55 del nuevo ordenamiento jurídico secundario, ya que a través de ellos se introduce un nuevo procedimiento de inscripción que resulta prácticamente automático, puesto que ordena que a pesar de la existencia de cláusulas restrictivas previstas en la Ley, la Secretaría inscriba los acuerdos cuando la celebración del propio acuerdo “implique beneficios para el país por el cumplimiento de cualquiera de los siguientes puntos”:

- “a) Generación de empleos permanentes;
- b) Mejoramiento de la calificación técnica de los recursos humanos;
- c) Acceso a nuevos mercados en otros países;
- d) Fabricación de nuevos productos en el territorio nacional, especialmente si substituyen importaciones;
- e) Mejoramiento en la balanza de divisas;
- f) Disminución en los costos unitarios de producción, medidos en pesos constantes;
- g) Desarrollo de proveedores nacionales;
- h) Utilización de tecnologías que no contribuyan al deterioro ecológico;
- i) Iniciación o profundización de las actividades de investigación y desarrollo tecnológico en las unidades de producción o en centros de investigación nacionales vinculados a éstas”.

La lista de supuestos que contiene esta fracción efectivamente alude a actividades de beneficio para el país, pero no es completa, ni establece parámetros para medir su alcance, además de que consigna a algunos que son consecuencia normal del establecimiento de cualquier nueva actividad económica, como la generación de empleos permanentes.

Algunas de las omisiones importantes son: no incluye el valor agregado de los productos o el apoyo tecnológico a su competitividad, no se refiere a la introducción de nuevas tecnologías, técnicas de administración o de mercadeo, ni alude al desarrollo de las zonas de menor desarrollo económico relativo en el país. Por todo ello se trata de una norma incompleta, demasiado general y totalmente permisiva.

Sin embargo no es su pobreza descriptiva lo más grave de esta norma, sino que su fracción III deja la inscripción del contrato que contenga restricciones a la sola voluntad del adquirente, puesto que basta que declare bajo formal protesta de decir verdad que es su deseo celebrarlo y que trae aparejado cualquiera de los beneficios listados en la fracción anterior y que se comprometa a demostrarlo en un período de 3 años para que proceda la inscripción.

Como la norma emplea el vocablo “cualquiera”, ello significa que basta con que el adquirente esté dispuesto a acreditar que se verificó uno de ellos para que la inscripción resulte procedente. Pongamos un ejemplo para ilustrar lo que puede ocurrir. Un contrato de adquisición de una tecnología obsoleta, con prohibición para exportar, un pago de regalías del 15 ó 20%, es decir, lesivo para el receptor y para la economía nacional, tendría que ser inscrito ante la simple declaración del adquirente de que su concertación trae aparejados beneficios y su compromiso de acreditar haber satisfecho cualquiera de los requisitos listados.

Estas disposiciones son excesivamente liberales y traerán aparejadas consecuencias negativas para la industria nacional: se elevarán los pagos de regalías y se mul-



tipificarán las prácticas comerciales restrictivas que le serán impuestas por los proveedores foráneos.

Por último es de mencionarse que el precepto no contiene la consecuencia jurídica del incumplimiento por parte del adquirente para comprobar dentro del plazo de tres años, que se generó cualquiera de los beneficios listados, sino que la sanción está establecida en el artículo 59 del propio ordenamiento, que a su vez remite a los artículos 18 y 20 de la Ley. Estos últimos imponen multa hasta por el monto de la operación o 10,000 veces el salario mínimo diario general en el Distrito Federal o 5,000 veces dicho salario cuando se proporcione información falsa.

#### **6.5.6. Capítulo Sexto.- De las Sanciones.**

En este capítulo el Reglamento regula al detalle la aplicación de las sanciones que contiene la Ley.

En su artículo 56 interpreta la expresión “hasta el monto de la operación” utilizada por la Ley en el sentido de que comprende la cantidad total que se encuentra obligado a pagar el adquirente durante la vigencia del acuerdo. Se trata de una sanción enérgica que el RNTT nunca ha utilizado en la práctica.

Respecto de esta sanción que ya existía en el Reglamento abrogado, no es que se critique su severidad, sino que se cuestiona la utilidad de contar con normas que imponen fuertes castigos pero que la autoridad no aplica en la práctica.

El artículo 57 del Reglamento explica en qué consiste el supuesto contenido en el artículo 18 de la Ley de la Materia, es decir, aquella que se refiere a proporcionar dolosamente datos falsos en declaraciones ante el Registro. A ese respecto dicha norma indica que se dará ese supuesto cuando la información proporcionada por el solicitante no es veraz o congruente con los datos e informes que el Registro obtenga por cualquier otro medio y añade que la sanción se impondrá salvo cuando el interesado justifique ante la Secretaría la diferencia o falta de congruencia de la información.

A su vez el artículo 59 se refiere a la interpretación que debe darse al artículo 20 de la Ley, en el sentido de explicar qué debe entenderse como negativa a proporcionar información sin causa justificada. La descripción que contiene la norma es ilustrativa y cumple su propósito de orientar a los interesados en este tema.

El artículo 59 Reglamentario establece la sanción que se aplicará a los infractores de lo dispuesto en los artículos 53, 54 y 55 del propio Ordenamiento adjetivo. Las sanciones que dicho precepto establece son severas, ya que remite a las contenidas en los artículos 18 y 20 de la Ley que ya se analizaron arriba.

El artículo 60 establece la sanción para el caso de que los acuerdos de franquicia o subfranquicia se realicen en términos diferentes a los de los modelos debidamente registrados en el RNTT. También cubre la hipótesis de que no se hubiera procedido a su inscripción en el plazo legal. Esta norma remite a la sanción a que alude el artículo 19 de la Ley de la materia.

El artículo 61 es una norma de carácter procedimental, pues establece la obligación de la Secretaría de notificar al interesado los actos constitutivos de la infracción para que éste pueda alegar lo que a su derecho convenga. Se inspira en el artículo 70 del Reglamento abrogado. Exige que la resolución en que se imponga una sanción esté debidamente fundada y motivada, lo que se ajusta al orden jurídico establecido.

El artículo 62 que se ha tomado de lo dispuesto por el antiguo artículo 71, explica cuándo procede la cancelación de la inscripción, remitiendo a lo dispuesto en la fracción V del artículo 9o. de la Ley.

### **6.5.7.- Capítulo Séptimo.- De los Recursos.**

#### **6.5.7.1. Sección Primera.- De la substanciación del recurso de reconsideración.**

La Sección I de este capítulo es de carácter procedimental y se refiere a la forma y términos como los particulares pueden hacer valer sus derechos a través del recurso de reconsideración que se autoriza solamente contra las resoluciones que se refieren al registro o cancelación de la inscripción de los contratos.

A ese respecto esta sección dispone que el interesado deberá presentar su recurso por escrito, expresando alegatos y ofreciendo pruebas que deberán desahogarse en un término de 30 días hábiles.

Se establece también la posibilidad de celebración de una audiencia cuando la naturaleza de la prueba así lo requiera e interpreta el plazo de 60 días hábiles para resolver el recurso que tiene la Secretaría, que desde luego podrá confirmar o modificar el acto administrativo que se le reclama.

Finalmente esta sección remite al Código Federal de Procedimientos Civiles para los efectos de recepción, admisión y desahogo de las pruebas.

#### **6.5.7.2. Sección Segunda.- De la Substanciación del recurso de revocación.**

Esta sección es novedosa. Se integra por tres preceptos que aluden como su propia denominación lo indica, al tratamiento que debe darse a este tipo de recursos.

El recurso de revocación se concibe por el artículo 69 reglamentario como un medio de defensa jurídico al alcance de los particulares para impugnar las sanciones que imponga la Secretaría, obviamente distintas de aquéllas a las que se refiere el recurso de reconsideración.

El recurso de revocación podrá interponerse solamente en el caso de la imposición de sanciones y a ese respecto el particular autorizado cuenta con un término no mayor de 15 días hábiles que se contarán a partir del día siguiente al de la notificación de la respectiva resolución.

El artículo 70 Reglamentario dispone que este recurso deberá interponerse por escrito y que en él deberán señalarse las objeciones y alegatos que se tengan respecto de la sanción impuesta.

A su vez el artículo 71 establece una obligación legal a cargo de la Secretaría, en el sentido de que ésta debe emitir su resolución en un término de 15 días hábiles contados a partir de la fecha de la presentación del correspondiente recurso.

Nada dice este capítulo sobre el procedimiento a seguir para el desahogo de este recurso que se ha incluido en el Reglamento en una forma simple, tal vez buscando con este diseño el que se pueda tramitar de manera fácil y llegarse con rapidez a la resolución correspondiente, lo cual parece adecuado.

#### **6.5.8. Régimen transitorio del Reglamento publicado en el Diario Oficial del 9 de enero de 1990.**

Contiene un régimen transitorio en cuatro artículos. El artículo primero transitorio establece que dicho ordenamiento jurídico adjetivo entrará en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, por lo que resulta evidente que este cuerpo normativo está ya en plena vigencia.

El artículo segundo transitorio abroga al Reglamento anterior que había sido publicado en el Diario Oficial de la Federación del 25 de noviembre de 1982, por lo que estuvo en vigor un poco más de siete años.

El artículo 3o. es el precepto más importante dentro del régimen transitorio que este nuevo reglamento establece.

Dispone que los adquirentes de tecnología que tengan compromisos técnico-económicos contraídos con la Secretaría en los términos del Reglamento anterior, gozarán de un plazo de 30 días hábiles para comunicar al Registro su deseo de continuar con dichos compromisos y de no hacerlo, de no expresarse en ese sentido y transcurrido el término fijado por el propio precepto, se considerarán cancelados.

Esta norma jurídica condena la labor que a lo largo de los años que lleva establecido realizó el RNTT en beneficio de los adquirentes nacionales o foráneos de tecnología a través del sistema de concertación de compromisos.

Se trata de una norma permisiva que pone fin al régimen de concertación, es decir, a la práctica administrativa de llegar a acuerdos de voluntad entre la autoridad y las partes en los contratos de traspaso tecnológico, respecto a programas concretos destinados a impulsar el desarrollo tecnológico de las empresas adquirentes y del país.

El autor del Reglamento no debió haber procedido en esos términos, como si todo lo que había hecho el RNTT hasta entonces no tuviera sentido ni beneficiara a las empresas y al país. Más bien debió procederse gradualmente a una liberación, que hacerlo así, de golpe, y sin prever las consecuencias que ésta traerá consigo.

Finalmente el artículo 4o. transitorio dispone que los expedientes en trámite se concluirán en lo que les beneficie en los términos de dicho ordenamiento. La norma que se comenta resulta ininteligible, ya que los expedientes no se benefician ni pueden hacerlo. Creemos que el autor del ordenamiento adjetivo quiso regular y resolver el problema de la retroactividad de las disposiciones jurídicas, pero lo hizo con muy poco tino por cuanto la redacción confusa y equívoca de la norma, no alude a los sujetos destinatarios, que son quienes pueden beneficiarse o perjudicarse.