

# ESTATUTO CONSTITUCIONAL DE LA INVENCION INDUSTRIAL

*José Luis Cea Egaña*

Profesor de Derecho Político y Derecho Constitucional

## I. GENERALIDADES SOBRE LA PATENTE DE INVENCION

### 1. Definición y fundamentos

En nuestro ordenamiento constitucional, la locución *propiedad industrial* tiene sentido genérico, pues incluye las patentes de invención, marcas comerciales, modelos industriales, procesos tecnológicos u otras creaciones análogas, por el tiempo que establezca la ley<sup>1</sup>.

Tales productos, procedimientos u objetos del ingenio son propiedad de sus autores<sup>2</sup>, porque a cada cual pertenece por ley natural el fruto de su invención o descubrimiento. En efecto, si las cosas externas fructifican para el dueño, con mayor razón las facultades internas, ya que éstas son más inherentes y propias al hombre que los bienes corporales<sup>3</sup>. Por eso se ha escrito que el dominio industrial excede de la inviolabilidad del homónimo sobre la tierra, desde que éste se ejercita en cosas que el hombre no ha creado, mientras que aquél recae sobre producciones que deben al hombre su existencia<sup>4</sup>.

Sin embargo el dominio industrial es peculiar<sup>5</sup>, entre otras razones aunque principalmente, en atención a su carácter temporal y no perpetuo. Explícase esta caducidad por la influencia apreciable que la colectividad tiene en el resultado ingenioso del trabajo de sus miembros, del cual puede necesitar con cierta rapidez, debiendo entonces el dueño cederlo al patrimonio común<sup>6</sup>. Junto al derecho individual, fuerza es recordarlo, está el social que lo completa y, en cierto modo, lo subordina, pues reconocida y amparada la propiedad in-

#### ° Abreviaturas usadas:

- a. artículo
- as. artículos
- i. inciso
- is. incisos
- C. Constitución Política de la República de 1980
- CC. Código Civil
- DFL Decreto con Fuerza de Ley
- DL Decreto Ley
- RDJ Revista de Derecho y Jurisprudencia

<sup>1</sup> C. de 1980, a. 19 N° 25 i. 3°.

<sup>2</sup> CC., a. 584 i. 1°.

<sup>3</sup> RAFAEL FERNÁNDEZ CONCHA: II *Filosofía del Derecho* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 3ª ed., 1966) p. 66.

<sup>4</sup> ROBUSTIANO VERA: III *Código Civil Chileno Comentado y Explicado* (Santiago, Imp. Cervantes, 1894) pp. 6 y 8.

<sup>5</sup> CC., a. 584 i. 2°.

<sup>6</sup> ALEJANDRO SILVA BASCUÑÁN: II *Tratado de Derecho Constitucional* 1 (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1963 p. 294.

dustrial el régimen jurídico también la delimita, considerando que ella, por ejemplo, restringe el juego de la libre concurrencia, como asimismo, que la sociedad está interesada en el aprovechamiento general de tales innovaciones <sup>7</sup>.

Consecuentemente, el dominio industrial en su vasto sentido goza de igual protección constitucional que la asegurada a la propiedad de los bienes corporales, estando como ésta sometido a las exigencias del progreso social. Síguese de ello que el legislador no puede desconocerlo, contrayéndose sus facultades —dentro de los preceptos fundamentales— a establecer el tiempo de duración y las reglas que delimitan el privilegio en su contenido objetivo, pero de manera de hacer efectiva la propiedad garantizada por el Constituyente <sup>8</sup>.

Habiendo puntualizado que la *patente de invención* es un tipo de propiedad industrial, procede definirla sustantivamente como el privilegio exclusivo de que goza el inventor o descubridor, durante un tiempo determinado, del uso y aprovechamiento de su invención o descubrimiento, que constituye para él un derecho de propiedad <sup>9</sup>. Util es añadir —ahora desde el ángulo formal— que la patente aludida es el diploma expedido en nombre de la Nación por el funcionario respectivo, que acredita el hecho de la invención o descubrimiento que se individualiza o describe de la persona que en aquél se indica <sup>10</sup>.

Sin perjuicio de aceptar las definiciones transcritas, consideramos más preciso conceptualizar el privilegio en examen señalando que es el reconocimiento por la ley, con las modalidades que ella determina y un acto administrativo declara en concreto, de la propiedad industrial que la Constitución asegura al autor de toda invención, protegiéndolo de la utilización por otros sin su consentimiento.

Típicamente, la patente versa sobre la verdadera invención o invento, es decir, la creación de algo real que antes no existía <sup>11</sup>. Empero, apoyado en la naturaleza de las cosas y en la ley respectiva <sup>12</sup>, sensato es extender el privilegio al descubrimiento, entendiéndose por tal el hallazgo de algo existente pero que era absolutamente desconocido. Así es, en efecto, porque la cualidad esencial del ingenio que ha de ser jurídicamente fomentada y protegida es la novedad, factor que resulta común al invento y al descubrimiento <sup>13</sup>.

En fin, conveniente es aclarar que existen clases variadas de privilegio. En efecto, y sin ser exhaustivo, posible es nombrar la patente de producto en sí;

<sup>7</sup> LUIS CLARO SOLAR: *VI Explicaciones de Derecho Civil Chileno y Comparado* (Santiago, Imp. Cervantes, 1930) p. 599. Fernández Concha, nota 3 p. 69.

<sup>8</sup> CLARO SOLAR, nota 7 pp. 570-571.

<sup>9</sup> Id., p. 600. JORGE RODRÍGUEZ MERINO: *Derecho Industrial y Agrícola* (Santiago, Ed. Universitaria, 1963) pp. 403-405.

<sup>10</sup> CLARO SOLAR, nota 7, p. 600. Semejante es el concepto de Santiago Larraiguibel Zavala en su *Derecho de Autor y Propiedad Industrial* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1979) pp. 47-48.

<sup>11</sup> CLARO SOLAR, nota 7 p. 600.

<sup>12</sup> DFL 958, de 1931, *Ley de Propiedad Industrial*, as. 2º y 3º. Util es precisar que el a. 2º del DFL 291, de 20 de mayo de 1931, ordenó refundir en un solo texto las disposiciones del DL 588, de 29 de septiembre de 1925, y las que establece el citado DFL 291. En ejercicio de dicha potestad legislativa delegada, el Presidente de la República dictó el DS 958, del Ministerio de Fomento, publicado en el Diario Oficial el 27 de julio de 1931. En consecuencia, este último es un DFL, en el sentido técnico que, a tal especie de precepto legal, se le asigna en nuestro ordenamiento jurídico.

<sup>13</sup> CLARO SOLAR, nota 7 pp. 601-602; RODRÍGUEZ, nota 9 pp. 405-406.

la patente de procedimiento simple, reforzada o dependiente; la patente de mejora, la adicional o complementaria, de renovación, precaucional y de introducción<sup>14</sup>.

En Chile, menester tórnase observarlo desde luego, los rubros principales yacen en la patente de producto en sí y en la de procedimiento simple. De esos rubros, empero, sin duda el primero es más relevante pues, expresado en términos simples, la patente sobre el producto cubre automáticamente todos los métodos que permitan elaborarlo y utilizarlo. Por el contrario, patentado un procedimiento pero no el producto, lícito es elaborar éste por terceros mediante métodos diversos del jurídicamente resguardado<sup>15</sup>.

## 2. Naturaleza jurídica

El *dominio* (que se llama también *propiedad*) es el derecho real en una cosa corporal, para gozar y disponer de ella arbitrariamente; no siendo contra ley o contra derecho ajeno<sup>16</sup>. Sin embargo, sobre las cosas incorporeales hay también una especie de propiedad<sup>17</sup>. Más aún, las producciones del talento o del ingenio son una propiedad de sus autores, encontrándose esta especie de propiedad regida por leyes especiales<sup>18</sup>.

Fluye de los preceptos reproducidos que las obras de la inteligencia —y, por ende, las invenciones y descubrimientos con carácter industrial definido— son objeto de propiedad. Con todo, no debe confundirse este dominio peculiar con los demás derechos o cosas incorporeales que son susceptibles de otros derechos reales<sup>19</sup>. El legislador ha contemplado ambos dominios por separado, considerando la diversidad de relaciones jurídicas de que pueden ser objeto, pero reconociendo que, en las dos situaciones, existe propiedad respecto de las cosas incorporeales tanto en general como sobre las obras del ingenio, particularmente.

En igual orden de ideas, nótese que la expresión *especie de propiedad* no significa que el dominio sobre las cosas incorporeales sea distinto del que recae en objetos corporales. El uso de esa locución se justifica, simplemente, por las modificaciones que imprime al derecho la naturaleza inmaterial del ente sobre el cual incide aquél<sup>20</sup>. Sucede, precisamente, que la cosa corporal no se presta, por su naturaleza, en la misma forma que las cosas corporales al ejercicio de las facultades inherentes al dominio; pero ello no quiere decir que sea un derecho distinto del dominio en una cosa corporal. En principio, es el

<sup>14</sup> DFL. 958 cit. en nota 12, as. 4º, 5º, 8º, 10, 11 y 13. CLARO SOLAR, nota 7 pp. 602-606; LARRAGUIBEL, nota 10 pp. 66-67; RODRÍGUEZ, nota 9 pp. 408-409; JOSÉ MANUEL OTERO LASTRES: "Patentabilidad de los productos químico-farmacéuticos", en CARLOS FERNÁNDEZ NOVOA *et al.*: *Hacia un nuevo sistema de patentes* (Madrid, Ed. Montecorvo, 1982) pp. 143 y 167. E. JUCKER: *¿Patentes por qué?* (Basilea, Imp. Gasser, 1983) pp. 37-38.

<sup>15</sup> CLARO SOLAR, nota 7, p. 605; LARRAGUIBEL, nota 10, pp. 66-67; RODRÍGUEZ, nota 9 p. 408.

<sup>16</sup> CC., a.582 i. 1º Enfasis en el original.

<sup>17</sup> Id., a.583.

<sup>18</sup> Id., a.584.

<sup>19</sup> CLARO SOLAR, nota 7 p. 334.

<sup>20</sup> ARTURO ALESSANDRI RODRÍGUEZ, MANUEL SOMARRIVA UNDURRAGA y ANTONIO VODANOVIC: *II Curso de Derecho Civil. Los Bienes* (Santiago, Ed. Nascimento, 2ª ed., 1957) pp. 170-171. FERNANDO ROZAS VIAL: *Derecho Civil. Los Bienes* (Santiago, Ed. Distribuidora Forense, 1984) p. 85.

mismo derecho real que somete la cosa en que se ejerce a la voluntad y poder de su titular, sin otras modificaciones que las correspondientes a la naturaleza misma del objeto incorporal<sup>21</sup>.

Es nítido, por consiguiente, que toda obra del ingenio aplicada a la industria es un bien incorporal, aun manifestándose prácticamente en cosas materiales, ya que la invención o descubrimiento, como idea, puede tener existencia independiente del medio físico que la transmite y hace sensible a los demás. Dichas obras, apenas adquieren entidad propia que ya no es sólo el pensamiento, se convierten en bienes susceptibles de relaciones jurídicas privadas<sup>22</sup>.

En el marco de premisas expuestas, pertinente es ahora concluir afirmando que el dominio originario del inventor —o de quien lo adquirió derivativamente— es un derecho real y mueble por naturaleza, consistente en el monopolio o facultad exclusiva de elaborar, utilizar, comerciar y enajenar el producto u objeto patentado, en cualquier forma, lugar o momento, siéndole al dueño permitido perseguir —penal y civilmente— la utilización que del privilegio otros hagan sin su consentimiento<sup>23</sup>. Las premisas expuestas autorizan, con idéntica fuerza, sostener que el título denotativo de la patente de invención, esto es, el instrumento público que prueba legalmente la vigencia del privilegio, es también mueble por naturaleza y sobre el cual es lícito establecer las relaciones jurídicas antes enunciadas a propósito del invento mismo<sup>24</sup>.

En síntesis, la patente declara que la invención o descubrimiento en sus diversas especies es propiedad del autor, o de quien la ha adquirido por transferencia o transmisión, incorporada originaria o derivativamente al patrimonio respectivo como cualquier bien o derecho apropiable, comerciable y enajenable con sujeción al régimen jurídico privado<sup>25</sup>.

### 3. Finalidades

Cuando el Constituyente asegura la propiedad de las invenciones industriales e impone a la ley su reconocimiento y protección con las modalidades que ésta determina y la Administración en concreto declara, no lo hace porque la patente sea un objeto que se legitime en sí, prescindiendo de otras valoraciones de superior jerarquía. Antes bien, el Constituyente asegura ese dominio en atención, precisamente, a que es un instrumento o medio idóneo para satisfacer finalidades generales y particulares, conciliables por razones de justicia y fomento de la invención industrial que favorece tanto el bienestar social como el desarrollo económico nacional<sup>26</sup>.

Demostrando el punto de vista de la justicia, en primer lugar, afirmase que el amparo por la ley del dominio patentado se funda en que es injusta la utilización inmediata de aquél por terceros sin consentimiento del dueño, porque hacerlo coincide con la expropiación del fruto del trabajo y otros recursos ajenos, sin indemnizar ni compensar por ello<sup>27</sup>. De otra parte, empero, la delimitación de la propiedad que asegura el privilegio sólo por un lapso

<sup>21</sup> CLARO SOLAR, nota 7 p. 328.

<sup>22</sup> BRONDO BRONDI: *Los Bienes* (Barcelona, Ed. Bosch, 1961) pp. 77-78.

<sup>23</sup> DFL. 958, cit., en nota 12, as. 12, 14 y 19. CLARO SOLAR, nota 7 pp. 601 y 615.

<sup>24</sup> CLARO SOLAR, nota 7 p. 601.

<sup>25</sup> Id., p. 615.

<sup>26</sup> Id., LARRAGUIBEL, nota 10 p. 249.

<sup>27</sup> OTERO, nota 14 p. 160.

determinado y siempre que sea racionalmente ejercido no hace sino modelar un dominio caducable en favor de la sociedad, pasando entonces el invento al patrimonio nacional y al uso público. La fórmula que armoniza los objetivos expuestos es, exactamente, la patente de invención reconocida y amparada por la ley con las delimitaciones que ella fija <sup>28</sup>.

Quebranta la justicia, entonces, generar ingresos privados a través del aprovechamiento gratuito, al instante y no autorizado del esfuerzo laboral y económico aplicado por el prójimo a la investigación de innovaciones industriales definidas. De manera que la justicia exige de la ley que proteja los inventos útiles a la sociedad, siendo conveniente también que así proceda para estimular el espíritu de invención que tanto vuelo infunde a la industria y al progreso colectivo. Y el mejor modo de cumplir estos propósitos consiste en garantizar a los inventores, por algún tiempo, la propiedad y utilización exclusiva de los objetos que han creado o hallado con su trabajo, recursos e ingenio. Agrégase, como ya fue precisado, que el nuevo producto o procedimiento pasa al patrimonio común una vez vencido el término del privilegio <sup>29</sup>.

Es justo, consecuentemente, reservar la utilidad o ventaja, provenientes de la invención, en favor de quien se ha esforzado en ella o la ha obtenido, como natural compensación a su energía o premio a su talento; y es, además, aconsejable para el progreso colectivo mantener el resorte esencial de la iniciativa privada <sup>30</sup>.

Hay también, según ya expresé, finalidades socioeconómicas —particulares y generales— que justifican la propiedad de los inventos industriales. En efecto, para el autor de éstos, junto al derecho moral que es el resultado de su personalísimo ingenio, encuentranse los derechos patrimoniales fluyentes del dominio que se tiene en las obras del talento. Así es, porque toda invención o descubrimiento requiere investigación y ésta, a su vez, precisa de inversiones que presentan riesgos, desde que no siempre la tarea culmina en éxito. Con los retornos provenientes de la explotación del invento, en consecuencia, el individuo o la empresa respectiva financian los costos inherentes a la investigación del nuevo producto o método<sup>31</sup>. Y es de lógica elemental que, en un régimen económico de libre iniciativa con propiedad privada de medios productivos y de comercialización, infimo o nulo será el afán de investigar —e invertir en él— cuando no hay expectativas razonables de lograr retornos pecuniarios como resarcimiento. Dichos ingresos constituyen, en el fondo, la recompensa al esmero innovativo en la industria y a sus riesgos<sup>32</sup>.

Por último, asegurar junto con reconocer y proteger las invenciones industriales mediante normas delimitativas es, sin duda, impulsar el progreso social y no impedirlo ni estorbarlo. En realidad, es el bienestar común el superlativamente favorecido con el estímulo tanto al trabajo imaginativo como al gasto en la investigación tecnológica, porque la sociedad es la que recibe el provecho mayor de los inventos y descubrimientos realizados por sus miembros. Si el

<sup>28</sup> CLARO SOLAR, nota 7 p. 613; SILVA BASCUÑÁN, nota 6 pp. 294-295; EDUARDO GARCÍA DE ENTERRÍA y TOMÁS RAMÓN FERNÁNDEZ: *II Curso de Derecho Administrativo* (Madrid, Ed. Civitas, 2ª ed., 1981) pp. 99 100, 132, 134-135 y 218-220.

<sup>29</sup> FERNÁNDEZ CONCHA, nota 3 p. 69.

<sup>30</sup> SILVA BASCUÑÁN, nota 6, p. 294.

<sup>31</sup> JUCKER, nota 14, pp. 7-8, 11, 27, 30, 33 y 37; CARLOS FERNÁNDEZ NOVOA, "Fundamento del sistema de patentes", en su obra cit. en nota 14 pp. 16-19.

<sup>32</sup> OTERO, nota 14 pp. 152-153 y 162-166.

privilegio es, dentro del plazo legal, una fuente de ingresos para el dueño que arriesgó lo suyo en el invento, lo cierto es que la sociedad resulta simultáneamente beneficiada, pues sus miembros aprovechan lo útil en la novedad de productos y métodos, provecho del cual ella no gozaria si el inventor mantuviera secreto el fruto de su inversión y talento. Obsérvese, asimismo, que de los beneficios compartidos por la sociedad y el inventor en el corto tiempo, aquella es la única que, empero, a plazo mediano y largo usufructúa del invento cuyo privilegio caducó por expiración del término que la ley fija <sup>33</sup>.

En suma, en la propiedad temporal de la patente que el régimen jurídico garantiza al inventor de un producto o procedimiento, con carácter industrial definido, encuéntrase el motivo que explica la utilización de algo que, de lo contrario, él pudo guardar reservado, con perjuicio para la sociedad más que para sí.

Pero la repercusión socioeconómica positiva que encierra el privilegio no se agota en el tópico recién descrito. Fácil es mencionar otros beneficios que la Nación recoge de la invención industrial patentada. En tal sentido, suficiente es aquí mencionar que dicha exclusividad lleva a que la industria de un país ocupe recursos en la búsqueda de inventos, con la expectativa de obtener ingresos que le permitan renovar ese ciclo. Y en la medida que la industria nacional alcanza el nivel de desarrollo aludido, por lo mismo decrecen las importaciones pertinentes y la subordinación a la tecnología foránea, para no aludir a otros progresos <sup>34</sup>.

Resumiendo, al asegurar el Constituyente la propiedad de los inventos industriales, que la ley luego reconoce y protege, cumple exigencias de justicia y finalidades de desarrollo socioeconómico, operando específicamente en el segundo rubro como instrumento corrector de la infrainversión en las innovaciones industriales que sirven al bienestar colectivo.

#### 4. *Delimitaciones*

Ningún derecho es absoluto e ilimitado en su contenido y ejercicio, pues resulta inconcebible en lógica social elemental la idea de un poder jurídico que permita, a su titular, anular o destruir todos los demás derechos. Correcto es, en consecuencia, sostener que el ordenamiento positivo constituye, en cierto sentido, un sistema de límites que armoniza los derechos por razones de interés común, respeto a los derechos ajenos y ejercicio responsable de las facultades inherentes al titular de cualquiera de ellos. Así, la exigencia de coordinarlos impide que los derechos surjan con alcance total e irrestricto <sup>35</sup>.

Las delimitaciones son restricciones y obligaciones congénitas a los derechos, configuradoras del contenido objetivo normal de ellos y su desenvolvimiento en las relaciones jurídicas. Tales delimitaciones *presuponen* el reconocimiento y protección de los derechos, pero definen o perfilan la extensión de su contenido y el ámbito de su ejercicio lícito, caracterizando a cada uno como determinada facultad jurídica, inconfundible con otras <sup>36</sup>.

<sup>33</sup> Id.

<sup>34</sup> CLARO SOLAR, nota 7 p. 615; JUCKER, nota 14 pp. 7, 21, 27 y 37; OTERO, nota 14 pp. 163, 166 y 187-194.

<sup>35</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA *et al.*, nota 28 p. 220.

<sup>36</sup> Id., pp. 99-100 y 132; JORGE PRECHT PIZARRO: *Fundamento Teórico de las Limitaciones impuestas al Derecho de Propiedad en razón de Interés Público* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1968) pp. 13-14, 101 y 120.

Pertinente es agregar que, junto con asegurar, reconocer y amparar el núcleo de los derechos, el régimen jurídico traza las limitaciones y obligaciones que afectan al titular respectivo, razón por la cual esas delimitaciones *no causan indemnización* en ningún sentido. Distinta es la situación de las delimitaciones sobrevinientes a un derecho, porque entonces puede incurirse en privación de éste que, aún siendo parcial y efímera, tiene que ser siempre indemnizada <sup>37</sup>.

Las limitaciones y obligaciones *congénitas* comprimen o reducen el contenido objetivo normal de los derechos, sin modificarlos porque nacieron con éstos. Fúndanse ellas en dos series de factores diversos que, empero, tienen de común el ser inherentes o consubstanciales a todo derecho. Unos son, en efecto, los factores objetivos, generales y permanentes, intrínsecos al derecho mismo, pero extrínsecos al ejercicio de él por su titular; otros son los factores subjetivos, particulares y circunstanciales, intrínsecos al ejercicio racional del derecho por el titular respectivo pero, además, igualmente inherentes a la esencia del derecho. De tales factores, los primeros obedecen a la *función social* de los derechos, mientras los últimos se justifican por cuanto ningún derecho puede ser *abusivamente ejercido*. Sin embargo, imperativo es repetirlo, ambas clases de delimitaciones presuponen que los derechos afectados por ellas se hallan asegurados, reconocidos y amparados por el ordenamiento jurídico <sup>38</sup>.

A la luz de lo escrito, entiéndese que *delimitación* es un vocablo genérico, porque abarca las limitaciones y obligaciones que derivan de la función social, como asimismo, los límites o restricciones provenientes del abuso del derecho por el titular del mismo.

A propósito de tales *obligaciones*, menester es puntualizar que ellas son positivas o negativas en cuanto a la conducta que exigen del titular. De la primera especie son las *prohibiciones*, o sea, no hacer algo que, sin mediar la obligación negativa que impone la ley dentro de la Constitución, sería lícito hacer al titular del derecho; de la segunda de aquellas especies son los *deberes*, es decir, hacer algo que, de no mediar la obligación positiva exigida por la ley siguiendo a la Constitución, lícito sería para el titular abstenerse de hacerlo <sup>39</sup>.

Ahora bien, la patente de invención es una especie de propiedad que, como cualquier derecho, está sometido a delimitaciones *congénitas* que la tipifican en abstracto y con respecto a la utilización que de ella, en concreto, debe hacer su dueño. Efectivamente y según ya fue demostrado, la sociedad tiene que aprovechar los inventos para el beneficio de sus miembros, pero garantizando al dueño la exclusividad por un plazo limitado y bajo condición que él lo explote racionalmente. La patente —no puede omitirse— conlleva la obligación de utilizarla para el beneficio social y del dueño, incorporándose al patrimonio técnico común cuando ha expirado el privilegio <sup>40</sup>.

<sup>37</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA *et al.*, nota 28 pp. 218-220.

<sup>38</sup> *Id.*, pp. 100, 106 y 220. Cf. HÉCTOR RIESLE CONTRERAS: *La inviolabilidad del derecho de propiedad privada ante la doctrina pontificia* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1968), especialmente pp. 149-150 y 171-174. Para una convincente discrepancia con la tesis de Riesle consultar GONZALO IZQUIERDO FERNÁNDEZ: "Algunas consideraciones en torno a la propiedad como derecho natural", *Cuadernos de Historia* N<sup>o</sup> 4 (1984) p. 74.

<sup>39</sup> VICTORIO PESCO: *III Manual de Derecho Civil* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 2<sup>a</sup> ed., 1958) pp. 317-318.

<sup>40</sup> MANUEL BOTANA AGRA: "La obligación de explotar la invención patentada", en FERNÁNDEZ NOVoa *et al.*, nota 14 p. 195; LARRAGUIBEL, nota 10 p. 249.

Las delimitaciones sobre inventos industriales son numerosas y, con ánimo ilustrativo, consideréense los ejemplos siguientes, algunos de los cuales no han sido previstos ni regulados por nuestra legislación:

El examen oficial previo para constatar que se trata de un invento industrial definido y lícito (deber); el plazo de expiración del privilegio, sea el primitivo o el de renovación (limitación objetiva); la obligación de explotar conforme a las modalidades que fije la ley (deber); el cumplimiento de normas sobre control de calidad (deber); el sometimiento a las regulaciones —directas o indirectas— que la autoridad determine en materia de producción, precios y abastecimiento (prohibición o deber, según las circunstancias); la competencia en situación igualitaria con objetos importados (limitación, prohibición o deber, dependiendo de las circunstancias); la exclusión por ley de cláusulas atadas en las licencias contractuales (prohibición) y el otorgamiento de licencias obligatorias o forzosas en los casos determinados por la ley (deber), sin perjuicio de las acciones y recursos del dueño para oponerse a ellas, por causa justificada y en un proceso justo.

En conclusión, la patente es una especie de propiedad, delimitada por función social o por el abuso del derecho en que incurra el dueño. En tales eventos, la patente puede incluso caducar si la ley, en el marco fijado por la Constitución, así lo ha previsto al momento de reconocer y amparar el privilegio. Como se verá en seguida, la patente caducada pasa, por regla general, al dominio nacional para el uso actual y directo de todos los habitantes interesados en utilizarla en conformidad a la ley.

##### 5. *Pérdida del dominio*

La propiedad de los inventos industriales se pierde por caducidad o por expropiación, quedando en una y otra hipótesis radicada en el patrimonio de la Nación toda, a disposición para el uso actual y directo de sus habitantes<sup>41</sup>. Podría sostenerse, sin embargo, que una rara excepción a lo anterior sería la ley que, por causa de utilidad pública o de interés nacional que el legislador califica, autorizara la expropiación de ciertas patentes para incorporarlas, previo pago de la indemnización, al patrimonio fiscal y no al de la Nación toda<sup>42</sup>.

La caducidad ocurre inevitablemente al vencimiento del plazo, sea el primitivo o el de renovación. Pero, aunque infrecuente, la caducidad puede operar, además, donde la ley la ha previsto como secuela de la condición resolutoria cumplida. Tal sucede, por ejemplo, si el privilegio no es explotado dentro del término asegurado, o bien, cuando es explotado pero con infracción a otras delimitaciones fijadas por el legislador en el momento de reconocer y amparar la invención o descubrimiento<sup>43</sup>. En tales eventos, reiterase aquí que

<sup>41</sup> C. de 1980, a.19 N° 25 i. 3°; DFL. 958, citado en nota 12, as. 10 N° 3, 13 i. 3° y 14 i. final. Idéntico es el criterio de la doctrina citada en nota 28 pp. que allí se indican.

<sup>42</sup> C. de 1980, a.19 N° 25 i. 4°, en relación con a.19 N° 24 i. 3°; CC., a.589 i. 3°.

<sup>43</sup> Aunque el DFL. 958 cit. en nota 12, omite delimitaciones que no sean el examen previo y el plazo de caducidad, el autor considera que, en los as. 8 i.2°, 9° y 13 i.3° de ese cuerpo legal, está presente la idea de delimitación por otros factores de función social o abuso del derecho. En todo caso, parece claro que el legislador podría contemplar nuevas delimitaciones cumpliendo lo previsto en los as. 19 N° 25 i. 4° y 19 N° 24 i. 2° de la C.

la caducidad no origina indemnización en favor del ex propietario, porque se trata de limitaciones u obligaciones congénitas al dominio industrial.

Prívase del dominio de una patente mediante *expropiación* y con indemnización por el daño patrimonial efectivamente causado al propietario<sup>44</sup>. Para que así ocurra es menester que una ley, general o especial, autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador. Fundado en dicha ley de expropiabilidad, podría después decretarse o acordarse el acto administrativo expropiatorio respectivo<sup>45</sup>.

Empero, necesario es precisar que, en nuestro ordenamiento jurídico vigente, no hay ninguna norma legal de expropiabilidad aplicable específicamente a las invenciones industriales, aunque la Carta Fundamental permite dictarlas<sup>46</sup>. Supuesto que así ocurriera, entonces se estaría frente a una privación del dominio, a título originario y purgado de gravámenes, derechos reales, embargos o prohibiciones. De consiguiente, el expropiante adquiriría entonces el dominio directamente por la ley, la cual sería título y modo de adquirir<sup>47</sup>.

En términos enfáticos, la privación del dominio sobre invenciones industriales supone la sustracción positiva o pérdida de un contenido patrimonial de cuya integridad previa se parte. La privación, por eso y en el genuino sentido de la palabra, sin peyoración, es un despojo (palabra de filiación etimológica común con expropiación), lo que permite distinguirla de la delimitación del dominio, aquélla siempre con indemnización, no así ésta. La privación implica un sacrificio, ablación o destrucción, total o parcial, del contenido o sustancia del dominio, sacrificio que el expropiado tiene que soportar por causa de utilidad pública o de interés nacional, pero que no es confiscación ni expoliación, pues tiene siempre derecho a la indemnización. Esta opera, por ende, el restablecimiento en el patrimonio del afectado, resarcíendolo por el daño patrimonial que la expropiación efectivamente le ha provocado<sup>48</sup>.

## II. LA INVENCION INDUSTRIAL EN LA CARTA DE 1980

### 6. Antecedentes normativos

Desde la Constitución de 1833<sup>49</sup>, nuestros ordenamientos fundamentales han asegurado a todos los inventores, por el plazo legal, la propiedad exclusiva de los frutos de su ingenio, porque éstos son y deben ser tan inviolables como el dominio material o sobre cosas corporales<sup>50</sup>.

La Constitución de 1925 perseveró en tal criterio<sup>51</sup>, precisando que si la ley exigía la expropiación de un descubrimiento o producción, entonces se daría al autor o inventor la indemnización competente.

<sup>44</sup> C. de 1980, a. 19 N° 25 i. 4° en relación con as. 19 N° 24 i. 3°.

<sup>45</sup> Id.; DL. 2.186, de 1978, *Ley Orgánica de Procedimiento de Expropiaciones*, as. 1° y 6, publicado en el Diario Oficial el 9 de junio.

<sup>46</sup> C. de 1980, a. 19 N° 25 i. 4° en relación con a. 19 N° 24 i. 3°.

<sup>47</sup> DL. 2.186, cit. en nota 45 a. 20. ALESSANDRI *et al.*, nota 20 p. 244; CLARO SOLAR, nota 7 tomo III pp. 461-462; DANIEL PEÑAHILLO ARÉVALO: *La Expropiación ante el Derecho Civil* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1981) pp. 67-42; ROZAS, nota 20 pp. 126-128 y 131.

<sup>48</sup> GARCÍA DE ENTERRÍA *et al.*, nota 28 pp. 218-222.

<sup>49</sup> C. de 1833, a. 143.

<sup>50</sup> JORGE HUNNEUS: *II La Constitución ante el Congreso* (Santiago, Imp. Cervantes, 2ª ed., 1891) p. 369.

<sup>51</sup> C. de 1925, a. 10 N° 11.

El Acta Constitucional N° 3, de 1976<sup>52</sup>, no sólo reiteró el principio sino que, más todavía, lo amplió y reforzó, pues “el desarrollo económico y social debe fundarse en una clara definición y adecuada protección del derecho de propiedad y su función social, ya que, además, él contribuye a hacer posible el ejercicio de las libertades públicas”<sup>53</sup>. Consecuentemente, en el Acta mencionada se garantizó a todas las personas la libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes, como asimismo, la propiedad industrial delimitada sobre las patentes de invención, derogando orgánica y expresamente la norma respectiva de la Constitución de 1925<sup>54</sup>.

#### 7. Estatuto constitucional vigente

La Constitución de 1980, en su artículo 19 N° 23, asegura a todas las personas:

“La libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes, excepto aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres o que deban pertenecer a la Nación toda y la ley lo declare así. Lo anterior es sin perjuicio de lo prescrito en otros preceptos de esta Constitución.

Una ley de quórum calificado y cuando así lo exija el interés nacional puede establecer limitaciones o requisitos para la adquisición del dominio de algunos bienes”<sup>55</sup>.

Consecuentemente, la Constitución reconoce con certeza a todas las personas el dominio, delimitado, que ellas hayan adquirido sobre inventos industriales. En efecto, el artículo 19 N° 25, incisos 3° y 4°, preceptúa a la letra:

“Se garantiza, también, la propiedad industrial sobre las patentes de invención, marcas comerciales, modelos, procesos tecnológicos u otras creaciones análogas, por el tiempo que establezca la ley.

Será aplicable a la propiedad de las creaciones intelectuales y artísticas y a la propiedad industrial lo prescrito en los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto del número anterior”<sup>56</sup>.

Preciso es transcribir cuatro incisos del artículo 19 N° 24, por la referencia que a ellos hace la norma recién transcrita:

“Sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad, de usar, gozar y disponer de ella y las limitaciones y obligaciones que derivan de su función social. Esta comprende cuanto exijan los intereses generales de la Nación, la seguridad nacional, la utilidad y la salubridad públicas y la conservación del patrimonio ambiental.

Nadie puede, en caso alguno, ser privado de su propiedad, del bien sobre que recae o de alguno de los atributos o facultades esenciales del dominio, sino en virtud de ley general o especial que autorice la expropiación por causa de utilidad pública o de interés nacional, calificada por el legislador. El expropiado podrá reclamar de la legalidad del acto expropiatorio ante los tribunales ordinarios y tendrá siempre derecho a indemnización por el daño patrimonial efec-

<sup>52</sup> DL. 1.552, publicado en el Diario Oficial el 13 de septiembre de 1976, Acta Constitucional N° 3, De los Derechos y Deberes Constitucionales.

<sup>53</sup> Id., considerando 8°.

<sup>54</sup> Id., a. 1° Nos. 15 i. 1°, 16 is. 2° a 5° y 17 is. 2° y 3°, y a. 12.

<sup>55</sup> Énfasis agregado.

<sup>56</sup> Id.

tivamente causado, la que se fijará de común acuerdo o en sentencia dictada conforme a derecho por dichos tribunales.

A falta de acuerdo, la indemnización deberá ser pagada *en dinero efectivo al contado*.

La toma de posesión material del bien expropiado tendrá lugar *previo* pago del total de la indemnización, la que, a falta de acuerdo, será determinada provisionalmente por peritos en la forma que señale la ley. En caso de reclamo acerca de la procedencia de la expropiación, el juez podrá, con el mérito de los antecedentes que se invoquen, decretar la suspensión de la toma de posesión”<sup>57</sup>.

Util es destacar, en seguida, que los fundamentos y finalidades explicadas ya con respecto a las invenciones industriales en general, guardan armonía con el principio recogido en el artículo 19 N° 10 inciso 5° de la Constitución, cuyo tenor literal es el siguiente:

“Corresponderá al Estado, asimismo, fomentar el desarrollo de la educación en todos sus niveles; *estimular la investigación científica y tecnológica*, la creación artística y la producción e incremento del patrimonio cultural de la Nación”<sup>58</sup>.

Fuerza es puntualizar, también, que el contenido de los principios y normas reproducidos se asegura a todas las personas en términos iguales y sin discriminación injusta. En testimonio de tal aseveración, conveniente es recordar que el artículo 19 N° 2 de la Constitución, tras garantizar la igualdad ante la ley, precisa en su inciso 2° que “Ni la ley ni autoridad alguna podrán establecer diferencias arbitrarias”. Y corroborando idéntico criterio, pero con incidencia precisa en las actividades industriales, el artículo 19 N° 22 asegura a todas las personas “La no discriminación arbitraria en el trato que deben dar el Estado y sus organismos en materia económica”.

En el mismo orden de ideas cabe anotar el artículo 19 N° 26 de la Carta, es decir, una regla de supremacía y hermenéutica constitucional novedosa, limitativa de la soberanía del legislador por el respeto que el Constituyente le impone en cuanto a la esencia de los derechos y su libre ejercicio<sup>59</sup>. Léese, en efecto, en el inciso 1° de la norma citada, que la Constitución reconoce en favor de todas las personas:

“La seguridad de que los preceptos legales que por mandato de la Constitución regulen o complementen las garantías que ésta establece o que las limiten en los casos en que ella lo autoriza, no podrán afectar los derechos en su esencia, ni imponer condiciones, tributos o requisitos que impidan su libre ejercicio”.

Aunque sea mediante alusión, conveniente es apuntar que el Constituyente de 1980, en los artículos 6° y 7° de la Ley Fundamental, reiteró tanto la supremacía constitucional como las exigencias aplicables al órgano legislativo para que actúe válidamente.

Por último, menester se torna realzar la vigencia *in actum* de la nueva Constitución, con las salvedades circunscritas que se constatan en sus disposiciones transitorias, vigencia que emana no sólo de la naturaleza peculiar de toda Ley Fundamental sino que, más todavía, del inciso 1° del artículo final

<sup>57</sup> Id.

<sup>58</sup> Id.

<sup>59</sup> JOSÉ LUIS CEA EGAÑA: “La esencia de los derechos y su libre ejercicio”, *Revista de Derecho Público* N°s. 29-30 (1981) pp. 105 ff.

de ella, con sujeción al cual "La presente Constitución entrará en vigor seis meses después de ser aprobada mediante plebiscito", con las dos excepciones que figuran allí y que son extrañas al asunto que me preocupa.

### 8. *Historia fidedigna*

En los anales oficiales de la Constitución de 1980 se hallan valiosas precisiones que iluminan el recto sentido y alcance de sus preceptos. Atenidos aquí únicamente a los principios y normas incluidos en el artículo 19 N° 25 incisos 3° y 4°, en relación con el N° 24 inciso 1° del mismo artículo, dichos anales clarifican, sin margen de duda, que la patente está asegurada, dentro de la garantía genérica, en cuanto es una especie de propiedad industrial de sus inventores o descubridores, como asimismo, que ese dominio está delimitado y es caducable por función social.

Pasemos a demostrar esta aseveración sobre la base de la historia fidedigna de los los preceptos pertinentes.

#### A. SE ASEGURA LA PATENTE DE INVENCION

"Sobre la forma de expresar *el objeto de la garantía, la Subcomisión* (designada para el estudio del estatuto fundamental del derecho de propiedad) analizó la diferencia entre el texto original y el vigente desde la reforma de 1967 y la posibilidad de enunciar alguna definición sobre el derecho que se garantiza.

Primeramente, el señor RODRÍGUEZ hizo presente que la citada reforma, que introdujo el precepto actual, puso el acento en garantizar directamente el derecho de propiedad, pues lo inviolable no es la propiedad que constituye su objeto, y cuidó también de *asegurar todas las especies de dominio privado, sobre bienes corporales o incorporeales*, en sentido patrimonial, *sin distinción de particularismos*. En su concepto, la actual frase que asegura el derecho de propiedad en sus diversas especies tiene el importante significado de imponer al Estado la obligación de dictar un ordenamiento jurídico compatible con el respeto a la propiedad adquirida.

El señor EYZAGUIRRE agregó que debe entenderse que la norma comprende las diversas especies del derecho de propiedad, ya sea que recaigan sobre bienes corporales o *incorporeales, muebles* o inmuebles, de simple utilización privada o *de producción*.

—Por las consideraciones anteriores, la unanimidad de los miembros presentes en la sesión 18ª, señores Dagnino, Eyzaguirre, Figueroa, Rodríguez, Ruiz y Urenda, *acordó* mantener el enunciado general del objeto de la garantía, esto es, la frase que dice: "el derecho de propiedad en sus diversas especies", por cuanto ella expresa adecuadamente, en términos *categoricos y amplios*, el derecho de propiedad privada que la Constitución asegura"<sup>60</sup>.

En la *Comisión*, ahora, el tema volvió a ser considerado y sus miembros, sin excepción, coincidieron con el planteamiento de la Subcomisión, según se desprende de los extractos siguientes:

"El señor RODRÍGUEZ señala que el enunciado primero, al decir que se asegura "El derecho de propiedad en sus diversas especies", tiene *un alcance extraordinariamente vasto*, en el sentido de que *obliga al Estado a establecer un ordenamiento jurídico completo*, en sus distintas fases, *de amparo al derecho de propiedad privada*. O sea, en materia *civil*, protegerlo con las acciones correspondientes, a fin de evitar su perturbación, su desconocimiento, su atro-

<sup>60</sup> Informe de la Subcomisión aludida impreso en *Actas Oficiales de la Comisión de Estudio de la Nueva Constitución* (Santiago, Imp. GendarChile, 1977) sesión 148 pp. 60-61.

pello; en materia *procesal*, para darle agilidad al ejercicio de las acciones; en materia *penal*, para poder castigar los atropellos eventuales de que pueda ser objeto, etcétera”<sup>61</sup>.

(...)

El señor ORTÚZAR (Presidente) expresa que, a su juicio, es cierto que el inciso segundo<sup>62</sup> de la indicación puede ser redundante, en el sentido de que no sólo nadie puede ser privado de su propiedad, sino tampoco de una parte de ella o del derecho que a ella tuviere. Pero cree que en este caso, en que *se trata de reforzar el derecho de propiedad*, es preferible ser redundante, sobre todo que no debe olvidarse que el inciso primero, *al establecer que la Constitución asegura la propiedad en sus diversas especies y, por lo tanto, al garantizar el derecho de propiedad sobre cosas incorporales*, o sea, sobre derechos distintos del derecho de dominio que se pudiera tener sobre una cosa material o corporal, está basándose, en cierto modo, en el precepto del Código Civil que dice que sobre las cosas corporales hay también una especie de propiedad, pero el día de mañana ese precepto podría ser modificado o desaparecer. En cambio, en esta forma, en cierto modo, quedaría incorporado en la Constitución.

El señor OVALLE señala que protegida la propiedad en sus diversas especies *es evidente que está protegida la propiedad sobre los derechos*, que no es sino una forma de propiedad. Sin embargo comprende la referencia con un doble propósito. En primer lugar, para reforzar claramente la idea, en cuanto no se está impidiendo sólo la privación de la propiedad material de las cosas, sino que significando que la privación de la propiedad sobre los derechos está tan protegida como aquélla. En segundo lugar, la expresión refuerza y extiende el sentido de la protección a los derechos que son accesorios a la propiedad, es decir, *a todos los derechos que se pueden tener sobre un inmueble o sobre un bien mueble*.

El señor ORTÚZAR (Presidente) estima que el hecho de que la Constitución asegure hoy día el derecho de propiedad en sus diversas especies significa, sin duda, *que está asegurando también la propiedad de los créditos, de los derechos y de las cosas incorporales*, para ser más exacto, porque hay un precepto en el Código Civil que dice que sobre las cosas incorporales hay también una especie de propiedad. Pero esta disposición, agrega el señor Presidente, podría desaparecer del Código Civil, y no sería disparatada la interpretación si se dijera que el texto constitucional, al disponer que asegura “la propiedad en sus diversas especies”, está garantizando sólo la propiedad minera, agraria, intelectual, etc.; esto es, el derecho real de dominio propiamente tal.

El señor EVANS observa que es el derecho de propiedad en sus diversas especies y no las cosas corporales o incorporales en sus diversas especies lo que se garantiza. De manera que la redacción debe ser ésta: “El derecho de propiedad, sobre cosas corporales o incorporales, en sus diversas especies”.

El señor SILVA BASCUÑÁN sugiere sustituir la expresión “cosas” por “bienes” por considerarla más adecuada.

El señor ORTÚZAR (Presidente) propone aprobar la siguiente redacción para iniciar la disposición del inciso primero relativo a la garantía en debate: “El derecho de propiedad en sus diversas especies sobre toda clase de bienes, corporales o incorporales”.

*Aprobado*<sup>63</sup>.

Ahora bien, el principio común explicado se aplica a la situación precisa de la invención industrial, porque no admite diferencia o discriminación, como fluye de los anales que transcribo en seguida:

<sup>61</sup> Id., sesión 157 p. 4. Énfasis agregado.

<sup>62</sup> Actual i. 3º del a. 19 Nº 24 de la Constitución.

<sup>63</sup> Actas, nota 60 sesión 166 pp. 4 y 14. Énfasis agregado.

En la *Subcomisión*, “el señor RODRÍGUEZ advirtió que el texto en discusión no incluye amparo alguno respecto de la tecnología, vale decir, el “know how”, el procedimiento y las técnicas industriales y tecnológicas, de manera que no habría propiedad industrial sobre ella, quedando al margen de la protección constitucional.

En la sesión 107ª, “el señor Dagnino hizo notar que las palabras “producción de carácter industrial” no expresan adecuadamente el objeto sobre que recae la garantía, pues, según esos términos, *la protección alcanzaría incluso al bien que se obtenga en la producción industrial*. Por esa razón, y a fin de ampliar la redacción a las nuevas formas de propiedad industrial que el progreso reconoce, sugirió un nuevo texto para el inciso primero, que reza como sigue:

“Nº 18. La propiedad de las creaciones literarias o artísticas y de los inventos, descubrimientos, procesos, marcas, modelos y patentes de carácter técnico u otras formas de propiedad industrial por el tiempo que concediere la ley”.

Unánimemente, la *Subcomisión* acordó aprobar esa indicación<sup>64</sup>.

En la *Comisión*, por último, registranse las puntualizaciones que reproduzco a continuación:

“El señor SILVA BASCUÑÁN expresa que la propiedad industrial es por naturaleza de carácter esencialmente patrimonial. De manera que *lo que comprende la propiedad lo va a comprender todo el derecho*.

Al señor GUZMÁN le pareció, a primera vista, que el inciso primero tenía como titular del derecho a la comunidad toda, beneficiaria de todas estas creaciones, inventos, descubrimientos, etc., que aquí se mencionan. Por ello sería preferible, en todo caso, precisar, en ese evento, la redacción para que se entendiera claramente *quién es el titular de ese derecho*, y quién es el creador o inventor o descubridor de que se trate y *no* la comunidad toda.

El señor ORTÚZAR (Presidente) acota que por eso sostenía que el inciso primero *debía garantizar la propiedad* de estas creaciones, como lo garantiza actualmente la Constitución vigente.

El señor EVANS sugiere agregar a *los inventos* en dicha redacción, pues, a su juicio, son lo más importante dentro de la propiedad industrial, para lo cual estima que debe señalarse que se trata de patentes de invención.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la *Subcomisión de Derecho de Propiedad*) estima que la redacción debe comprender el término “procesos” porque, a su juicio, ahí está la tecnología.

El señor EYZAGUIRRE (Presidente de la *Subcomisión de Derecho de Propiedad*) manifiesta que se puede señalar, entonces, “Asimismo, la propiedad industrial sobre las *patentes de invención*, marcas comerciales, modelos” y agregar “procesos tecnológicos u otros” —para dejar abierto el texto— “por el tiempo que señale la ley”.

El señor SILVA BASCUÑÁN (Presidente Accidental) sugiere emplear la frase “*Se garantiza también...*”, con lo cual el inciso segundo quedaría redactado del siguiente modo:

“Se garantiza también la propiedad industrial sobre las *patentes de invenciones*, marcas comerciales, modelos, procesos tecnológicos u otros por el tiempo que señale la ley”.

El señor DIEZ sugiere emplear el término “u otras creaciones de análoga naturaleza” al final de este inciso, o en todo caso, emplear la palabra “análoga o similares”.

El señor LARRAÍN (Secretario Subrogante) expresa que la disposición quedaría redactada de la siguiente forma:

<sup>64</sup> Id., sesión 197 p. 40. Énfasis agregado.

“Se garantiza también la propiedad industrial sobre las patentes de invención, marcas comerciales, procesos tecnológicos u otras creaciones análogas por el tiempo que señale la ley”.

El señor SILVA BASCUÑÁN (Presidente Accidental) expresa que, si le parece a la Comisión, se aprobaría dicha redacción.

*Acordado* <sup>65</sup>.

En suma, la historia fidedigna demuestra el sentido nítido del artículo 19 N° 25 inciso 3° de la Constitución, armonizado con el inciso 1° del N° 24 del mismo artículo, en cuanto ella asegura a todas las personas el dominio de las invenciones industriales en general, cubriendo con certeza el de la patente de invención.

#### B. EL PRIVILEGIO ES DELIMITADO Y CADUCABLE

Asegurado por la Constitución el dominio del privilegio sobre inventos, debe el legislador reconocerlo así y protegerlo. Sentada categóricamente dicha premisa, imperativo es agregar, sin embargo, que la Ley Fundamental garantiza tal dominio con carácter delimitado y caducable, testimonio de lo cual son los anales fidedignos siguientes:

En la *Subcomisión*, “el señor RODRÍGUEZ juzgó conveniente incluir una disposición expresa en virtud de la cual la ley pueda sujetar la propiedad a plazo o a condición; porque, si se garantiza la propiedad, ello se hace con todas sus facultades y todos sus atributos, entre los cuales está, precisamente, la perpetuidad, a lo cual se opondría la referida sujeción que el legislador quisiera imponerle. Como el precepto vigente alude al plazo, en su opinión, correspondería *agregar la caducidad también por condición*, a fin de que no se tache de inconstitucional la ley que imponga obligaciones al titular de un derecho de esta especie sobre la base de la argumentación de que la Constitución garantiza la propiedad, uno de cuyos atributos es la perpetuidad, y autoriza solamente la imposición de plazos, pero no de condiciones.

El señor LIRA expresó que si la Carta Fundamental autoriza o permite que esta especie de dominio sea condicional, en el fondo, llevaría un *principio de destrucción* en el propio texto, que transformaría lo que se pretende que sea una real garantía en algo que no fuera tal, ya que la ley, en cualquier momento, podría fijar plazos o condiciones que dañen el verdadero sentido de estabilidad y seguridad que el Constituyente quiera dar a este derecho, haciendo inoperante el precepto especial en análisis, porque no tendría razón de ser.

El señor EYZAGUIRRE propuso incorporar la siguiente idea: una ley sobrevenida *no* podrá alterar las condiciones que existían al momento de constituirse el derecho, a menos que haya expropiación que, como se sabe, signifique indemnizar los perjuicios causados. Hizo hincapié en la conveniencia de precisar alguna fórmula que permita *hacer aplicable* para este caso la disposición del derecho de propiedad de carácter *general*, de suerte que la Ley Fundamental *garantice en la forma más amplia posible* las diversas clases de propiedades producto del intelecto, vale decir, los derechos de autor, los derechos que le son conexos, las marcas, *patentes*, modelos y toda otra forma de propiedad intelectual.

El señor RODRÍGUEZ precisó que el plazo de duración es un término de caducidad, una causal por la que caduca naturalmente el derecho al llegar el tiempo previsto originalmente y, en consecuencia, *no puede disminuirse o*

<sup>65</sup> Id., sesión 197 p. 15 y sesión 201 pp. 9-10 y 17. Énfasis agregado.

acortarse sino mediante expropiación, ya que la pérdida del derecho antes del tiempo originalmente previsto implica una privación y no caducidad.

— Los demás miembros de la Subcomisión acogieron e hicieron suya la opinión del señor RODRÍGUEZ, acordándose, por unanimidad, dejar expresa constancia de que el criterio de la Subcomisión en materia de extinción del dominio por causas ajenas a la voluntad del dueño se resume en que *no hay lugar a indemnización alguna en caso de caducidad, entendiéndose por ésta a la extinción del dominio que opera en virtud de la verificación de una modalidad prevista expresamente en el título o incorporada a él por las leyes vigentes al tiempo de su constitución*, y que sí existe la obligación de indemnizar perjuicios cuando *la causal de extinción es sobreviniente*, pues se está ante una *privación*, una disminución patrimonial no prevista al constituirse el derecho.

El señor JOSÉ MARÍA EYZAGUIRRE manifestó que establecer el inciso primero propuesto más un inciso segundo que *hiciera aplicables las normas generales sobre limitaciones y obligaciones y expropiación*, sería más que suficiente para garantizar constitucionalmente las especies de propiedad de que ahora se trata.

El señor RUIZ observó que él había entendido que el alcance del inciso atinente a las limitaciones radicaba en la posibilidad que tenía el legislador de *condicionar* el reconocimiento jurídico nacional de una marca o de una patente extranjera a una cierta transferencia o permanencia en el país de la tecnología que *implique el empleo de dicha marca o patente*.

El señor EYZAGUIRRE expresó sus dudas de que ése sea el sentido de la redacción.

El señor RUIZ opinó que, de todas maneras, *debiera existir algún mecanismo que permitiera al país liberarse de la permanente ligazón que la tecnología extranjera mantiene con las empresas foráneas que la crearon y cuyo empleo el país paga sin poder adquirir*<sup>66</sup>.

(...)

En la Comisión, ahora, tuvo lugar el siguiente debate y acuerdo:

“El señor EVANS acota que la ley protege al autor de por vida, y el señor SILVA BASCUÑÁN añade que *es la propiedad industrial la que tiene límite*.”

El señor EVANS puntualiza que esta última, *por razones de progreso tecnológico*, tiene plazo de término.

El señor EYZAGUIRRE (Presidente de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) hace presente que, si bien la propiedad de las creaciones intelectuales, literarias o artísticas pudiera ser de por vida, *la propiedad industrial, evidentemente, no lo es*. Y, a veces, no conviene que lo sea, si bien es renovable; pero no debiera ser eterna, por problemas de avance tecnológico. Hay todo un problema en la transferencia de tecnología, todo un debate sobre este tema. Al hacer esa distinción, habría que incorporar separadamente la propiedad intelectual de la propiedad industrial y comercial.

El señor ORTÚZAR (Presidente) expresa que la propiedad intelectual, o sea, la propiedad sobre las creaciones científicas, literarias y artísticas debiera ser por toda la vida. En cambio, la propiedad industrial es por el tiempo que señale la ley. Esa es la distinción entre la propiedad intelectual propiamente tal (científica, literaria y artística) y la propiedad industrial.

El señor OVALLE manifiesta que *el aprovechamiento de los inventos*, especialmente en el orden científico, compromete más o precisa de ellos con mayor fuerza a veces la comunidad que el disfrute espiritual o intelectual del autor de un cuadro o de un libro, el cual puede reconocerse por toda la vida al autor —y aún más allá de su vida—, cosa que no ocurre con el inventor, *que a veces debiera ser obligado a aportar a la comunidad el producto de su invento*, y no cree que la expropiación lo resuelva plenamente. Considera que debieran

<sup>66</sup> Id., sesión 197, Anexo de Documentos pp. 35-39. Énfasis agregado.

consagrarlo en forma distinta, no para establecer consecuencias distintas, sino para hacer posible que la ley establezca modalidades diferentes.

El señor EVANS se declara partidario de aprobar el siguiente inciso tercero: "Serán aplicables a la propiedad de las creaciones intelectuales y artísticas y a la propiedad industrial los preceptos de los incisos tercero, cuarto y quinto".

*Aprobado.*

El señor ORTÚZAR (Presidente) declara que, como *habría que agregar la referencia al inciso segundo*, el inciso final quedaría de la siguiente forma:

"Serán aplicables a la propiedad de las creaciones intelectuales y a la propiedad industrial los incisos segundo, tercero, cuarto y quinto".

El señor OVALLE opina que debiera decirse "lo prescrito en los incisos".

*Acordado* <sup>67</sup>.

De los anales transcritos despréndese, en conclusión, que el Constituyente asegura a todas las personas en el artículo 19 N° 25 inciso 4° de la Ley Fundamental, armonizado con los incisos 2° a 5° del N° 24 del mismo artículo, el dominio delimitado y caducable, por función social, de las invenciones industriales en general, incluyendo sin vacilación el de la patente respectiva sobre productos y procedimientos, porque aquéllos y éstos no son sino una especie dentro de tales invenciones.

### III. LIBERTAD PARA ADQUIRIR EL DOMINIO

El problema esencial que cabe dilucidar en este tópico es el siguiente: ¿Puede la ley, sin vulnerar sustantivamente la Constitución, prohibir la patente de inventos con aplicación industrial definida y lícita?

En mi concepto, el asunto tiene que ser situado y resuelto, primordialmente, en relación con la libertad que el Constituyente asegura a todos los inventores para adquirir el dominio de cualquiera invención o descubrimiento que, siendo lícito, posea carácter industrial definido <sup>68</sup>.

En efecto, el dominio de tales inventos <sup>69</sup> es consecuencia de dos supuestos, garantizados también por el Constituyente, a saber, el derecho a la propiedad de ellos y el *modo* que, fluidamente, permita adquirirlos <sup>70</sup>. Así es, porque la propiedad presupone un elemento abstracto y otro concreto: el primero es la libertad de apropiación de bienes, reservándolos para sí con exclusión de los demás; y el segundo estriba en el hecho jurídico de la adquisición, determinante de los bienes cuyo dominio exclusivo pertenece a tal o cual persona <sup>71</sup>.

Fluye de lo expuesto que el problema planteado repercute en el derecho de propiedad ya adquirido, pero su base y más radical efecto yace en aclarar si, al prohibir una determinada patente de invención, la ley excluye la apropiabilidad privada del respectivo invento, suprimiendo así la libertad para adquirirlos por quienes lo idearon o descubrieron con sus recursos, esmero e ingenio. Entonces, pertinente es igualmente preguntarse ¿qué naturaleza jurídica y destino infunde la ley a los inventos industriales cuya prohibición de patentar ella ha impuesto?, y también ¿puede la ley, sin quebrantar la Cons-

<sup>67</sup> Id., sesión 197 p. 15; s. 201 pp. 13 y 17; y sesión 202 p. 8. Enfatismo agregado.

<sup>68</sup> C. de 1980, a. 19 N° 23 i. 1° en relación con DFL. 958, cit. en nota 12, as. 2°, 3° y 5° letra i).

<sup>69</sup> Id., a. 19 N° 25 i. 3°.

<sup>70</sup> Id., a. 19 N° 23 i. 1° y N° 24 i. 2°, en relación con a. 19 N° 25 i. 4°.

<sup>71</sup> FERNÁNDEZ CONCHA, nota 3 pp. 55-56.

titución, infundirles tal carácter y destino a las invenciones y hallazgos con aplicación industrial definida y lícita?

### 9. *Se asegura el derecho a la propiedad de inventos*

La Constitución garantiza a todas las personas la libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes<sup>72</sup>. Este es el principio que, aplicado a la cuestión que nos ocupa, significa que la Ley Fundamental asegura a los inventores el derecho a adquirir la propiedad privada de los objetos y procedimientos que han inventado o descubierto.

El tenor literal de la Carta es diáfano en el sentido y alcance del principio y la concreción que de él hemos hecho. Confírmase dicha interpretación, a mayor abundamiento, con la siguiente historia fidedigna del precepto:

En cuanto al *derecho a la propiedad*, en la sesión 2ª de la *Subcomisión*, el señor PHILLIPPI sugirió que aquélla tuviere presente la posibilidad de incorporarlo en el texto fundamental. Por su parte, señaló que garantizar "el derecho a la propiedad y el derecho de propiedad en sus diversos aspectos" haría lógica la unión con el inciso segundo de la norma actual, que se refiere tanto al dominio constituido como al principio de asegurar a todos el acceso a la propiedad.

El señor RODRÍGUEZ expresó que al derecho a la propiedad pueden asignarse *dos significados*: uno, desde el punto de vista propiamente jurídico, que en un sentido *subjetivo* se identifica o relaciona con la capacidad de adquirir, esto es, con el atributo de la personalidad que permite tener acceso a la propiedad y que, en consecuencia, *es un presupuesto o requisito previo para la adquisición*, y que en un sentido *objetivo* se vincula con la comerciabilidad de los bienes, esto es, con su *aptitud para ser apropiados*; y, en otro orden, el precepto sobre este derecho puede entenderse con un carácter más bien de política social, en cuanto tiende a estimular el acceso a la propiedad de las personas más desposeídas de la colectividad. Opinó que la ventaja que presenta un precepto sobre la garantía al derecho a la propiedad consistiría en preaver la eventualidad de que, por efecto de una norma legal sobre la comerciabilidad de los bienes o sobre la capacidad de las personas para adquirirlos, *se produjeran alteraciones sustanciales al régimen de propiedad privada*; pero en tal caso, sería necesario reconocer constitucionalmente la capacidad de goce de toda persona y disponer que el legislador no pueda declarar inkomerciables determinados bienes. Sin embargo, consideró inconveniente establecer en forma irrestricta normas constitucionales sobre la comerciabilidad de los bienes, en atención a que ello impediría al legislador la dictación de normas limitativas en ocasiones en que pudieren ser necesarias, como es el caso de las incapacidades especiales.

Por las consideraciones anteriores, la unanimidad de los miembros presentes en la sesión 18ª, señores Dagnino, Eyzaguirre, Figueroa, Rodríguez, Ruiz y Urenda, *acordó* omitir una mención irrestricta relativa al derecho a la propiedad.

El señor EYZAGUIRRE se declaró, sí, partidario de establecer la igualdad de oportunidades para todos y de impedir discriminaciones en el acceso a la propiedad.

El señor RODRÍGUEZ explicó que, en su concepto, *el lugar natural de los bienes es la propiedad privada*, razón por la cual debe reconocerse la posibilidad de toda persona para adquirirlos. Sin embargo, por razones de interés general puede ser del caso que determinados bienes no sean apropiables o deban reservarse al Estado. En general, reiteró, en esta materia hay un elemento objetivo y otro personal: 1) *todos los bienes son apropiables* por los particulares; y 2) *se reconoce plena capacidad para adquirirlos*.

<sup>72</sup> C. de 1980, a. 19 N° 23 i. 1º.

En el curso del debate hubo opinión unánime de que el *sentido de la palabra "libertad"* se ha tomado en el de "posibilidad jurídica de adquirir el dominio o de ser titular de toda forma de propiedad"<sup>78</sup>.

En la *Comisión*, a su vez, la libertad para adquirir el dominio o derecho a la propiedad privada sobre toda clase de bienes, quedó aún más nítidamente configurada, según fluye de los debates y acuerdos siguientes:

El señor GUZMÁN expresó que el derecho de propiedad es evidente que supone o requiere, para su complementación adecuada dentro del texto constitucional, de otro artículo *que garantice el derecho a la propiedad privada sobre bienes de consumo y medios de producción*, señalando a continuación la excepción que proceda en los casos en que el Estado, por razones calificadas que se consignen, pueda reservarse una determinada actividad o medio de producción.

El señor ORTÚZAR (Presidente) concuerda plenamente con el señor Guzmán. Le parece que si se ha consagrado una garantía constitucional que asegura el derecho de propiedad, es obvio que si se va a establecer otra que va a consagrar el derecho a la propiedad, evidentemente va a tener un sentido diferente, y el único sentido que puede tener *es el derecho a adquirir el dominio de bienes para poder incorporarlos al patrimonio privado*.

El señor EVANS observa que si la Constitución garantiza el derecho de propiedad adquirido, es obvio que está envuelto un derecho que es *anterior* y que no necesita ser establecido, que es el derecho de adquirir bienes.

El señor ORTÚZAR (Presidente): Lo que se ha querido destacar aquí es el *derecho prioritario*, en cierto modo, de los particulares a incorporar bienes que la naturaleza y que la Providencia creó para incorporarlos a su patrimonio privado, con preferencia al Estado. De tal manera que solamente por excepción estos bienes pueden reservarse al dominio nacional o del Estado. Ese es el sentido y alcance.

El señor GUZMÁN ve el problema del modo que señala a continuación. El derecho a la propiedad es el derecho en potencia, mientras que el derecho de propiedad es el derecho en acto. Es evidente que si se reconoce un derecho en acto, es porque se presupone el reconocimiento del derecho en potencia y la transformación de éste en derecho en acto. Por eso él es partidario de la consagración de principio, por la trascendencia que tiene desde el punto de vista de identificar el tipo de organización socioeconómica y, detrás de ella, de algún modo, de organización política que la institucionalidad está dándose.

El señor EYZAGUIRRE manifiesta que también se asegura el tráfico de la propiedad, o sea, la posibilidad de adquirir bienes que pertenezcan a otra persona mediante la compraventa u otra forma. No hay duda de que *se está asegurando el libre tráfico* para entrar al dominio privado, y sería inconstitucional una ley que impidiera, por ejemplo, el acceso de las personas a determinados bienes, como los bienes de producción, o que se tratara de impedir la adquisición de las acciones de determinadas empresas. Para eso la ley tendría que reservarlas al Estado y expropiar a los actuales dueños.

El señor EVANS expresa sus excusas a la Comisión porque —dice— va a hacer una pregunta muy elemental: ¿Para qué sirve esta garantía constitucional?

El señor GUZMÁN señala que la finalidad de este precepto es la de consagrar constitucionalmente el fundamento que en materia de propiedad *afianza el régimen económico y social que se quiere implantar*, que es el régimen de que lo normal, lo natural, es la propiedad privada sobre los bienes de consumo, sobre los medios de producción, y de que por excepción puede admitirse la reserva de una categoría de bienes al Estado.

El señor OVALLE sostiene que tiene utilidad establecer esta disposición. Porque, ¿qué está consagrando? El libre acceso a la propiedad o, como dice el

<sup>78</sup> Actas, nota 79 sesión 148, Anexo de Documentos pp. 59, 60 y 65; sesión 197, Anexo de Documentos pp. 41-42. Enfasis agregado.

señor GUZMÁN, el libre acceso a la propiedad privada. Considera que tiene importancia decirlo. Primero, porque se ha protegido la propiedad ya adquirida y, desde un punto de vista lógico, y como consecuencia de la libertad personal que también se ha consagrado, está el libre acceso a la propiedad privada. Luego, lógicamente tiene una justificación. Estima que una declaración como la que propone —garantizar el libre acceso a la propiedad— deja en la categoría de leyes inconstitucionales a aquellas que indiscriminadamente reserven amplias categorías de bienes al dominio del Estado. Piensa que se podría considerar constitucional la ley que reservara *determinados bienes o determinada clase de bienes*; pero sería inconstitucional la ley que reservara al Estado bienes sin esta característica de la determinación.

El señor RODRÍGUEZ observa que este precepto consiste, primero, en *asegurar a todas las personas la aptitud de adquirir bienes y, segundo, en garantizar también que todos los bienes tienen su lugar natural en el sector privado, y son, por su naturaleza, apropiables*.

El señor ORTÚZAR (Presidente) es partidario de conservar la expresión “la libertad” para adquirir el dominio, y no “la facultad”. La “facultad”, o la “aptitud”, es un atributo de la personalidad, y *el peligro reside en que el Estado pueda, el día de mañana, colocar trabas a los particulares para adquirir*, precisamente, el dominio privado. Lo que se desea es evitar que pueda coartarles esta libertad que, como decía el señor OVALLE, es una expresión, en cierto modo, de la libertad personal, en el más amplio sentido de la palabra. Por eso le satisface la expresión “la libertad”. Eso es lo que se está garantizando: el hombre es libre para adquirir cualquier clase de bienes. Porque el legislador podría decir: “son capaces. No se discute su capacidad; pero se prohibirá, por otras razones, adquirirlos”. En cambio, con este precepto, *no se podría prohibir a los particulares adquirir toda clase de bienes*”<sup>74</sup>.

Condensando, la Constitución de 1980 asegura a los inventores la libertad para adquirir el dominio privado de sus inventos o descubrimientos. Tratáse de una deducción lógica y aplicación precisa del principio constitucional que garantiza a todas las personas la capacidad o facultad para llegar a ser titulares de toda forma de propiedad, sea que recaiga sobre recursos naturales, bienes de consumo, medios de producción u otros<sup>75</sup>.

En consecuencia, respondo las interrogantes planteadas al comienzo señalando que, vulnera a la Constitución, aquel precepto legal que prohíba la patentabilidad de inventos o descubrimientos con aplicación industrial definida y lícita.

#### 10. *Modos no pueden impedir adquisición del dominio*

La Constitución declara que “sólo la ley puede establecer el modo de adquirir la propiedad...”<sup>76</sup>, esto es, los hechos jurídicos a los cuales el legislador atribuye la facultad de hacer nacer o traspasar el dominio<sup>77</sup>.

<sup>74</sup> Id., sesión 157 p. 16; sesión 197 pp. 19-21, y sesión 202 pp. 15-16 y 18. Énfasis agregado.

<sup>75</sup> Comisión de Estudio de la nueva Constitución Política de la República: *Informe con proposiciones e ideas precisas* (16 de agosto de 1978), reproducido en VIII *Revista Chilena de Derecho* Nos. 1-6 (1981) p. 192.

<sup>76</sup> C. de 1980, a. 19 N° 24 i. 2°.

<sup>77</sup> ALESSANDRI, nota 20 p. 241; CLARO SOLAR, nota 7 p. 484; ROZAS, nota 20 pp. 125 y 131. ABRAHAM KIVERSTEIN: *Síntesis del Derecho Civil. De los Objetos del Derecho (Bienes)* (Santiago, Ed. Jurídica Conosur, 2ª ed., 1984) p. 40.

Pues bien, es obvio que si la Carta asegura a todas las personas el derecho a la propiedad sobre toda clase de bienes, lo hace con el fin de que ellas los adquieran efectivamente, incorporándolos en igualdad de oportunidades al patrimonio de cada cual. Y el medio que permite realizar la voluntad del Constituyente, convirtiendo la libertad abstracta para adquirir el dominio en derecho de propiedad concreto es, precisamente, el modo que, ajustado a la letra y espíritu de la Constitución, une los bienes a una persona determinada hasta que ésta los hace propios <sup>78</sup>.

De las variadas clasificaciones doctrinarias, necesario es aquí aludir a la que distingue entre modos de adquirir *originarios y derivativos*. De la primera clase son los modos que surten su efecto independientemente, sea del dominio anterior de cualquier otra persona, sea respecto de un bien inapropiado, pero apropiable; y de la segunda clase son, por el contrario, los modos que hacen adquirir la propiedad fundados en el dominio que ya tenía otro sujeto <sup>79</sup>.

Colígese de lo escrito que, al establecer y regular los modos de adquirir el dominio, la ley debe obrar en términos que faciliten el trámite jurídico descrito, pues, de lo contrario, quedarían en declamaciones constitucionales tanto la libertad para adquirir la propiedad sobre toda clase de bienes como el derecho de propiedad ya adquirido. Fúndase esta interpretación no sólo en el diáfano sentido contextual de la Carta <sup>80</sup>, sino que, con idéntico vigor, en los siguientes anales fidedignos:

En la *Subcomisión*, el señor EYZAGUIRRE expresó que *resulta sumamente peligroso* entregar al legislador el establecimiento absoluto de los modos de adquirir, de usar, gozar y disponer de la propiedad, por más que se introduzca el concepto de la "esencia" del derecho, debido a que constituyen términos sujetos a variadas interpretaciones futuras. Además, advirtió que habría una contradicción en el propio texto, ya que, por una parte, el legislador estaría facultado para establecer el modo de adquirir, de usar, gozar y disponer de la propiedad, facultades que constituyen la esencia del dominio, y, por otra, se deja entregada absolutamente al mismo legislador la posibilidad de dictaminar la forma y el modo de cómo ello puede hacerse. Recordó que hoy en día ese modo no sólo está condicionado por la ley, sino que también por la costumbre y la naturaleza misma del derecho.

El señor RODRÍGUEZ consideró infundado el inconveniente anotado por el señor Eyzaguirre, porque al reglamentarse las facultades del dominio no sólo pueden manifestarse limitaciones, sino también extensiones de la garantía del derecho de propiedad. Asimismo, tampoco consideró peligroso consignar que la ley pueda señalar el modo de usar, gozar y disponer de la propiedad, debido a que, partiendo de la base de que se establece una norma constitucional en cuya virtud *ningún derecho puede ser alterado en su esencia*, al reglamentarse el uso, goce y disposición deberá respetarse esa importantísima particularidad, y por ello tal reglamentación estará *siempre limitada por la esencia* del derecho. Entendida así la competencia que en este aspecto se concede al legislador, resulta imposible que por ese medio desaparezca la garantía misma <sup>81</sup>.

<sup>78</sup> FERNÁNDEZ CONCHA, nota 3 p. 57.

<sup>79</sup> ALESSANDRI, nota 20 p. 244; CLARO SOLAR, nota 7 pp. 486-487; PESCO, nota 39 pp. 222-224; ROZAS, nota 20 p. 128; KIVERSTEIN, nota 77 pp. 42-43.

<sup>80</sup> C. de 1980, a. 19 N° 23 i. 1° en relación con a. 19 N° 2, 19 N° 22 i. 1°, 19 N° 24 is. 1° y 2°, y 19 N° 25 is. 3° y 4°.

<sup>81</sup> Actas, nota 60 sesión 148, Anexo de Documentos pp. 62 y 64. Énfasis agregado.

En la *Comisión*, ahora, al señor SILVA BASCUÑÁN le pareció que esta defensa de que no se ataque la esencia del derecho de propiedad calza, de manera muy perfecta, con las limitaciones. Pero *también puede calzar*, y por eso está colocada en términos genéricos, *con los otros aspectos que no son las limitaciones*: el modo de adquirir, gozar y disponer; porque también las normas que incidan en esos aspectos y que pudieran no considerarse limitaciones o restricciones al derecho mismo, pueden de tal manera ser arbitrarias y atropelladoras de la esencia del derecho, que por eso cree que se ha colocado la necesidad de defender el derecho en su esencia de modo genérico, que comprende todos los tipos de vinculación que pueda tener el legislador con el derecho de que se trate.

El señor ORTÚZAR (Presidente) expresó que, en suma, lo fundamental aquí es que la norma constitucional consagre un principio que signifique *restringir* el campo de acción del legislador de tal manera que, al establecer las limitaciones que requiera el bien común, al establecer las formas de usar, gozar y disponer de una cosa o de adquirirla, no pueda afectar lo que es la esencia del derecho.

El señor DIEZ apoya la tesis de la Subcomisión en el sentido de que el respeto a la esencia del derecho sea de carácter general. Por ejemplo, prosigue, la ley dispondrá la forma de adquirir la propiedad. Al suponer que la ley disponga que la propiedad sólo podrá ser adquirida por uso ininterrumpido durante cincuenta años, está poniendo una forma de adquirir la propiedad que *la hace ilusoria y que la destruye*. Lo mismo ocurre si la ley dispone que la propiedad sólo se podrá usar previa autorización pedida anualmente a la autoridad administrativa correspondiente.

El señor ORTÚZAR (Presidente) cree que todos deben estar de acuerdo en que evidentemente el legislador no puede arbitrariamente señalar o establecer los modos de adquirir, usar, gozar y disponer de la propiedad. Hay que partir de esa premisa, porque, *si puede hacerlo arbitrariamente, no se establece, entonces, la garantía del derecho de dominio*. De la misma manera, le parece que si se hubiera dictado —incluso con la disposición actual— una ley que estableciera modos de adquirir, usar, gozar o disponer de la propiedad, de tal modo arbitrarios o restringidos que implicaran el desconocimiento del derecho de propiedad, aquélla sería inconstitucional y la Corte Suprema así lo habría declarado <sup>82</sup>.

Resumiendo, aplicado todo lo expuesto a la Ley de Propiedad Industrial, sostenemos que los artículos 2º, 3º, 4º letra a) y 6º de ella contemplan el modo originario de adquirir el dominio de inventos, siendo el artículo 12 del mismo cuerpo legal el que regula el homónimo derivativo. Sin embargo, la prohibición impuesta, por ejemplo, en el artículo 5º letra a) de dicho cuerpo legal deja sin efecto ambos modos, porque tal precepto implica declarar inapropiables tales inventos, con lo cual, lógicamente tampoco puede operar la adquisición originaria o derivativa de su dominio.

Sin perjuicio de lo escrito, en fin, necesario es observar que, con recto criterio jurídico, cabalmente armónico con las Constituciones de 1833, 1925 y 1980, en el artículo 584 del Código Civil se afirma que las producciones del talento o del ingenio *son* una propiedad de sus autores, consagrando así, por el ministerio de la ley fundada en la naturaleza de las cosas, un modo de adquirir originario y declarativo que surte sus efectos de pleno derecho.

<sup>82</sup> Id., sesión 150, pp. 13 y 15 y sesión 155, pp. 15-16.

### 11. *Los inventos industriales no son bienes públicos*

Habiendo verificado que la Constitución asegura a los inventores el derecho a la propiedad privada sobre los nuevos productos creados o descubiertos con su talento y esfuerzo, menester es puntualizar que ese principio tiene tres excepciones, a saber, las cosas que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres, los bienes que deban pertenecer a la Nación toda y la ley lo declare así, como asimismo, los bienes excluidos de la libre apropiabilidad por haberlo así prescrito la Carta en otros de sus preceptos<sup>83</sup>.

Examinemos tales excepciones a fin de constatar si los inventos industriales definidos y lícitos pueden o no ser incluidos en alguna de ellas.

#### A. COSAS COMUNES

Con respecto a la primera excepción, recuérdese que "Las cosas que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres, como la alta mar, no son susceptibles de dominio, y ninguna Nación, corporación o individuo tiene derecho de apropiárselas. Su uso y goce están determinados entre individuos de una Nación por las leyes de ésta, y entre distintas naciones por el Derecho Internacional"<sup>84</sup>.

Tales cosas no son bienes en sentido técnico jurídico, porque son absolutamente inapropiables en dominio público o privado. Por lo mismo, ellas resultan ser completamente inenajenables e inalienables<sup>85</sup>. Para algunos, fúndase tal característica en la distancia, la inmensidad o las condiciones de inocupabilidad que hacen a las cosas comunes escapar de la acción humana<sup>86</sup>; otros afirman que, siendo útiles, no es menos cierto que el aire o la luz solar y la alta mar son inapropiables, porque deben servir a todos, sin que el goce de unos perjudique el de otros<sup>87</sup>; hay quienes, por último, consideran que tales cosas constituyen una necesidad de la vida misma, de las cuales cada uno puede sacar provecho<sup>88</sup>.

Cualquiera sea el argumento que se sustente, lo cierto es que las cosas comunes tienen un carácter singularísimo, infundido directamente por su naturaleza intrínseca, imposible de extender, sin incurrir en un absurdo, a los inventos industriales definidos y lícitos.

#### B. EL DEMANIO

Referente a la segunda excepción, téngase presente que "Se llaman *bienes nacionales* aquellos cuyo dominio pertenece a la Nación toda. Si, además, su

<sup>83</sup> C. de 1980, a. 19 N° 23 i. 1°.

Repárese la incorrección del Constituyente donde dice que están exceptuados de la libre apropiabilidad "aquellos (bienes) que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres...". Es obvio que esa excepción debe entenderse aplicable a las cosas y no a los bienes.

<sup>84</sup> CC., a. 585. Énfasis en el original.

<sup>85</sup> ALESSANDRI, nota 20 pp. 95-98; BIONDI, nota 22 pp. 266-267; CLARO SOLAR, nota 7 pp. 162-165; JORGE REYES RIVEROS: *Naturaleza Jurídica del Permiso y de la Concesión sobre Bienes Nacionales de Uso Público* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1960) pp. 9 y 47; ROZAS, nota 20 pp. 72-73; KIVERSTEIN, nota 77 pp. 15-16.

<sup>86</sup> REYES, nota 133, p. 7.

<sup>87</sup> FERNÁNDEZ CONCHA, nota 3 p. 64.

<sup>88</sup> CLARO SOLAR, nota 7 p. 163.

uso pertenece a todos los habitantes de la Nación, como el de calles, plazas, puentes y caminos, el mar adyacente y sus playas, se llaman *bienes nacionales de uso público o bienes públicos*. Los bienes nacionales cuyo uso no pertenece generalmente a los habitantes se llaman *bienes del Estado o bienes fiscales*<sup>89</sup>.

Pues bien, *demanio* es el conjunto de bienes públicos, o sea, cuyo dominio pertenece al Estado Nación todo y su uso actual y directo a todos los habitantes de aquél, en términos de afectación o destino generalmente anónimo, común, gratuito, igual y libre<sup>90</sup>.

El *demanio* puede ser natural o artificial, pero su esencia invariable radica en que, la utilidad que proporciona a la comunidad, deriva siempre de su naturaleza objetiva, la cual la ley declara o reconoce, pero jamás a su arbitrio crea<sup>91</sup>. Por eso fluye que el *demanio* es inapropiable, intransferible e inalienable según el Derecho Privado, configurando un típico ejemplo de dominio sometido a normas de Derecho Público<sup>92</sup>, "las cuales —ha declarado la Corte Suprema— no pueden ser aplicadas o extendidas a ocurrencias análogas o semejantes"<sup>93</sup>.

A la luz de las argumentaciones expuestas ¿qué naturaleza jurídica y destino infunde a los inventos industriales definidos y legítimos la prohibición de patentarlos impuesta, por ejemplo, en el artículo 5º letra a) de la Ley sobre Propiedad Industrial?, y más todavía, ¿puede la ley, sin quebrantar la Constitución, atribuirles tal carácter y destino a los inventos aludidos?

Aquí, una vez más, la historia fidedigna de la Constitución arroja la luz que permite una categórica respuesta. Transcribámosla:

En la *Comisión*, el señor EYZAGUIRRE declaró que era partidario de mantener la frase "cuyo uso pertenece a la Nación toda" en el inciso primero y *no de darle a la ley facultad para crear nuevos bienes nacionales de uso público*. Porque los bienes nacionales de uso público obedecen a una concepción doctrinaria, en que el uso y goce pertenece a la Nación toda: son las calles, las plazas, los puentes, los caminos. Si se permite que la ley cree cualquier tipo de bien nacional de uso público, independientemente de que su uso y goce pertenezca a la Nación toda, se podría estar abriendo un camino para que el legislador del futuro pudiera incorporar bienes al dominio estatal sobre la base de declararlos bienes nacionales de uso público.

El señor GUZMÁN está de acuerdo. Pero entiende que, dentro de la legislación en actual vigencia y con los mecanismos de reforma que ella establece, el legislador podría modificar los preceptos del Código Civil, extendiendo el concepto de "bien nacional de uso público".

El señor EYZAGUIRRE (Presidente de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) aclara que si determinados bienes se trasladaran simplemente al Estado, se llamarían fiscales. Pero, para que fueran bienes nacionales de uso público, se requeriría que fueran de uso y goce de la Nación toda, como el mar, como las playas, como los puentes, como los caminos, como el aire, como la atmósfera, etcétera. Por ejemplo, *una industria no puede ser un bien nacional de uso*

<sup>89</sup> CC., a. 589. Énfasis en el original.

<sup>90</sup> ALESSANDRI, nota 20, pp. 98 y 102-103; PATRICIO AYLWYN *et al.*: III *Derecho Administrativo* (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 1963) pp. 92-96 y 107; BIONDI, nota 22 pp. 276-277, 280-285 y 290-291; REYES, nota 133 pp. 10-13, 52-56 y 93; ENRIQUE SAYAGUÉS LASO: II *Tratado de Derecho Administrativo* (Montevideo, Ed. Martín Bianchi Altuna, 1958) pp. 253-258, 260, 269, 278-279 y 282.

<sup>91</sup> Id.

<sup>92</sup> Id.

<sup>93</sup> LXIII *RDJ* 2ª p. S. 1ª p. 216.

*público*. Podría ser un bien fiscal, podría ser un bien estatal; pero bien nacional de uso público no puede ser.

El señor GUZMÁN señaló que el concepto de bien nacional de uso público rebasaba, doctrinaria y jurídicamente, la voluntad del legislador y tenía una connotación objetivamente precisable. Por eso procedía asimilarlo, desde ese ángulo, a los bienes que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres y no a los que el legislador va a reservar al Estado, por propia decisión. Por esta razón, quiere aclarar cuál es el exacto sentido de la expresión "dominio nacional", pues entiende de lo expresado por el señor EYZAGUIRRE que *no podría ser la de facultar al legislador para decretar una categoría determinada de bienes nacionales de uso público*.

El señor EYZAGUIRRE (Presidente de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) apunta que tiene razón el señor Guzmán, en el sentido de que no son bienes nacionales de uso público, pues se consideró que éstos, es decir, aquellos cuyo uso y goce pertenece a la Nación toda, obedecen a un concepto doctrinario que *está antes que la ley, y ésta simplemente los reconoce*. En el caso del dominio nacional están determinados bienes que *no pueden ser explotados ni utilizados como bienes de producción o para comerciar con ellos*.

El señor ORTÚZAR (Presidente) indica que desea una explicación acerca de lo siguiente. Expresa que aún no advierte con toda claridad *por qué se excluyó* de entre los bienes que pueden ser susceptibles de adquirir por el dominio privado aquellos cuyo uso y goce pertenecen a la Nación toda, *si una ley puede desafectarlos* el día de mañana y hacer posible su adquisición por parte de los particulares. En cambio, aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres es evidente que no pueden ser adquiridos jamás.

El señor SILVA BASCUÑÁN hace notar que él había propuesto que la norma comenzara diciendo: "La ley determinará los bienes cuyo uso y goce pertenece a la Nación toda y, en casos calificados, cuando lo exija el interés nacional, podrá reservar...".

El señor ORTÚZAR (Presidente) expresa que, a pesar de que fue el autor de la indicación, cree que se originaría un inconveniente si se faculta al legislador para que, en términos tan amplios, señale cuáles son los bienes nacionales de uso público, *pues prácticamente podría estimar como tales, incluso bienes que típicamente deberían ser del dominio privado*. De manera que considera inconveniente decirlo.

El señor SILVA BASCUÑÁN agrega que siempre el régimen de los bienes nacionales de uso público ha estado determinado en la ley.

El señor ORTÚZAR (Presidente) observa que eso ya está determinado así. Sin embargo —pregunta—, ¿podría el legislador decir, por ejemplo, que todos los campos son bienes nacionales de uso público? Considera que es peligrosa la disposición en términos tan amplios.

El señor SILVA BASCUÑÁN opina que si el legislador pudiera hacerlo ahora, lo habría podido hacer siempre.

El señor GUZMÁN expresa que desea recordar que en la sesión pasada se debatió este asunto, a propósito de una consulta expresa que él formuló al señor Eyzaguirre, don José María. En efecto —dice—, cuando le preguntó si acaso no era procedente trasladar la referencia a aquellos bienes cuyo uso y goce pertenece a la Nación toda, al inciso segundo, que está referido a la ley, entendiendo que en el inciso primero se dejarían aquellos que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres —porque esa es una afirmación de concepto o de *reconocimiento de la realidad que trasciende la voluntad del legislador*—, contestó explícitamente que la calidad de bienes nacionales de uso público revestía el mismo carácter que él acaba de señalar respecto de *los bienes que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres*; es decir, que se trata de una realidad que el legislador puede *reconocer*, pero sobre la que no tiene la libertad de criterio para operar en forma discrecional, ampliando o disminuyendo el tipo de bienes que está incluido dentro del concepto de bienes

nacionales de uso público, respecto de los cuales precisamente se quería evitar entregar al legislador una libertad semejante.

El señor ORTÚZAR (Presidente) afirma que ello es absolutamente cierto. Agrega que lo dice para los efectos del raciocinio posterior, porque *el legislador podría desafectar* algunos bienes nacionales de uso público y dejarlos entregados a la posibilidad de ser adquiridos por el dominio privado.

El señor SILVA BASCUÑÁN sostiene que el problema se solucionaría —para no entregar una total soberanía al legislador, que permita a éste aplicar un criterio para determinar cuáles son bienes nacionales de uso público— poniendo la frase, referida a esos bienes: “y aquellos cuyo uso y goce deba pertenecer a la Nación toda”; *deba pertenecer a la Nación por su naturaleza y no sólo como una determinación arbitraria del legislador*. Concretamente respecto de los bienes específicos, dependerán de la ley desafectar (sic); pero la cuestión radica en poner como criterio, para el legislador, el que deba consagrar como bienes nacionales de uso público aquellos que por su naturaleza se destinen al uso y goce de la Nación toda.

El señor OVALLE manifiesta que, en realidad, entre los bienes a que se refiere el inciso primero *hay un hecho común*: a unos la naturaleza los ha hecho comunes a todos los hombres por su propio contenido; y otros, por su naturaleza, deben pertenecer a toda la Nación. Entonces, aquellos que por su naturaleza son comunes a todos los hombres, constituyen una clase; y aquellos que por su naturaleza deben pertenecer a toda la Nación, es otra clase. Y más que “pertenecer por su naturaleza” hay que decir: “deben pertenecer”. Habría que modificar el inciso primero.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) manifiesta que quiere recordar solamente que los bienes cuyo uso y goce pertenecen a la Nación toda, son inalienables. Y la condición de inalienable, en el momento en que surja *por la propia naturaleza de la cosa y se extinga cuando la cosa pierda su naturaleza positiva o se transforme en otra*, originará la inseguridad jurídica más grande. Entiende —dice— que, de acuerdo con el régimen actual, los bienes son nacionales de uso público en tanto y cuanto la ley los destine al uso público y mientras los destine al uso público, con lo cual se produce una situación perfectamente clara desde el punto de vista jurídico en cuanto a su inalienabilidad. Pero si esto se hace descansar *nada más que en la naturaleza*, como parece derivarse de lo expresado, entonces convendría agregar algo más: “y la ley lo declare así”. Porque, de otra manera, va a resultar absolutamente imposible saber si está ante un bien comerciable o no comerciable.

El señor ORTÚZAR (Presidente) recuerda que él había sostenido que le parecía que debía limitarse la excepción a aquellos bienes que la naturaleza ha hecho comunes a todos los hombres. Porque, en el caso de los bienes nacionales de uso público, la excepción es relativa, ya que, si el legislador los desafecta de su calidad de uso público, pueden, por lo tanto, adquirirse por los particulares.

El señor OVALLE observa que la disposición tiene sentido cuando el propósito del legislador es al revés. Tiene sentido decir “deba” para evitar que aquél, por ejemplo, transforme los fundos en bienes nacionales de uso público, y diga: “Entiéndese que son bienes nacionales de uso público todos los fundos”. *Eso no puede ser por su naturaleza*.

El señor RODRÍGUEZ (Miembro de la Subcomisión de Derecho de Propiedad) sugiere que se agregue la expresión “y la ley lo declare así”, porque es una norma de competencia. El legislador no podría declarar bienes nacionales de uso público, *sino a aquellos que deban ser declarados de uso público*. De ese modo, se da una seguridad jurídica.

Aprobado <sup>94</sup>.

<sup>94</sup> Actas, nota 60, sesión 197 pp. 27 y 30 y sesión 202 pp. 12 y 26-29. Énfasis agregado.

A la luz de los anales transcritos, ahora es posible responder las preguntas planteadas al iniciar este párrafo. En efecto, es correcto aseverar que el artículo 5º letra a) de la Ley sobre Propiedad Industrial, al prohibir la patente de ciertos inventos industriales definidos y lícitos, infunde a tales creaciones o descubrimientos el carácter de bienes públicos artificiales, destinándolos al uso de cualquier interesado.

Pensamos que dicho precepto legal vulnera sustantivamente el artículo 19 Nº 23 inciso 1º de la Constitución, porque el legislador no está facultado para crear bienes públicos a su arbitrio, sino para declarar tales sólo a los que, por su naturaleza intrínseca, deban quedar entregados al uso de todos los habitantes del Estado Nación. Y los inventos mencionados son, por naturaleza de las cosas que la Constitución asegura, bienes incluidos en el principio de la libre apropiabilidad de invenciones por sus autores, habiendo sido comprobado que el legislador carece de atribuciones para alterar dicha calidad intrínseca.

En síntesis, las invenciones aludidas no pueden ser incluidas por la ley en la excepción concerniente a los bienes de uso público sin incurrir, por lo mismo, en una infracción a la Constitución. Dichos inventos, según fue demostrado, están comprendidos en el principio de la libertad para adquirir la propiedad por sus inventores o descubridores.

### C. DEMÁS EXCEPCIONES

La tercera y última salvedad a la libertad para adquirir el dominio de toda clase de bienes se encuentra en que, tal principio, rige "sin perjuicio de lo prescrito en otros preceptos de esta Constitución"<sup>95</sup>.

Procede entonces preguntarse ¿cuáles son tales preceptos? y ¿comprende uno o más de ellos a la especie de inventos tantas veces nombrada ya en el presente estudio?

En la nueva Carta Fundamental aparecen ciertas disposiciones singularísimas, de aplicación exclusiva y restrictiva a las situaciones especiales que ella expresamente contempla. Tal es el caso, verbo y gracia, de las personas sancionadas por infringir lo dispuesto en el artículo 8º de la Constitución, las cuales quedan marginadas de la libertad para adquirir el dominio de los bienes mencionados en el inciso 4º de ese precepto; tampoco opera dicha libertad tratándose del establecimiento, operación y mantención de estaciones televisivas, ya que la Constitución la circunscribe sólo al Estado, aquellas universidades y demás personas o entidades que la ley determine<sup>96</sup>; en fin, posible es señalar que el Estado tiene el dominio absoluto, exclusivo, inalienable e imprescriptible de todas las minas, sin perjuicio de la propiedad sobre las concesiones respectivas<sup>97</sup>.

Es claro que ninguna de las excepciones aludidas cubre la inapropiabilidad de los inventos que nos ocupan, no siendo dado al legislador formular otras para excluirlos del dominio privado. Una vez más, por ende, la única conclusión lógica es que tales bienes se hayan comprendidos en el principio de libre apropiabilidad que hemos explicado, de manera que sus inventores gozan del derecho a la propiedad sobre ellos.

<sup>95</sup> C. de 1980, a. 19 Nº 23 i. 1º.

<sup>96</sup> Id., a. 19 Nº 12 i. 5º.

<sup>97</sup> Id., a. 19 Nº 24 is. 6º y siguientes.

12. *Límites a la libre apropiabilidad*

Ordena la Constitución que una ley de quórum calificado sea dictada, cuando lo exija el interés nacional, para establecer las limitaciones o requisitos aplicables a la adquisición del dominio privado de algunos bienes<sup>98</sup>.

Trátase de una norma severa, ya que, ceñido a la historia fidedigna<sup>99</sup>, la ley debe cumplir las cuatro exigencias siguientes:

1º Ser de quórum calificado;

2º Imperativo es que se funde en la impostergable satisfacción de un supremo interés de toda la Nación;

3º Tendrá que ser dictada con el preciso y único fin de fijar cuál es la mayor extensión con que puede ser ejercido el derecho en cuanto a la *cantidad* de bienes apropiables o de precisar las *cualidades* de idoneidad que han de satisfacer quienes aspiran a ser adquirentes de ciertos bienes. Ese es el sentido de las palabras *limitaciones y requisitos* que usa el Constituyente, objetivas en cuanto a los bienes y subjetivos para las personas, respectivamente, limitaciones y requisitos que deben ser generales, iguales y justos para que la ley no vulnere la Constitución al formular una diferencia o discriminación arbitraria; y

4º En fin, ha de tratarse de especies determinadas de bienes, cuya apropiación privada ilimitada o pura y simple se oponga a las exigencias de la seguridad o progreso de la sociedad en general, esto es, el interés nacional o el bien común.

Cabe entonces preguntarse, para retornar finalmente a la norma legal que hemos usado con ánimo ilustrativo, esto es, el artículo 5º letra a) del DFL. 958, si ella limita a los inventores la libertad para adquirir el dominio de sus inventos industriales definidos y útiles.

Afirmamos que la respuesta no es difícil, pues las limitaciones y requisitos que nos ocupan *presuponen el derecho a la propiedad* de aquellos inventos, delimitándolo —sin jamás suprimirlo— cuando así lo exija el interés nacional. En cambio, el precepto legal nombrado encierra una prohibición absoluta que, obviamente, excluye por completo la libertad aludida. De manera que, concluyendo, por este concepto tampoco es sostenible la constitucionalidad de dicho precepto legal.

<sup>98</sup> Id., a. 19 N° 23 i. 2º.

<sup>99</sup> Actas, nota 60, sesión 197 pp. 24-30; sesión 202 pp. 14 y 23-25, y sesión 203 pp. 8-16.