

## CONFLICTOS ECOLÓGICOS DISTRIBUTIVOS

**MSc. Rocío Harthey Ballesteró**

Economista

Escuela de Economía

Universidad Nacional, Heredia

---

### I. Introducción

El comercio exterior ha sido un intercambio ecológico desigual, desde hace mucho tiempo y hoy no es la excepción. Ésta desigualdad ha provocado una larga historia de depredación de la naturaleza, no precisamente a causa de la presión de la población humana sobre los recursos naturales, sino a causa de la presión de las exportaciones. Los llamados países del Tercer Mundo exportan cada vez más, para poder pagar la Deuda Externa y al final se quedan sin los recursos y más endeudados; logran aumentar el valor de las exportaciones a base sobre todo de exportar más cantidad, en vez de exportar productos o servicios de mayor precio.

Los intentos recientes de organizar redes de "Comercio Justo" mediante la cooperación desde países desarrollados hacia subdesarrollados, nacen de la voluntad de incorporar en los precios ciertos costos sociales y ambientales (consumidores que, por ejemplo, están dispuestos a pagar un precio mayor por café "orgánico" importado). Dicho al revés, esos costos no están "internalizados" en los precios que rigen en la producción y comercio habituales. Esos intentos de "Comercio Justo", son una señal de la conciencia que empieza a nacer en algunos sectores minoritarios del Primer Mundo, que entienden que los precios internacionales no cubren tales costos y que para permitir que los productos exportados se produzcan con procesos de producción sostenibles ecológica y socialmente, hace falta pagar más (Martínez y Schlüpmann, 1991).

A principios de los años 90, la comunidad internacional reconoció por fin que, el sistema de producción industrial y su búsqueda de un crecimiento continuo a toda costa que estaba

costando, literalmente, la Tierra. Los sistemas que sustentan la vida en el planeta están gravemente amenazados, como demuestra: la creciente inestabilidad climática ocasionada por el efecto invernadero; los alarmantes niveles de erosión de suelos y de erosión genética; la sequía de los bosques húmedos ecuatoriales, que ha provocado incendios de dimensiones hasta hoy desconocidas, que aumentarán la inestabilidad climática; la contaminación de los mares y el agotamiento de las pesquerías; la pérdida de unas 100 especies por día, que se extinguen para siempre y las consecuencias de la pérdida de las Amazonas.

Particularmente a partir de la Cumbre de Río de Janeiro sobre Medio Ambiente y Desarrollo (1992), se ha entrado en un proceso gradual de concientización sobre la responsabilidad compartida del sector público y el privado en la conservación y manejo sostenible de los recursos naturales y el ambiente. Asimismo, se ha reconocido una serie de servicios que brinda el bosque a la sociedad, tanto nacional como internacional. De allí la necesidad de conservar y manejar los recursos naturales, particularmente los bosques, de forma tal que se garantice, tanto a las presentes como a las futuras generaciones, la posibilidad del disfrute de los bienes y servicios que allí se originan. Así, junto con la Convención de Cambio Climático, se establece la obligación en el ámbito internacional y lo local que, los Estados fomenten la internalización de costos ambientales, adoptando como principio "quien contamina paga" en sus Políticas Ambientales

Al mismo tiempo, se ha tomado conciencia de que las comunidades locales y pueblos indígenas de los países en desarrollo, que han propiciado esta diversidad biológica y que dependen de ella, están

igualmente amenazados por los mismos intereses industriales. No sólo su sustento, sino también sus sistemas de conocimiento tradicional y las prácticas innovadoras acumuladas a lo largo de innumerables generaciones, y sus derechos "a priori" a este patrimonio, están siendo socavados por la codicia de la industria que pretende explotar y agotar la biodiversidad, y reclamar para sí la propiedad de los seres vivos.

El convenio de las Naciones Unidas sobre Diversidad Biológica (CDB) es el resultado de muchos años de presiones internacionales que, exigían una respuesta a la destrucción y al desigual reparto de beneficios de la biodiversidad de los hemisferios. Tras largos años de debate, el Convenio se aprobó en 1992, y ha entrado en vigor en 1993. En la actualidad 170 países han suscrito el acuerdo. La firma del Convenio fue considerada como una gran victoria para los países en desarrollo. En un mundo en el que los países industrializados explotaron durante largo tiempo la biodiversidad, y el conocimiento tradicional de las comunidades de éstos, el Convenio fue considerado como un faro que iluminaba el camino hacia la equidad y la justicia, la soberanía nacional reemplazó el concepto anterior de "patrimonio común de la humanidad" de la biodiversidad.

Sin embargo, antes de que se hubiera cumplido el año de la entrada en vigor del CDB, se estableció la Organización Mundial del Comercio (OMC), cuyo programa es muy diferente. El Convenio se fundamenta en el principio de que las comunidades locales generan y dependen de la biodiversidad, y que deberán continuar beneficiándose de esta diversidad. La OMC administra un sistema global de comercio, basado en gran medida en derechos privados de monopolio de las compañías transnacionales sobre la biodiversidad.

El Acuerdo del OMC, sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (TRIPs, según siglas en inglés) amenaza con hacer imposible la aplicación del CDB. No obstante, las obligaciones contraídas a nivel internacional en el CDB tienen el mismo rango y son tan vinculantes como los TRIPs.

Más de 130 países han firmado ambos tratados. Dado que los dos acuerdos representan y promueven objetivos, sistemas de derechos, y obligaciones que entran en conflicto, muchos

estados empiezan a preguntarse cuál de los acuerdos debe prevalecer.

Los conflictos ecológicos distributivos subyacen en la discusión del intercambio desigual, así como en el deterioro ambiental y las contradicciones de los Convenios internacionales, paralelamente se discute, si la biodiversidad debe ser una mercancía más del mercado o no; si puede ser parte de él, sin olvidar que es una base fundamental del equilibrio ecológico, del desarrollo social, económico de toda nación, puesto que la entrada en operación del Convenio de Biodiversidad, explícitamente convierte a la biodiversidad en un producto más de mercado.<sup>1</sup>

Los conflictos de distribución se acrecientan, al considerar que los ecosistemas de la Tierra no pueden sostener los actuales niveles de actividad económica y de consumo de materiales, menos aún un incremento en los mismos. El PIB global está creciendo casi al 4% anual, lo que indica que se duplicará en 18 años. Una economía imparable pareciera estar en la ruta de colisión con una ecósfera inamovible.

El crecimiento de la producción económica no ha nivelado las diferencias en ingresos, ni tampoco ha satisfecho las necesidades básicas de más de mil millones de pobres del mundo. Mientras el 20% más rico goza de una afluencia desconocida hasta hora, un 20% permanece en condiciones de pobreza absoluta. Los primeros consumen más de 60 veces lo que consumen los segundos y los convenios internacionales por un lado intentan corregir esas diferencias, pero por otro las acrecientan.

## **II. El convenio de las Naciones Unidas sobre diversidad biológica.**

El CDB representa un importante hito, en los esfuerzos internacionales por promover la conservación de la biodiversidad. En primer lugar, el Convenio obliga a los países firmantes a respetar unos principios básicos en cuanto a cómo, quién y en beneficio de quién ha de conservarse la biodiversidad; definió claramente el valor económico de ésta. En el tanto su conservación, protección y uso sostenible, permite acceder a una serie de insumos o productos, necesarios para la investigación de variada naturaleza: química,

---

<sup>1</sup> El artículo analiza sólo algunos de los muchos factores causantes de tales conflictos.

farmacéutica, entre otros. Se argumentó que una de las principales ventajas de este cambio era que permitiría a los países del Tercer Mundo, en los que se encuentra la mayor parte de la biodiversidad del planeta, beneficiarse más de esos recursos. El CDB obliga a todos los países firmantes a parar la destrucción y asegurar la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica.

El Convenio reconoce explícitamente, el valor intrínseco de los sistemas de conocimiento de las comunidades, concede mayor importancia a su utilización y conservación. Así sus objetivos son claros y sencillos: conservar y utilizar de forma sostenible los recursos biológicos y asegurar un reparto equitativo de los beneficios derivados de estos recursos. Para garantizar la consecución de estos objetivos, el acuerdo establece obligaciones que los estados miembros han de aplicar y respetar. Las obligaciones pueden dividirse en cuatro apartados muy amplios:

1. Los estados han de establecer normas para regular el acceso a los recursos biológicos.
  2. Ha de desarrollarse y aplicarse legislación que incorpore los derechos de los estados y de las comunidades de donde proceden los recursos biológicos. Esto incluiría sus derechos frente a compañías que quieren explotar el material biológico y/o sus conocimientos.
  3. Ha de transferirse a los países en desarrollo tecnología apropiada para la conservación de la biodiversidad.
  4. Los estados han de garantizar que los beneficios de la utilización de los recursos biológicos (por compañías, por ejemplo) son compartidos con las comunidades y pueblos de donde proceden.
- Establece que sólo puede tenerse acceso a los recursos biológicos con el 'consentimiento previo informado' de los estados (Art. 15.5).
  - Requiere que los países firmantes protejan y promuevan los derechos de las comunidades, campesinos y pueblos indígenas en relación con sus recursos biológicos y sus sistemas de conocimiento (Art. 8j y 10).
  - Establece que el acceso a los recursos biológicos de los países en desarrollo ha de ser correspondido (quid pro quo) por transferencia de tecnología de los países industrializados (Art. 16).
  - Requiere el reparto equitativo de beneficios derivados de la utilización comercial de los recursos biológicos y conocimientos de las comunidades locales (Art. 15.7).
  - Afirma que los derechos de propiedad intelectual no deben entrar en conflicto con la conservación y utilización sostenible de la biodiversidad (Art. 16.5).

El cumplimiento de estas obligaciones requiere que, los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades locales sean reconocidos y respetados plenamente. Es igualmente importante que se reconozca el conflicto entre el reconocimiento y la protección de estos derechos comunitarios, con los derechos privados de monopolio, y que se establezca una línea divisoria clara que impida que los Derechos de Propiedad Intelectual (DPI) invadan progresivamente el ámbito colectivo de la biodiversidad y de los conocimientos relacionados con la biodiversidad. El Convenio asegura que los beneficios, generados de la comercialización de la biodiversidad y de su conocimiento, sean compartidos equitativamente.

El CDB no establece medidas concretas para la consecución de estos fines por los países firmantes. Los países, por tanto, tienen libertad para escoger la mejor vía para el cumplimiento de sus obligaciones, siempre y cuando ésta sea conforme al espíritu del texto del CDB. En forma resumida las obligaciones son:

- Reconoce los derechos soberanos de los estados sobre sus recursos biológicos (Art. 3 y 15).

### **III. La organización mundial del comercio: los TRIPS y el UPOV.**

Durante las negociaciones de la Ronda de Uruguay del Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT), se presionó a los países en desarrollo para que aceptaran la inclusión de DPI en el sistema multilateral de comercio. Se discutió que la ausencia de derechos de propiedad intelectual fuertes en los países en desarrollo, constituía una distorsión comercial que costaba a

los países industrializados alrededor de \$200.000 millones al año por regalías no percibidas. Con ello se iniciaba una agresiva campaña para equiparar los sistemas de DPI de todos los países, estableciendo un nivel 'mínimo' de protección, a través del GATT. En 1994 se concluyó el Acuerdo sobre TRIPs (Trade Related Intellectual Property Rights), como parte del paquete pactado en la Ronda de Uruguay, que transformó el GATT en la Organización Mundial del Comercio (OMC), con el objetivo de promover y arbitrar normativas globales sobre comercio, para eliminar lo que en la jerga de la organización se conoce como distorsiones comerciales y barreras al comercio. Los TRIPs, en consecuencia, pretendían ajustar la normativa sobre DPI de los países en desarrollo a las necesidades de los intereses comerciales de las transnacionales.

Las negociaciones de TRIPs desarrollaron la propuesta de ampliar el campo de la protección de las patentes a las plantas, micro-organismos, técnicas biotecnológicas, alimentos y fármacos esenciales en el nuevo régimen de comercio, los cuales presentaban numerosos problemas éticos y legales. La negociación, expresamente, aseguró que los DPI puedan ser aplicados universalmente a todas las 'tecnologías', y aquellos sectores no cubiertos antes por éste tipo de normativa a nivel nacional e internacional.

El Acuerdo entró en vigor el 1 de enero de 1995, y obliga a todos los estados miembros de la OMC, entre otras a:

1. Implica obligaciones en siete categorías de los derechos de propiedad intelectual y en todos los campos de la tecnología.
2. Instituye el primer sistema global de DPI sobre diversidad biológica, y específicamente sobre variedades de plantas.
3. Requiere la aplicación de derechos de patente o de un sistema "eficaz" sui generis (único) para "proteger" (es decir, obtener derechos de monopolio sobre) obtenciones vegetales a nivel nacional.
4. Los procedimientos de solución de diferencias son los mismos que en otros acuerdos de la OMC: la no aplicación de las disposiciones del acuerdo puede dar lugar a represalias comerciales al país que infringe el acuerdo.

Los países deben conceder patentes sobre productos y sobre procedimientos en cualquier campo de la tecnología, siempre que sean nuevos, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial. Hay unas pocas excepciones a esta norma. Los estados pueden limitar la concesión de patentes sobre invenciones, cuya utilización comercial pudiera constituir una ofensa contra el orden público ó la moralidad (Artículo 27.2 del acuerdo).

Los Estados pueden excluir las plantas y animales de la protección mediante DPI, pero no las obtenciones vegetales. Se podrán excluir, de la patentabilidad: las plantas y los animales excepto los microorganismos, y los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales que no sean procedimientos no biológicos, ni microbiológicos. Los miembros otorgarán protección a todas las obtenciones vegetales mediante patentes, mediante un sistema eficaz sui generis (Artículo 27.3b). En base a estas disposiciones, la biodiversidad entra de lleno en el régimen jurídico del acuerdo sobre TRIPs y especialmente las obtenciones vegetales.

Éste sistema es similar al Convenio de la UPOV (Unión Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales), es una organización intergubernamental establecida en 1961. Sometida a revisión en 1972, 1978 y 1991. La UPOV trabaja en estrecho contacto con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual de las Naciones Unidas (OMPI), con quien ha suscrito un acuerdo de cooperación en virtud del cual la UPOV recibe el apoyo logístico de la OMPI. La oficina de UPOV está dirigida por un Secretario General que, de conformidad con lo convenido entre la UPOV y la OMPI, es la persona que ejerce el cargo de Director General de la última. Tiene por finalidad garantizar que los Estados Miembros reconozcan y protejan las nuevas variedades vegetales y los derechos de sus descubridores y que a éstos se les concedan los derechos exclusivos de explotación en caso que las variedades sean distintas, homogéneas y estables.

Los Estados pueden autorizar a los agricultores a utilizar las semillas de una variedad protegida, con fines de producción o de multiplicación en su propia finca, dentro de límites razonables y a reserva de la salvaguardia de los intereses legítimos del que ostente el DPI (artículo 15.2).

Las únicas excepciones obligatorias al DPI en la UPOV son: i) los actos realizados en un marco privado con fines no comerciales; ii) los actos realizados a título experimental; y iii) los actos realizados a los fines de la creación y explotación de otras variedades (siempre que éstas no sean esencialmente derivadas). Las excepciones al derecho del obtentor no se aplican a las variedades esencialmente derivadas, es decir, a las variedades derivadas fundamentalmente de otra variedad (inicial) que, conserve la expresión de los caracteres esenciales que resulten del genotipo<sup>2</sup> o de la combinación de genotipos de la variedad inicial.

La protección de variedades vegetales en el sistema de la UPOV está destinada a fomentar una agricultura industrializada y genéticamente uniforme, con un sistema que equivale a un tipo de patentes "blandas" y sui generis, que pueden ser usadas en la aplicación de los TRIPs.

El sistema eficaz sui generis impondrá una normativa de uniformidad genética, como requisito para la concesión de derechos de monopolio. Lo que implica que, la mayoría de los países en desarrollo, se verán obligados a establecer disposiciones que suponen derechos de monopolio intelectual sobre la biodiversidad, con fines alimentarios y medicinales, por primera vez en la historia. El acceso de los agricultores a la diversidad, su capacidad de elegir semillas para la siembra y sus opciones sobre gestión de la explotación se verán enormemente limitadas. Los derechos de los agricultores a reservar e intercambiar semillas para siembra se verán restringidos legalmente, si es que no se prohíben, en base a una protección que privilegia a los titulares de derechos de monopolio. Las variedades seleccionadas por los agricultores a partir de semillas sujetas a DPI, serán consideradas derivadas de éstas, y por tanto estarán cubiertas igualmente por los amplísimos derechos de propiedad del titular de los DPI. (uniformidad genética). El control de la industria de semillas, por las diez compañías mayores del mundo, se consolidará; un 40% del mercado está ya en manos de estas firmas.

Las compañías podrán hacerse con títulos de propiedad de variedades de plantas que contienen información genética y de la biodiversidad, de sistemas de conocimiento común asociados a ella,

<sup>2</sup> Conjunto de factores hereditarios constitucionales de un individuo o de una especie.

que constituyen la base de la adaptación agrícola. La seguridad alimentaria y la innovación agrícola experimentará un grave declive. Según explican algunos expertos en comercio internacional.<sup>3</sup>

#### IV ¿Se resuelven los conflictos de distribución?

Lamentablemente no, sólo se acentúan y incrementan la incertidumbre en la formulación de política comercial y ambiental, y su relación intrínseca.

El conflicto fundamental entre el CDB y los TRIPs es sencillo e irresoluble. El CDB reconoce a los estados soberanía sobre sus recursos biológicos. Los TRIPs en cambio, intentan establecer derechos privados individuales sobre estos recursos. Pero en caso de conflicto entre un titular de DPI y un estado soberano, la jurisdicción estatal se verá limitada y sin capacidad para contrarrestar los derechos de un titular de DPI. El siguiente cuadro sintetiza las diferencias y conflictos entre ambos:

<sup>3</sup> Marie Byström, Peter Einarsson, Gunnel Axelsson Nyeander, "Justo y equitativo: participar de los beneficios que se deriven de la utilización de recursos genéticos y conocimiento tradicional". Consejo Científico sobre Diversidad Biológica, Uppsala, Suecia, setiembre de 1999, <http://www.environ.se/www-eng/biodiver/biodiver.htm>

**Derechos y obligaciones en conflicto en el CDB y los TRIP's**

<b>El CDB dice</b>	<b>Los TRIPS dicen</b>	<b>El conflicto</b>
Los estados tienen derechos públicos soberanos sobre sus recursos biológicos	Los recursos biológicos han de estar sujetos a derechos privados de propiedad intelectual. La concesión de licencias obligatorias, de interés nacional, debe ser restringida.	La soberanía nacional supone que los países tienen derecho a prohibir DPI sobre seres vivos (recursos biológicos). Los TRIPs desestiman este derecho al requerir la concesión de DPI sobre micro-organismos, procedimientos no biológicos y microbiológicos, y patentes y/o una protección <i>sui generis</i> sobre obtenciones vegetales (UPOV).
La utilización o explotación de los recursos biológicos ha de dar lugar a un reparto de beneficios equitativo.	Han de concederse patentes en todos los campos de la tecnología, por lo tanto el uso y la explotación de los recursos biológicos ha de ser protegido por DPI. No se prevé mecanismo alguno para compartir beneficios entre el titular de la patente de un país y el donante del material biológico de otro país.	El CDB establece una base legal para que los países en desarrollo puedan reclamar una participación en los beneficios. Los TRIPs niegan esta capacidad jurídica.
El acceso a los recursos biológicos debe estar condicionado al consentimiento previo informado del país de origen. También requiere la 'aprobación y participación' de las comunidades locales.	No existe ninguna disposición que obligue al consentimiento previo informado para el acceso a los recursos biológicos que posteriormente pueden ser susceptibles de DPI.	El CDB ahora otorga a los estados capacidad jurídica para frenar la biopiratería al requerir su consentimiento previo informado. Los TRIPs ignoran esta capacidad promueven la biopiratería.
Los estados están obligados a promover la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad, como una preocupación común a los derechos de toda la humanidad.	La protección de la salud pública y la alimentación, y los intereses públicos en general, se supeditan al interés privado de los titulares de DPI, según las disposiciones de los TRIPs.	El CDB antepone el interés público y el bien común a la propiedad privada y los intereses creados. Los TRIPs hacen justamente lo contrario.

Fuente: <http://www.grain.org/publications/spanish/num1.htm>.

Las diferencias entre el CDB y los TRIPs, junto con los UPOV, acerca de los derechos sobre la biodiversidad, surgen de la propia naturaleza de los tratados, y obligará a las partes a decidir qué acuerdo prevalece. Existen contradicciones muy claras en tres áreas de los acuerdos: sus objetivos, los sistemas de derechos establecidos, y las obligaciones jurídicas impuestas.

El CDB aspira a fortalecer la capacidad de los países en desarrollo, para conservar y utilizar la diversidad biológica a largo plazo, teniendo en cuenta todos los derechos relacionados con estos recursos, e incluyendo el derecho a participar en los beneficios derivados de los mismos. Debido, al desequilibrio existente, entre los países ricos en diversidad biológica y los que disponen de tecnología e instrumentos jurídicos fuertes, el Tercer Mundo ha sido explotado invariablemente.

Por tanto, el Convenio podría (con ciertos límites) corregir este desequilibrio y propiciar relaciones de igualdad, al dotar a los países en desarrollo de un medio para regular el acceso a su biodiversidad, estableciendo mecanismos para la transferencia de tecnología, pero los acuerdos de la OMC, anulan ésta posible corrección.

Los TRIPs al conceder derechos de propiedad privados sobre productos y procedimientos, bien sea derivados de la biodiversidad, o no, garantizan que los intereses de las compañías estén protegidos por igual en todo el mundo. El régimen jurídico uniforme que instauran, otorga un control monopólico a quienes afirman haber inventado nuevas plantas, animales, microorganismos y la utilización de éstos se basan en la concesión de DPI sobre la innovación. El Acuerdo es privatizar,

no proteger la biodiversidad, no incluye siquiera el principio del que contamina paga.

En el CDB los derechos colectivos se sustentan en la existencia de derechos anteriores, sobre la diversidad y conocimiento asociado a la biodiversidad. Los DPI sobre invenciones relacionadas con la biodiversidad estarían, por tanto, supeditados a la existencia de derechos anteriores de las comunidades. La aplicación de los TRIPs negará, sistemáticamente, la contribución histórica más amplia de las comunidades de los países en desarrollo a la biodiversidad del planeta y socavará sus derechos.

Los sistemas de derechos plasmados en los TRIPs y UPOV definen DPI privados, sujetos al principio general de la OMC de trato nacional (Artículo 27.3(b) de los TRIPs), que otorga una jurisdicción universal sobre la biodiversidad. En consecuencia, el ámbito global de estos derechos minará el régimen de soberanía nacional defendido por el CDB, que pretende el reconocimiento de los derechos inherentes a las comunidades indígenas y locales.

La conservación de la diversidad biológica que exige el CDB no es posible en un régimen jurídico global gobernado por derechos privados de monopolio. La conservación de los recursos biológicos y genéticos conlleva unas enormes responsabilidades que, los TRIPs no hacen recaer sobre los beneficiarios de los derechos de propiedad de estos recursos. El régimen de propiedad privada establecido en el Acuerdo, socavará la aplicación de las disposiciones sobre acceso y participación en los beneficios del CDB y los que deriven de la explotación de los recursos genéticos y biológicos.

Gobiernos, científicos, y muchos sectores sociales aceptan que la supervivencia del planeta depende de la conservación y libre acceso a la biodiversidad, y no de su privatización. Sin embargo, la estructura actual de comercio, pone en tela de juicio tal afirmación y se crea mayor incertidumbre sobre el futuro del mismo, al crear mayores contradicciones en la distribución de los costos y beneficios derivados de su explotación.

Dentro del nuevo orden comercial, los acuerdos contractuales son el principal mecanismo para transferir los beneficios derivados de la biodiversidad. Pero, lo que se entendía como necesidades para la creación de capacidad a escala de los gobiernos y comunidades locales de los

países en desarrollo, se tradujo en desarrollo de inventarios, capacitación en negociación de contratos y técnicas de redacción de documentos jurídicos. No exactamente lo que se propondría para propiciar la participación "justa y equitativa" de los beneficios.

Los proponentes de la participación de los beneficios parecen reforzar el problema a medida que buscan su solución. Fue el creciente control de los recursos genéticos por un puñado de conglomerados industriales, lo que dio origen en primer lugar al debate sobre la participación de los beneficios. Fue la iniquidad de los actores comerciales en los países ricos, que hicieron dinero a costa de las comunidades locales de los países pobres, lo que condujo al reclamo de la participación "justa y equitativa" de los beneficios. ¿Convertir a los agricultores y bosques del Tercer Mundo en un mercado biológico es la solución, o por el contrario es el escollo a la promoción de la participación de los beneficios a través del mejoramiento de la utilización pública y de las comunidades de esa diversidad?. Hasta ahora, la experiencia que ha habido en materia de iniciativas de biocomercio no inspira confianza en el enfoque en cuestión.

En realidad, son muy pocos los descubrimientos resultantes de los acuerdos que se traducen en productos rentables, esto significa que las disposiciones sobre participación de los beneficios casi nunca han sido implementadas seriamente<sup>4</sup>. Las reglas de juego de los DPI, hacen que para las empresas sea muy fácil ignorar la contribución del conocimiento indígena a sus productos, pueden acceder libremente a los recursos genéticos de los países subdesarrollados a través de sus colecciones ex-situ, que están disponibles públicamente, o pueden realizar mínimos cambios químicos a los compuestos de manera que puedan ser considerados distintos de los originales, lo que les permite reclamar la propiedad sobre ellos, que como menciona Martínez Alier estos aspectos quedaron fuera del Convenio y de toda discusión en el plano internacional.

En la actualidad, existen infinidad de ejemplos que, demuestran las desigualdades que se obtienen con las reglas que se imponen con los acuerdos multilaterales. Uno de ellos, son los acuerdos de

---

<sup>4</sup> Según consta en estudios realizados por la Organización Mundial de Propiedad Intelectual.

bioprospección<sup>5</sup>, que se enfrentan día a día con pérdidas en la repartición de las regalías.

En países como Estados Unidos crece cada vez más la popularidad del Harpagofito, o Harpadol (*Harpagophytum procumbens*), una planta medicinal de Namibia, Sudáfrica y Botswana. También conocida como Garra del Diablo, sirve para el tratamiento de numerosas dolencias, entre ellas la artritis. Los consumidores estadounidenses pagan, aproximadamente, \$10 la botella de una onza diluida del extracto de la planta o, a precio minorista, el equivalente a más de \$700 por kilo de extracto de harpadol y a los recolectores de Namibia, se les paga entre 16 y 66 centavos de dólar por kilo de la planta seca. El precio del harpadol cuando sale de Namibia ronda los \$2,30 y \$3,28 dólares el kilo. Esas cifras dejan en evidencia que más del 99% del valor del comercio del harpadol es captado por empresas europeas y estadounidenses, y que sólo, aproximadamente, 1% corresponde a Namibia, y a las familias que hacen la recolección de la planta.

Numerosas plantas de interés terapéutico crecen, o podrían crecer, en varios países o distritos diferentes, lo que significa que las empresas pueden aprovecharse del desconocimiento de algunas comunidades acerca del valor comercial de potenciales productos, logrando así precios de compra mínimos. Además, las empresas siempre preferirán cultivar plantas medicinales en plantaciones o desarrollar métodos sintéticos, para fabricar el ingrediente activo. En el caso de la medicina botánica, según un estudio de Cyril Lombard<sup>6</sup>, la industria tiende, en gran medida, a establecer, lo más rápido posible, cultivos de las especies de gran venta.

El UPOV estipula que si bien los países pueden excluir plantas o animales de sus leyes de patentes, las variedades vegetales (el primer eslabón de la cadena alimenticia) deben estar sujetas a derechos de propiedad intelectual. Se concede a los mejoradores de plantas un derecho de monopolio sobre una variedad concreta. El

---

<sup>5</sup> Se conoce como la búsqueda sistemática, clasificación e investigación para fines comerciales de nuevas fuentes de compuestos químicos, genes, proteínas, microorganismos y otros productos con valor económico actual o potencial, que se encuentran en la biodiversidad.

<sup>6</sup> GRAIN-GAIA. Conflicto entre Comercio Global y Biodiversidad "La biodiversidad en venta Desmascarando la quimera de la participación de beneficios". N° 4 – Abril 2000.

seleccionador puede evitar que alguien utilice la variedad con fines comerciales, en ocasiones con alcance más allá del momento de la cosecha. Estas leyes no conceden derechos a los agricultores, solo dejan sin validez algunas disposiciones. Las cuales son más abiertas en los TRIPs que en los UPOV.

Los UPOV han demostrado ser un incentivo jurídico hacia la uniformidad de las variedades, y restringe los derechos de las comunidades locales que trabajan con la biodiversidad. Uno de los instrumentos más utilizados para exigir DPI sobre los cultivos han sido las legislaciones sobre protección de obtenciones vegetales. El argumento principal, ha sido que los países necesitan ese tipo de legislación para poder pertenecer a la UPOV y con ello obtener semillas mejoradas, y exportar productos agrícolas. Esto concuerda muy bien con la concepción de la OMC de obtener lo máximo del comercio, pero es totalmente opuesto a las premisas de la agricultura sustentable y los objetivos de protección del medio ambiente, como los que promueve el Convenio.

Un estudio oficial del CDB<sup>7</sup>, que analizó todos los casos que aseguraban una participación de beneficios, concluye que: Todos se inclinan a favor de los más poderosos económicamente. Las interpretaciones actuales sobre acceso, y participación justa y equitativa de los beneficios de la explotación genética y de biodiversidad, tal vez, no haga más que alentar las relaciones tradicionales de centro-periferia en la economía política internacional.

El comercio ecológicamente desigual nace de dos causas: En primer lugar, falta frecuentemente, en países como Costa Rica, la fuerza necesaria para lograr incorporar las externalidades negativas locales en los precios de exportación. La pobreza lleva a vender barato el propio ambiente y la propia salud, aunque eso no signifique falta de percepción ambiental sino, simplemente, falta de poder económico y social para defender la salud y el ambiente. En segundo lugar, el tiempo natural necesario para producir los bienes y servicios importados al interior de cada país, por el rezago tecnológico que sufren, producto del intercambio desigual.

A fines de enero (2006), el Grupo de Trabajo sobre el Acceso y la Participación en los

---

<sup>7</sup> Ver: <http://www.grain.org/sp/docs/biodiv33-3-reparto.pdf>.

Beneficios establecido por las partes del CDB se reunió en Granada, España, y por segunda vez intentó acordar un marco básico para un régimen internacional sobre acceso y participación. Después de su primera reunión (Bangkok, febrero de 2005), el Grupo de Trabajo recibió el mandato de "elaborar y negociar la naturaleza, el alcance y los elementos de un régimen internacional sobre acceso y participación en los beneficios".

En Granada, países como Australia, Canadá, la Unión Europea (con un par de miembros renuentes), Japón, Corea del Sur y Estados Unidos se encontraban de un lado pidiendo un mayor análisis de las brechas en el sistema sobre acceso y participación en los beneficios, de lo nacional a lo mundial. Estados Unidos, prácticamente el único país que no es parte del CDB, pero que todavía ejerce considerable influencia, optó por pautas voluntarias y contratos de bioprospección basados en las "mejores prácticas" de la industria.

Sin embargo, los países en desarrollo básicamente rechazaron las tácticas de dilación y reafirmaron que el instrumento obviamente faltante era un sistema internacional para asegurar la distribución de los beneficios y el cumplimiento con las leyes nacionales sobre acceso y participación. Asimismo, destacaron que ya era hora de que el CDB ejerciera su primacía en esa materia, dado que se trataba de obligaciones legales que debían implementarse.

Por otro lado, cuando países en desarrollo proponen que se establezcan normas para aclarar las patentes sobre formas de vida y ajustarlas a la naturaleza especial de los recursos biológicos se enfrentan con una fuerte oposición. Mientras el derecho penal se fortalece contra la "piratería" de programas informáticos y productos de entretenimiento, algunos países e industrias niegan la propia existencia de la biopiratería.

En Granada, el esfuerzo conjunto de los países en desarrollo de África, Asia y América Latina, sumado a la firme presidencia de España, logró plasmar en unas seis páginas los principales elementos de un régimen internacional sobre acceso y participación en los beneficios. También se conformó otro documento con vínculos sobre dichos acceso y participación y los derechos de propiedad intelectual. No obstante, no hubo acuerdo sobre los contenidos, en vísperas de la Octava Conferencia de las Partes del CDB, a realizarse en marzo en Curitiba, Brasil. En el proceso de negociación de las Naciones Unidas

esto fue un paso adelante, pero pequeño. Desgraciadamente, los resultados en Brasil no son muy alentadores, en la búsqueda de reducir los conflictos ecológicos distributivos.

## V. Conclusiones y recomendaciones.

La propiedad intelectual se ha vuelto un tema candente, dada toda la explicación anterior, por tres razones. La primera de ellas, es que la Ronda Uruguay de negociaciones multilaterales sobre comercio, ha ampliado sustancialmente el alcance anterior de los acuerdos comerciales, para incluir, por primera vez, el comercio en inversiones, en servicios y propiedad intelectual. El texto final de esta ronda que creo la OMC, exige a todos los países signatarios que adopten, en los próximos años, un sistema de propiedad intelectual para plantas y microorganismos. Los gobiernos podrán incluir los animales si así lo desean.

En segundo lugar, el CDB ha promovido un importante debate y un conflicto con los acuerdos de la OMC. Los diseñadores de políticas tienen una tarea ardua, tratando de encontrar el equilibrio entre ambos acuerdos. La entrada en vigor del Convenio a fines de 1993, puso de manifiesto, la necesidad de una interpretación común del rol de la propiedad intelectual en el marco actual.

Mientras que los diseñadores de políticas y los formadores de opinión, se ven obligados por la OMC y el CDB, incluso a consultar libros jurídicos. Hay una tercera razón, un hecho significativo que usualmente tiende a quedar en la sombra: la expansión del rol de las nuevas tecnologías en la sociedad nacional y global (la biotecnología). Hace tres o cuatro décadas se vio la explosión de las fibras sintéticas. Ahora, se observa el fenómeno creciente de la expansión de la microelectrónica y la biotecnología. Y junto a este desarrollo, la lucha por el control de la innovación, llevando el papel de la propiedad intelectual hacia el centro de la esfera comercial.

Ni los países desarrollados, ni subdesarrollados, han captado plenamente las implicaciones que esto conlleva. La sociedad en su conjunto no comprende los alcances de la innovación, junto con la estructuración de políticas. No se ha tenido realmente en cuenta la interacción de tecnologías, extremadamente diversas, con la ley de propiedad intelectual. Aquellos que tanto en el sector público, como en el privado han generado nuevas

tecnologías y aquellos que tienen la responsabilidad de regular la propiedad intelectual, están flotando en un incómodo y riesgoso vacío de políticas. Del mismo modo, las comunidades indígenas y otras comunidades rurales, quienes tienen la tradición más prolongada en innovación y han hecho el aporte más amplio a la biodiversidad, sufren la falta de un reconocimiento y una retribución apropiados

La participación en los beneficios no puede reducirse a una compensación económica por la concesión del acceso a los recursos biológicos y conocimientos colectivos, y la creación de derechos de monopolio, como establece los acuerdos de los TRIPs. Estos son elementos inalienables de la herencia intergeneracional.

En un contexto de derechos de monopolio, sencillamente no es posible compartir beneficios. La imposición de intereses puramente comerciales en el acceso a los recursos y el reparto de beneficios, compromete gravemente la promesa del CDB de asegurar el respeto a los derechos de las comunidades locales. La pretensión de que el mismo marco cumpla un doble objetivo, facilitar la extracción y el comercio de los recursos genéticos a la industria, y promover su utilización local para un desarrollo perdurable, es insostenible. Existe ya, una enorme presión para que el CDB constituya un apoyo y no un freno a los sistemas de propiedad intelectual.

Los países que opten por ampliar el campo de la legislación de patentes a las obtenciones vegetales instituyen, con ello, un sistema de derechos privados mediante el cual una persona puede impedir a los demás producir, utilizar o vender la variedad protegida o cualquier producto que contenga información genética patentada. ¿Quién sale beneficiado con ello? Los agricultores no podrán acceder libremente a las semillas, ni guardar parte de su cosecha para resembrar. Incluso las generaciones futuras y ulteriores innovaciones relacionadas con la variedad protegida, pueden estar comprendidas dentro de la patente original. Esto, argumentan algunos, es un aspecto cualitativamente diferente de la mera propiedad de cosas<sup>8</sup>, por tanto se dice que es una privatización de la biodiversidad.

---

<sup>8</sup> Ver: Gurdial Singh Nijar, 'Sui generis options: the way forward?' En BIOTHAI/GRAIN (eds. 1998). Signposts to Sui generis Rights, pg. 79. Disponible en GRAIN o en <http://www.iatp.org/TRIPs99/>

La finalidad original y los objetivos plasmados en el CDB, son promover la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad, y asegurar que sus beneficios sean compartidos equitativamente. Con lo cual, este convenio puede constituir un instrumento eficaz para la conservación de la biodiversidad y su utilización, siempre y cuando, dote a las comunidades locales de fórmulas prácticas para defender sus derechos frente a la privatización de la biodiversidad. Sin embargo, se corre el riesgo de que el CDB degenere en un instrumento legal, para legitimar la transferencia de materiales biológicos de un país a otro, como parece ser el resultado de la conferencia del CDB en Curitiba Brasil<sup>9</sup>, bajo la fórmula de contratos bilaterales. La principal preocupación en estos acuerdos, es establecer códigos de conducta que faciliten el acceso de las compañías, a la riqueza de conocimientos de las comunidades locales e indígenas relacionados con la biodiversidad, así como a muestras de su material biológico. Todo ello disfrazado de acuerdos justos para las comunidades (bioprospección).

Es importante que se reconozca el conflicto entre el reconocimiento y la protección de los derechos comunitarios, y los derechos privados de monopolio. Y que se establezca una línea divisoria clara, que impida que los DPI invadan progresivamente el ámbito colectivo de la biodiversidad y de los conocimientos relacionados con ella.

Si se quiere aplicar el CDB, en aras del bienestar y de la supervivencia de la humanidad, es preciso que se tomen medidas urgentes que aseguren que sus objetivos no sean socavados por la estrecha visión de los TRIPs. Fundamentalmente, es cuestión de: reconocer que el CDB prevalece sobre la OMC en lo que se refiere a biodiversidad y sistemas de conocimiento tradicionales. Asegurar que la revisión del Acuerdo sobre TRIPs permite a los estados soberanos excluir todos los seres vivos y conocimientos relacionados con el sistema de DPI. Reconocer urgentemente, los derechos colectivos a priori de los pueblos indígenas y comunidades locales, sobre su conocimientos de la biodiversidad.

Para muchas comunidades, el problema principal, con relación a la gestión de la biodiversidad, es el menoscabo permanente del control sobre los recursos locales y el conocimiento asociado. La razón, de que muchas comunidades no se hayan

---

<sup>9</sup> En marzo del presente año.

beneficiado de sus ricos recursos biológicos y conocimientos, es que nunca fueron reconocidos como el punto de inicio del desarrollo sustentable de formas de vida y generación de ingresos. Por el contrario, la agricultura industrial, los sistemas de salud propios del modelo del Primer Mundo y la extracción de recursos naturales orientada a la exportación, han sido impuestos a las comunidades locales, a menudo destruyendo a su paso la biodiversidad y el conocimiento local. El resultado final, con frecuencia, ha sido la pérdida de poder y el debilitamiento de la capacidad de las comunidades locales para mantener sus propias estrategias de vida basadas en la biodiversidad.

El punto inicial no deben ser los intereses y necesidades de las empresas, sino el de las comunidades. Esto significa, revertir totalmente la discusión actual sobre participación de los beneficios. Hay que concentrar las energías en definir los derechos que tienen las comunidades locales sobre su biodiversidad y conocimientos. Esto no puede hacerse tan solo en los foros gubernamentales internacionales, sino que debe ser hecho por las propias comunidades y con ellas.

Lo que se necesita son "reglas de juego" firmes, con fuerza jurídica obligatoria, acordadas multilateralmente y sancionadas internacionalmente, que protejan a las comunidades e impongan condiciones al movimiento de las empresas.

Queda claro, que se necesita un enfoque que no inicie con la adjudicación de DPI, sino al contrario que se mejoren los derechos comunitarios en función de las necesidades de las comunidades locales y los pueblos indígenas; que protejan y promuevan la gestión local de la biodiversidad, y resguarden las innovaciones locales del asalto del sistema industrial. Y poner freno a la imposición de esos sistemas de propiedad intelectual, sea a través de la OMC o de otra forma, en sectores y sociedades donde son claramente inadecuados, no pueden ser genéricos, pues existe una diversidad cultural y conocimientos, que condicionan la biodiversidad de cada localidad. Buscando con ello, una opción para organizar el mercado, que resulte más justo y equitativo, como la sustentabilidad del planeta.

En esta era de innovación, potenciar un régimen de patentes más uniforme y de enfoque único puede servir para agrandar la brecha que existe entre los países desarrollados (generalmente considerados exportadores netos y titulares de

derechos de propiedad intelectual) y los países en desarrollo (generalmente considerados importadores netos y usuarios de los derechos de propiedad intelectual). De hecho, la aplicación de las normas mínimas obligatorias de los TRIPs, en materia de protección de propiedad intelectual para todos los miembros de la OMC, lo que ha hecho es reforzar, en lugar de reducir esta brecha. Mientras que los efectos del Acuerdo sobre los TRIPs en materia de industria y tecnología variará con arreglo a los niveles de desarrollo económico y tecnológico de los países, se ha señalado que decididamente, los TRIPs han desplazado las reglas mundiales del juego a favor de los países industrializados ya que la inmensa mayoría de la propiedad intelectual se crea en dichos países.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual ha manifestado que muchos de los países en desarrollo<sup>10</sup>, se acogieron al Acuerdo sobre los TRIPs con el fin de obtener concesiones (o una mayor ayuda) de los países más ricos en otros sectores de la actividad económica. Los países en desarrollo lo aceptaron por varias razones, que oscilan desde la esperanza de obtener mayor acceso a los mercados agrícola y textil de las naciones ricas, hasta la expectativa de que unos derechos más fuertes de propiedad intelectual fomenten aún más la transferencia e innovación de tecnología. No obstante, en muchos países, especialmente en los más pobres, la promesa de obtener beneficios a largo plazo parece incierta y costosa. Aparte de los costos estructurales que conlleva la aplicación, algunos países menos adelantados se enfrentan a obstáculos de carácter inmediato tales como: Los costos administrativos y los problemas que plantean los precios más elevados de las medicinas y las aportaciones tecnológicas claves. Éstos países generalmente no gozan de la capacidad tecnológica necesaria para beneficiarse de la innovación nacional y por consiguiente, es previsible que se genere menos propiedad intelectual. En consecuencia, no es sorprendente hallar que algunos países en desarrollo, fomenten las imitaciones a bajo costo con la esperanza de lograr una rápida creación de capacidad.

---

<sup>10</sup> Organización Mundial De La Propiedad Intelectual. Asambleas De Los Estados Miembros De La (OMPI). Las Consecuencias Del Sistema Internacional De Patentes En Los Países En Desarrollo. A/39/13 Add.1 a Add.4. Para mayor información, consúltese el documento A/39/13.

Aún cuando es improbable que las cuestiones que se han puesto de manifiesto respecto al Acuerdo sobre los TRIPs desaparezcan en un futuro próximo, hay pocas dudas respecto a las legítimas inquietudes que expresan algunos países en desarrollo y que precisan ser tratadas. No obstante, la solución no reside en reprobar los compromisos internacionales que han sido debidamente adoptados en el contexto del ejercicio de la soberanía nacional. El pragmatismo actual exige entregarse a la búsqueda de compromisos de común acuerdo que, pudieran paliar los efectos de las repercusiones imprevisibles y no planeadas que experimentan los diferentes países.

Al igual que ocurre con otros acuerdos internacionales, los beneficios que reporta la participación son difíciles de cuantificar y aún menos de equiparar. Las conexiones que existen entre los derechos de propiedad intelectual, la innovación, las inversiones extranjeras directas y el crecimiento económico a largo plazo, apenas se entienden y continúan siendo polémicas. El Acuerdo sobre los TRIPs da la impresión de no ser lineal e indudablemente parece depender de otros factores, tales como el desarrollo económico, la madurez de los sistemas jurídico y político a la hora de emprender iniciativas, la calidad de la mano de obra, las transferencias efectivas de tecnología y el funcionamiento eficaz del estado de la maquinaria. A corto plazo, sería ilusorio considerar que las sencillas mejoras que se realizan en los regímenes de propiedad intelectual existentes, puedan constituir la panacea inmediata que solucionará las insuficiencias estructurales apreciables en algunos de los países en desarrollo. No se debe perder de vista que, algo que tuvo su origen en la promoción de los inventos industriales, los DPI, ha derivado en una formidable herramienta en manos de las transnacionales para controlar los recursos naturales y el conocimiento, así como también, monopolizar sectores estratégicos de la producción y comercialización en la agricultura y la alimentación.

El problema no es estar en desacuerdo en considerar a la biodiversidad como un recurso comercial, lo que no se acepta son los lineamientos del OMC y la debilidad del CDB. Muchas personas se oponen a este tipo de uso de la biodiversidad, pero porque no usar un recurso en el cual se tiene un ventaja competitiva real. Se trata de realizar y mantener un negocio, sin caer en la extracción del recurso más allá de su

rendimiento máximo sustentable y sin perder de vista que, es el sustento de la calidad de vida del ser humano y de la sostenibilidad del planeta, situación que se pierde en los instrumentos utilizados en el nuevo orden comercial.

## VI. BIBLIOGRAFÍA.

Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual del Reino Unido (2002). Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy. Pág. 116.

Fernández, Francisco. 2001. CAMPUS. "El Ambiente Una Mercancía". Universidad Nacional. Junio., Pág. 19

Banco Mundial (2005). Intellectual Property: Balancing Incentives With Competitive Access, nota supra 6, nota supra 30,

Banco Mundial (2005). Global Economic Prospects and the Developing Countries: Making Trade Work for the World's Poor. Pág. 135,

GRAIN-GAIA. Conflicto entre Comercio Global y Biodiversidad "La biodiversidad en venta Desenmascarando la quimera de la participación de beneficios". N° 4 – Abril 2000

Organización para la Cooperación Económica y el Desarrollo, Competition policy and intellectual property rights, OCDE, Paris, 1989

Martínez Alier, J. 1995. Economía Ecológica. Un manual para uso didáctico. México, D.F. y Quito-Ecuador: PNUMA y FLACSO.

Martínez Alier, J. y K. Schlüpmann 1991. La Ecología y la Economía, México, D.F.: FCE.

Martínez-Alier, J y J. Roca. 2000, Economía Ecológica y Política Ambiental. Programa de Naciones Unidas para el Medio Ambiente y Fondo de Cultura Económica. México.

[www.grain.org/publications/spanish/num.htm](http://www.grain.org/publications/spanish/num.htm)

<http://www.grain.org/sp/docs/biodiv33-3-reparto.pdf>