

BIODIVERSIDAD Y LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL: ELEMENTOS PARA UNA AGENDA DE NEGOCIACION REGIONAL

Nota del autor : En este documento centra la reflexión en las relaciones entre la biodiversidad y sus componentes y los derechos de propiedad intelectual. Ciertamente, hay muchas otras áreas vinculadas a la propiedad intelectual que resultan muy controvertidas, complejas y hasta riesgosas para los intereses de nuestros países. Incluso, hay aún un debate pendiente respecto a si los fundamentos básicos de la propiedad intelectual –generar beneficios a la sociedad en su conjunto – se estarían verificando en la actualidad y práctica. Para muchos es indudable que esto no está ocurriendo necesariamente y que, por el contrario, estos derechos se están utilizando como una manera de controlar y asegurar la apertura de ciertos mercados. Sin embargo, estas discusiones escapan largamente el propósito de la presente reflexión.

INTRODUCCIÓN

Desde hace más de una década, la agenda internacional en materia de derechos de propiedad intelectual (DPI) se encuentra en un proceso acelerado de promoción de la armonización, ampliación de la cobertura y creación de nuevos y más comprehensivos derechos. Son los países industrializados, liderados por los EEUU de Norteamérica, quienes, con distinta intensidad y no exentos de tropiezos pero con el objetivo claro, impulsan esta agenda con miras a proteger y responder principalmente a los intereses comerciales y la innovación tecnológica de la industria farmacéutica, semillera, biotecnológica, informática, cinematográfica, discográfica y editorial.

Ya sea a nivel de derechos de autor, patentes de invención o derechos de obtentor, los cambios en estos instrumentos y los regímenes que los regulan resultan bastante considerables a favor de los titulares de los mismos¹.

Empezando por el *Acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio* (ADPIC) y su complejo y aún inconcluso proceso de revisión, desarrollos jurídicos más recientes tales como el *Tratado Sustantivo de Derecho de Patentes* o el *Tratado de Cooperación de Patentes* e incluso la *Directiva*

¹ La Tecnología de la Información (TI) y las telecomunicaciones han marcado el final del Siglo XX y favorecido considerablemente los procesos creativos y de investigación y desarrollo en todos los campos de la actividad humana. Asimismo, han planteado nuevos retos a la PI para proteger sus propios productos, resultados de su aplicación y los procesos a los que sirven. Por otro lado, la creación de derechos más comprehensivos y nuevos, trae consigo el riesgo de una “privatización de los comunes”, es decir, de áreas del conocimiento, de datos e información que antes se encontraban plenamente disponibles para el progreso de las ciencias. Para mayores detalles de esta tensión entre la necesidad de diseminar y compartir la información y los intereses de quienes la generan ver : National Research Council. *The Role of Scientific and Technical Data and Information in the Public Domain*. Proceedings of a Symposium (2003). También ver : Reichman, J.H. *Database Protection in a Global Economy*. En : *Revue Internationale Droit Economique*. 2002, 2-3. Sobre este tema también merece revisar el sitio web : <http://www.centreforthepublicdomain.org>

96/9 de la Comunidad Europea sobre Protección Legal de Bases de Datos, evidencian esta tendencia en el plano internacional².

Por si ello fuera poco y a fin de poder sortear potenciales problemas y obstáculos en los foros multilaterales de negociación, una serie de acuerdos comerciales regionales y bilaterales propugnados por los EEUU (por ejemplo el *Acuerdo sobre Libre Comercio para las Américas (ALCA)* y acuerdos bilaterales con Australia, Chile, Centro América (CAFTA), Marruecos y Singapur), incluyen indefectiblemente capítulos sobre DPI que, por lo general, exceden la letra y el espíritu del “ piso mínimo ” creado por el ADPIC³.

Frente a estos otros procesos más cercanos e inminentes, las capacidades de negociación de los países en desarrollo son limitadas por diversos factores que incluyen capacidades y recursos para la negociación de los temas, condicionantes impuestas por los EEUU, necesidades inmediatas de acceder al mercado norteamericano, entre otras.

Estos dos frentes que corren casi en paralelo y agotan las posibilidades de una activa participación de los países y plantean retos considerables que implicarán identificar elementos prioritarios para la negociación que permitan a los países definir sus estrategias negociadoras y los máximos y mínimos aceptables para sus intereses.

En la búsqueda de algún elemento o interés común a los países sudamericanos, que les permita precisamente enfrentar de manera un poco más ventajosa y proactiva los retos tanto de la negociación internacional, regional como bilateral, la biodiversidad aparece como un factor integrador de indudable atractivo y potencial económico y geopolítico⁴.

Como se sabe, esta biodiversidad resulta absolutamente crítica para la supervivencia de las poblaciones urbanas y rurales y está, en muchos casos, ligada a la protección conferida por los DPI sobre invenciones y creaciones directa o indirectamente derivadas de esta biodiversidad y los conocimientos tradicionales (CT) de comunidades indígenas asociados a la misma.

² Para conocer detalles más específicos sobre la arquitectura del sistema de DPI global, se recomienda revisar : UNCTAD – ICTSD. *Intellectual Property Rights : Implications for Development*. Policy Discussion Paper. Chapter 2. Geneva, August, 2003.

³ La posición de los EEUU en relación a con quiénes y bajo qué condiciones negociará acuerdos bilaterales de libre comercio se resume en negociar con aquellos países que “apoyan” (por ejemplo en discusiones en la OMC) o “simpatizan” con la política exterior y de seguridad de los EEUU . En materia de PI en particular, los EEUU han manifestado públicamente que, entre los objetivos de la negociación de acuerdos de libre comercio con los países andinos (inicialmente Colombia y Perú), se busca : que los países andinos establezcan niveles de protección más en línea con la legislación y prácticas norteamericanas y que se establezcan estándares de protección similares a los del ADPIC y otros tratados internacionales sobre PI. Presentación de Robert Zoellick, US Trade Representative al Honorable Dennis Hastert, Speaker, House of Representatives, noviembre 2003.

⁴ A modo de ejemplo, el Ministro de Comercio Exterior del Perú (Alfredo Ferrero) declaró a los medios (Diario *El Comercio* del 8 de febrero de 2004) que en el contexto de las negociaciones del Tratado de Libre Comercio con los EEUU, en materia específica de propiedad intelectual, la biodiversidad y los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas serían uno de los pilares importantes que el Perú tendrá que defender como parte de su estrategia de negociación.

Esto resulta particularmente notorio en el caso de patentes de invención en el campo de la biotecnología y los certificados de obtentor para nuevas variedades de plantas en la medida que los procesos de investigación y desarrollo para la generación de productos protegibles puedan servirse de los componentes de la biodiversidad (genes, proteínas, secuencias genéticas, moléculas, parientes silvestres de ciertos cultivos, etc.) y CT que aceleren y faciliten dichos procesos.

Dentro de este contexto, esta dinámica agenda en materia de DPI, parte internacional, parte regional y parte bilateral, solamente puede tender hacia la aceleración y complicarse en los próximos meses y años. Ante esta circunstancia, el presente trabajo ofrece una apretada síntesis de :

- a) el estado de la cuestión en materia de DPI y su relación con la biodiversidad,
- b) los temas centrales de la discusión y su dirección,
- c) cómo enfrentar las negociaciones próximas (en función a la región, sub regiones y países individuales) y articular positivamente los diferentes intereses en juego,

1. Breve antecedente histórico.

Hasta hace tres décadas, la concesión de patentes de invención sobre materiales biológicos o de certificados de obtentor sobre nuevas variedades de plantas, era noticia menor y escasamente debatida en foros políticos internacionales, regionales o nacionales.

Fueron los debates en el seno de la FAO relacionados con el *Compromiso Internacional sobre Recursos Fitogenéticos* (1983) y, particularmente, los generados por el *Convenio sobre la Diversidad Biológica* (CDB) de 1993, a partir de los cuales se empezó a difundir, ampliar y hacer mucho más abierta la discusión alrededor de los DPI, su aplicación sobre invenciones relacionadas con la biodiversidad (fundamentalmente invenciones a nivel de productos y procesos biotecnológicos) y sus implicancias sociales, culturales y económicas.

A ello habría que agregar que el ADPIC que formaba parte integral del *Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio* (GATT) (1994) y hoy es administrado por la *Organización Mundial de Comercio* (OMC), incorporó normas generales que permitieron desarrollar marcos jurídicos favorables a la protección mediante DPI de este tipo de invenciones. Ciertamente, ante el avance incontenible de las nuevas biotecnologías, ya en la década de los 80's EEUU y algunos países de Europa habían empezado a reconocer derechos respecto de invenciones resultantes de estas tecnologías.

Mientras esto ocurría en el campo específico de los DPI, el CDB reconocía que los Estados en el ejercicio de sus derechos soberanos, tienen la facultad de regular cómo, quién y bajo qué condiciones puede acceder y utilizar componentes de esta biodiversidad, principalmente los recursos genéticos, y establecía que se compartan de manera justa y equitativa los beneficios de dicha utilización (artículos 1, 15). Más aún, el CDB reconocía que las patentes y otros derechos de propiedad intelectual podrían influir en su aplicación, por ejemplo relativizando el concepto de soberanía en la medida que DPI puedan invocarse sobre componentes de la biodiversidad (artículo 16(5))⁵.

⁵ Es importante precisar desde un inicio que los EEUU no han ratificado el CDB. Ello adiciona una complejidad más cuando se pretenden invocar principios y reglas básicas del CDB como aplicables a los EEUU en espacios multilaterales o bilaterales.

Es así que nos encontramos frente a un régimen de propiedad intelectual (PI) que intenta legitimar derechos sobre invenciones que podrían incorporar materiales provenientes de países ricos en biodiversidad y, por otro lado, los esfuerzos de estos países de ejercer de manera efectiva su soberanía y facilitar, pero bajo condiciones de equidad, el acceso y uso de sus materiales y recursos biológicos.

En este contexto, los airados reclamos sobre casos de “biopiratería” en los cuáles se han puesto en evidencia patentes y derechos de obtentor otorgados sobre materiales biológicos e incluso CT obtenidos, en el mejor de los casos de manera cuestionable, no se han hecho esperar y han inundado las salas de prensa y concitado la atención de diferentes foros internacionales.

El propio CDB, el Consejo de los ADPIC, el *Comité de Comercio y Ambiente de la OMC* y, especialmente, el *Comité Intergubernamental de Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicional y Folklore de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI)*⁶, han servido de espacios para ventilar – entre otras cosas - los aspectos políticos, jurídicos, económicos y culturales del fenómeno de la biopiratería.

En reiteradas oportunidades, de manera conjunta o individualmente, países como Brasil, Ecuador, Bolivia, Perú, Venezuela (India, China, Tailandia, República Dominicana, México y otros) han destacado los problemas y las limitaciones y vacíos existentes en el actual régimen PI (especialmente en el contexto de la revisión del ADPIC en la OMC y, particularmente, del artículo 27.3.b) que tienden a favorecer actos que podrían calificarse como biopiratería, biofraude, bioestafa, entre otros.

Básicamente, estos países sostienen que este régimen, tal como se encuentra vigente y aplica a componentes de la biodiversidad y CT, legitima actos contrarios o incompatibles con los principios y las reglas básicas del CDB en materia de acceso a recursos genéticos, distribución de beneficios y protección de CT⁷. A tal punto hay una preocupación sobre la tensión entre los DPI y los objetivos del CDB, que la propia *Declaración Ministerial de Doha* (2001) en su párrafo 19, recoge la preocupación de los países en desarrollo y plantea la necesidad que el Consejo del ADPIC examine la relación entre este Acuerdo y el CDB y la protección de los CT y el folclore.

La conformación del *Grupo de Países Magadiversos Afines* (Cancún, 2002) constituye una respuesta política que intenta establecer una relación más equilibrada entre los países ricos en biodiversidad y los países industrializados que, a través de sus centros de investigación, museos y jardines botánicos, empresas biotecnológicas, entre otras, acceden a estas riquezas, las transforman a lo largo de un proceso de investigación y desarrollo e invocan luego DPI sobre los productos resultantes (con poco

⁶ El Comité Intergubernamental se creó por mandato de la Asamblea General de la OMPI en el año 2000. En el año 2003 se renovó su mandato que, en lo sustancial, pretende explorar las diferentes opciones y alternativas para proteger los CT de los pueblos indígenas como parte de un “nuevo tema” dentro de la PI.

⁷ Ver por ejemplo : Documento remitido por la Misión Permanente de Brasil en Ginebra, en representación de Brasil, China, Cuba, República Dominicana, Ecuador, India, Pakistán, Tailandia, Venezuela, Zambia y Zimbabwe a los miembros del Consejo del ADPIC : *La Relación entre el ADPIC, CDB y la Protección del CT* (IP/C/W/356 ; Junio 2004); Documento remitido por Bolivia, Brasil, Cuba, República Dominicana, Ecuador, India, Perú, Tailandia Venezuela al Consejo de los ADPIC sobre : *La Relación entre el ADPIC y el CDB y la Protección de los Conocimientos Tradicionales* (IP/C/W/402 : junio 2003); Documento remitido por el Grupo Africano al Consejo de los ADPIC : *Avanzando en la Revisión del Artículo 27.3.b del ADPIC* (IP/C/W/404 : junio 2003).

o ningún reconocimiento al aporte de los países de origen y sus comunidades en este proceso)⁸. En este sentido, este Grupo lidera una tendencia orientada fundamentalmente a establecer un régimen internacional de acceso y distribución de beneficios (en el marco del CDB), desarrollar un sistema universal para la protección de los CT y revisar la manera cómo operan los actuales instrumentos de la PI en desmedro de sus intereses.

2. Los temas centrales de la discusión.

Como lo señaló algún analista en su momento, las discusiones en relación a los DPI y la biodiversidad se fundamentan de manera muy simple en la necesidad de definir claramente : *derechos* y la *posibilidad de ejercer control efectivo sobre el aprovechamiento de componentes de la biodiversidad*. Alrededor de estas variables fluye el debate y las discusiones políticas y jurídicas⁹.

Desagregando un poco más los temas, es posible identificar las siguientes áreas de discusión que deben resolverse en el plano internacional – y que resultan transversales a los diferentes foros – y que a su vez se decantan en la discusiones regionales actuales. En este sentido, un resumen del debate DPI / biodiversidad a nivel de procesos y temas sustanciales nos llevaría a destacar :

- a) las presiones por armonizar el régimen de patentes, extender el ámbito de protección de las patentes de invención y reducir la excepciones a la patentabilidad, especialmente en el marco de la agenda impulsada por la OMPI en función al *Tratado sobre Derecho de Patentes (PLT)*, el *Tratado sobre el Derecho Sustantivo de Patentes (SPLT)* y el *Tratado de Cooperación de Patentes (PCT)*,
- b) la revisión del artículo 27.2 del ADPIC en cuanto a excepciones generales a la patentabilidad¹⁰,
- c) la revisión del artículo 27.3.b del ADPIC, en cuanto a exclusiones a la patentabilidad de plantas y animales y las definiciones de : “microorganismos”, “esencialmente biológicos”, “no biológico y microbiológico”, así como el significado del concepto de un “sistema eficaz *sui generis*” para la protección de plantas¹¹,

⁸ Este Grupo está actualmente conformado por : Brasil, Bolivia, China, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Filipinas, India, Indonesia, Kenya, Madagascar, México, Perú, Sud Africa y Venezuela.

⁹ Caillaux, Jorge. *Entre Dos Fuegos : Los Derechos de Propiedad Intelectual sobre los Recursos Biológicos y el Convenio sobre la Diversidad Biológica*. En : Revista de Derecho y Política Ambiental en América Latina y el Caribe, Buenos Aires, 1994.

¹⁰ Artículo 27.2 del ADPIC : “*Los Miembros podrán excluir de patentabilidad las invenciones cuya explotación comercial en su territorio deba impedirse necesariamente para proteger el orden público o la moralidad, inclusive para proteger la salud o la vida de las personas o de los animales o para reservar los vegetales, o para evitar daños graves al medio ambiente, siempre que esa exclusión no se haga meramente porque la explotación esté prohibida por su legislación*”.

¹¹ Artículo 27.3.b del ADPIC : “*Los Miembros podrán excluir asimismo de 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 o microbiológicos. Sin embargo, los Miembros otorgarán protección a todas las obtenciones vegetales mediante patentes, mediante un sistema eficaz sui generis o mediante una combinación de aquéllas y éste. Las disposiciones del presente apartado serán objeto de examen cuatro años después de la entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC*”.

- d) la revisión del artículo 29.1 del ADPIC en cuanto a la divulgación y las posibilidades de incorporar nuevos elementos en dicha divulgación (por ejemplo, procedencia legal de recursos genéticos o CT)¹²,
- e) la revisión del artículo 8.1 del ADPIC, para reconocer a la biodiversidad como un sector de importancia vital para el desarrollo socio económico y, por ende, justificar medidas que permitan promover el interés público en relación a este elemento¹³,
- f) ¿ cómo establecer relaciones de complementariedad y sinergias positivas entre el ADPIC (y el sistema de patentes en su integridad) y el CDB ?
- g) ¿ cómo establecer un régimen efectivo para proteger los CT que tenga un reconocimiento universal ?
- h) ¿ cuáles serían – si los hubiera - los potenciales impactos de regímenes de protección de nuevas obtenciones venetales (“ tipo UPOV”) sobre los pequeños agricultores y las comunidades indígenas especialmente ?

Estas cuestiones deben enfrentarse en un contexto en el que si bien las estadísticas demuestran que largamente los países industrializados y sus empresas superan a los países en desarrollo en cuanto a número de patentes solicitadas y concedidas (solamente en Europa el ratio es 6 : 1 o menos), algunos investigadores y políticos sostienen por qué no nuestros países intentan desarrollar y fortalecer sus capacidades tecnológicas en áreas estratégicas y aprovechan las propias reglas del sistema de PI y, en especial, la biodiversidad que tienen a su alcance, generando creaciones e invenciones que puedan ser protegidas y generen un beneficio económico, científico y social.

Ciertamente, este tipo de planteamiento se condiciona a las grandes diferencias en cuanto a capacidades tecnológicas, científicas (y económicas) que existen entre nuestros países.

Así, es posible que para países productores de “commodities” agrícolas como Brasil, Argentina o Uruguay haya mayor interés en generar y proteger legalmente nuevas variedades en la región y en terceros países ; Colombia con una fuerte industria de la horticultura podría tal vez también tener mayores intereses en esta protección para sus variedades .

3. ¿ Qué está pasando a nivel regional y nacional en materia de recursos genéticos, conocimientos tradicionales y propiedad intelectual ?

Todos los países sudamericanos han ratificado el CDB. Casi sin excepción, han desarrollado una serie de instrumentos (por ejemplo, *Estrategias Nacionales de Biodiversidad*) y normas legales (por ejemplo, leyes de biodiversidad, bioseguridad, recursos genéticos) que abordan distintos aspectos de la

¹² Artículo 29.1 del ADPIC : “*Los miembros exigirán al solicitante de una patente que divulgue la invención de manera suficientemente clara y completa para que las personas capacitadas en la técnica de que se trate puedan llevar a efecto la invención, y podrán exigir que el solicitante indique la mejor manera de llevar a efecto la invención que conozca el inventor en la fecha de la presentación de la solicitud o, si se reivindica la prioridad, en la fecha de prioridad reivindicada en solicitud*”.

¹³ Artículo 8.1 del ADPIC : “*Los Miembros, al formular o modificar sus leyes y reglamentos, podrán adoptar las medidas necesarias para proteger la salud pública y la nutrición de la población, o para promover el interés público en sectores de importancia vital para su desarrollo socioeconómico y tecnológico, siempre que esas medidas sean compatibles con lo dispuesto en el presente artículo*”.

biodiversidad. En particular, han sido notorios los avances en cuanto a procesos políticos/normativos en materia de *acceso* a recursos genéticos y la *protección* de conocimientos tradicionales, los que tienen la mayor cercanía y conexión con los DPI.

En este contexto, Brasil y los países de la Comunidad Andina de Naciones (CAN – Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela) cuentan con legislación específica en estas últimas materias (ver detalles abajo) ; Argentina¹⁴ y Chile¹⁵ tienen borradores bastante avanzados en el tema de acceso a los recursos genéticos; Paraguay inició hace un tiempo un proceso político sobre estos temas.

En el campo de los DPI, aunque las características de los sistemas de propiedad intelectual en cada país deberían teóricamente responder a estructuras productivas, capacidades científicas, institucionales y tecnológicas, factores socio – culturales, entre otras y adaptarse y moldearse según ellas, la realidad demuestra una inclinación por aceptar el criterio de “one size fits all” (la misma talla para todos) y esa talla es, fundamentalmente, la de los países industrializados y de los EEUU de Norteamérica en particular¹⁶ a través del ADPIC y los nuevos instrumentos internacionales sobre PI que se mencionaron inicialmente^{17 18}.

Cuadro 1. Elementos que podrían condicionar los regímenes de propiedad intelectual en cada país.

Elementos/país	Capacidad tecnológica y científica	Formas de agricultura preponderante	Inversión pública y privada en I/D
Argentina	Media	Intensiva	Media
Brasil	Alta	Intensiva y extensiva	Alta
Bolivia	Baja	Extensiva	Baja
Chile	Alta	Intensiva	Alta
Colombia	Media	Intensiva y extensiva	Media
Ecuador	Baja	Extensiva	Baja
Guyana	Baja	Extensiva	Baja
Perú	Baja	Intensiva y extensiva	Baja

¹⁴ *Proyecto de Ley de Acceso a los Recursos Genéticos de Diversidad Biológica* (2002).

¹⁵ *Proyecto de Ley que Establece Normas para la Prospección de la Biodiversidad en el Ambito Agrícola* (preparado por el Ministerio de Agricultura y presentado para su debate en el Senado de la República en julio de 2002).

¹⁶ Lall por ejemplo, concluye que en la implementación del ADPIC, los países debieran tener flexibilidad para desarrollar sus regímenes nacionales de DPI dependiendo de sus propias particularidades económicas y tecnológicas. Ver : Lall, Sanjaya. *Indicators of Relative Importance of IPRs in Developing Countries*. UNCTAD, ICTSD, Geneva, November, 2001.

¹⁷ Es verdad que el ADPIC ofrece cierta flexibilidad a la legislación nacional. Sin embargo, por un lado, la mayoría de países no han utilizado en todas sus dimensiones estas flexibilidades y oportunidades y, por otro, los “ADPIC plus” y las presiones bilaterales están reduciendo considerablemente los márgenes de acción para diseñar normas que respondan a los intereses de los países en desarrollo.

¹⁸ Ejemplos recientes de modelos “ADPIC plus” los constituyen el Acuerdo de Libre Comercio entre EEUU y Centro América (CAFTA) y Acuerdo de Libre Comercio entre EEUU y Chile. Para detalles sobre cómo Chile ha renunciado en algunos casos explícita y en otros implícitamente a las flexibilidades previstas en el ADPIC ver artículo a ser publicado : Correa, Carlos. *Mal Negocio de Chile con EEUU*. CEIDIE. Buenos Aires, Argentina, 2004.

Paraguay	Baja	Intensiva	Baja
Suriname	Baja	Extensiva	Baja
Uruguay	Media	Intensiva	Media
Venezuela	Media	Extensiva	Baja

Nota : este cuadro general resulta meramente referencial e intenta reflejar las diferencias entre países que podrían incidir en las características de los regímenes de PI que pretenden imponerse en cada uno.

Y en esa confluencia de los DPI y ciertos elementos de las políticas y normas sobre la biodiversidad hay, cuando menos entre los países de la Comunidad Andina de Naciones (CAN) y Brasil, la expresa intención de defender en el plano internacional, regional y nacional, el principio de divulgación plena en las solicitudes de patentes y establecer como parte del sistema procedimental de patentes un reconocimiento a la legal procedencia de materiales biológicos o CT que pudieran de manera directa o indirecta ser parte de una invención, particularmente en el campo biotecnológico, como requisito para la procesar dichas solicitudes. También hay coincidencias en cuanto a evitar la posibilidad del patentamiento de plantas y de descubrimientos de la naturaleza.

Tanto para el caso de los recursos genéticos como los CT, las limitaciones jurisdiccionales hacen difícil y limitan las posibilidades de implementar y hacer cumplir de manera efectiva los marcos regulatorios. Ante eso, se hace indispensable construir marcos normativos de alcance internacional que complementen las medidas en el plano nacional¹⁹.

Recursos genéticos. La CAN y Brasil han liderado los esfuerzos regionales (y globales) por desarrollar políticas y normas sobre acceso a recursos genéticos. La *Decisión 391 de la CAN sobre un Régimen Común sobre Acceso a Recursos Genéticos* (1996) y la Medida Provisoria 2.126-16 (2001) que reglamenta el acceso al patrimonio genético y CT, establecen principios y reglas para acceder al patrimonio genético nacional y compartir los beneficios derivados del mismo. Reconocen la soberanía del Estado, regulan el procedimiento de consentimiento fundamentado previo (PIC) y reconocen los derechos de los pueblos y comunidades indígenas sobre sus CT.

En ambos casos, es el Estado, representado por la autoridad competente de cada país miembro y el *Consejo de Gestión del Patrimonio Genético* respectivamente, el que, en última instancia, autoriza el acceso y uso de componentes de este patrimonio. Esto tiene relación y se fundamenta en el *status* jurídico que tienen los recursos genéticos. Esto es, patrimonio de la Nación, propiedad del Estado, de dominio público, etc. según cómo definan constitucionalmente o legalmente los países el régimen jurídico aplicable a los recursos naturales y, por extensión a los recursos genéticos.

¹⁹ La idea de regímenes internacionales de acceso y protección de CT surge, precisamente, para contrarrestar esta limitación. La Séptima Conferencia de las Partes del CDB (Kuala Lumpur, febrero de 2004) hizo suyo un informe del *Grupo Ad Hoc de Composición Abierta de Acceso a Recursos Genéticos* (reunido en Montreal a finales de 2003) en el cual se recomendaba considerar y analizar la viabilidad de negociar un régimen internacional de acceso a los recursos genéticos (Documento UNEP/CBD/COP/7/6). La Declaración Ministerial de Kuala Lumpur compromete a los países al desarrollo de este régimen. Información disponible en : <http://www.biodiv.org>

Como ya se mencionó, Argentina, Chile y Paraguay también se encuentran embarcados en procesos políticos tendentes a establecer regímenes nacionales de acceso a recursos genéticos y distribución de beneficios.

Conocimientos tradicionales. Tanto la Decisión 391 como la Medida Provisoria (e incluso la propuesta normativa en Argentina) tienen referencias explícitas al CT y ofrecen los principios fundamentales de lo que podría convertirse en un régimen de protección jurídica del CT.

La Decisión 391 reconoce el derecho que tienen los pueblos de decidir respecto del acceso y uso de sus CT's y prevé unos "anexos" como una forma de contrato que establecería las condiciones para su utilización y se anexaría al Contrato de Acceso correspondiente. También propone el establecimiento de un régimen andino para la protección del CT (artículos 7, 35 y Disposición Final Octava). Este régimen andino se encuentra en fase embrionario de desarrollo a partir de las Decisiones 523 y 524 (2003) que aprueban la *Estrategia Regional de Diversidad Biológica para los Países del Trópico Andino* y la conformación de una Mesa de Trabajo Indígena respectivamente, para abordar temas vinculados a los CT entre muchos otros.

La Medida Provisoria por su parte, precisa que el CT será protegido contra su explotación no autorizada. En ese sentido, las comunidades tienen el derecho de exigir que se reconozca el origen del CT en publicaciones científicas u otras y de impedir la transmisión y divulgación de información y datos que formen parte de este CT (artículos 8,9).

La propuesta de norma de acceso de Argentina reconoce el componente intangible de las comunidades indígenas asociado a la biodiversidad y la necesidad de celebrar un contrato accesorio (con las comunidades) para su aprovechamiento (artículo 26).

Tal vez el avance más notorio en materia de CT se encuentra en la Ley 27811 del Perú de 2002, que establece un *Régimen Especial de Protección de los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas Asociados a la Biodiversidad*. Esta Ley articula e integra una serie de instrumentos y mecanismos (licencias, secretos empresariales, registros, competencia desleal, fondos) para proteger y salvaguardar el CT de los pueblos indígenas del Perú relacionados con usos, características y aplicaciones de la biodiversidad²⁰.

Propiedad intelectual. En el caso andino, lo novedoso de la Decisión 391 de 1996 es que se convierte en la primera norma jurídica en plantear un vínculo explícito entre el acceso a los recursos genéticos y contenidos sustanciales de la PI. La Decisión 391 establece (Disposiciones Complementarias Primera y Segunda) :

- que no se reconocerán DPI sobre recursos genéticos, sus derivados y sintetizados o sus componentes intangibles asociados (CT), obtenidos o desarrollados sin cumplir con sus contenidos,
- que cada País Miembro podrá interponer las acciones que fueran necesarias en estos casos,

²⁰ Para conocer detalles de los avances políticos y normativos en materia de CT en diez países de la región revisar : Ruiz, Manuel. *Protección Sui Generis de Conocimientos Indígenas en la Amazonía*. CAF, CAN, SPDA, Lima, 2002. La Ley 27811 puede ser descargada de : <http://www.comunidadandina.org>

- que las oficinas de PI de los Países Miembros exigirán al solicitante copia del contrato de acceso (a recursos genéticos) como requisito previo a la concesión del derecho correspondiente (si estos recursos son de alguno de los Países Miembros),
- que entre las oficinas de PI y las autoridades de acceso se establecerán sistemas de intercambio de información sobre contratos de acceso autorizados y derechos concedidos.

Estos principios fueron desarrollados en mayor detalle en la *Decisión 486 sobre un Régimen Común sobre Propiedad Industrial* (2002). En esta norma se reconoce (artículos 3) :

- que la concesión de DPI se realizará respetando y salvaguardando el patrimonio genético y biológico de los países,
- que la concesión de patentes de invención que se deriven de este patrimonio o el CT estará supeditada a que se hubiera adquirido los materiales biológicos y los CT de conformidad con la legislación internacional, regional y nacional,

La Decisión 486 también precisa que “... *no serán consideradas invenciones el todo o parte de seres vivos tal como se encuentran en la naturaleza, los procesos biológicos naturales, el material biológico existente en la naturaleza o aquel que pueda ser aislado, inclusive genoma o germoplasma de cualquier ser vivo natural*”. Esta norma intenta aclarar definitivamente un principio básico dentro de la PI y es que los descubrimientos como tales no son protegibles.

La Decisión 486 establece que al momento de solicitar una patente, deberá presentarse (aparte de los requisitos formales típicos) y de ser el caso, “... *copia del contrato de acceso, cuando los productos o procedimientos cuya patente se solicita han sido obtenidos o desarrollados a partir de recursos genéticos o de sus productos derivados de los que cualquiera de los Países Miembros es país de origen*” (artículo 26.h). Asimismo, deberá presentarse, de ser el caso, “...*la copia del documento que acredite la licencia o autorización de uso de los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales de los Países Miembros cuando los productos o procedimientos cuya protección se solicita han sido obtenidos o desarrollados a partir de dichos conocimientos de los que cualquier de los Países Miembros es país de origen, de acuerdo a lo establecido en la Decisión 391 y sus modificaciones y reglamentaciones vigentes*”(artículo 26.i).

El no presentar estos requisitos puede acarrear la nulidad absoluta de la patente (de oficio o a pedido de parte) (artículo 75).

Legislaciones en Brasil, Costa Rica, India, Nepal, entre otras, también han incorporado este principio y exigencia (con mayor o menor nivel de detalle). Incluso Dinamarca también ha modificado su legislación de PI para exigir que se indique, cuando menos, el origen de los materiales que pudieran ser parte de una invención.

Cuestión también novedosa de la Decisión 486 es que de conformidad con la legislación interna de los Países Miembros, en el caso que se solicite una patente sobre un organismo genéticamente modificado o el procedimiento para su obtención, se deberá también acreditar la autorización respectiva (para el internamiento, uso, producción) de ese OGM emitida por la autoridad nacional correspondiente.

Es importante también destacar que, como parte del proceso del *Acuerdo de Libre Comercio para las Américas* (ALCA), se ha incorporado una Sección 6 al Capítulo de propiedad intelectual que titula : *La Protección del Conocimiento Tradicional, el Acceso a los Recursos Genéticos y la Propiedad Intelectual* donde gran parte de los principios y reglas mencionadas anteriormente han sido recogidas. Aunque dada las grandes diferencias presentadas entre EEUU y Brasil (especialmente en el tema agrícola) han detenido la dinámica del ALCA, todo parece indicar que, en el peor de los casos se aprobará en el 2005 un ALCA “light”²¹.

Derechos de obtentor de nuevas variedades de plantas. Casi todos los países de la región cuentan con alguna forma de protección para quienes realizan fitomejoramiento. Los certificados de obtentor son el instrumento principal para proteger estos esfuerzos creativos. En gran medida, estos regímenes se han modelado de acuerdo a los parámetros impuestos por el sistema UPOV (la *Unión Internacional para la Protección de Nuevas Variedades Vegetales*).

Cuadro 2. Legislación sobre derechos de obtentor en la región .

País	Legislación	Contenidos generales
Comunidad Andina de Naciones	Decisión 345 sobre un Régimen Común de Protección a los Derechos de Obtentores de Variedades Vegetales (1994)	Se aplica a nuevas variedades científicamente desarrolladas. Reconoce las exenciones del agricultor y del obtentor. Protección para variedades esencialmente derivadas es opcional.
Argentina	Ley 24376/94 Adhiere a UPOV 78	Se aplica a nuevas variedades que sean estables, homogéneas, uniformes y distinguibles. Reconoce las exenciones del agricultor y del obtentor.
Brasil	Ley 9456 / 97 Ley de Protección de Cultivares Decreto 2366 Adhiere a UPOV 1978	Se protegen variedades esencialmente derivadas. Se reconoce el privilegio del agricultor.
Chile	Ley 19.342 Ley de Derechos de Obtentor	Derechos exclusivos para producir, vender, reproducir, exportar una nueva variedad
Uruguay	Ley 15.173/81 y Ley 15.554 / 84 regulan aspectos relacionados con los derechos de obtentor	

²¹ Vivas – Eugui hace un interesante análisis del ALCA, los DPI y el ADPIC. Vivas – Eugui, David. *Regional and bilateral agreements and a TRIPs plus world : the Free Trade Agreement for the Americas* (FTAA). QUNO, QIAP, ICTSD. TRIPs Issue Paper 1. Geneva, 2003.

	Adherió a UPOV 1978	
--	---------------------	--

Nota : cuadro meramente referencial que refleja modelos “ tipo UPOV” .

Como se aprecia en el Cuadro 1, en muchos casos la relevancia de los regímenes de protección fundamentados en el modelo UPOV se acrecienta en función a formas de agricultura intensiva, de altos insumos y mecanización (“agricultura moderna”). Gran parte de los derechos concedidos (en la región) se aplican a cultivos industriales (algodón, sojo, maíz, marigold y especies utilizadas en la horticultura), donde no resulta tan claro que sean empresas transnacionales, sus sucursales o empresas con capital foráneo abrumadoramente sus titulares²².

El Tratado Internacional de la FAO. El *Tratado Internacional de la FAO sobre Recursos Fitogenéticos para la Agricultura y la Alimentación* (TI FAO) (2003) se presenta como un subconjunto dentro de la dinámica DPI / biodiversidad. El TI FAO establece en términos muy generales las reglas de acceso, uso y distribución de beneficios respecto de recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura que forman parte de una lista cerrada (por el momento) de cultivos importantes para la seguridad alimentaria mundial. El Anexo I incluye las 35 especies de cultivos y los 32 forrajes considerados.

A diferencia de la aproximación seguida por el CDB y de legislación nacional y regional existente en materia de acceso a recursos genéticos, que propugnan fundamentalmente acuerdos bilaterales para acceder y usar estos recursos, el TI FAO establece un *Sistema Multilateral de Acceso y Distribución de Beneficios* que operará en función a *Acuerdos de Transferencia de Material* (ATM) (contratos estandarizados aprobados por el Organo Rector del Tratado).

Dada la interdependencia existente entre los países en el campo de recursos fitogenéticos para la agricultura y la alimentación (en Sudamérica la agricultura utiliza como promedio un 50% de material genético proveniente de otras latitudes para su desarrollo) se estima que un enfoque multilateral de acceso facilitado resulta bastante más efectivo y equitativo para el conjunto de países, incluso para países de origen y centros de diversidad genética de cultivos.

Los beneficios a compartirse entre quienes participan de este régimen multilateral incluirán : la propia participación dentro del sistema multilateral de intercambio de recursos genéticos, el intercambio de información científica, el acceso a tecnologías y la participación en beneficios monetarios derivados de la comercialización de nuevas variedades de cultivos.

Dentro de las discusiones del TI FAO, los DPI son un elemento central. Por un lado, las partes deberán definir cómo implementan los Derechos del Agricultor (artículo 9.1) a nivel nacional. En

²² En un estudio realizado en el año 2000, se determinó que por ejemplo en el Brasil, EMBRAPA (institución pública) concentraba casi el 30% de los certificados concedidos y la Empresa Monsoy Ltda. (de capitales brasileiros) casi un 20%. En el caso del Perú casi el 90% de certificado concedidos pertenecían a instituciones y empresas nacionales (FUNDAL, Asociación de Agricultores de Cañete, FONAGRO, Agrícola Barranca). En Colombia, el porcentaje se repartía más o menos equilibradamente entre empresas extranjeras e instituciones y empresas nacionales. Ver : Ruiz, Manuel. *Observaciones sobre Patentes Biotecnológicas y Derechos de Obtentor en Brasil, Colombia y Perú. Serie de Derecho y Política Ambiental*. SPDA, No. 5, Lima, octubre 2000.

rigor, los esfuerzos por desarrollar regímenes legales de protección de CT son una de las formas de abordar este reto que se encuentran previstas en el propio Tratado.

Por otro lado, el TI reconoce que pueden presentarse casos donde se acceda a materiales protegidos por PI (artículo 12.3.f) y a tecnologías protegidas (artículo 13.2.b.1), en cuyo caso se respetarán los DPI existentes.

Finalmente, el TI establece que los receptores (del material que forma parte del Sistema) no reclamarán DPI u otros que limiten el acceso al mismo (sus partes o componentes genéticos), *en la forma recibida del Sistema* (artículo 12.3.d). Y es esta última condición la que será sin lugar a dudas objeto de intensas discusiones pues si bien parece evidente que, desde una interpretación literal, el material tal cual se recibe no puede protegerse, en la medida que el receptor efectúe algún tipo de modificación o mejora sobre el mismo (o aisle sus partes o componentes genéticos) podría interpretarse que si podrían invocarse derechos, siempre y cuando no se restrinja el acceso posterior a estos materiales²³.

La definición de este tema posiblemente se inicie durante la primera Reunión del Organo Rector del TI (después de su entrada en vigor – que se espera sea en algún momento de este año) y por ello la importancia de constituir Parte Contratante para efectos de participar con plenos derechos en esas discusiones y debates.

En función a su contribución de recursos fitogenéticos a la lista del TI, a sus capacidades tecnológicas y de mejoramiento, al uso directo en su agricultura de cultivos y forrajes de la lista, entre otras consideraciones, los países deberán evaluar el tipo de interpretación- restrictiva o amplia – que se le da a este artículo.

Asimismo, la vigencia de regímenes legales de acceso – como en el caso de la CAN y Brasil – obliga a estos países a analizar con más detenimiento aún cómo se implementarán las disposiciones del TI en función a esta legislación vigente. En el caso andino por ejemplo, queda por dilucidarse cuestiones de jerarquía y aplicación entre la Decisión 391 y el TI.

A nivel de Sudamérica únicamente el Perú ha ratificado el TI FAO.

Los organismos genéticamente modificados (OGM). Desde hace algún tiempo se perciben también en la región tensiones y problemas asociados a la introducción, producción y comercialización de OGMs (resultantes de la aplicación de técnicas de ingeniería genética).

La entrada en vigor del *Protocolo de Cartagena sobre Bioseguridad* (2000) para regular el movimiento transfronterizo de estos organismos (también conocidos como organismos vivos modificados – OVM) ha agudizado las discusiones sobre sus posibles implicancias en términos comerciales (y las reglas de la OMC principalmente) y generado una interesante división entre los países de la región. Los

²³ Para mayores detalles sobre los alcances e implicancias del CDB ver : Cooper, David. *The International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture*. En : RECIEL 11 (1), 2002. También se sugiere revisar : Ruiz, Manuel. *El Tratado Internacional sobre Recursos Fitogenéticos y la Decisión 391 de la Comunidad Andina de Naciones : Perú, la Región Andina y los Centros Internacionales de Investigación Agrícola*. CIP, SAREC, SPDA. Lima, 2003. Disponible en : <http://www.spda.org.pe>

países de la CAN con una posición más cautelosa y defensiva frente a los OGM ; Brasil, prohibiendo su liberación y cultivo ; Argentina, Chile y Uruguay bastante más abiertos a su difusión y utilización.

A nivel regional únicamente Brasil, Ecuador, Colombia y Venezuela han ratificado el Protocolo.

4. Cómo enfrentar los procesos de negociación internacional, regional y bilateral.

Como se adelantó al inicio de este documento, cada país tiene peculiaridades y características propias que moldean sus necesidades e intereses en materia de PI. Sin embargo, como también se mencionó, la biodiversidad – en su parte tangible e intangible (CT) – constituye un elemento unificador que, en mayor o menor medida, comparten todos los países.

Resultaría extremadamente pretencioso proponer una aproximación común a todos los temas que se relacionan con la PI. Sin embargo, dadas las tendencias existentes, hay ciertas áreas que permitirían unificar o conciliar posiciones entre los países. A continuación se proponen algunas líneas de acción a ser consideradas tanto a nivel de la negociación en los procesos internacionales, regionales como bilaterales.

Cuestiones de proceso :

- a) Por lo general, los procesos para el desarrollo y adopción de legislación sobre PI han estado muy poco expuestos a evaluaciones y análisis detallados sobre las consecuencias políticas, económicas, culturales, ambientales y sociales de aceptar determinado régimen de PI. Diversos motivos han hecho que este análisis *ex ante* no hubiera sido posible y ha afectado las capacidades de los países de adoptar políticas y legislación plenamente y sólidamente fundamentadas. En este sentido contar con este tipo de análisis y lograr su comprensión e internalización por parte de los decisores, *previo a la negociación*, podría contribuir considerablemente a nivelar y equilibrar los debates y discusiones. Evaluaciones sobre, por ejemplo, los impactos directos o indirectos de los derechos de obtentor sobre la biodiversidad, el ambiente, las comunidades indígenas (en algunos países), la investigación agrícola, la seguridad alimentaria, entre otros, podría servir para delinear mejor qué forma o variante de protección sería recomendable.
- b) Recién con el ALCA y en las negociaciones comerciales bilaterales, se empiezan a vislumbrar ciertos espacios para la participación ciudadana y la transparencia²⁴. Ambos factores resultan fundamentales para legitimar procesos pero más importante aún, incorporar debidamente a la sociedad civil y grupos organizados en los debates y canalizar la presión hacia las instancias decisoras tanto nacionales como multilaterales y bilaterales. La información adecuada y oportuna, el debate y un adecuado manejo de los tiempos y plazos pueden contribuir notablemente a fortalecer las posiciones y los intereses nacionales y regionales.

²⁴ A propósito del ALCA por ejemplo, el Grupo Zapallar (formado en 1999 bajo el impulso de la Fundación Futuro Latinoamericano) se ha convertido en una instancia importante en la que se articulan y debaten posiciones de un grupo muy diverso de actores regionales relacionados con la dinámica comercio/ambiente y que incluyen ONG's, gremios empresariales, organizaciones indígenas, la academia, entre otros. Diálogos regionales, intercambio de información, preparación de documentos de análisis han permitido consolidar este Grupo y permitirle realizar actividades de incidencia en relación a los procesos de negociación comercial regionales.

- c) Habiéndose ya firmado tratados de libre comercio entre EEUU y Australia, Centroamérica, Chile, Marruecos y Singapur y estando estos disponibles, es posible percibir la tendencia que será seguida por los EEUU en la negociación y prepararse anticipadamente para ello. La revisión y el análisis detallado de estos textos puede contribuir a la preparación interna.
- d) Los procesos de elaboración y ajuste de los regímenes de PI – tanto a nivel internacional como regional y bilateral - exigen equipos multidisciplinarios que apoyen a los negociadores y que, cuando menos a nivel interno, preparen las posiciones y alternativas para la negociación. Si bien las limitaciones presupuestarias de muchos países impiden en ocasiones participar activamente de los procesos internacionales especialmente, el planeamiento estratégico en los países podría menguar la desventaja referida. Para ello, el trabajo multidisciplinario y permanente en el tiempo y la elaboración de escenarios posibles durante la negociación podría también contribuir a fortalecer las capacidades nacionales de incidencia política.
- e) A nivel sudamericano hay hasta cuatro instancias bastante visibles donde el tema de biodiversidad se ha tratado con profundidad o podría ser materia de tratamiento. La CAN y el MERCOSUR por un lado y el *Tratado de Cooperación Amazónica* por el otro. En la búsqueda de posiciones más o menos homogéneas para los países, resultaría importante rescatar los pocos o muchos avances dados en estos ámbitos a fin de evaluar la posibilidad de fundamentar posiciones en las negociaciones comerciales.

Cuestiones de fondo :

- f) Con sus limitaciones y ambigüedades (incluyendo cierto grado de flexibilidad), el ADPIC establece un estándar que no debiera sobrepasarse para llegar a regímenes ADPIC – plus. Es importante identificar estos puntos de flexibilidad y mantener coherencia en los procesos internacionales de revisión del ADPIC. Esta revisión debiera no solamente concentrarse en cuestiones de implementación y cumplimiento – como lo proponen los países desarrollados - sino en el análisis de cuestiones y disposiciones sustantivas del texto, a fin de medir y evaluar sus impactos inmediatos y mediatos.
- g) Salvo por el precedente impuesto por el GATT y la inclusión de los DPI a su texto, no hay en estricto una razón que justifique plenamente la inclusión de los DPI en todos los demás acuerdos comerciales, ya sea regionales o nacionales. En un escenario ideal – poco probable – debería dejarse la PI al ámbito internacional y multilateral, donde las posibilidades de ser presionados individualmente son menores y las opciones para celebrar alianzas que contrarresten ciertas tendencias, mayores.
- h) En términos de elementos más sustantivos de los DPI y la biodiversidad, de manera conjunta o individual, los países debieran mantener firme su posición en el sentido de encontrar sinergias positivas entre el CDB y el ADPIC (y los regímenes de patentes en general). Para ello se propone insistir en plantear como exigencia al trámite de una solicitud de patente (referida a materiales biológicos) que se ofrezcan evidencias respecto al origen legal de estos materiales o sus componentes e incluso del CT asociado. Las sanciones al incumplimiento de esta exigencia podrían no ser tan drásticas como en el caso de la Decisión 486 de la CAN (nulidad absoluta) sino

plantear una nulidad relativa que permita subsanar la omisión si se hubiera detectado o invocado. Estas sinergias deben trasladarse a instrumentos como el ALCA o acuerdos bilaterales.

- i) Las patentes calificadas como “*biopiratas*” podrían enfrentarse, proponiendo en el ámbito internacional (por ejemplo en la propia OMPI y sus distintos comités y grupos de trabajo) que se exijan prácticas más rigurosas y exhaustivas en los procesos de búsqueda de datos e información que permitan calificar si una invención se encuentra o no en el estado de la técnica o tiene nivel inventivo (algunos ajustes al *Sistema de Clasificación de Patentes* podrían coadyuvar en este sentido). A su vez, esto requeriría cierto nivel de compromiso de parte de los países de organizar y sistematizar información sobre recursos genéticos y CT que pueda ser accedida o proporcionada a las autoridades de países en los que se pretenden procesar solicitudes.
- j) Los tratados de libre comercio con la Unión Europea pueden resultar procesos más amistosos en términos de la aceptación de temas vinculados a la PI y la biodiversidad. Incluso a nivel de la OMPI o el propio CDB, muchos países europeos se han mostrado interesados en evaluar la viabilidad de las medidas propuestas por los países en desarrollo (por ejemplo en relación al desvelo de origen o procedencia legal).

Es cierto que los procesos de negociación de tratados de libre comercio – especialmente con los EEUU- traen consigo una desventaja mayor y es que, aparte del hecho de lidiar en condiciones de absoluto desequilibrio, los capítulos de PI se presentan como parte de un paquete que le permite a este país ejercer presión en distintos momentos y en distintas áreas a fin de condicionar fuertemente las negociaciones sobre PI.

Las negociaciones con Chile, Singapur y el CAFTA (y más recientemente con Australia) demuestran cómo se presentan y manifiestan estas presiones. Sin embargo, en las diferentes áreas de interés asociadas a los DPI y su vinculación con la biodiversidad, posiciones comunes de varios países ya planteadas en distintos foros y reiteradas a lo largo de estos últimos años, podrían justificar la inclusión y el mantenimiento de condiciones muy puntuales en los procesos de negociación. Por ejemplo, exigiendo de manera “no negociable” que, cuando menos, se incluyan y aborden los temas de biodiversidad y CT en las negociaciones sobre PI.

Esto a su vez requiere que los equipos de negociación tengan identificados claramente los temas y sean aprovechados y manejados en todos los ámbitos y sectores de la negociación, no solamente cuando se centra el debate en los DPI.

Finalmente, un elemento estratégico a tener en cuenta en los próximos meses tiene que ver con el proceso electoral en los EEUU. Dependiendo de la disposición de los países de celebrar indefectiblemente acuerdos bilaterales o multilaterales de libre comercio con los EEUU este factor puede utilizarse si lo que se prefiere es acelerar procesos o dilatarlos en el tiempo.