



La relación entre la FAO, el ITPGRFA, la UPOV y la OMPI y la importancia de un sistema jurídico más coherente sobre los derechos del agricultor

Por el equipo del Programa de Innovación y Acceso a los Conocimientos del Centro del Sur

Resumen

Este Informe sobre políticas pone de relieve algunos aspectos importantes de la interrelación entre el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (ITPGRFA por sus siglas en inglés), la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV) y la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI).

Los derechos del agricultor son uno de los elementos principales del ITPGRFA. Hacer efectivos estos derechos es esencial para garantizar la equidad de los sistemas de explotación agrícola y promover la conservación y el uso sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura. El logro de estos objetivos requiere, en particular, la protección de las prácticas de los agricultores relacionadas con la conservación, la venta y el intercambio de semillas.

La protección de los derechos de los obtentores en virtud del Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (Convenio de la UPOV) debería ser compatible con el reconocimiento de los derechos del agricultor mediante la interpretación y la enmienda de las disposiciones pertinentes. En calidad de organización de las Naciones Unidas especializada en la propiedad intelectual, la OMPI tiene también la responsabilidad de tratar en sus Comités la cuestión de los derechos del agricultor y prestarles a los países asesoría para contribuir a hacer efectivos estos derechos en el plano nacional.

La Secretaría del ITPGRFA invita a las Partes Contratantes, a las partes interesadas y a otros a compartir cualquier información pertinente sobre la identificación de las interrelaciones entre el ITPGRFA y los instrumentos pertinentes de la UPOV y la OMPI en virtud de la Resolución 8/2013. Esta resolución fue aprobada por el Órgano Rector en su quinto período de sesiones y en ella se «pide al Secretario invitar a UPOV y la OMPI para identificar conjuntamente las posibles áreas de interrelaciones entre sus respectivos instrumentos internacionales». A tal efecto, el Centro del Sur presentó una comunicación a la Secretaría del ITPGRFA¹.

El ejercicio de los derechos del agricultor es una cuestión que preocupa desde hace mucho tiempo al Centro del Sur. Hacer efectivos estos derechos es esencial para garantizar la equidad de los sistemas de explotación agrícola y promover la conservación y el uso sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura. El logro de estos objetivos requiere, en particular, la protección de las prácticas de los agricultores relacionadas con la conservación, la venta y el intercambio de semillas.

El análisis de las interrelaciones según lo dispuesto por la Resolución 8/2013 es sumamente pertinente. El origen del concepto de los derechos del agricultor —elaborado por primera vez en el contexto del Compromiso Internacional sobre recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura adoptado en 1983— se remonta a los debates en la Organiza-

ción de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) sobre la desigualdad en la distribución de beneficios entre los agricultores como donantes de germoplasma y los productores de variedades comerciales que esencialmente dependen de este germoplasma. La noción subyacente era que mientras que una variedad comercial podía generar beneficios para el obtentor comercial (especialmente sobre la base de los derechos del obtentor), «no se había desarrollado ningún sistema de compensación o incentivos para los proveedores de germoplasma». Por consiguiente, el punto de partida de dicho concepto fue la relación entre los derechos del agricultor y los derechos de propiedad intelectual.

Los derechos del agricultor son uno de los elementos principales del ITPGRFA. En el preámbulo se afirma que «los derechos reconocidos en el Tratado a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas y otro material de propagación conservados en las fincas [...] es fundamental para la aplicación de los Derechos del agricultor [...]». En el Artículo 9 del Tratado se especifican varios componentes de los derechos del agricultor. Por lo tanto, cualquier disposición en otros instrumentos internacionales que limite o impida estas prácticas de los agricultores, lejos de contribuir a hacer efectivos los derechos del agricultor sería un impedimento para ello.

Interrelación con la UPOV

Una interpretación generalmente aceptada es que en virtud del Convenio de la UPOV en su forma enmendada en 1978, el derecho del obtentor no abarca la conservación y el intercambio de semillas ya que el Convenio solo prevé la concesión de derechos exclusivos en relación con prácticas relacionadas con la comercialización (o la oferta en venta) de material de reproducción o de multiplicación de la variedad protegida⁵.

Si bien la comunidad internacional reconoció ampliamente el concepto de los derechos del agricultor cuando tuvo lugar la revisión del Convenio de la UPOV de 1991⁶, no se le prestó la debida atención en el proceso de revisión y fue descartado en el texto final aprobado por la Conferencia Diplomática⁷. El Convenio de la UPOV, en su forma enmendada en 1991, es más restrictivo que la versión de 1978 en lo que respecta a los derechos del agricultor. Los derechos exclusivos conferidos al obtentor en virtud del artículo 14 1) le permitirían al obtentor impedir la conservación y el intercambio de semillas por parte de los agricultores, a menos que la legislación nacional prevea una excepción (facultativa). Además, el alcance de la excepción admisible se ve limitado por una serie de condiciones⁸. Fuera de eso, las notas explicativas de la UPOV sobre las excepciones al derecho de obtentor recuerdan que la Conferencia Diplomática recomendó que las disposiciones previstas por el artículo 15 2) de la UPOV de 1991 no deberían interpretarse en el sentido de ofrecer la posibilidad de ampliar la práctica comúnmente denominada «privilegio del agricultor» a sectores de la producción agrícola u hortícola en los que ese privilegio no corresponde a una práctica habitual en el territorio de la Parte Contratante en cuestión». En la práctica, la nota explicativa adoptada por el Consejo de la UPOV ha elevado esta recomendación a la categoría de condición adicional⁹ y añade otra restricción —definida de manera ambigua— a la capacidad de los agricultores de conservar y utilizar las semillas protegidas.

El objetivo del sistema de la UPOV es proteger los derechos del obtentor. Si bien este es un objetivo legítimo, debería procurarse su logro teniendo en cuenta unos intereses públicos más amplios¹⁰. La aplicación del Convenio de la UPOV, tal como fue revisado en 1991, no contribuye sino que, de hecho, puede socavar el ejercicio de los derechos de los agricultores.

Existen pues, incoherencias en el sistema jurídico internacional que, por una parte, reconoce los derechos del agricultor a conservar, intercambiar y vender semillas y por la otra, restringe estos derechos si un país tiene obligaciones en virtud del Convenio de la UPOV en su versión de 1991, según su interpretación actual. Algunos aspectos de esta incoherencia pueden resolverse mediante una interpretación menos restrictiva de las disposiciones del Convenio que tome en consideración los componentes

esenciales de los derechos del agricultor. Otros aspectos requerirían una enmienda del Convenio para hacerlo compatible con el ITPGRFA, como *lex posterior*.

Si bien en el preámbulo del ITPGRFA se afirma que «nada del presente Tratado debe interpretarse en el sentido de que represente cualquier tipo de cambio de los derechos y obligaciones de las Partes Contratantes en virtud de otros acuerdos internacionales», también aclara que lo expuesto no «pretende crear una jerarquía entre el presente Tratado y otros acuerdos internacionales». Esto significa que el Convenio de la UPOV no se puede entenderse en el sentido de que prevalece sobre el ITPGRFA y que la comunidad internacional deberá tomar medidas para garantizar la coherencia del sistema jurídico internacional.

La incompatibilidad normativa descrita anteriormente hace innecesario recabar información adicional sobre los efectos de los derechos del obtentor conferidos por la UPOV sobre la aplicación de los derechos del agricultor. En los países que han adoptado el modelo de la UPOV consagrado en la versión del Convenio de 1991, los agricultores hacen frente a sanciones (civiles y en algunos casos penales) por actos que deberían ser considerados legítimos y útiles para los intereses de la sociedad en los ámbitos de la agricultura sostenible y la consecución de la seguridad alimentaria.

Interrelación con los instrumentos de la OMPI

Ninguno de los instrumentos administrados por la OMPI ha tratado la cuestión que plantea el ejercicio de los derechos del agricultor. Es más, aunque la OMPI y la FAO firmaron un memorando de entendimiento aprobado por el Comité de Coordinación de la OMPI en 2010¹¹, según el cual la cooperación debería abarcar asuntos en los que los derechos de propiedad intelectual puedan converger con aspectos de los derechos del agricultor y los conocimientos tradicionales, el Comité de la OMPI ha debatido muy poco sobre estas cuestiones y por lo tanto, no se ha concertado una posición común de la OMPI. Esto pese a que la concesión de patentes en relación con las plantas y las obtenciones vegetales puede afectar negativamente el ejercicio de los derechos del agricultor. El hecho de hacer efectivos los derechos de patente puede no solamente impedir que tengan lugar las prácticas tradicionales de conservación e intercambio de semillas, sino también imposibilita la utilización de material protegido como fuente para mejorar una variedad vegetal.

El Comité Permanente sobre el Derecho de Patentes (SCP) de la OMPI solicitó recientemente a la Secretaría de la OMPI realizar un estudio sobre las «excepciones y limitaciones a los derechos conferidos por las patentes: utilización por los obtentores y/o los fitomejoradores, de invenciones patentadas»¹². El mandato del estudio se centraba en la aplicación de las excepciones y las limitaciones en los Estados Miembros sin evaluar la eficacia de las mismas. A tal efecto, la Secretaría elaboró y presentó su estudio al SCP durante la vigésima

primera sesión celebrada del 3 al 7 de noviembre de 2014. Con base en las respuestas de los Estados Miembros y de las oficinas regionales de patentes al cuestionario, el estudio presenta información fáctica sobre las leyes aplicables previstas para excepciones y limitaciones relativas a la utilización por los agricultores y los fitomejoradores de invenciones patentadas, su alcance, y los objetivos de política pública que dan fundamento a la excepción para los agricultores. Hasta el momento no ha habido debates sustantivos sobre el estudio del SCP ni se han definido actividades futuras sobre la cuestión.

También es flagrante la ausencia de reflexiones sobre los derechos del agricultor en la *Metodología para la elaboración de estrategias nacionales de propiedad intelectual*. La parte B titulada «problemas, desafíos, prioridades y cuestiones estratégicas» del instrumento 2 (cuestionario de referencia) de la Metodología no contiene ninguna pregunta sobre la aplicación de los derechos del agricultor ni sobre las maneras de desarrollar un régimen compatible con el ITPGRFA (al menos en el caso de los países que son partes contratantes). Esta es una omisión grave en un documento que tiene por objeto orientar a los países en desarrollo sobre la manera de desarrollar sus sistemas de propiedad intelectual en el contexto de la Agenda para el Desarrollo de la OMPI.

Tampoco se hace referencia en el instrumento 3 sobre los indicadores de análisis comparativo de dicha Metodología a las contribuciones que han hecho y siguen haciendo los agricultores para el desarrollo de variedades adaptadas a las condiciones locales cambiantes ni a la importancia de las variedades de los agricultores para preservar la diversidad en los campos. Otro hecho que la Metodología pasa por alto es que en la mayoría de países en desarrollo son los mismos agricultores los que producen la mayor parte de las semillas. El documento en cuestión también omite toda referencia a los sistemas *sui generis* (como los que han adoptado la India, Malasia y Tailandia) que no siguen el modelo de la UPOV y que reconocen los derechos sobre las variedades de los agricultores.

Así pues, los derechos del agricultor y los medios posibles para su aplicación son cuestiones que se pasan por alto en la Metodología para la elaboración de estrategias nacionales de propiedad intelectual de la OMPI. Esto pone en evidencia una disociación total entre la labor de la Secretaría de la OMPI y la labor efectuada en el contexto del ITPGRFA.

Conclusiones

Si bien el artículo 9 del ITPGRFA estipula que «la responsabilidad de hacer realidad los Derechos del agricultor en lo que se refiere a los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura incumbe a los gobiernos nacionales», esta labor no puede emprenderse si el sistema jurídi-

co internacional es incoherente y disfuncional para la aplicación de dichos derechos.

La protección de los derechos de los obtentores en virtud del Convenio de la UPOV debería volverse compatible con el reconocimiento de los derechos del agricultor mediante la interpretación y la enmienda de las disposiciones pertinentes.

En calidad de organización de las Naciones Unidas especializada en la propiedad intelectual, la OMPI tiene también la responsabilidad de tratar en sus Comités la cuestión de los derechos del agricultor y prestarles a los países asesoría para contribuir a hacer efectivos estos derechos en el plano nacional.

Notas

¹ Para consultar todas las comunicaciones presentadas, véase

<http://www.planttreaty.org/content/farmers-rights-submissions>.

² Véase el documento de trabajo publicado por el Centro del Sur en 2000 (Carlos Correa, Options for the Implementation of Farmers' Rights at the National Level, Documento de trabajo del Centro del Sur No. 8, Ginebra, 2000).

³ Véase la Resolución 5/89 de la FAO sobre los derechos del agricultor.

⁴ José Esquinas Alcázar, "The realisation of Farmers' Rights", en *Agrobiodiversity and Farmers' Rights* (Madras, M. S. Swaminathan Research Foundation, 1996), No. 14, pág. 4.

⁵ Cabe señalar que la Resolución 4/89 de la FAO afirmaba cuando el Convenio de la UPOV en su forma enmendada en 1978 aún estaba abierto a la adhesión, que «los derechos del obtentor, previstos en virtud de la UPOV (Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales) no son incompatibles con el Compromiso Internacional». (Artículo 1 de la interpretación concertada).

⁶ La Resolución 5/89 de la FAO sobre los derechos del agricultor hace referencia, en particular, a «permitir a los agricultores, sus comunidades y países en todas las regiones participar plenamente de los beneficios que se deriven, en el presente y en el futuro, del uso mejorado de los recursos fitogenéticos mediante el mejoramiento genético y otros métodos científicos».

⁷ Veinte países miembros de la UPOV, de los cuales solo uno (Sudáfrica) era un país en desarrollo, negociaron y aprobaron esta revisión. Véase UPOV, Actas de la Conferencia Diplomática para la Revisión del Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, Ginebra, 1991, págs. 535 a 543.

⁸ Artículo 15 2): «No obstante lo dispuesto en el Artículo 14, cada Parte Contratante podrá restringir el derecho de obtentor respecto de toda variedad, dentro de límites razonables y a reserva de la salvaguardia de los intereses legítimos del obtentor, con el fin de permitir a los agricultores utilizar a fines de reproducción o de multiplicación, en su propia explotación, el producto de la cosecha que hayan obtenido por el cultivo, en su propia explotación, de la variedad protegida o de una variedad cubierta por el Artículo 14.5a)i) o ii)».

⁹Notas explicativas de la UPOV sobre las excepciones al derecho de obtentor con arreglo al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. Disponible en http://www.upov.int/explanatory_notes/es/, párrs. 13 y 14.

¹⁰ El preámbulo de la revisión de 1978 del Convenio de la UPOV reafirma que las Partes Contratantes son «conscientes de los problemas especiales que representa el reconocimiento y protección del derecho del obtentor y especialmente las limitaciones que pueden imponer al libre ejercicio de tal derecho las exigencias del interés público».

¹¹ Véase el documento WO/CC/63/8 de la OMPI, disponible en http://www.wipo.int/meetings/es/doc_details.jsp?doc_id=146888.

¹² Véase el documento SCP SCP/21/6 de la OMPI, disponible en http://www.wipo.int/meetings/es/doc_details.jsp?doc_id=284436. El cuestionario y las respuestas de los Estados Miembros están disponibles en <http://www.wipo.int/scp/es/exceptions>.

¹³ Disponible en <http://www.wipo.int/ipstrategies/en/methodology/>.

Números anteriores de informes sobre políticas del Centro del Sur

No. 1, August 2009 – The Role of the United Nations in Global Economic Governance

No. 2, 15 March 2010 – The Global Financial Crisis and India

No. 3, 23 September 2010 – Some Preliminary Thoughts on New International Economic Cooperation

No. 4, 11 de marzo de 2011 – El Protocolo de Nagoya sobre Acceso y Participación en los Beneficios y los patógenos

No. 5, May 2011 – Summary overview of the recent development of the agenda of financial reform

No. 6, agosto de 2011 – Los fundamentos del «desarrollo sostenible»

No. 7, 1 de noviembre de 2011 – El estado de la aplicación de la Declaración de Doha relativa al Acuerdo sobre los ADPIC y la Salud Pública diez años después de su adopción

No. 8, 7 de abril de 2012 – La adopción de un tratado internacional vinculante para replantear el modelo de innovación y desarrollo de productos farmacéuticos

No. 9, noviembre de 2011 – Propuestas sobre el marco institucional para el desarrollo sostenible

No. 10, June 2012 – The State of the World Economy

No. 11, October 2012 – Financial Instability as a Threat to Sustainable Development

No. 12, noviembre de 2012 – Los tratados comerciales y de inversión: obstáculos para las medidas nacionales de salud pública y de control del tabaco

No. 13, octubre de 2012 – El cómo y el porqué de los mecanismos reglamentarios de renegociación de la deuda soberana

No. 14, diciembre de 2012 – La política financiera nacional en los países en desarrollo

No. 15, enero de 2013 – Regulaciones de la cuenta de capital y la protección de inversores en Asia

No. 16, September 2014 – Resolving Debt Crises: How a Debt Resolution Mechanism Would Work



**CENTRO
DEL SUR**

Chemin du Champ-d'Anier 17
PO Box 228, 1211 Ginebra19,
Suiza

Teléfono: (4122) 71 8050

Fax: (4122) 798 8531

E-mail: south@southcentre.int

<http://www.southcentre.int>