



OBSERVATORIO LATINOAMERICANO Y CARIBEÑO

Revista

OBSERVATORIO LATINOAMERICANO Y CARIBEÑO

Instituto de Estudios de América Latina y el Caribe · IEALC

ISSN 1853-2713

<https://publicaciones.sociales.uba.ar/observatoriolatinoamericano/>

Volumen 2 · Número 1 (2018)

El cercamiento global de las semillas: propiedad intelectual y libre comercio

Tamara Perelmuter

RECIBIDO: 19 de agosto de 2018

APROBADO: 6 de noviembre de 2018

El cercamiento global de las semillas: propiedad intelectual y libre comercio

Tamara Perelmuter
IEALC – CONCIET / UBA
tamiperelmuter@gmail.com

Resumen

Desde los años setenta estamos asistiendo un nuevo movimiento de cercamiento, a partir de cual aquello que esencialmente era común y quedaba por fuera del mercado se está convirtiendo rápidamente en una mercancía. Las semillas también se incluyen en ese proceso y el cercamiento de las mismas se da mediante dos tipos de mecanismos articulados entre sí y que facilitan su apropiación: el cercamiento agrario y el jurídico.

En este artículo me propongo indagar en el cercamiento global de las semillas, con particular hincapié en las maneras en que se combinan la propiedad intelectual y el libre comercio; y en las consecuencias que esto tiene para los países de América Latina.

Palabras clave: *semillas - cercamiento global - propiedad intelectual - Libre Comercio*

Abstract

Since the seventies we are witnessing a new movement of enclosure from which what was essentially common and was outside the market, is rapidly becoming a commodity. The seeds were not left out of this process and the enclosure of the same occurs through two types of mechanisms articulated with each other and that facilitate their appropriation: the agrarian and legal enclosure.

In this article I intend to investigate the global enclosure of seeds, with particular emphasis on the ways in which intellectual property and free trade are articulated; and in the consequences that this has for the countries of Latin America.

Keywords: *seeds - global enclosure - intellectual property - Free Trade*

Introducción: la importancia global de las semillas

En este artículo me propongo analizar el cercamiento global de las semillas, con particular hincapié en las maneras en que se articulan la propiedad intelectual y el libre comercio; y en las consecuencias que esto tiene para los países de América Latina.

Desde el surgimiento de la agricultura, productores y productoras rurales recolectaron, almacenaron, conservaron e intercambiaron libremente las semillas, manteniendo el control de las mismas. Todo este proceso implicó la construcción colectiva de un conocimiento que se ha acumulado a lo largo de milenios, fruto de la solidaridad y la cooperación. De esta manera, las semillas poseen un carácter central en las relaciones de producción agrarias. Por un lado, son el primer eslabón de la cadena alimentaria (Ribeiro, 2008) y, por ende, una importante fuente de poder, ya que quien controla las semillas, controla la cadena y con ella, los alimentos. Por el otro, la relación que el hombre encara con la semilla está relacionada con su construcción cultural (Shiva, 2003).

Desde los años setenta estamos asistiendo un nuevo movimiento de cercamiento a partir de cual aquello que esencialmente era común y quedaba por fuera del mercado, se está convirtiendo rápidamente en una mercancía.

Las semillas no quedaron fuera de ese proceso y su cercamiento se da mediante dos tipos de mecanismos articulados entre sí y que facilitan su apropiación. El cercamiento agrario, que remite a las transformaciones en el modelo agrario que acompañan los cambios técnicos de las semillas, donde la conformación de un Modelo Biotecnológico Agrario (López Monja, Poth y Perelmutter, 2010), cumple un rol central. El cercamiento jurídico, que conlleva a abordar las transformaciones en el marco legal de la propiedad intelectual, que implican una reconfiguración de la relación de los productores con sus semillas.

Actualmente el mercado de semillas comerciales se ha vuelto uno de los más concentrados y está controlado por un puñado de empresas transnacionales. Si las megafusiones corporativas que hoy se están negociando prosperan, solamente cuatro mega empresas monopolizarán más del 60% del mercado comercial de semillas a nivel mundial (ETC, 2018).

Pero las semillas son también la base de la biodiversidad, y ésta se ha convertido en una riqueza estratégica a explotar y controlar (Delgado Ramos, 2008). La preponderancia de la biotecnología y la posibilidad de manipular la información genética ha tornado al acervo genético de diversidad del planeta en uno de los elementos más codiciados por los laboratorios científicos. Las “tecnologías de la vida”, desarrolladas en los países del Norte, requieren del oro verde concentrado en los países del Sur (Heineke, 2002; Ceceña, 2001). Por lo tanto, las semillas se volvieron un punto de interés estratégico en el desarrollo de la agricultura global (Kloppenburger, 2005).

Los intentos de cercamiento jurídico de las semillas continúan desplegándose globalmente de las manos de los gigantes corporativos del agronegocio. Y como parte de la construcción de un nuevo sistema legal internacional (Ghiotto, 2015), en los últimos tiempos se intensificó el proceso de armonización de las leyes de propiedad intelectual presionando para que las legislaciones nacionales sean modificadas a la luz del nuevo marco internacional.

En 1991 fue modificado el Convenio de la Unión para la Protección de Variedades Vegetales (UPOV), restringiendo los derechos de los agricultores sobre el uso propio de las semillas. En 1995, con el surgimiento de la OMC (Organización Mundial del Comercio), la propiedad intelectual cristalizada en el Acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual que afectan al Comercio (ADPIC o TRIPs, en inglés) apareció como uno de “los nuevos temas comerciales” y fue asociada por primera vez al libre comercio.

Desde mediados de la década del 90 se evidencia la firma de una oleada de Tratados de Libre Comercio que van más allá de lo dispuesto por la OMC. Una característica general de aquellos impulsados por Estados Unidos es la exigencia para que los países signatarios adhieran a otros Convenios, Tratados o Acuerdos, como condición de posibilidad de la firma de los TLC. El caso más paradigmático es la pretensión de ser signatarios de UPOV 91, y, por lo tanto, adecuar sus legislaciones en consecuencia (Perelmuter, 2016).

El cercamiento de las semillas: la reemergencia de una discusión

Commons es una palabra del inglés antiguo que en la época preindustrial se usaba para designar a las tierras para las cuales el derecho consuetudinario exigía modos específicos de respeto comunitario; aquellas que quedaban más allá de los propios umbrales individuales y fuera de sus posesiones, y por las cuales -sin embargo- se tenían derechos de uso reconocidos (Illich, 1997; Esteva, 2006).

El cercamiento de los commons, proceso que Marx (2000) describió como de acumulación originaria, consistió en el despojo de los comuneros de sus tierras y en su privatización. Autores recientes (Bonfeld, 2001; De Angelis, 2001; Perelman, 2001; Harvey, 2004) han puntualizado que la acumulación originaria no es sólo la etapa que dio origen al capitalismo, sino un proceso continuo y permanente de separación de los productores de sus medios de producción y de subsistencia y por ende, ha sido caracterizada por David Harvey (2004) como de acumulación por desposesión. Siguiendo a Composto y Pérez Roig (2012: III), todos estos autores, discuten en torno a una provocativa hipótesis

(...) que sitúa a la acumulación originaria como un presupuesto constitutivo y un mecanismo permanente en el marco de la acumulación capitalista, que cobra particular relevancia en los períodos de crisis y ascenso de la lucha de clases, a modo de estrategia reactiva del capital para relanzar la acumulación sobre nuevas bases.

En los últimos años estamos asistiendo a una profundización de los procesos de cercamiento, mediante los cuales aquello que era esencialmente común y quedaba por fuera del mercado, se está convirtiendo rápidamente en una mercancía (Marx, 2000). El proceso de mercantilización fue acaparando nuevas áreas de la vida, creando a su vez nuevos objetos como propiedad privada. Sin duda, durante las últimas cuatro décadas las contradicciones del sistema se han profundizado aceleradamente. Y esto se expresa en una expansión sin precedentes de la violencia y el despojo capitalistas, cuya especificidad está dada por un grado de extensión, densidad y dinamismo que no tiene punto de comparación en la historia, sostenida sobre la base de un salto científico-tecnológico que está ampliando a niveles inimaginables la escala de apropiación privada del trabajo colectivo y la naturaleza (Gilly y Roux, 2009).

A partir de este período, además de exacerbarse la contradicción capital-trabajo, se intensifica con especial énfasis lo que O'Connor (2001) denomina como la segunda contradicción del capitalismo, materializada entre el capital y la naturaleza, en la medida en que el primero tiende a autodestruir sus condiciones de producción (entre ellas el entorno natural). Dado que los ciclos de reproducción de la naturaleza no son tan rápidos como el ciclo de rotación del capital, se suscita necesariamente una contradicción entre el dominio de aquel y los ciclos biológicos del planeta. La auto-valorización del capital, en una escala de producción y reproducción cada vez más amplia, no reconoce límites externos. De este modo,

(...) la contradicción entre una naturaleza limitada conviviendo con necesidades ilimitadas y la ilimitada acumulación de capital es intrínseca al capitalismo (Altvater, 2009: 8).

Las semillas no quedaron por fuera de lo analizado. Esto nos permite indagar en las formas concretas en que se desarrolla el cercamiento de las semillas que, entendemos, articula dos procesos relacionados entre sí. Por un lado, el cercamiento agrario, que remite a las transformaciones en los modelos que acompañan los cambios tecnológicos en el fitomejoramiento de las semillas. Por el otro lado, el cercamiento jurídico que remite a los cambios en las formas de apropiación de las mismas, en el que el rol de la propiedad intelectual es fundamental.

En relación al primero de ellos, la reestructuración agraria, iniciada con la denominada Revolución Verde aplicada a los países del Sur a partir de mediados del siglo XX, significó la expresión en el agro de la necesidad de reconfiguración global del capital. En ese sentido, comenzaron a aplicarse masivamente nuevas tecnologías de mecanización, agroquímicos, semillas mejoradas y renovadas técnicas de irrigación conformando el paquete tecnológico. En estos años, además, se introdujeron las semillas híbridas para la siembra, que se volverían masivas a principios de los ochenta. La hibridación implica un proceso de cruzamiento entre dos individuos de diferentes especies. Se trata de una técnica que rompe la identidad esencial de tipo genético entre la semilla –medio de producción– y el grano, de consumo final, de forma tal que el rendimiento decae sustancialmente en la segunda generación de la planta obtenida a partir de semillas híbridas. De esta manera, el grano producido a partir de un material híbrido no conserva sus características productivas y por ende, no puede ser utilizado como semillas en la campaña siguiente. Por lo tanto, contienen dos rasgos fundamentales que la vuelven un negocio altamente rentable: el vigor híbrido, que supone un incremento sustancial en los rendimientos; y la imposibilidad de multiplicarse, que impide que el agricultor pueda auto proveerse de semilla en cada cosecha (Gárgano, 2013).

Años después, la reconfiguración productiva llegó a su etapa de consolidación del Modelo Biotecnológico Agrario (López Monja, Poth y Perelmuter, 2010). En la década de los noventa, la biotecnología se consolidó en un contexto signado por la preponderancia de la forma financiera del capital transnacionalizado, la desarticulación de los centros tradicionales de poder, la creación de nuevas instancias de decisión de carácter supranacional y una nueva concepción de la naturaleza tendiente cada vez más a su mercantilización (Gudynas, 2010; Seoane, 2017).

Pero existe un segundo mecanismo de cercamiento de las semillas. En paralelo a las transformaciones técnicas agrarias, cambiaron las formas de apropiación de las semillas a través de mecanismos legales, en lo que denominamos cercamiento de bienes intangibles (Boyle, 2003).

Si bien el sistema internacional de Propiedad Intelectual data de fines del siglo XIX (Zukerfeld, 2008), en la actualidad éste está adquiriendo nuevos significados, sobre todo con la aparición de la biotecnología, que hace que los genes se presenten como mercancías que se insertan en el mercado.

El cercamiento de las semillas a través de la propiedad intelectual se da mediante dos figuras: los derechos de obtentor y las patentes de invención. Originalmente, las diferencias entre éstas eran marcadas pero la importante ofensiva de los últimos años por profundizar los derechos de propiedad intelectual en el ámbito de la biodiversidad está llevando a una confluencia por la inclusión, en el derecho de obtentor, de elementos propios de las patentes (Casella, 2005).

Los derechos de obtentor (DOV) son una modalidad del sistema de protección de los derechos de propiedad intelectual encarnado en el derecho de quien realiza mejoras (mejorador) o de quienes obtienen las variedades vegetales (obtentores). En otras palabras, refieren al derecho que se le otorga a quien produjera variedades vegetales para explotarlas en exclusividad (Díaz Ronner, 2004). Están regulados por la Unión de Protección de Obtentores Vegetales (UPOV).

Las patentes de invención son un derecho monopólico exclusivo otorgado por un Estado a quien realiza una invención, es decir, un producto o procedimiento que aporta una nueva manera de hacer algo o una solución técnica a un problema (OMPI, 2006).

Hasta 1980 se rechazaba la patentabilidad en organismos vivos. Ese año la Corte Suprema de EE.UU. admitió una patente sobre una bacteria modificada. El fallo “Diamond – Chakrabarty” constituyó una bisagra ya que delimitó lo que es patentable y lo que no. La decisión radicó en considerar a la bacteria en cuestión como una manufactura ya que su existencia se debía a una manipulación genética, a una invención del hombre. Esto abrió un nuevo campo: la propiedad intelectual sobre formas de vida (Lander, 2006).

En los últimos tiempos, las patentes fueron extensivas también a las semillas. Se trata de una protección más amplia que el derecho de obtentor, ya que alcanza al producto y sucesivas generaciones del vegetal, extendiéndose la protección de la planta entera en las semillas patentadas. Y se aplican sólo a semillas transgénicas, ya que lo que se patenta es el evento transgénico, es decir, la manipulación genética.

El caso especial de las variedades vegetales

Al ser consideradas un caso especial, las variedades vegetales fueron excluidas originalmente del sistema de patentes. Las particularidades propias de esta materia llevaron a establecer un sistema especial de protección y surgieron los denominados Derechos de Obtentor (DOV).

Estados Unidos fue el primero que concedió protección a las plantas que podían reproducirse asexualmente en 1930. Se introdujo así el concepto de patentes relativas a plantas (Plants Patents) al amparo de la Plant Patent Act que se limitaba a variedades vegetales nuevas y distintas de reproducción asexual.

En 1957 el gobierno francés convocó a una conferencia diplomática para analizar la posibilidad de negociar una convención internacional para la protección de variedades vegetales. De esta manera, a comienzos de los años 60 la protección de variedades vegetales a nivel internacional se institucionalizó con el surgimiento de la UPOV (Unión para la Protección de variedades Vegetales). Se trata de un convenio multilateral establecido en 1961 que concede a los fitomejoradores un derecho de monopolio sobre una variedad concreta. Es importante destacar que Estados Unidos no formó parte original de UPOV, a pesar de haber sido el primer país en otorgar protección a variedades vegetales.

En 1972 se realizó la primera enmienda del Convenio con la introducción de algunos cambios de procedimiento. Dos años más tarde se llevaron a cabo los primeros pasos para que la revisión de UPOV fuera más atractiva para los países no miembros, sobre todo Canadá y Estados Unidos. Finalmente, se modificó en 1978 aumentando el número mínimo de géneros o especies a los cuales cualquier Estado miembro debía extender la protección en su legislación nacional y transformando las características de las variedades vegetales susceptibles de obtener protección (Biswajit, 2002).

Es interesante destacar que esta forma de propiedad intelectual es denominada *sui generis*, en virtud de su mayor flexibilidad respecto del sistema de patentes (Caldas, 2004). Esta situación se refleja, por ejemplo, en que UPOV 78 contempla dos importantes excepciones

a la concesión de derechos exclusivos que mencionamos: la excepción del obtentor y el derecho de los agricultores.

La excepción del obtentor se encuentra recogida en el artículo 5.3 e indica que la propiedad sobre una variedad no impide que otras personas puedan utilizar a éste para la creación de una nueva.

Si se considera que todo lo que no está prohibido expresamente en una legislación está permitido, UPOV 78 contempla implícitamente el derecho de los agricultores . Esto implica que los agricultores, a excepción de su venta comercial, conservan el derecho de guardar parte de su cosecha y utilizar libremente sus semillas en su propia finca. Esto se encuentra expresado en el Artículo 5.1, en el que se enumeran los actos para los cuales es necesaria la autorización previa del obtentor respecto del material de reproducción o de multiplicación: a). La producción con fines comerciales; b). La puesta en venta; y c). La comercialización. De esta manera, al requerir de autorización del obtentor con fines comerciales, se interpretó que esta no era pretendida para cualquier otro fin.

Cuando los caminos comienzan a cruzarse

Como parte de la construcción de un nuevo andamiaje legal internacional (Ghiotto, 2015), en los últimos tiempos se intensificó el proceso de armonización de las leyes de propiedad intelectual, presionando para que las legislaciones nacionales sean modificadas a la luz del nuevo marco internacional.

Hasta principios de los años noventa, tanto la protección mediante patentes de invención como a partir de derechos de obtentor, habían dado acabadas muestras de su profundización. Cada vez menos elementos quedaban por fuera de sus respectivos alcances. Ambas formas de propiedad intelectual marchaban por caminos paralelos pero un tanto diferentes. Es a partir de esta década donde los senderos comienzan a cruzarse.

Argumentando la insuficiencia del sistema de obtenciones vegetales para estimular las inversiones de alto riesgo y sosteniendo la necesidad de apropiación plena de procesos y productos, comienzan a ejercerse fuertes presiones para la modificación de UPOV en el camino de una mayor protección a la biotecnología. Finalmente, el acta se reformuló en 1991 y es la que se encuentra actualmente vigente.

Este nuevo marco normativo posee diferencias sustanciales con el anterior lo que implica una profundización de los derechos de propiedad intelectual en las creaciones fitogenéticas. Se trata de un marco de ley de propiedad intelectual a las variedades de plantas cada vez más similar a las patentes ya que se recortaron las excepciones que

contemplaba el acta de 1978 y que otorgaba algunos derechos a los nuevos fitomejoradores y a los agricultores.

Por un lado, y atendiendo los reclamos de la industria semillera que desde hacía mucho venía cuestionando la libre utilización por parte de los agricultores de las semillas reservadas de su cosecha para la nueva siembra, se restringen los derechos de los agricultores sobre el uso propio de las semillas. De esta manera, se deja a cada Estado la decisión de considerar o no (y la manera de hacerlo) el privilegio de los agricultores. A diferencia de que ocurría con el Acta anterior, en este caso se menciona explícitamente este privilegio, pero lo hace limitando severamente su alcance. Según el artículo 15.2,

(...) 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 (UPOV, 1991).

De esta manera, cada Estado puede promulgar dentro de sus leyes nacionales sobre protección de variedades vegetales una disposición que permita a los agricultores emplear a fines de reproducción o de multiplicación, en su propia explotación, el producto de la cosecha que hayan obtenido por el cultivo de una variedad protegida. Sin embargo, esta versión del privilegio de los agricultores, a diferencia de lo implícitamente adoptado por UPOV 78, no autoriza a los agricultores a intercambiar semillas con fines de multiplicación con otros agricultores. De esta manera, pueden llegar a perseguirse actos como guardar semillas para la cosecha siguiente, intercambiarlas y utilizarlas en el ámbito local y doméstico (Díaz Ronner, 2004). Además, del artículo se infiere que este privilegio debe estar limitado en una determinada superficie, para una determinada cantidad de semilla y ciertas especies protegidas; mientras que la obligación de salvaguardar los intereses legítimos de los obtentores podría llegar a significar la exigencia de que los agricultores paguen algún tipo de remuneración al obtentor.

La incorporación de la denominación de Variedades Esencialmente Derivadas (VED), es otro cambio importante de UPOV 91. Se trata de variedades derivadas principalmente de una variedad inicial conservando al mismo tiempo las expresiones de los caracteres esenciales que resulten del genotipo o de la combinación de genotipos de aquella. Bajo esta disposición quedó excluido lo que se había conocido como excepción del fitomejorador, que le permitía a los obtentores usar libremente las variedades protegidas para la investigación y la obtención de nuevas variedades. De esta manera, se restringe la mejora de variedades en base al material protegido. Cualquiera que utilice una obtención protegida en investigación creativa debe realizar cambios significativos en el genotipo. Si

no lo hace, la nueva obtención no se considerará nueva, sino esencialmente derivada, y no podrá explotarse sin permiso del obtentor original.

Asimismo, estas no son las únicas diferencias entre UPOV 78 y su versión de 1991. En primer lugar, un obtentor puede tener derechos en relación con la cosecha. Esto es porque el Acta 1991 de UPOV amplía los derechos de monopolio del obtentor sobre la cosecha del agricultor. Si un agricultor siembra una variedad que se encuentra protegida por DOV sin pagar los derechos correspondientes de regalía, el obtentor puede reclamar derechos de propiedad sobre la cosecha (Ej. El trigo) y sobre los productos derivados de la cosecha (Ej. Harina de trigo) según lo estipulado por el párrafo 2 del artículo 14 que establece que,

(...) se requerirá la autorización del obtentor para los actos (...) realizados respecto del producto de la cosecha, incluidas plantas enteras y partes de plantas, obtenido por utilización no autorizada de material de reproducción o de multiplicación de la variedad protegida, a menos que el obtentor haya podido ejercer razonablemente su derecho en relación con dicho material de reproducción o de multiplicación (UPOV, 91).

En segundo lugar, otro cambio importante que se produjo fue el denominado reconocimiento de la doble protección lo que implica que una misma persona o empresa podría aspirar a adquirir derechos de propiedad intelectual acogiéndose a la UPOV 91 y también a la legislación de patentes. De esta manera, las variedades pueden ser patentadas. El Convenio de 1991 da libertad a los Estados Miembros para decidir si las obtenciones pueden patentarse, pero todos los Estados Miembros que son parte en el Acta de 1978 siguen vinculados por la prohibición de la doble protección establecida en dicha Acta.

Finalmente, UPOV 1991 también reforzó la equiparación entre “descubrimiento” y “creación” de variedades al definir como “obtentor” como toda persona que haya “creado o descubierto y puesto a punto una variedad” (UPOV, 1991, art. 1.iv), y de este modo extendió el material vegetal protegible y el universo de potenciales fitomejoradores.

Asimismo, ya desde fines de la década del setenta, Estados Unidos venía demostrando insatisfacción por la manera en que se trataba la propiedad intelectual bajo la OMPI. Su desempeño no satisfacía ni a este país ni a las grandes empresas del sector. Esto de debía que sus mociones para aprobar estándares más altos en este campo eran derrotadas por el voto negativo de gran número de países miembros de la OMPI pertenecientes al Sur (Gontijo, 2005) ya que bajo esta organización los países podían adherirse o no a los distintos tratados a la vez que carecía de mecanismos de cumplimiento de principios y reglamentos (Rodríguez Cervantes, 2007).

En ese contexto se sancionó en 1977 el Tratado de Budapest sobre el Reconocimiento Internacional del Depósito de Microorganismos según el cual las empresas farmacéuticas y biotecnológicas están facultadas para obtener la protección de patentes para un amplio

rango de materiales biológicos (como semillas, secuencias de ADN, microorganismos) sin la necesidad de completar algunos requisitos habituales para patentes (Góngora-Mera y Motta, 2014).

Con el surgimiento de la OMC (Organización Mundial del Comercio) en 1995, la propiedad intelectual -cristalizada en el Acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual que afectan al Comercio (ADPIC o TRIPs, en inglés)- apareció como uno de “los nuevos temas comerciales”. Mediante ese Acuerdo se incitó a los Estados a dar protección a microorganismos y variedades vegetales, y se instauraron medios coactivos para la aplicación de estos derechos.

Con relación a las patentes, el Acuerdo representa una clara profundización en los intentos de apropiación. Por un lado, aumenta a 20 años la protección mínima que la OMPI establecía en 15 años, y por el otro, amplía el alcance de lo que se considera patentable. Esto significa un cambio drástico de lo que tradicionalmente se consideraba patentable incluyendo nuevas materias susceptibles de protección. El artículo 27.1 establece claramente que son patentables,

(...) todas las invenciones, sean de productos o de procedimientos, en todos los campos de la tecnología, siempre que sean nuevas, entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial.

Asimismo, y según lo expresado por el artículo 28 del Acuerdo, la patente garantiza al titular los siguientes derechos exclusivos: si se trata de un producto, impedir que terceros realicen actos de fabricación, uso, oferta para la venta, venta o importación de dichos bienes sin su consentimiento; en el caso de los procedimientos, se aplican las mismas restricciones, tanto si se trata del uso de dicho proceso, como para la comercialización del producto obtenido a través del mismo (Caldas, 2004: 150).

El artículo 27.3.B, en relación a las excepciones a la patentabilidad, advierte que los miembros podrán excluir asimismo de la patentabilidad

(...) a 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 (...) (OMC; 1995).

Analicemos con detenimiento el párrafo en cuestión, según los términos planteados por López Bárcenas y Espinoza Saucedo (2006): “Los miembros podrán excluir de la patentabilidad (...) a las plantas y los animales (...)”. En este caso, el Acuerdo otorga facultad discrecional a favor de los miembros firmantes para que decidan soberanamente si patentan o no plantas o animales. En realidad, no se excluye nada. Los Estados Nacionales no están obligados a eso, sino que pueden hacer lo contrario si así lo desean. De esta manera, jurídicamente no está garantizada la exclusión ya que, según este Acuerdo no

existe impedimento legal alguno para que los Estados otorguen patentes sobre plantas y animales.

“(…) excepto los microorganismos, y los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales, que no sean procedimientos no biológicos o microbiológicos”. En este caso, si los Estados Nacionales deciden no otorgar patentes sobre plantas y animales, deberán hacerlo sobre los microorganismos que los integran o sobre los procedimientos esencialmente biológicos para producirlos. Al mismo tiempo, el artículo ya citado indica que,

(…) 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 (...) (OMC, 1995).

Si bien no hace referencia explícita, el sistema *sui generis* que se está aplicando es el derecho de obtentor (DOV) reconocido mediante el acuerdo de UPOV que, como vimos, tiende a asimilarse cada vez más con las patentes y a recortar los derechos de los agricultores profundizando su dependencia de las empresas transnacionales.

En términos generales, el ADPIC se aplicó relativamente rápido y se constituyó en el hito más importante en la historia de la propiedad intelectual. Esto se debe a que se trata de un instrumento que regula prácticamente todas las categorías de derechos de propiedad intelectual; establece un rígido esquema de armonización de las legislaciones nacionales sobre la base de elevados estándares mínimos de protección aplicándolos a todos los miembro de la OMC (más allá de su nivel de desarrollo); y vinculó por primera vez el tema de la propiedad intelectual al comercio y aplica un férreo sistema de solución de controversias (Roffe y Santa Cruz, 2006).

En un paso fundamental hacia la privatización y la mercantilización de la vida, esta normativa materializó la tendencia agresiva hacia la unificación mundial de las condiciones y exigencias para otorgar propiedad intelectual sobre seres vivos, ya que se aceptó que todos los países miembros concedieran patentes sobre microorganismos y sobre procesos biotecnológicos tal como lo plantea el artículo 27.3.B.

Sin embargo, ni los países del Sur ni los del Norte quedaron del todo conformes con la redacción de aquel artículo. Los primeros, porque sabían que el crecimiento económico de sus países podría afectarse aún con los estándares mínimos aprobados. Los segundos, porque hubieran querido evitar aún más las excepciones (Rodríguez Cervantes, 2007). Así, para 1999 estaba previsto que dicho artículo fuera revisado con el fin de evaluar sus impactos y fundamentalmente, con el objetivo de profundizar sus alcances. Esa revisión nunca ocurrió.

Pero poco importa que el artículo 27.b.3 no haya sido revisado para su profundización ni que las negociaciones en la OMC estén trabadas (o al menos demoradas), ya que casi todas las pretensiones de las compañías transnacionales en cuanto a la propiedad intelectual relacionada con la biodiversidad agrícola en América Latina se están obteniendo a través de otros ámbitos. Lo que interesa a estas corporaciones es asegurar rápidamente, y a toda costa, que lo dispuesto en todo el ADPIC (y más allá de éste), se incorpore a las legislaciones nacionales.

La situación se volvió cada vez más compleja. Prácticamente todos los países de América Latina se encaminaron hacia reformas en sus legislaciones nacionales aumentando los años mínimos de protección a las patentes, extendiendo la protección para microorganismos y la hacia la posibilidad de patentar medicamentos. Asimismo, las leyes de semillas que existen en la mayoría de los países fueron modificadas (y muchas están hoy en proceso de discusión) para adecuarlas a las nuevas tendencias de la industria y el comercio de semillas.

Un nuevo estadio de cercamiento global: los Tratados de Libre Comercio (TLC)

Desde mediados de la década del 90 se evidencia la firma de una oleada de Tratados de Libre Comercio que van más allá de lo dispuesto por la OMC, que para el caso de la Propiedad Intelectual fueron denominados TRIPS – Plus (Rodríguez Cervantes, 2007).

Una característica general de aquellos impulsados por Estados Unidos es la exigencia para que los países signatarios adhieran a otros Convenios, Tratados o Acuerdos, como condición de posibilidad de la firma de los TLC. El caso más paradigmático es la pretensión de ser signatarios de UPOV 91 y de firmar el Tratado de Budapest, y por lo tanto, adecuar sus legislaciones en consecuencia (Perelmuter, 2017; Góngora-Mera y Motta, 2014).

El Tratado de Libre Comercio de América del Norte, firmado en 1994 por México, Canadá y Estados Unidos, fue uno de los primeros acuerdos comerciales negociados fuera del campo multilateral que contiene duras medidas sobre privatización de semillas. Al mismo tiempo, sentó un precedente para todos los acuerdos bilaterales propiciados por Estados Unidos que se firmaron o negociaron luego.

Desde mediados de la década del noventa y hasta 2005, el principal intento de profundizar los regímenes de Propiedad Intelectual se canalizó a través de las negociaciones del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA) que se iniciaron en 1998 cuando los ministros de los países americanos establecieron los objetivos del Grupo Negociador sobre los Derechos de Propiedad Intelectual (GNPI) (Pascual, Ghiotto y

Lecumberri, 2007). En el caso de la Propiedad Intelectual, avanzaba explícitamente sobre el conocimiento tradicional, las obtenciones vegetales y los recursos genéticos.

Tras el fracaso de ALCA en 2005 es posible reconocer al menos dos senderos diferenciados que se inician con las firmas masivas de TLCs. Por un lado, Brasil y Argentina encabezan un grupo de países que aún no suscribieron TLC con Estados Unidos; y por el otro, encontramos a una amplia gama de países que si firmaron.

Los Tratados de Libre Comercio (TLC) ya firmados en la región, así como aquellos que se encuentran en procesos de negociación, presentan las mismas discrepancias que en su momento se suscitaron con el ALCA. Sin embargo, en las negociaciones bilaterales y a través de los TLC algunos países aceptan medidas más profundas que las presentadas en los ADPIC y las que aparecían en los borradores del ALCA. Tales son los casos de los TLC que Estados Unidos firmó con Chile (2003); con los países centroamericanos y República Dominicana (DR-CAFTA) (2004); con Perú (2005); y con Colombia (2007).

Ahora bien, la Unión Europea viene actuado también como un actor fundamental en la promoción de acuerdos comerciales que incluyen capítulos sobre Propiedad Intelectual aplicados a variedades vegetales (Basso y Genovesi, 2016).

En la actualidad, gran parte de esta discusión está centrada en el TLC entre la Unión Europea y el Mercosur. Las negociaciones para su firma comenzaron hace más de veinte años a partir del Acuerdo Marco de Cooperación MERCOSUR-UE, firmado en diciembre de 1995. Estas pasaron por diferentes etapas, con avances y retrocesos en las conversaciones (Malamud, 2012; Molle, 2008). A partir de los cambios políticos acaecidos en Argentina y Brasil, las negociaciones se reanudaron en 2016 y se esperaba que las conversaciones culminaran en diciembre de 2017 (Olivera y Villani, 2017). Sin embargo esto aún no ocurrió y la letra de los capítulos del tratado está aún en discusión. Si bien en materia de derechos de propiedad intelectual el punto de mayor divergencia entre la Unión Europea y el Mercosur es el referido a indicaciones geográficas (Makuc, Duhalde, y Rozemberg, 2015), la obligación de los Estados a unirse a la UPOV 91(Acta de la cuál ningún país del Mercosur es signatario) y las limitaciones hacia las excepciones que contenían los TRIPS con relación a la patentabilidad de materia viva, aún está en negociación.

Algunas reflexiones finales

Como vimos a lo largo del artículo, en las últimas décadas las empresas biotecnológicas identificaron el enorme valor que tienen las semillas en el control de la agricultura mundial. Son conscientes de que quien controle las semillas y sus paquetes tecnológicos

asociados va a controlar los sectores productivos y el sistema alimentario. Y a nadie escapa lo que significa tener el control de los alimentos.

A lo largo de este artículo nos centramos en analizar la profundización del cercamiento jurídico de las semillas en el plano global. En ese sentido, vemos como el alcance global de estas leyes les da a las empresas transnacionales un control económico extraordinario en los mercados, permitiendo recaudar derechos de uso de las nuevas tecnologías, a la vez que les permite imponer las condiciones para su acceso. Por esto, vienen impulsando reformas para lograr una armonización internacional de la legislación de propiedad intelectual. En pos de lograr ese objetivo, se ejercieron fuertes presiones para la modificación de UPOV en el camino de una mayor protección a la biotecnología. El acta se reformuló en 1991 recortando las excepciones del acta de 1978 que otorgaba algunos derechos a los nuevos fitomejoradores y a los agricultores. Actualmente, a través de condicionamientos en los nuevos TLCs, o simplemente a partir de presiones para la reforma de las leyes locales, lo importante es que los países que aún no lo hicieron, adopten UPOV 91.

Una de las transformaciones más importantes que identificamos en las legislaciones vigentes, y aún más en las que se está buscando imponer, es su incidencia en la práctica de los productores agrarios a guardar, conservar, intercambiar y reproducir sus propias semillas. Esta situación que, como ya vimos, comenzó a vislumbrarse con la introducción de las semillas híbridas al crear la obligación de tener que comprar la semilla año a año (para no correr el riesgo de obtener variedades de menor rendimiento) transformando a los agricultores en un mercado cautivo para las empresas, se complejizó más tarde con la introducción de las semillas transgénicas. Los productores deben adquirir los insumos necesarios para la producción que generalmente se encuentra en manos de las empresas que controlan la totalidad del proceso, por lo que se vuelven cada vez menos autónomos y más dependientes de la compra de costosos insumos a las transnacionales.

Esto es particularmente sensible para América Latina. Estas reformas afectan muy especialmente a los campesinos y a los pequeños productores, debido a la estructura concentrada y oligopolística del mercado de semillas. Esto crea relaciones de dependencia entre los agricultores y estos proveedores, que fijan los precios y las condiciones de acceso a las semillas y a recursos productivos esenciales.

De esta manera, los derechos para cultivar, guardar, reproducir y usar semillas son un campo de batalla clave para determinar quién controla la alimentación y la agricultura. Las semillas son el primer eslabón de la cadena alimentaria y, por lo tanto, todo lo que pase con ellas repercute directamente sobre los alimentos que consumimos, sobre sus

precios y su calidad, pero también sobre la soberanía de esos alimentos, y sobre quién decide qué se produce y qué se consume en el país.

Referencias bibliográficas

- Altvater, E. (2009). La Ecología desde una óptica marxista, en el curso Ecología política en el capitalismo contemporáneo. Buenos Aires: Programa Latinoamericano de Educación a Distancia, Centro Cultural de la Cooperación Floreal Gorini.
- Bartra, A. (2008). El hombre de hierro. Los límites sociales y naturales del capital. México DF: Editorial Itaca.
- Basso Santiago y Genovesi Luis Mariano (2016). Documento de diagnóstico: propiedad intelectual y biotecnología / - 1a Ed. - Buenos Aires, Ministerio de Ciencia, Tecnología e Innovación Productiva.
- Biswajit D. (2002). Sistemas Sui Generis para la Protección de Variedades Vegetales - Opciones bajo el Acuerdo sobre los ADPIC - Documento de discusión Ginebra: Oficina Cuáquera ante las Naciones Unidas.
- Bonefeld, W. (2001). The permanence of primitive accumulation: commodity fetishism and social constitution, en *The Commoner* N°2.
- Boyle J. (2003). The second enclosure movement and the construction of the public domain, en <http://creativecommons.org>
- Caldas, Andressa (2004). La regulación jurídica del conocimiento tradicional: la conquista de los saberes. Bogotá, IILSA.
- Casella, Aldo (2005). Un país que resigna soberanía. Patentamiento y regalías en semillas, Buenos Aires, Editorial Federación Agraria Argentina.
- Composto C. y Pérez Roig D. (2012), Trazos de sangre y fuego: ¿continuidad de la acumulación originaria en nuestra época?, en *Theomai*, Buenos Aires, [2001] 2012, N°26.
- De Angelis, M. (2001). Marx and primitive accumulation: The continuous character of capital's enclosures, en *The Commoner* N°2
- Delgado Ramos, G. C. (2008). El carácter geoeconómico y geopolítico de la biodiversidad: el caso de América Latina. En *Gestión ambiental y conflicto social en América Latina*. Buenos Aires: CLACSO.
- Díaz Ronner, Lucila (2004). "Una aproximación al marco legal pertinente a los productos de la biotecnología agropecuaria" en *Soja: de cultivo exótico a monocultivo*, Buenos Aires, CIEA.
- Esteva G. (2006). Los ámbitos sociales y la democracia radical, ponencia presentada en la Conferencia Internacional sobre Ciudadanía y Comunes. México: Fundación Henrich Boll.
- ETC (2018). Bayer-Monsanto y la mega fusión de la industria de semillas y pesticidas. Recuperado de <http://www.iade.org.ar/noticias/bayer-monsanto-y-la-mega-fusion-de-la-industria-de-semillas-y-pesticidas.18/06/18>
- Gárgano, C. (2013). Ciencia y Dictadura: producción pública y apropiación privada de conocimiento científico-tecnológico. Dinámicas de cooptación y transferencia en el ámbito del Instituto Nacional de Tecnología Agropecuaria (INTA) durante la última dictadura cívico militar argentina (1976-1983). *Crítica y Emancipación. Revista latinoamericana de Ciencias Sociales*, N° 10, pp. 10 131-170.
- Ghiotto Luciana (2015). La "libertad de invertir" a la luz del caso argentino: un análisis de los Tratados Bilaterales de Inversión. *Revista Tla-melaua vol.9 no.38 Puebla*
- Gilly A. y Roux R. (2009). Capitales, tecnologías y mundos de la vida. El despojo de los cuatro elementos, en *Revista Herramienta* N° 40
- Góngora-Mera M. y Motta R. (2014). El derecho internacional y la mercantilización biohegemónica de la naturaleza: la diseminación normativa de la propiedad intelectual sobre semillas en Colombia y Argentina, en Göbel, Góngora-Mera y Ulloa (Ed.) *Desigualdades socioambientales en América Latina*. Bogotá: Universidad Nacional de Colombia (Sede Bogotá). Facultad de Ciencias Humanas.
- Gontijo C. (2005). As transformações do sistema de patentes, da convenção de parisaoacordotrips. A posição brasileira. Berlín: Fundacion Heinrich-BöllStiftung.
- Gudynas E. (2010). Imágenes, ideas y conceptos sobre la naturaleza en América Latina, en: Montenegro (Ed.) *Cultura y Naturaleza*. Bogotá: Jardín Botánico J.C. Mutis.
- Gutiérrez D. (2002). La expropiación privada de la naturaleza en Heineke, Corinna (Coord.) *La vida en venta: Transgénicos, patentes y diversidad biológica*. México: Fundación Henrich Boll.
- Harvey D. (2004). El 'nuevo' imperialismo: acumulación por desposesión, en *Socialist Register*. Buenos Aires: CLACSO.
- Illich I. (1997). El silencio es un bien comunal. *Revista Biodiversidad*, N° 52.
- Khor M. (2003). El saqueo del conocimiento. Propiedad intelectual, biodiversidad, tecnología y desarrollo sostenible. Madrid: ICARIA.
- Kloppenborg, J. (2005). *First the seed: the political economy of plant biotechnology*. 2.ª ed. Madison: University of Wisconsin Press.
- Lander E. (2006). La ciencia neoliberal, en Ceceña Ana Esther (Coord.) *Los desafíos de las emancipaciones en un contexto militarizado*. Buenos Aires: CLACSO.

- López Monja C., Poth C. y Perelmuter T. (2010) El avance de la soja transgénica, ¿progreso científico o mercantilización de la vida? Un análisis crítico a la biotecnología agraria en Argentina. Buenos Aires: Ediciones Centro Cultural de la Cooperación.
- Makuc Adrián, Duhalde Gabriela y Rozemberg Ricardo (2015, La negociación MERCOSUR– Unión Europea a veinte años del acuerdo marco de cooperación: quo vadis?, Nota técnica del BID N° 841.
- Malamud Andrés (2012), La Unión Europea, del interregionalismo con América Latina a la asociación estratégica con Brasil, Revista CIDOB d'afersinternacionals, n.º 97-98, (abril 2012), Barcelona.
- Marx, K. (2000) 1867. El capital: crítica de la economía política. México: Fondo de Cultura Económica.
- MOLLE, GRACIELA. 2008. "Negociación MERCOSUR-UE", en: Revista del CEI Comercio Exterior e Integración N° 11. Mayo.
- O' Connor J. (2001). ¿Es posible el capitalismo sostenible? en Alimonda (comp.) Ecología Política. Naturaleza, Sociedad y Utopía. Buenos Aires, CLACSO.
- Olivera, M. y Villani, D. (2017). Potenciales impactos en Argentina y Brasil del acuerdo de libre comercio entre el Mercosur y la Unión Europea. Revista Ensayos Económicos. N° 50, Enero-Junio 2017.
- Pascual R., Ghiotto L. y Lecumberri D. (2007). El libre comercio en lucha: una mirada desde el trabajo. El caso del ALCA. Buenos Aires: Centro Cultural de la Cooperación.
- Perelman M. (2001). The secret history of primitive accumulation and classical political economy, The commoner N°2
- Perelmuter T. (2017). El rol de la propiedad intelectual en los actuales procesos de cercamientos. El caso de las semillas en la Argentina (1973 – 2015). Tesis para optar por el título de Doctora en Ciencias Sociales Facultad de Ciencias Sociales, UBA.
- Rodríguez Cervantes S. (2007). Estrategias cambiantes y combinadas para afianzar los monopolios, en Monopolios artificiales sobre bienes intangibles. Los procesos de privatización de la vida y el conocimiento. México: Fundación Vía Libre / Fundación Henrich Boll.
- Roffe P. y Santa Cruz M. (2006). Los derechos de propiedad intelectual en los acuerdos de libre comercio celebrados por países de América Latina con países desarrollados. Santiago de Chile: CEPAL.
- Seoane, J. (2017). Las (re)configuraciones neoliberales de la cuestión ambiental: una arqueología de los documentos de Naciones Unidas sobre el ambiente 1972-2012. Buenos Aires, Ediciones Luxemburg – IEALC- GEAL.
- Zukerfeld M. (2008). El rol de la propiedad intelectual en la transición hacia al capitalismo cognitivo en Revista Argumentos, N° 9.