



La protección de las variedades vegetales en el punto de mira:

Compilación de literatura seleccionada sobre las repercusiones del convenio de la UPOV, las leyes alternativas *sui generis* de protección de las variedades vegetales y el efecto en los derechos del agricultor

Acerca de esta publicación 3

Mensajes fundamentales de la literatura compilada en esta publicación 4

1 Efectos de la UPOV y de las leyes de protección de las variedades vegetales basadas en la UPOV 8

- A Efectos en los derechos humanos, incluido el derecho a la alimentación 8
- B Efectos en el desarrollo agrícola, la innovación y el fitomejoramiento 11
- C Efectos en la biodiversidad agrícola y los recursos genéticos 15
- D Efectos en el comercio y los mercados 16
- E Otras evaluaciones 17

2 Leyes nacionales y regionales de protección de las variedades vegetales 20

- A África 20
- B Asia 27
- C América latina 29
- D Otros ejemplos 30

3 Derechos del agricultor 32

- A La función de los sistemas de semillas de los agricultores 32
- B Aspectos conceptuales y jurídicos 33
- C Operacionalización de los derechos del agricultor 36

4 Elaboración de leyes de protección de las variedades vegetales 39

Siglas y abreviaturas 43

Acerca de esta publicación

Esta publicación recopila literatura seleccionada sobre la cuestión de la protección de las variedades vegetales y especialmente sobre la pertinencia y los efectos del Convenio de 1991 de la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV) en el contexto de los países en desarrollo. El objetivo es informar a los encargados de elaborar políticas con pruebas y estudios sólidos, de modo que las políticas no se formulen en un vacío o con falta de conocimientos. A este respecto, se espera que la publicación resulte provechosa para quienes trabajan en las leyes de protección de las variedades vegetales y las cuestiones normativas conexas que puedan surgir.

El primer aspecto fundamental en el que se centra la recopilación son los efectos del Convenio de la UPOV y las leyes de protección de las variedades vegetales derivadas del mismo. Esto ha adquirido cada vez más importancia debido a que se presiona a los países en desarrollo para que se adhieran a la última versión del Convenio de la UPOV, la de 1991, y existen inquietudes sobre la conveniencia de dicho régimen para los contextos agrícolas y de desarrollo de los países en desarrollo.

En segundo lugar, varios Estados nación han optado por leyes *sui generis* de protección de las variedades vegetales, a menudo tomando algunos elementos de las disposiciones de la UPOV que protegen los derechos del obtentor y combinándolos con otras disposiciones que intentan, entre otras cosas, equilibrar o reconciliar los derechos del agricultor, conservar los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura (RFAA) y aplicar una distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de dichos recursos genéticos. En consecuencia, en la publicación se destacan algunos de los análisis disponibles del contenido, la eficacia y la aplicación de estos regímenes *sui generis*, y se incluyen también varios análisis de leyes que se consideran en consonancia con el Convenio de la UPOV de 1991.

En tercer lugar, una preocupación importante en relación con la UPOV y las leyes de protección de las variedades vegetales basadas en la UPOV es que restringen el derecho de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender libremente las semillas y el material de propagación conservados en las fincas, que es el pilar de los sistemas agrícolas en muchos países en desarrollo. Por lo tanto, en la recopilación también se incluye literatura que examina los derechos del agricultor, en particular el derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas y material de propagación conservados en las fincas.

El último aspecto que se aborda en la recopilación es la cuestión de la elaboración de leyes de protección de las variedades vegetales; esto incluye literatura sobre cómo podría ser un régimen *sui generis* de protección de las variedades vegetales que intente equilibrar los derechos del agricultor y los derechos del obtentor, qué factores pueden influir en los avances normativos y jurídicos, y qué opciones están disponibles para los países habida cuenta de sus obligaciones internacionales.

En la medida de lo posible, la recopilación abarca documentos publicados examinados por pares, pero también se incluyen otras publicaciones importantes sobre estas cuestiones, incluido de organizaciones de la sociedad civil. Se presenta un resumen de cada publicación seleccionada, destacando los puntos más notables, especialmente en relación con las cuestiones definidas anteriormente¹.

¹ En el caso de las publicaciones que no se han traducido al español, se incluye el título original entre paréntesis después de la traducción del mismo para referencia del lector.

Mensajes fundamentales de la literatura compilada en esta publicación

Han pasado casi 20 años desde que la Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual (CIPR) del Gobierno del Reino Unido publicara su informe en 2002, en el que se advertía que: “Los países en desarrollo deberían considerar la posibilidad de basar su legislación en materia de protección de las variedades vegetales en una evaluación realista de cómo esta podría beneficiar a su desarrollo agrícola y su seguridad alimentaria, teniendo en cuenta también la función de la agricultura en la generación de exportaciones, divisas y empleo. En particular, han de considerar posibles modificaciones del modelo de la UPOV para adaptarlo a sus circunstancias” (Informe final, Capítulo 3).

Desde entonces, han aumentado las pruebas que demuestran que las leyes de protección de las variedades vegetales basadas en el Convenio de la UPOV de 1991 aportan un beneficio limitado para los países en desarrollo, como se muestra en esta recopilación de literatura seleccionada. De hecho, esas leyes pueden suponer una amenaza para las prácticas de sus agricultores de conservar, utilizar, intercambiar y vender libremente las semillas conservadas en las fincas. Los mensajes fundamentales que figuran a continuación se han extraído de la literatura que se ha compilado para esta publicación. Son, en resumen, las pruebas, conclusiones y recomendaciones que se han sacado de los estudios.

LA CONVENIENCIA O NO DEL CONVENIO DE LA UPOV DE 1991 PARA LOS PAÍSES EN DESARROLLO

Todos los países, independientemente de su nivel de desarrollo, han estado fortaleciendo progresivamente sus sistemas de derechos de propiedad intelectual (DPI) (Campi y Nuvolari, 2015; 2020). El avance hacia una mayor protección de la propiedad intelectual ha sido impulsado en gran medida por procesos externos, derivados de las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio (OMC) y la adopción de disposiciones de tipo “ADPIC-plus”, estas últimas a menudo con la mediación de acuerdos de libre comercio (ALC) Norte-Sur. En consecuencia, la adopción de sistemas de DPI más fuertes no ha sido necesariamente una respuesta a las necesidades y prioridades nacionales,

con lo que se corre el riesgo de aplicar regímenes de DPI que no son apropiados para los contextos nacionales (Campi y Nuvolari, 2020).

El Convenio de la UPOV de 1991, que ha ampliado y reforzado considerablemente los derechos del obtentor en comparación con actas anteriores de la UPOV, proporciona un modelo rígido y “de talla única” que se considera inapropiado para las condiciones y necesidades sumamente diversas de los países en desarrollo (Correa, 2015). Ignora las características de sus sistemas de suministro de semillas, en los que los agricultores producen una gran parte de las semillas o del material de propagación utilizados. Por lo tanto, se considera que el Convenio de la UPOV de 1991 no es adecuado para las condiciones que prevalecen en los países en desarrollo, especialmente cuando la agricultura depende de los sistemas de semillas de los agricultores y los mercados comerciales de semillas son marginales o inexistentes, ya que suprime las prácticas tradicionales de los agricultores de conservar, intercambiar y vender semillas (Coulibaly y Brac de la Perrière, 2019).

Los requisitos del Convenio de la UPOV de 1991 también pueden socavar la aplicación del Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), su Protocolo de Nagoya sobre acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización, y el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (TIRFAA) (Correa, 2015). En particular, existen serias inquietudes de que los derechos del obtentor entran en conflicto con los derechos del agricultor previstos en el TIRFAA, especialmente los derechos de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender libremente las semillas conservadas en las fincas, que son fundamentales en los contextos de los agricultores a pequeña escala típicos del mundo en desarrollo (Adhikari, 2009; CIPR, 2002; Correa, 2015, 2017; De Schutter, 2009; Kabau y Cheruiyot, 2019; Oberth et al, 2012; Shashikant y Meienberg 2015; Declaración de Berna, 2014).

Así pues, se recomienda que los gobiernos de los países en desarrollo no deberían optar por adherirse al Convenio de la UPOV de 1991 (Christinck y Tvedt, 2015; Coulibaly y Brac de la Perrière, 2019). El Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC solo exige que los miembros de la OMC estipulen la protección de las varie-

dades vegetales mediante patentes o un sistema *sui generis* eficaz, o mediante una combinación de ambos, sin especificar con más detalles en qué debería consistir un sistema *sui generis*. No debería obligarse a ningún país a establecer un régimen de DPI que vaya más allá de los requisitos mínimos del Acuerdo sobre los ADPIC, incluido por medio de ALC que obligan a los países a adherirse al Convenio de la UPOV de 1991 o a adoptar legislación que cumpla con las disposiciones de la UPOV (De Schutter, 2009).

EFFECTOS DE LA UPOV Y DE LOS SISTEMAS DE PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES BASADOS EN LA UPOV

Los sistemas de semillas de los agricultores son la base de los medios de vida y la seguridad alimentaria en los países en desarrollo y la principal vía de acceso a las semillas para los agricultores a pequeña escala (Almekinders y Louwaars, 2002; Louwaars, 2005). Por lo tanto, cualquier legislación o medida que impida a los agricultores recurrir a sus sistemas de semillas puede violar el derecho a la alimentación (De Schutter, 2009; Hindeya, 2011; Oberth et al., 2012; Declaración de Berna, 2014). Estas medidas han de ser evaluadas cuidadosamente, incluido mediante evaluaciones de impacto en los derechos humanos (De Schutter, 2009; Declaración de Berna, 2014).

La capacidad de aplicar los derechos del agricultor en las leyes nacionales de protección de las variedades vegetales es muy limitada una vez que los países se adhieren al Convenio de la UPOV de 1991, ya que se ha comprobado que la UPOV refuerza los derechos del obtentor a expensas de los derechos del agricultor. Esto también podría tener graves repercusiones en el derecho a la alimentación, ya que en estos países los agricultores son los principales productores y proveedores de alimentos (Hindeya, 2011; Oberth et al., 2012). Las restricciones que impone el Convenio de la UPOV de 1991 al uso, el intercambio y la venta de semillas con protección de las variedades vegetales conservadas en las fincas también dificultarán el acceso de los agricultores con escasos recursos a las semillas mejoradas y cortarán las interrelaciones beneficiosas entre los sistemas de semillas formales y los de los agricultores, lo que afectará negativamente al derecho a la alimentación, ya que las semillas podrían resultar más costosas o de más difícil acceso (Declaración de Berna, 2014). Además, esto puede provocar que los agricultores dependan cada vez más del sector formal de las semillas, lo que implica mayores costos de producción y afecta al gasto en otros elementos esenciales como la salud y la educación (Declaración de Berna, 2014).

Si bien se argumenta que los DPI pueden fomentar la inversión en investigación y desarrollo (I+D) e innovación, los sectores de semillas sólidos han prosperado a menudo en ausencia de DPI (Louwaars et al., 2005). Asimismo, la protección de DPI puede restringir el acceso al conocimiento, lo que podría obstaculizar la innovación, la producción y la productividad futuras (Campi y Nuvolari, 2020). Los agricultores innovan seleccionando y conservando cuidadosamente las semillas, lo que a menudo resulta en una nueva y mejorada variedad vegetal. El conocimiento tradicional no solo se aplica en la selección, sino también en la preservación y el almacenamiento de las semillas. Las restricciones que impone el Convenio de la UPOV de 1991 a las prácticas

tradicionales y a los sistemas de gestión de semillas han tenido repercusiones adversas en los derechos del agricultor, los derechos culturales, los derechos de las minorías, los derechos de los pueblos indígenas, los derechos de las mujeres y las innovaciones de los agricultores (Declaración de Berna, 2014).

El Convenio de la UPOV de 1991 y las leyes de protección de las variedades vegetales basadas en la UPOV también pueden crear incentivos para producir determinados tipos de semillas comerciales y concentrar los mercados de semillas, lo que provoca la sustitución de variedades diversas de semillas adaptadas por los agricultores a las condiciones locales por variedades modernas genéticamente uniformes (CIPR, 2002; La Viña et al., 2009; Narasimhan, 2008). Esto reducirá a su vez la biodiversidad agrícola y pondrá en peligro la seguridad alimentaria y la sostenibilidad.

Hay señales de que los países en desarrollo no se están beneficiando de las solicitudes de protección de las variedades vegetales, y de que los DPI no parecen ser la mejor herramienta para fomentar la I+D agrícola en favor de las personas pobres (Oberth et al., 2012). No se ha constatado que el sistema de la UPOV haya generado un aumento significativo de las actividades de fitomejoramiento en los países en desarrollo, ni que haya conducido necesariamente al desarrollo de la industria de las semillas, pero en cambio existen inquietudes por la apropiación indebida de las variedades locales y de los agricultores (Coulibaly y Brac de la Perrière, 2019). La protección de las variedades vegetales no incentiva el fitomejoramiento en cultivos para los que no existe un mercado comercial, lo que implica que en muchos países en desarrollo un sistema de protección de las variedades vegetales solo servirá para una pequeña parte de los sistemas de semillas existentes, y que para muchos cultivos y zonas agrícolas, el fitomejoramiento público y de los agricultores seguirá siendo el pilar fundamental. Tampoco existen pruebas de que la adopción de un sistema de la UPOV de derechos del obtentor influya positivamente en las importaciones de semillas (Eaton, 2013). De hecho, el desarrollo del sector privado de las semillas le debe relativamente poco a los regímenes nacionales de DPI, mientras que es posible lograr un sector privado de las semillas dinámico en ausencia de DPI (Louwaars et al., 2005).

Además, hay pocas pruebas de que se generen ingresos reales del fitomejoramiento público mediante DPI (Louwaars et al., 2005). Por el contrario, el aumento del énfasis de la investigación pública en la generación de ingresos puede desviar la atención de las necesidades de los agricultores marginales en favor de objetivos de mejoramiento y metodologías orientados a la producción comercial a gran escala. En consecuencia, los DPI en el fitomejoramiento han de considerarse en el contexto de una gama más amplia de políticas agrícolas, y han de diseñarse de manera que se adapten a las situaciones y necesidades específicas de un país (Eaton et al., 2006; Louwaars et al., 2005).

DISEÑAR UN SISTEMA *SUI GENERIS* DE PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES

Los países han de ser capaces de concebir sistemas de protección de las variedades vegetales que equilibren los intereses tanto de los obtentores como de los agricultores, y de proteger

los derechos del agricultor. El énfasis debería ponerse en construir unos cimientos sólidos para el crecimiento del sector agrícola, así como en la promoción de mecanismos que protejan los derechos del agricultor que podrían verse afectados por los DPI en el sector de las semillas (Adhikari, 2008).

En el marco del Acuerdo sobre los ADPIC existe una amplia flexibilidad para que los miembros de la OMC diseñen sistemas *sui generis* de protección de las variedades vegetales adaptados a sus necesidades y prioridades nacionales, y de conformidad con otros tratados como el CDB y el TIRFAA, así como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los campesinos y de otras personas que trabajan en las zonas rurales. Los países en desarrollo que todavía no se han adherido a la UPOV deberían considerar la posibilidad de optar por sistemas alternativos *sui generis* de protección de las variedades vegetales que permitan una mayor flexibilidad en el cumplimiento de las obligaciones de los distintos tratados, equilibren los intereses de los distintos agentes, como los agricultores a pequeña escala, las comunidades agrícolas y los obtentores comerciales, y protejan y promuevan los derechos del agricultor y el derecho a la alimentación (Christinck y Tvedt, 2015; CIPR, 2002; Correa, 2015, 2017; Coulibaly y Brac de la Perrière, 2019; De Schutter, 2009; Dutfield, 2018; Hindeya, 2011; Kanniah y Antons, 2012; Medaglia et al., 2019; Narasimhan, 2008; Rangnekar, sin fecha).

A la hora de definir el sistema de DPI mejor adaptado a sus necesidades específicas, ya sea al redactar una ley nacional de protección de las variedades vegetales o antes de aceptar disposiciones de propiedad intelectual en los acuerdos de comercio e inversión en el ámbito de la agricultura, los países deberían llevar a cabo evaluaciones independientes y participativas del impacto en los derechos humanos (Declaración de Berna, 2014). Una evaluación de la naturaleza del sistema de suministro de semillas imperante y del grado de utilización de las semillas conservadas en las fincas es un paso importante hacia la formulación de un sistema de DPI o de protección de las variedades vegetales adecuado para los países en desarrollo.

No existe un enfoque “de talla única” para establecer un régimen *sui generis* equilibrado de protección de las variedades vegetales, dada la variedad de partes interesadas implicadas. Los países se beneficiarían de la adopción de un proceso inclusivo y participativo en el que se tomaran en consideración las preocupaciones de las diversas partes interesadas y grupos afectados, en particular los agricultores a pequeña escala (Chee y Adams, 2016; Narasimhan, 2008). Se debería permitir a los agricultores participar en los debates sobre posibles regímenes de DPI y sus intereses y prioridades deberían reflejarse suficientemente bien en cualquier política o ley subsiguiente.

CONSEGUIR EL EQUILIBRIO ADECUADO EN LOS SISTEMAS *SUI GENERIS* DE PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES

La protección de las variedades vegetales sigue siendo un ámbito de tensión entre crear incentivos para el fitomejoramiento mediante los derechos del obtentor y asegurar la soberanía de

las semillas, la biodiversidad agrícola y el fomento de la innovación de los agricultores por medio de los derechos del agricultor. Muchas leyes *sui generis* de protección de las variedades vegetales tratan de equilibrar en distinta medida tanto los derechos del obtentor como los derechos del agricultor, otorgando protección de la propiedad intelectual en el ámbito del fitomejoramiento al tiempo que protegen los derechos de las comunidades agrícolas (por ejemplo, Adebola, 2019; Hindeya, 2011; Kamble, 2013; Moonka y Mukherjee, 2018). En este sentido, también es posible adoptar un enfoque diferenciado en materia de protección de las variedades vegetales que establezca diferentes niveles de protección para distintos cultivos según las diferentes categorías de agricultores y proteja los derechos del agricultor (CIPR, 2002; Declaración de Berna, 2014).

Una prioridad fundamental sería que los sistemas nacionales promovieran y protegieran los sistemas tradicionales de alimentación y agricultura que, de otro modo, se verían amenazados por las nuevas formas de protección de las variedades vegetales. Cuando la producción de alimentos dependa de prácticas generalizadas de conservación, intercambio y venta local de semillas y otros materiales de plantación, la ley nacional de protección de las variedades vegetales debería reconocer excepciones y protecciones para los agricultores a fin de limitar el alcance de los derechos del obtentor, que de otra forma serían exclusivos. En particular, habida cuenta de la función crucial que desempeñan los agricultores a pequeña escala en la producción de alimentos en los países en desarrollo, los regímenes de protección de las variedades vegetales deberían eximirlos de toda obligación en relación con las variedades vegetales, salvaguardando así plenamente su derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender libremente semillas/material de propagación (Correa, 2015).

Al mismo tiempo, se están realizando esfuerzos para proporcionar protección de las variedades vegetales a las variedades de los agricultores a efectos de reconocer, recompensar e incentivar los esfuerzos realizados por los agricultores en el desarrollo de nuevas variedades. No obstante, todavía no está claro si los agricultores y las comunidades locales pueden beneficiarse de esas disposiciones porque sus variedades no cumplen en la práctica los requisitos de elegibilidad de distinción, homogeneidad y estabilidad (DHE) (Lertdhantewe, 2011). Una opción es utilizar requisitos diferentes para el registro de nuevas variedades de los agricultores (novedad, distinción e identificabilidad) (Correa, 2015). Además, en lugar de conceder derechos exclusivos sobre las variedades de los agricultores, se puede considerar la posibilidad de otorgar derechos de remuneración a los titulares de los derechos cuando se produzca una explotación comercial (Correa, 2015). Este criterio podría aplicarse también a las variedades heterogéneas desarrolladas por obtentores, incluido en instituciones públicas de investigación, con miras a incentivar mejor los esfuerzos públicos de fitomejoramiento.

Igualmente, los derechos de remuneración tendrían por objeto evitar la apropiación indebida de las variedades desarrolladas o evolucionadas por agricultores, así como de otras variedades heterogéneas desarrolladas por obtentores. En el caso de las variedades tradicionales de los agricultores, podrían realizarse pagos a un fondo que se usaría para apoyar la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos y para aplicar la distribución de beneficios (Correa, 2015). Al mismo tiem-

po, es necesario apoyar las prácticas agrícolas por medio de otras leyes concebidas para lograr la soberanía alimentaria, incluidos los regímenes diseñados para regular el acceso y la utilización de los recursos genéticos y el conocimiento tradicional conexas, mientras se crean incentivos para la innovación de las semillas de los agricultores poniendo de relieve la naturaleza innovadora del conocimiento tradicional (Adebola, 2019; Jefferson y Adhikari, 2019; Murshamshul Kamariah Musa et al., 2019; Narasimhan, 2008).

LOS SISTEMAS DE SEMILLAS DE LOS AGRICULTORES Y LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR

La considerable contribución de los sistemas de semillas de los agricultores al suministro de semillas indica que actualmente estos satisfacen bien las necesidades de los agricultores; son importantes para la creación de poblaciones de cultivos viables y diversas, al tiempo que proporcionan materiales de plantación de calidad aceptables para los agricultores (Coomes et al., 2015). Dado que los agricultores a pequeña escala producen la mayor parte de los alimentos del mundo, aspirar a un sector formal de semillas que suministre el 100 % de las semillas para la siembra, incluido por medio de la promulgación de fuertes derechos del obtentor, solo es realista para un número reducido de cultivos y en pocos países (Almekinders y Louwaars, 2002). Existen numerosos vínculos entre los sistemas de semillas formales y los de los agricultores, y será importante prestar apoyo a estos últimos, protegiendo al mismo tiempo las prácticas de conservación, intercambio y venta de semillas. Es probable que esta sea una estrategia más eficaz para mejorar el suministro nacional y local de semillas que centrarse únicamente en el sistema formal (Almekinders y Louwaars, 2002; Declaración de Berna, 2014).

La importancia de los sistemas de semillas de los agricultores también va más allá del suministro local de semillas y el mantenimiento de las variedades, ya que constituyen de hecho un sistema dinámico de conservación *in situ* que desempeña una importante función en la gestión mundial de los RFAA (Almekinders y Louwaars, 2002). El concepto de los derechos del agricultor reconoce a los agricultores como guardianes de la biodiversidad y llama la atención sobre la necesidad de preservar prácticas que son esenciales para la agricultura sostenible (Correa, 2017). Además, los agricultores no solo son guardianes de los recursos biológicos, sino también innovadores de las variedades vegetales.

Aunque las innovaciones de los agricultores han desempeñado una función importante en la agricultura de todos los países, son relativamente pocos los que han adoptado disposiciones en la legislación nacional para proteger los derechos del agricultor y reconocer a los agricultores como obtentores.

El énfasis en los derechos del agricultor debería hacer hincapié en la agricultura centrada en el agricultor, que es el tipo de agricultura dominante en los países en desarrollo, y donde la práctica del intercambio de semillas conservadas en las fincas es fundamental para su capacidad de prosperar y seguir innovando (Oguamanam, 2018). Por lo tanto, es necesario proteger específicamente los derechos de los agricultores a multiplicar, intercambiar y vender semillas y otro material de propagación. No obstante, la aplicación práctica de los derechos del agricultor se ha visto obstaculizada por las leyes de propiedad intelectual, las leyes de semillas y otras reglamentaciones (Correa, 2017; Shashikant y Meienberg, 2015).

Los derechos del obtentor también han facilitado el acceso a los RFAA, a veces mediante la apropiación indebida de las variedades de los agricultores, y han generado importantes beneficios para los obtentores y las empresas de semillas mediante derechos exclusivos de comercialización, control y distribución de nuevas variedades vegetales (Murshamshul Kamariah Musa et al., 2019). Como respuesta, se ha conceptualizado el derecho a una distribución justa y equitativa de los beneficios para justificar los derechos de los agricultores que han estado mejorando semillas durante generaciones a recibir beneficios de toda comercialización basada en las semillas que ellos han desarrollado.

Por lo tanto, los derechos del agricultor y la distribución de beneficios han de estar expresamente previstos en las leyes nacionales de protección de las variedades vegetales; también deberían adoptarse medidas gubernamentales para facilitar y alentar la participación de los agricultores en la conservación y mejora de los RFAA, incluido en la adopción de decisiones sobre estas cuestiones. Sin embargo, es probable que las disposiciones legislativas en materia de derechos del agricultor sean logros frágiles (Peschard, 2017) que podrían perderse fácilmente debido a las presiones de la tendencia mundial a la privatización de los recursos genéticos y al fortalecimiento de los regímenes de DPI, en particular por medio de acuerdos bilaterales y regionales de comercio e inversión de tipo "ADPIC-plus". Por consiguiente, esta es una cuestión que requiere un monitoreo, promoción y acción continuos, con miras a asegurar que se protejan los derechos del agricultor y que sus sistemas de semillas sigan contribuyendo no solo al suministro de semillas, sino también a la conservación y la utilización sostenible de los RFAA.

1

Efectos de la UPOV y de las leyes de protección de las variedades vegetales basadas en la UPOV

1A Efectos en los derechos humanos, incluido el derecho a la alimentación

► **EL CONVENIO DE LA UPOV, LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR Y LOS DERECHOS HUMANOS: UNA EVALUACIÓN INTEGRADA DE LOS MARCOS JURÍDICOS POTENCIALMENTE CONTRADICTORIOS**

(The UPOV Convention, Farmers' Rights and Human Rights: An Integrated Assessment of Potentially Conflicting Legal Frameworks)

Anja Christinck y Morten Walløe Tvedt (2015). Deutsche Gesellschaft für Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH.

www.researchgate.net/publication/280234837_The_UPOV_Convention_Farmers'_Rights_and_Human_Rights_An_Integrated_Assessment_of_Potentially_Conflicting_Legal_Frameworks

Este estudio fue encargado por la Sociedad Alemana de Cooperación Internacional en nombre del Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo de Alemania. Evaluó si los derechos del obtentor (según la definición del Convenio de la UPOV de 1991) respaldan la realización progresiva del derecho a la alimentación y otros derechos humanos, si apoyan la realización de los derechos del agricultor consagrados en el TIRFAA y si las leyes de protección de las variedades vegetales basadas en la UPOV pueden considerarse adecuadas para las condiciones agrícolas de los países en desarrollo. Una de sus conclusiones es que el Acuerdo sobre los ADPIC deja suficiente discreción a los gobiernos para diseñar leyes de protección de las variedades vegetales de manera que se aborden las obligaciones de otros tratados, pero que las posibilidades para que los países en desarrollo apliquen los derechos del agricultor en sus leyes nacionales de

protección de las variedades vegetales son muy limitadas una vez que se adhieren al Convenio de la UPOV de 1991. De hecho, se constató que las leyes de protección de las variedades vegetales basadas en el Convenio de la UPOV de 1991 no promueven la realización de los derechos del agricultor, sino que son eficaces en el sentido contrario. Además, el enfoque de “talla única” de la UPOV parece problemático si se pretende abordar las condiciones y necesidades altamente diversas de los países en desarrollo. Dependiendo de las condiciones de cada país, los enfoques alternativos para elaborar leyes *sui generis* de protección de las variedades vegetales que cumplan con el Acuerdo sobre los ADPIC pueden facilitar la adopción de enfoques pluralistas para la elaboración de sistemas de mejoramiento y semillas en los países en desarrollo, y proporcionar opciones diferenciadas para aplicar las leyes nacionales de protección de las variedades vegetales en armonía con otras obligaciones de tratados y objetivos normativos. De esta forma, entre las recomendaciones figuran las siguientes: 1) los gobiernos de los países en desarrollo deberían aclarar los objetivos de su legislación nacional de protección de las variedades vegetales y estudiar detenidamente cómo las distintas leyes de protección de las variedades vegetales podrían ayudar a abordarlos; asegurar que todos los agricultores puedan acceder a semillas de variedades protegidas y que los progresos del fitomejoramiento científico puedan orientarse hacia las necesidades de los grupos vulnerables; 2) los países en desarrollo no deberían adherirse a la UPOV a menos que puedan determinarse beneficios claros para sus sistemas agrícolas y alimentarios; 3) los países en desarrollo que aún no se hayan adherido a la UPOV deberían considerar optar por sistemas alternativos *sui generis* de protección de las variedades vegetales que permitan una mayor flexibilidad para cumplir las obligaciones de los distintos tratados, equilibrar los intereses de los diversos

agentes y proteger y promover los derechos del agricultor; y 4) deberían realizarse estudios de referencia en los países en desarrollo para evaluar la importancia de los sistemas de mejoramiento y semillas formales y gestionados por los agricultores para los distintos cultivos, regiones y grupos de agricultores, de tal forma que las leyes de protección de las variedades vegetales puedan basarse en las prioridades y necesidades de los diversos agentes. ■

► **CONTROLANDO LAS SEMILLAS, ACCEDIENDO A LA ALIMENTACIÓN. UNA EVALUACIÓN DE IMPACTO EN LOS DERECHOS HUMANOS DE UPOV 1991. BASADO EN ESTUDIOS DE CASO EN KENIA, PERÚ Y LAS FILIPINAS**

Declaración de Berna (2014).

www.publiceye.ch/fileadmin/doc/Saatgut/2015_Public_Eye_Controlando_las_Semillas_accediendo_a_la_alimentacion_Report.pdf

Este informe presenta las conclusiones de una evaluación ex-ante del impacto en los derechos humanos de la propiedad intelectual en la agricultura. Examinó las formas en que los sistemas de protección de las variedades vegetales basados en el Convenio de la UPOV de 1991 pueden afectar a los derechos humanos, centrándose en el derecho a la alimentación en Filipinas, Kenia y el Perú. Es preocupante que las leyes de protección de las variedades vegetales del tipo del Convenio de la UPOV de 1991 restrinjan las tradiciones de los agricultores de conservar, replantar, intercambiar y vender semillas libremente, lo que repercute en los sistemas informales de semillas, que son la base de los medios de vida de los agricultores y la seguridad alimentaria en los países en desarrollo. Los hallazgos y conclusiones fundamentales son: 1) El sistema informal de semillas es el medio primario para que los agricultores a pequeña escala accedan a las semillas. Existe una importante interacción entre los sectores formal e informal, mediante la cual las semillas del sector formal se integran en el sector informal a través de la conservación, el intercambio y la venta de semillas conservadas en las fincas. 2) Las restricciones del Convenio de la UPOV de 1991 al uso, el intercambio y la venta de semillas conservadas en las fincas de protección de las variedades vegetales dificultará más el acceso para los agricultores de escasos recursos a las semillas mejoradas y eliminará las interconexiones beneficiosas entre el sistema de semillas formal y el informal. Las restricciones al uso, el intercambio y la venta de semillas protegidas podrían afectar de forma adversa al derecho a la alimentación, ya que las semillas podrían resultar más costosas o de más difícil acceso. Dado que la venta de semillas es una fuente importante de ingresos, estas restricciones podrían afectar a otros derechos humanos, al reducir los ingresos de los hogares disponibles para la alimentación, la salud o la educación. 3) Los agricultores aplican el conocimiento tradicional, en particular el conocimiento de las mujeres, en la selección, la conservación y el almacenamiento de semillas. Las restricciones a las prácticas tradicionales y a los sistemas de gestión de semillas repercuten negativamente en los

derechos del agricultor, los derechos culturales, los derechos de las minorías, los derechos de los pueblos indígenas y los derechos de las mujeres. 4) Las restricciones al uso, intercambio y venta de semillas conservadas en las fincas podrían llevar a una dependencia creciente del sector formal de semillas, lo que implica mayores costos y afecta a la capacidad de comprar alimentos. 5) Hay una falta de información y de participación de los agricultores a pequeña escala en el proceso de elaboración de leyes relacionadas con la protección de las variedades vegetales, así como una falta de evaluación de los posibles efectos de estas leyes. El informe recomienda a los gobiernos: 1) realizar una evaluación de impacto en los derechos humanos antes de redactar una ley nacional de protección de las variedades vegetales o antes de aceptar disposiciones de propiedad intelectual en acuerdos comerciales y de inversión en el ámbito de la agricultura; 2) mejorar los vínculos entre los sistemas de semillas formales y los informales y aplicar un enfoque diferenciado en relación con la protección de las variedades vegetales para diferentes usuarios y cultivos; 3) atenerse a un proceso transparente y participativo que incluya a los agricultores al redactar, modificar o aplicar las leyes de protección de las variedades vegetales y las medidas conexas; 4) informar a los organismos gubernamentales y a otras entidades involucradas en las políticas de semillas sobre sus obligaciones relativas al derecho a la alimentación; 5) definir y aplicar medidas para mitigar los posibles efectos adversos de las leyes relacionadas con la protección de las variedades vegetales sobre los derechos humanos o sobre el sector informal de las semillas; 6) utilizar todas las flexibilidades disponibles cuando redacten leyes relacionadas con la protección de las variedades vegetales, teniendo en cuenta las necesidades de los grupos más vulnerables; y 7) monitorear el impacto de las leyes de protección de las variedades vegetales en el derecho a la alimentación. ■

► **LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL SOBRE LOS RECURSOS GENÉTICOS Y LA LUCHA CONTRA LA POBREZA. ESTUDIO PARA EL PARLAMENTO EUROPEO (Intellectual Property Rights on Genetic Resources and the Fight Against Poverty. Study for the European Parliament)**

Sebastian R. Oberth et al. (2012).

www.researchgate.net/publication/323019212_Intellectual_property_rights_on_genetic_resources_and_the_fight_against_poverty_Study_for_the_European_Parliament

Este estudio fue encargado por la Comisión de Desarrollo del Parlamento Europeo para analizar el impacto de desarrollo de los DPI sobre los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales conexas, centrándose en los RFAA y sus implicaciones para los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades locales. En el estudio se formulan algunas observaciones sobre el impacto de los DPI agrícolas en los países en desarrollo, entre las que se incluyen algunas pertinentes para la protección de las

variedades vegetales, a saber: 1) En cuanto a la cuestión de quién cosecha los beneficios económicos inmediatos de los DPI sobre los recursos genéticos para la alimentación y la agricultura, hay indicaciones de las concesiones de patentes y las solicitudes de protección de las variedades vegetales de que los países en desarrollo no se están beneficiando de los DPI en forma de regalías o derechos de licencia. Este es un panorama sombrío, ya que los productos protegidos por propiedad intelectual se basan en la biodiversidad agrícola, que a su vez es el resultado de los esfuerzos de fitomejoramiento de los agricultores de todo el mundo y del libre intercambio de semillas entre ellos. 2) En cuanto a si los DPI fomentan la I+D agrícola (del sector privado) en beneficio de los países en desarrollo, el estudio concluye que los DPI no parecen ser el mejor instrumento para fomentar la I+D agrícola en favor de las personas pobres. 3) Con respecto a si los DPI limitan el acceso de los agricultores a las semillas, en particular de los agricultores a pequeña escala en los países en desarrollo, el estudio concluye que el Convenio de la UPOV de 1991 limita drásticamente la posibilidad de que los Estados establezcan excepciones a los derechos del obtentor en favor del derecho de los agricultores a reutilizar e intercambiar las semillas cosechadas. En consecuencia, en el estudio se recomienda que la Unión Europea (UE) no debería presionar a los países en desarrollo, especialmente a los países menos adelantados (PMA), a través de acuerdos bilaterales para que acepten normas de propiedad intelectual de gran alcance (por ejemplo, solicitando la adhesión al Convenio de la UPOV de 1991). Esto se debe a que el Convenio de la UPOV de 1991 exigiría a los países en desarrollo impedir o inhibir a los agricultores el intercambio de semillas, lo que podría tener consecuencias negativas para el derecho a la alimentación. ■

► LAS POLÍTICAS DE SEMILLAS Y EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN: MEJORA DE LA BIODIVERSIDAD DE LA AGRICULTURA Y FOMENTO DE LA INNOVACIÓN

Olivier De Schutter (2009).

Informe provisional del Relator Especial sobre el derecho a la alimentación presentado durante el sexagésimo cuarto período de sesiones de la Asamblea General de las Naciones Unidas.

www.srfood.org/images/stories/pdf/officialreports/20091021_report-ga64_seed-policies-and-the-right-to-food_es.pdf

En este informe se examina el impacto de las políticas de semillas y los DPI en la agricultura sobre la realización del derecho a una alimentación adecuada. En el informe se señala que la aparición de sistemas comerciales de semillas ha provocado que se concedan a los productores de semillas y los titulares de patentes privilegios de monopolio temporal a través de los instrumentos de propiedad intelectual, como forma de alentar las investigaciones y la innovación fitogenética. Esos sistemas coexisten con los sistemas de semillas de los agricultores, mediante los cuales los agricultores tradicionalmente conservan,

intercambian y venden semillas, y que son una fuente de independencia y resiliencia económicas. En el informe se analizan los efectos de los DPI en los sistemas de semillas de los agricultores, ya que cualquier legislación u otras medidas que creen obstáculos a la utilización por los agricultores de sus sistemas de semillas puede violar el derecho a la alimentación, por cuanto privaría a los agricultores de un medio de lograr su sustento. Se concluye que los DPI recompensan y promueven la normalización y la homogeneidad y pueden constituir un obstáculo a la adopción de políticas que alienten la conservación de la agrobiodiversidad y la utilización de las variedades de los agricultores. Los DPI también pueden constituir un impedimento directo para la innovación de los agricultores. La preservación de la agrobiodiversidad y el desarrollo de sistemas de semillas de los agricultores se basa no solo en la utilización de variedades naturales sino también en la conservación, intercambio o venta de semillas cosechadas, puesto que con frecuencia las variedades tradicionales pueden combinarse con variedades modernas para obtener variedades que ofrezcan un mejor comportamiento en entornos locales específicos. Si bien el TIRFAA se refiere a los derechos de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra o propagación conservado en las fincas, son frecuentes las limitaciones a los derechos de los agricultores para proteger mejor los derechos de los obtentores, y esta es una inquietud particular con el Convenio de la UPOV de 1991. Por ello, en el informe se hace un llamamiento a los países en desarrollo con sistemas tradicionales de semillas de los agricultores para que diseñen formas *sui generis* de protección de variedades vegetales que permitan que estos sistemas prosperen. A la hora de determinar el sistema de DPI más adecuado a sus necesidades específicas, los Estados podrían apoyarse en evaluaciones del impacto en los derechos humanos independientes y participativas. No debería obligarse a ningún Estado a establecer un régimen de DPI que vaya más allá de los requisitos mínimos del Acuerdo sobre los ADPIC; por tanto, cabe cuestionar los acuerdos de libre comercio que obligan a los países a adherirse al Convenio de la UPOV de 1991 o a adoptar legislación que cumpla con las disposiciones del Convenio. El informe concluye afirmando que los Estados deberían fomentar la innovación tanto en los sistemas de semillas comerciales como en los sistemas de semillas de los agricultores, garantizando que la innovación en ambos sistemas vaya en beneficio de los agricultores más pobres y marginados, en particular en los países en desarrollo. Se recomienda, entre otras cosas, que se apoyen las medidas tomadas por los países en desarrollo para establecer un régimen de protección de los DPI que se adecue a sus necesidades de desarrollo y se base en los derechos humanos, pidiendo a los donantes y las instituciones internacionales que: 1) se abstengan de imponer la condición de ir más allá de los requisitos mínimos del Acuerdo sobre los ADPIC, en particular mediante la inclusión de cláusulas de tipo "ADPIC-plus" en los ALC; y 2) alienten la prestación de asesoramiento técnico a los países en desarrollo para facilitar la adopción de sistemas *sui generis* de protección de las variedades vegetales. ■

1B Efectos en el desarrollo agrícola, la innovación y el fitomejoramiento

► **LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL Y EL DESARROLLO AGRÍCOLA: PRUEBAS DEL ÍNDICE MUNDIAL DE DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA AGRICULTURA (1961–2018) (Intellectual Property Rights and Agricultural Development: Evidence from a Worldwide Index of IPRs in Agriculture [1961–2018])**

Mercedes Campi y Alessandro Nuvolari (2020).
LEM Working Paper Series 6.
www.lem.sssup.it/WPLem/2020-06.html

En este documento se examina y actualiza el índice Campi-Nuvolari de protección de la propiedad intelectual para las variedades vegetales. El nuevo índice proporciona puntuaciones anuales para el período 1961–2018 para un total de 104 países que tienen legislación de protección de las variedades vegetales en vigor. Sigue abierto el debate sobre el efecto de la protección de la propiedad intelectual y sobre la función de los DPI en el fomento de la innovación y el desarrollo agrícola. Si bien los DPI pueden promover la inversión en I+D e innovación, con posibles efectos positivos para la producción agrícola, también restringen el acceso al conocimiento, lo que podría obstaculizar la innovación, la producción y la productividad futuras, afectando especialmente a los países pobres. Al crear incentivos para producir ciertos tipos de semillas comerciales y concentrar los mercados de semillas, los DPI pueden reducir la biodiversidad agrícola, poniendo en peligro la seguridad alimentaria y la sostenibilidad. En el documento se concluye que todos los países, independientemente de su nivel de desarrollo, han estado endureciendo sus sistemas de DPI, impulsados por procesos exógenos derivados de las obligaciones del Acuerdo sobre los ADPIC y la adopción de disposiciones de tipo “ADPIC-plus”, en lugar de responder a las necesidades nacionales. Con ello, estos países corren el riesgo de aplicar regímenes de DPI que no son apropiados para contextos en los que el conocimiento tradicional y la invención colectiva son componentes importantes de las prácticas agrícolas. Además, independientemente del tipo de país, el efecto de los DPI en el rendimiento agrícola es ambiguo. Esto se debe a que los DPI tienen una compensación: se adoptan con el objetivo de fomentar la innovación, pero como proporcionan un poder de monopolio en el uso de las innovaciones, pueden acarrear una disminución del número de nuevos productos y un aumento de su precio. Este poder de monopolio podría, a su vez, reducir la innovación porque restringe el acceso al conocimiento y a las innovaciones, algo que en el sector agrícola es particularmente pertinente, ya que la innovación depende del acceso al material genético. En el documento se concluye que los efectos de los DPI dependen de esta compensación y que es necesario determinar empíricamente los efectos netos, y el índice podría contribuir a ello. ■

► **LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL EN LAS VARIEDADES VEGETALES: UN ÍNDICE MUNDIAL (1961–2011) (Intellectual Property Protection in Plant Varieties: A Worldwide Index [1961–2011])**

Mercedes Campi y Alessandro Nuvolari (2015).
Research Policy 44(4): 951–964.
<https://doi.org/10.1016/j.respol.2014.11.003>

Los autores crean un nuevo índice que mide la solidez de la protección de la propiedad intelectual para las variedades vegetales en 69 países durante el período 1961–2011. Este nuevo indicador puede ser una herramienta útil para los investigadores interesados en evaluar los efectos de los DPI en la innovación, el crecimiento, la transferencia de tecnología, el comercio y la productividad en el sector agrícola. El índice muestra que ha habido una adopción progresiva de regímenes de DPI más estrictos en todo el mundo, especialmente desde la firma del Acuerdo sobre los ADPIC, que también exigía una mayor protección de la propiedad intelectual para las actividades de fitomejoramiento. Además, se ha ido reduciendo la laguna inicial en cuanto a la solidez de la protección de la propiedad intelectual entre los países de ingresos altos y el resto (especialmente debido a que los países de ingresos medios y bajos han endurecido progresivamente sus sistemas de DPI). En el artículo se concluye que los DPI no afectan de la misma manera a los países desarrollados y a los países en desarrollo. Por ejemplo, se constata una correlación positiva y significativa entre el fortalecimiento de la protección de la propiedad intelectual y el valor añadido agrícola para los países desarrollados, pero no se pudo establecer ninguna correlación significativa para los países en desarrollo. El artículo llega a la conclusión de que hay pruebas que apoyan la hipótesis de que el efecto de los DPI puede ser diferente en los distintos sectores, tecnologías y niveles de desarrollo. Por este motivo, debería adoptarse un enfoque más cauteloso para la adopción de un sistema global y armonizado de protección de la propiedad intelectual (como el que surge del Acuerdo sobre los ADPIC), así como de conformidad con las necesidades e intereses del desarrollo social y económico de cada nación. ■

► **LOS MAGOS DE SVALÖF: LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL Y LA CONSOLIDACIÓN EN LA INDUSTRIA DEL FITOMEJORAMIENTO**
(The Wizards of Svalöf: Intellectual Property Rights and Consolidation in the Plant Breeding Industry)

Chrysa Morfi (2020).

Agricultural and Food Science 29(1): 29–42.

<https://doi.org/10.23986/afsci.86937>

En este documento se examinan los cambios más destacados que han tenido lugar en la industria del fitomejoramiento en Suecia, que se adhirió al Convenio de la UPOV de 1991. Se utiliza el marco de la cadena de valor global para describir cómo los DPI han creado estructuras de poder en la cadena de valor del fitomejoramiento y las semillas en Suecia. En el documento se argumenta que el establecimiento de regímenes de DPI, en particular las patentes y los derechos del obtentor, ha creado una asimetría de poder en la cadena de valor de las semillas y, por lo tanto, ha sido un importante motor de consolidación en Suecia y a nivel internacional. En particular, el endurecimiento de las leyes de DPI creó poder de mercado en la parte alta de la cadena y aumentó la concentración en la industria, estimulando oleadas de fusiones y adquisiciones, lo que proporcionó una forma de agregar y controlar los DPI pertinentes. Un resultado de esta evolución es la alta utilización de semillas certificadas producidas a partir de variedades obtenidas en laboratorios no suecos. Aunque el número de organizaciones de fitomejoramiento en Suecia no ha cambiado significativamente en las últimas décadas, los programas nacionales de fitomejoramiento se han reducido considerablemente y ahora dependen de la colaboración con corporaciones multinacionales. La correlación entre las variedades locales y las variedades importadas, que también ha disminuido, reviste especial importancia para Suecia, que tiene una larga historia en materia de fitomejoramiento y que ahora se enfrenta a un clima complejo. En el documento se concluye que Suecia ha perdido su papel principal en los mercados mundiales y la capacidad de controlar su mercado interno, debido a la consolidación que ha tenido lugar en su industria de fitomejoramiento. ■

► **UN SISTEMA DE PROTECCIÓN DE VARIEDADES VEGETALES DISFUNCIONAL: DIEZ AÑOS DE APLICACIÓN DE LA UPOV EN EL ÁFRICA FRANCÓFONA**
(A Dysfunctional Plant Variety Protection System: Ten Years of UPOV Implementation in Francophone Africa)

Mohamed Coulibaly y Robert Ali Brac de la Perrière (2019).

Asociación para el fitomejoramiento en beneficio de la sociedad (APBEBES) y BEDE.

www.apbrebes.org/news/dysfunctional-plant-variety-protection-system-ten-years-upov-implementation-francophone-africa

La Organización Africana de la Propiedad Intelectual (OAPI) es una organización de propiedad intelectual para 17 países, principalmente de África Occidental y Central de habla francesa. En 1999, la OAPI introdujo el Anexo X sobre la protección de las variedades vegetales en el Acuerdo regional de Bangui, siguiendo el modelo del Convenio de la UPOV de 1991. Más de 10 años después de la entrada en vigor del Anexo X, en este se documenta cómo se ha puesto en práctica, el impacto y la pertinencia del Convenio de la UPOV de 1991 para la región, y si las promesas de este Convenio se cumplieron para los 17 países, de los cuales 12 son PMA. Los resultados apuntan a un sistema de protección de las variedades vegetales disfuncional que no se ajusta a las condiciones socioeconómicas y agrícolas de la región. Solo siete de los 17 Estados miembros actuales de la OAPI han hecho uso del sistema, a un gran costo y a expensas de los fondos públicos. Después de 10 años, únicamente están en vigor 51 certificados de protección de variedades vegetales y el uso del sistema por parte del sector privado es insignificante. El sistema no ha generado ningún aumento significativo de las actividades de fitomejoramiento ni ha llevado al desarrollo de la industria de las semillas en toda la región, pero genera una gran preocupación por la apropiación indebida de las variedades locales y de los agricultores. Estos resultados son consecuencia de la adopción por parte de la OAPI de un enfoque “de talla única” de protección de las variedades vegetales conforme al Convenio de la UPOV de 1991, más adecuado para los países desarrollados, y sin tener en cuenta las condiciones, sistemas y prácticas agrícolas, sociales, económicas, culturales y de mercado que prevalecen en la región de la OAPI, según los cuales la mayoría de las necesidades de semillas de los agricultores se satisfacen por medio de circuitos de agricultores basados en semillas tradicionales y semillas adaptadas conservadas en las fincas, y mucho menos mediante el mercado formal. El documento concluye exponiendo el camino a seguir, incluida la forma de aprovechar el espacio normativo no utilizado para diseñar regímenes de protección de las variedades vegetales adecuados a las condiciones y necesidades locales, los pasos a considerar en la elaboración de ese régimen *sui generis* y las recomendaciones para los Estados miembros de la OAPI y otros PMA y países en desarrollo. Una recomendación fundamental es que los Estados miembros de la OAPI no deberían adherirse al Convenio de la UPOV de 1991, ya que es inadecuado para las condiciones que prevalecen en los PMA y los países en desarrollo, especialmente cuando la agricultura depende de los sistemas de semillas de los agricultores y los mercados son marginales o inexistentes. Habida cuenta de los altos costos y las oportunidades perdidas que conlleva la adopción de un sistema incompatible con su perfil agrícola, se insta a los PMA y a los países en desarrollo a que utilicen el espacio normativo que brinda el Acuerdo sobre los ADPIC y elaboren sistemas alternativos *sui generis* de protección de las variedades vegetales apropiados para sus propias circunstancias nacionales. ■

► **LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL PARA LA AGRICULTURA EN LOS ACUERDOS INTERNACIONALES DE COMERCIO E INVERSIÓN: UNA PERSPECTIVA DE FITOMEJORAMIENTO (Intellectual Property Rights for Agriculture in International Trade and Investment Agreements: A Plant Breeding Perspective)**

Derek Eaton, Niels Louwaars y Rob Tripp (2006).
Agricultural and Rural Development Notes, No. 11,
Banco Mundial, Washington, DC.
<https://openknowledge.worldbank.org/handle/10986/9645>

En este documento, elaborado por investigadores de la Universidad y Centro de Investigaciones de Wageningen y el Instituto de Desarrollo de Ultramar, se explica cómo el Acuerdo sobre los ADPIC impone a los miembros de la OMC la obligación de establecer normas mínimas de protección de la propiedad intelectual, pero también concede a los países en desarrollo cierta flexibilidad para adaptar los regímenes de DPI a sus circunstancias específicas. En el documento se examina la forma en que los países en desarrollo están optando por cumplir sus obligaciones al tiempo que mantienen la flexibilidad para sostener sistemas dinámicos de semillas de los agricultores que proporcionan más del 80 % de las semillas utilizadas por los agricultores en la mayoría de los países. Si bien la decisión de adherirse a la UPOV puede resultar problemática para muchos países en desarrollo, los autores opinan que el uso de las directrices de examen de la UPOV para realizar ensayos de nuevas variedades con arreglo a los criterios DHE ofrece ventajas. No obstante, esto no tiene por qué ir acompañado de un alcance o cobertura uniforme de la protección: los países pueden basar su sistema de protección de las variedades vegetales en las directrices de examen de la UPOV, pero mantener también un privilegio más amplio para los agricultores; y pueden optar por proporcionar una protección más fuerte para los cultivos más comercializados y relativamente poca protección para los cultivos de subsistencia, conservando la opción de adaptar el sistema a medida que se desarrolla el sector de las semillas. En el documento se destaca la preocupación de que las negociaciones comerciales bilaterales y multilaterales puedan ejercer presión sobre los países para que adopten regímenes de DPI más rígidos que los necesarios para respaldar el desarrollo agrícola nacional. Se advierte que esos DPI reforzados han de justificarse sobre la base de una evaluación minuciosa de los sectores nacionales del fitomejoramiento y la agricultura y de las consultas entre las principales partes interesadas, y que debería velarse por que las consideraciones comerciales no dicten las vías de desarrollo de los sistemas nacionales de semillas. En el documento se llega a la conclusión de que para que los DPI apoyen el desarrollo agrícola es necesario que se adapten a las circunstancias de un país. Los países en desarrollo, con su diversidad de agricultores y sistemas de semillas, presentan desafíos especiales, en los que el objetivo debería ser proporcionar incentivos para el desarrollo del sector de las semillas sin limitar las prácticas y los medios de vida de los agricultores a pequeña escala. La consecución de este objetivo requiere un cuidadoso equilibrio entre derechos y obligaciones, lo que puede

implicar la adaptación, en lugar de la simple adopción, de los modelos estándar disponibles. ■

► **LAS REPERCUSIONES DEL FORTALECIMIENTO DE LOS REGÍMENES DE DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN LA INDUSTRIA DEL FITOMEJORAMIENTO EN LOS PAÍSES EN DESARROLLO: SÍNTESIS DE CINCO ESTUDIOS DE CASOS (Impacts of Strengthened Intellectual Property Rights Regimes on the Plant Breeding Industry in Developing Countries: A Synthesis of Five Case Studies)**

N.P. Louwaars, R. Tripp, D. Eaton, V. Henson-Apollonio, R. Hu, M. Mendoza, F. Muhhuku, S. Pal y J. Wekundah (2005). Informe encargado por el Banco Mundial.
Universidad y Centro de Investigación de Wageningen.
<https://library.wur.nl/WebQuery/wurpubs/full-text/36798>

En este estudio se analizan las experiencias iniciales con los DPI reforzados y su efecto en la agricultura de los países en desarrollo, centrándose en cinco estudios de casos: China, Colombia, la India, Kenia y Uganda. Se asume que la justificación principal de los DPI es aumentar el bienestar de la sociedad, pero que el monopolio puede desfavorecer a determinadas partes interesadas. En consecuencia, es necesario examinar detalladamente los diferentes sistemas de semillas de los países y el equilibrio de los intereses económicos de las distintas partes interesadas. En el estudio se concluye que el desarrollo del sector privado de las semillas en los países analizados obedece relativamente poco a los regímenes nacionales de propiedad intelectual; el sector privado de las semillas más dinámico de la muestra (la India) ha crecido y se ha diversificado sin beneficiarse de ningún DPI. Con la excepción de China (miembro del Convenio de la UPOV de 1978), el estudio encontró pocas pruebas de que se generaran ingresos reales a partir del fitomejoramiento mediante los DPI. Al contrario, el énfasis de los institutos nacionales de investigación agrícola en la generación de ingresos puede desviar la atención de las necesidades de los agricultores marginales en favor de objetivos de fitomejoramiento y metodologías orientados a la producción comercial a gran escala, y puede afectar a la utilización de métodos participativos en el mejoramiento y la selección de variedades. Asimismo, en el estudio se concluye que los sistemas de semillas de los agricultores son la principal fuente de semillas y nuevas variedades para la mayoría de los cultivos en los países del estudio y que los DPI pueden reducir la eficacia de estos sistemas al limitar la conservación, el intercambio y la venta de semillas de variedades protegidas producidas por los agricultores. El estudio concluye destacando importantes lecciones, entre ellas: 1) los regímenes de DPI deberían ser coherentes con las prioridades y capacidades de los países en desarrollo, en lugar de ser impuestos desde el exterior; 2) los DPI en el fitomejoramiento deberían considerarse en el contexto de una gama más amplia de políticas agrícolas, pero los propios regímenes de

DPI deben adaptarse cuidadosamente a situaciones específicas; 3) es necesario evaluar si determinados regímenes de DPI están proporcionando realmente incentivos para el desarrollo de sistemas de semillas coherentes con los objetivos agrícolas nacionales; 4) los países deberían reconocer que tienen distintas opciones para elaborar una legislación coherente con el Acuerdo sobre los ADPIC; y 5) los agricultores deberían participar en los debates sobre posibles regímenes de DPI y sus intereses y prioridades deberían reflejarse en la investigación agrícola pública. Los parámetros importantes que requieren una consideración exhaustiva para la protección de las variedades vegetales son: 1) la designación de las especies que han de cubrirse; 2) las estructuras de las tasas (y los posibles subsidios o la diferenciación por cultivo); 3) la naturaleza de la exención del obtentor para el uso de variedades protegidas; y 4) las consecuencias para la capacidad de los agricultores de conservar, intercambiar y vender semillas. ■

► **EL ACCESO A LOS RECURSOS GENÉTICOS, LAS INVENCIONES BASADAS EN GENES Y LA AGRICULTURA**
(Access to Genetic Resources, Gene-based Inventions and Agriculture)

Dwijen Rangnekar (sin fecha).

Documento de estudio 3a para la Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual.

www.cipr.org.uk/papers/pdfs/study_papers/sp3a_rangnekar_study.pdf

Este documento de antecedentes fue encargado por la Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual del Reino Unido y, entre otras cosas, en él se presenta una evaluación de las pruebas empíricas de los efectos económicos de la protección de las variedades vegetales en los países desarrollados y en desarrollo. En el caso de los países desarrollados, en el documento se concluye que: 1) las pruebas demuestran que los derechos del obtentor tienen un impacto modesto y desigual en las inversiones en fitomejoramiento del sector privado; 2) si bien las pruebas empíricas parecen respaldar la afirmación de que la disponibilidad de derechos del obtentor lleva a un aumento del número de nuevas variedades difundidas, esto no significa automáticamente que se trate de un bien económico; y 3) los datos demuestran adecuadamente un nivel elevado y creciente de concentración en el mercado de las semillas, mientras que las pruebas del aumento del precio de las semillas sugieren un ejer-

cicio indebido del poder de mercado por parte de las empresas de fitomejoramiento. Para los países en desarrollo, que tienen diferentes circunstancias que plantean dudas sobre la conveniencia de los modelos existentes de protección de las variedades vegetales, la disponibilidad de pruebas es limitada, pero en el documento se concluye que: 1) el fitomejoramiento del sector privado no ha respondido a las necesidades de los agricultores de los países en desarrollo; y 2) existen algunas pruebas de que la disponibilidad de derechos del obtentor permite el acceso a germoplasma extranjero, pero esto no ha mejorado necesariamente la capacidad nacional en materia de fitomejoramiento ni la seguridad alimentaria. Además, habida cuenta de las redes establecidas de intercambio de semillas y su función en la distribución de variedades y el mantenimiento de la diversidad, existen temores sobre los efectos negativos de los derechos del obtentor en los países en desarrollo. En el documento se recomienda: 1) un examen sustantivo del funcionamiento de los derechos del obtentor, a nivel nacional e internacional, a fin de determinar y analizar las repercusiones en la investigación agrícola, las cualidades agronómicas de las nuevas variedades difundidas y la concentración del mercado; 2) estudios similares realizados a nivel nacional por los países en desarrollo para fundamentar el proceso normativo de aplicación del artículo 27.3 b) del Acuerdo sobre los ADPIC; 3) un examen por parte de los centros nacionales e internacionales de investigación agrícola del impacto de los DPI en la realización de investigaciones agrícolas y la evaluación de sus colaboraciones con el sector privado; y 4) el fortalecimiento del compromiso a largo plazo de los organismos donantes para financiar la investigación agrícola del sector público. En el documento se afirma que las obligaciones del Acuerdo sobre los ADPIC deben examinarse en función de las prioridades nacionales, en particular la necesidad de mantener el acceso al material genético para que los obtentores continúen con sus actividades de fitomejoramiento y para que los agricultores garanticen la difusión de las semillas. Por consiguiente, la opción *sui generis* se plantea como la mejor alternativa, mientras que el enfoque de “talla única” se considera contraproducente. A este respecto, en el documento se recomienda, entre otras cosas: 1) mantener la opción de aplicar un sistema *sui generis* eficaz sin modificaciones destinadas a establecer un posible marco de referencia (por ejemplo, la UPOV); 2) que los países en desarrollo realicen un amplio examen de las políticas de desarrollo agrícola, de manera participativa; y 3) que los países en desarrollo examinen los componentes fundamentales de un sistema *sui generis* (por ejemplo, la cobertura, el alcance y las condiciones de la protección) para evaluar los elementos que podrían ser apropiados y de interés nacional. ■

1C Efectos en la biodiversidad agrícola y los recursos genéticos

► ESTUDIO COMPARATIVO DEL PROTOCOLO DE NAGOYA, EL TIRFAA Y EL CONVENIO DE LA UPOV: LA INTERFAZ DEL ACCESO Y LA DISTRIBUCIÓN DE BENEFICIOS Y LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES (Comparative Study of the Nagoya Protocol, the Plant Treaty and the UPOV Convention: The Interface of Access and Benefit Sharing and Plant Variety Protection)

Jorge Cabrera Medaglia, Chidi Oguamanam, Olivier Rukundo y Frederic Perron-Welch (2019). Programa de investigación sobre legislación en materia de biodiversidad y bioseguridad del CISDL. <https://absch.cbd.int/database/resource/CBB23F98-E332-FDA5-E8D7-0799BF8356DF>

Este estudio ha sido publicado por el Centro de Derecho Internacional del Desarrollo Sostenible, con el apoyo financiero de la Confederación Suiza. En él se examinan la situación actual y los acontecimientos recientes relacionados con el Protocolo de Nagoya sobre acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización del CDB (Protocolo de Nagoya), el TIRFAA y el Convenio de la UPOV. Es necesario evaluar si la protección de las variedades vegetales permite una distribución equitativa de los beneficios, habida cuenta de las obligaciones estipuladas en el Protocolo de Nagoya y el TIRFAA, y cómo pueden aplicarse ambos tratados de forma que se apoyen mutuamente con el Convenio de la UPOV a nivel nacional (o regional). Esto es importante, ya que el número de diferentes acuerdos relativos a las plantas y los recursos fitogenéticos ha creado una gama de intereses que difieren y a veces compiten en relación con las plantas, los recursos genéticos y las personas, incluida la conservación de la biodiversidad, los derechos y las prácticas de los agricultores, y la seguridad y la soberanía alimentarias. El objetivo principal del estudio es abordar los vínculos entre los requisitos del Protocolo de Nagoya, el TIRFAA y la protección de las variedades vegetales en el marco del Convenio de la UPOV, examinando específicamente las medidas para cumplir las obligaciones contraídas en virtud de los tres tratados en la UE y en Suiza. En el estudio se llega a la conclusión de que a nivel nacional existe una ventana para la aplicación sinérgica y mutuamente beneficiosa de los tres regímenes con miras a apoyar o avanzar en los objetivos del acceso y la distribución de beneficios (ADB), donde los países son libres de elaborar disposiciones equilibradas y detalladas sobre los derechos del agricultor. Asimismo, los Estados pueden respaldar la elaboración de normas sobre el acceso y la distribución de beneficios que den cabida a los derechos de los obtentores, los titulares de conocimiento tradicional, los agricultores e incluso los titulares de patentes, de la manera más equitativa y equilibrada posible, con el objetivo último de promover la conservación de la biodiversidad, proteger y conservar los RFAA y apoyar la protección de las variedades vegetales de manera justa para los de-

rechos del agricultor. Se concluye que los sistemas *sui generis* de protección de las variedades vegetales adoptados fuera del marco del Convenio de la UPOV, tal como permite el Acuerdo sobre los ADPIC, pueden constituir una forma de equilibrar mejor los derechos y obligaciones relacionados con el Protocolo de Nagoya, el TIRFAA y la protección de las variedades vegetales. En los casos en que los regímenes deban conciliarse o aplicarse de manera sinérgica o mutuamente beneficiosa en el plano nacional, los países que tengan obligaciones en materia de recursos genéticos habrán de tenerlas en cuenta al cumplir sus compromisos en el marco de la UPOV. ■

► EL ODS 2.5: CÓMO LAS POLÍTICAS QUE AFECTAN AL COMERCIO Y LOS MERCADOS PUEDEN AYUDAR A MANTENER LA DIVERSIDAD GENÉTICA (SDG 2.5: How Policies Affecting Trade and Markets Can Help Maintain Genetic Diversity)

Graham Dutfield (2018). En: *Achieving Sustainable Development Goal 2. Which Policies for Trade and Markets?* Editado por el Centro Internacional para el Comercio y el Desarrollo Sostenible (ICTSD). www.ictsd.org/sites/default/files/research/achieving_sdg2-ictsd_compilation_final.pdf

El autor es profesor de gobernanza internacional en la Facultad de Derecho de la Universidad de Leeds. En el documento se evalúan las formas en que se puede avanzar en la consecución del Objetivo de Desarrollo Sostenible (ODS) 2.5 mediante medidas y políticas relacionadas con el comercio y el mercado. El ODS 2.5 se refiere a la diversidad genética de las plantas y animales cultivados y domesticados y sus parientes silvestres, así como al acceso a estos recursos y la distribución de los beneficios derivados de su utilización y del uso del conocimiento tradicional asociado. En el documento se examinan las leyes de protección de las variedades vegetales y si estas incentivan la inversión general en la obtención comercial de cultivos. Las pruebas indican que el aumento de las inversiones está dirigido principalmente a un conjunto limitado de tipos de cultivos comerciales. Desde el punto de vista de los agricultores a pequeña escala y con escasos recursos, las normas jurídicas y reglamentarias exclusivistas que sustentan el desarrollo y la circulación de las semillas, incluidos los DPI, generan inquietud. Las leyes de protección de las variedades vegetales conformes a la UPOV pueden tener efectos perturbadores si limitan o eliminan los derechos de los agricultores a replantar e intercambiar las semillas conservadas. En el documento se definen desafíos tales como la necesidad de mantener la diversidad genética y de asegurar el acceso y la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de los recursos genéticos y los

conocimientos tradicionales conexos. Existen argumentos convincentes de que los DPI pertinentes para las plantas y los recursos genéticos, tal y como se establecen en la UPOV, se quedan cortos en cuanto al fomento de la diversidad genética en la agricultura. No obstante, el aprovechamiento de las excepciones y flexibilidades permitidas en las leyes de propiedad intelectual puede proporcionar algunas ventajas con respecto a la situación actual. El documento concluye definiendo las esferas de alta prioridad para la acción internacional y gubernamental y formula recomendaciones sobre la mejor manera de apoyarlas. Una recomendación es que los acuerdos comerciales con capítulos sobre propiedad intelectual no deberían contener disposiciones que exijan a los países aplicar el Convenio de la UPOV de

1991. El problema no es que el Convenio de la UPOV de 1991 sea intrínsecamente perjudicial, sino que la introducción de la protección de la propiedad intelectual para abarcar las innovaciones en la agricultura ha de hacerse con suma cautela, teniendo en cuenta las condiciones y especificidades locales. Además, en la medida en que la propiedad intelectual de las plantas esté prevista en estos acuerdos, las partes deberían tener libertad de adoptar regímenes *sui generis* para las variedades vegetales, incluidos aquellos que prevean excepciones y limitaciones a los derechos, y que no impongan restricciones a qué pueden plantar los agricultores a pequeña escala y cómo pueden disponer de los productos cosechados. ■

1D Efectos en el comercio y los mercados

► EL ÍNDICE DE ACCESO A LAS SEMILLAS LO DEMUESTRA: LA APLICACIÓN DEL CONVENIO DE LA UPOV DE 1991 ES INNECESARIA PARA EL DESARROLLO DE UN MERCADO DE SEMILLAS FUERTE

(Access to Seed Index Shows: Implementation of UPOV 1991 Unnecessary for the Development of a Strong Seed Market)

APBREBES (2019).

Informe de políticas de la Asociación para el fitomejoramiento en beneficio de la sociedad.

www.apbrebes.org/news/access-seed-index-shows-implementation-upov-1991-unnecessary-development-strong-seed-market

Los partidarios del sistema de la UPOV suelen argumentar que la adhesión a la UPOV es un requisito previo para promover las actividades de fitomejoramiento y respaldar el desarrollo de un mercado nacional de semillas. En este informe de políticas se examinan los datos del índice de acceso a las semillas, que, entre otras cosas, muestran la fortaleza de los mercados comerciales de semillas, como indica el número de empresas de semillas (de un grupo seleccionado) con actividades (ventas, obtención, producción) en países en desarrollo. Los índices regionales proporcionan un análisis pormenorizado de las regiones de Asia meridional y sudoriental, África oriental y meridional y África occidental y central. De estos datos se desprende que no existe un vínculo causal entre la pertenencia a la UPOV o la aplicación de legislación de la UPOV y la presencia y el compromiso de las empresas de semillas y sus actividades de fitomejoramiento. Al contrario, los datos confirman que los países que aplican sistemas alternativos *sui generis* de protección de las variedades vegetales distintos de los de la UPOV han podido mantener y desa-

rollar los mercados nacionales de semillas (por ejemplo, la India y Tailandia). En África Occidental, Nigeria, sin una ley de protección de las variedades vegetales, es el país de toda la región donde más actividades realizan las empresas de semillas. Resulta evidente que el desarrollo de un mercado de semillas y de actividades de fitomejoramiento y, lo que es más importante, la mejora del acceso a las semillas para los agricultores a pequeña escala, no deben reducirse a la cuestión de la adhesión a la UPOV o la aplicación de la propiedad intelectual. En vista de estos elementos, carece de fundamento el lenguaje utilizado por la Secretaría de la UPOV y otros promotores del Convenio de la UPOV de 1991, según el cual la UPOV es el sistema para promover las actividades de fitomejoramiento y el acceso a las semillas. ■

► EL COMERCIO Y LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL EN EL SECTOR AGRÍCOLA DE LAS SEMILLAS (Trade and Intellectual Property Rights in the Agricultural Seed Sector)

Derek J.F. Eaton (2013). Documento de investigación No. 20/2013 del Centro para Estudios Internacionales de Medio Ambiente.

<https://ssrn.com/abstract=2323595> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2323595>

Se espera que unos DPI eficaces y bien diseñados contribuyan, en teoría, a la transferencia de tecnología mediante el comercio, la concesión de licencias o la inversión extranjera directa. En este documento se analiza el efecto de los DPI sobre el comercio en el sector de las semillas agrícolas, específicamente los efectos en el comercio como canal de transferencia de tecnología. El Acuerdo

sobre los ADPIC ha seguido siendo objeto de un intenso debate entre el Norte y el Sur, en particular con respecto a sus disposiciones para el sector agrícola. El artículo 27.3 b) exige que los miembros de la OMC proporcionen alguna forma de protección de la propiedad intelectual para las nuevas variedades vegetales, ya sea en forma de patentes (común en los Estados Unidos [EE.UU.]) o de derechos del obtentor. El autor hace referencia al argumento de que la introducción o el fortalecimiento de los DPI en países con una capacidad generalmente menos innovadora en materia de fitomejoramiento provocará un aumento de las importaciones de semillas de los países que posean esa capacidad, y que las empresas exportadoras muy probablemente ampliarían su gama de productos de semillas exportados a un país que introduzca DPI. En consecuencia, en el documento se analizan específicamente los efectos de la introducción de los derechos del obtentor en casi 80

países importadores sobre el valor de las exportaciones de semillas agrícolas y material de plantación de 10 países exportadores de la UE, incluidos todos los principales exportadores tradicionales de semillas, así como los EE.UU. En el documento no se constata ningún efecto significativo de la pertenencia a la UPOV, como indicador del alcance y la fuerza de los DPI que afectan al sector del fitomejoramiento, sobre la importación de semillas, es decir, no hay pruebas de que la adopción de un sistema de derechos del obtentor de la UPOV influya positivamente en las importaciones de semillas. Una de las explicaciones más obvias de la falta de un efecto significativo de la pertenencia a la UPOV sobre las importaciones de semillas es que, en general, la introducción de derechos del obtentor tiene pocos efectos en las decisiones de las empresas de semillas de exportar a mercados específicos. ■

1E Otras evaluaciones

► ALIMENTOS, DIVERSIDAD BIOLÓGICA Y PROPIEDAD INTELECTUAL: EL PAPEL DE LA UPOV (UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES)

Graham Dutfield (2011).

Publicación sobre Asuntos Económicos Globales. Documento temático sobre Propiedad Intelectual # 9. Oficina Cuáquera ante las Naciones Unidas.

<https://quno.org/sites/default/files/resources/Alimentos%2C%2Bdiversidad%2Bbiol%C3%B3gica%2By%2BPi%2B-%2BUPOV.pdf>

El autor de este documento es profesor de gobernanza internacional en la Facultad de Derecho de la Universidad de Leeds. El documento se centra en la UPOV como institución, ya que es el único organismo internacional que se ocupa de la protección de la propiedad intelectual de las nuevas variedades vegetales, y se han expresado inquietudes por la falta de transparencia, responsabilidad democrática y posibilidades de debate público en su funcionamiento. En el documento no se aborda la cuestión de si la protección de las variedades vegetales apoya o menoscaba la seguridad alimentaria y la diversidad biológica, sino que se trata de evaluar la medida en que el sistema de la UPOV permite considerar su interacción con estos objetivos de políticas públicas y su impacto sobre ellos. Se describe el sistema mundial de protección de la propiedad intelectual específicamente para las plantas, destacando que un régimen de protección de las variedades vegetales debería beneficiar a la sociedad, y que aunque la protección de las variedades vegetales puede estimular la inversión privada en la investigación donde ya exista una industria, o

en variedades que poseen un alto valor de mercado, no hay pruebas de que la protección de las variedades vegetales por sí sola estimule estos elementos. En el documento se describen los orígenes del Convenio de la UPOV y la forma en que fue concebido por y para los intereses europeos de obtención con fines comerciales. A pesar de ello, debido en gran parte a la ratificación de acuerdos comerciales, muchos países en desarrollo se han adherido desde entonces al Convenio. En el documento también se detallan las disposiciones de la UPOV y se ilustra cómo la revisión de 1991 otorga a los obtentores derechos adicionales en comparación con las versiones anteriores del Convenio. Posteriormente, se examinan las razones por las que los países deciden unirse a la UPOV, incluidos los tratados bilaterales de comercio e inversión, y se considera el papel de la Secretaría de la UPOV. En el documento también se describen las características institucionales de la UPOV, su relación con la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) y la forma en que se produce la participación en la labor de la UPOV, y se presentan algunos de los debates en torno a las alternativas a la UPOV, dado que no existe una base legal para suponer que una normativa de protección de las variedades vegetales que no comulgue con la UPOV sea contraria al Acuerdo sobre los ADPIC simplemente por ser incompatible con la UPOV. En el documento se constata que existen dudas razonables respecto a que la UPOV, en el modo en que tiende a ser interpretada, puede que no se ajuste a las inquietudes sociales acerca de la seguridad alimentaria a largo plazo, la protección de la diversidad biológica y de los derechos del agricultor, y que el sistema de la UPOV no consiga proporcionar una flexibilidad suficiente para la creación de regímenes óptimos de protección de las variedades vegetales. En el documento se llega a la conclusión de que la UPOV puede hacer más por estimular el debate sobre una normativa adecuada para un espectro de miem-

bros cada vez más variado, así como sobre la seguridad alimentaria y los desafíos que esta conlleva a los que ha de hacer frente el mundo en el siglo XXI, incluida la posibilidad de introducir una mayor flexibilidad en la UPOV o de revisar el Convenio. Por último, se presentan una serie de recomendaciones y cuestiones para la consideración de la Secretaría de la UPOV y sus miembros, en las que se abordan la transparencia y la participación, la evaluación del impacto que supone la adhesión a la UPOV, la asistencia técnica y una “agenda de desarrollo” para la UPOV. ■

► **INFORME DE LA UPOV SOBRE EL IMPACTO DE LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES**

Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV) (2005)

www.upov.int/edocs/pubdocs/es/upov_pub_353.pdf

► **INFORME DE LA UPOV SOBRE EL IMPACTO DE LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES: UNA CRÍTICA (UPOV Report on the Impact of Plant Variety Protection: A critique)**

Silva Lieberherr y François Meienberg (2014). Declaración de Berna, Zurich.

https://issuu.com/erklaerungvbern/docs/2014_07_critique_upov_report_final

La UPOV emprendió este estudio de impacto con miras a proporcionar a los países que están considerando la introducción de un sistema de protección de las variedades vegetales información sobre las repercusiones de la introducción de sistemas de protección de las variedades vegetales de conformidad con el Convenio de la UPOV. Comienza detallando la función y los beneficios de la protección de las variedades vegetales y examinando el desarrollo del sistema de la UPOV en el plano internacional. En él se evalúa el impacto de la introducción de un sistema de protección de las variedades vegetales en determinados miembros de la UPOV (la Argentina, China, Kenia, Polonia y la República de Corea), reconociendo que el impacto variará según el país y el cultivo. A juicio de la UPOV, los exámenes demuestran respuestas positivas. Entre ellas figuran el aumento de la presencia de variedades protegidas en una serie de cultivos, la mejora de la calidad de las variedades protegidas y el incremento de las solicitudes de variedades por parte de obtentores extranjeros (no residentes), lo que se consideró que aumentaba la competitividad mundial de los productores. La UPOV afirma la importancia de un sistema internacional de protección de las variedades vegetales que beneficie a todos los miembros. Dicho de manera sencilla, la UPOV afirma que los agricultores, cultivadores y obtentores tienen acceso a las mejores variedades producidas por los obtentores en todos los territorios miembros de la UPOV. En el informe también se destaca que la pertenencia a la UPOV proporciona asistencia técnica y

maximiza las oportunidades de cooperación, lo que permite extender la protección de las variedades vegetales de un modo eficiente al mayor número posible de géneros y especies vegetales. ■

Dado que la evaluación de impacto de la UPOV se utilizó repetidamente en años posteriores para legitimar la introducción de leyes de protección de las variedades vegetales en consonancia con el Convenio de la UPOV de 1991, la Declaración de Berna decidió analizar el informe. En la crítica se analiza especialmente la metodología de la evaluación de impacto de la UPOV. En él se señala que el principal supuesto subyacente de la UPOV es que un número creciente de variedades nuevas o existentes supone un beneficio para la sociedad y, por lo tanto, una prueba de la eficacia del Convenio de la UPOV, sin examinar críticamente cuestiones como la accesibilidad de las nuevas semillas, la diferenciación entre las pequeñas y grandes explotaciones agrícolas, la diferenciación entre cultivos y sus implicaciones para cuestiones importantes como la seguridad alimentaria y la biodiversidad agrícola, quién se beneficia de la ley de protección de las variedades vegetales, y si el registro de una nueva variedad es únicamente resultado de la ley de protección de las variedades vegetales o de otros factores. Además, el alcance mal definido y el hecho de que la UPOV no permita siquiera considerar los posibles efectos negativos de la protección de las variedades vegetales en general y del Convenio de la UPOV en particular, son defectos que condicionan el resultado del informe de la UPOV. La falta de una hipótesis de contraste que permita evaluar lo que podría esperarse que hubiera ocurrido sin la medida/política/convenio en vigor, hace que el estudio de la UPOV solo pueda mostrar una correlación entre la introducción del Convenio de la UPOV y ciertas tendencias, pero no aporta argumentos convincentes a favor de la causalidad. Asimismo, en el informe no se especifica que las dos Actas del Convenio de la UPOV en cuestión, la de 1978 y la de 1991, difieren en varios puntos cruciales, sino que se tratan como una sola y no se diferencian los resultados. Dado que en el informe se examina la situación en países en desarrollo y emergentes (China, Kenia y la Argentina) que son partes en el Convenio de la UPOV de 1978, que ahora está cerrado a nuevas ratificaciones, esto podría llevar a conclusiones erróneas para los países que tienen la intención de adherirse al sistema actual, que se basa en el Convenio de la UPOV de 1991. La crítica concluye que el estudio sobre el impacto de la UPOV deja sin respuesta la pregunta de si los Convenios de la UPOV tienen o no efectos positivos, en un sentido más amplio, en los países que los han adoptado. En el informe de la UPOV se utilizaron indicadores redactados en términos muy estrictos, sin tener en cuenta cuestiones fundamentales como la seguridad alimentaria, la agrobiodiversidad y la disponibilidad de semillas para los agricultores a pequeña escala, o definir lo que significa “para beneficio de la sociedad”, como se indica en la declaración de su misión. Por lo tanto, el estudio sobre el impacto de la UPOV no es una base fiable para la toma de decisiones de los países que puedan estar considerando la posibilidad de adherirse al Convenio de la UPOV de 1991. ■

► **INTEGRAR LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELLECTUAL Y LA POLÍTICA DE DESARROLLO. INFORME DE LA COMISIÓN DE DERECHOS DE PROPIEDAD INTELLECTUAL (Integrating Intellectual Property Rights and Development Policy. Report of the Commission on Intellectual Property Rights)**

Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual del Reino Unido (2002).

www.cipr.org.uk/papers/text/final_report/chapter3htmfinal.htm#_edn20 www.cipr.org.uk/graphic/documents/final_report.htm

En el informe de la Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual, establecida por el Gobierno del Reino Unido, se incluye un capítulo sobre la agricultura y los recursos genéticos, en el que se plantean las siguientes preguntas: ¿Puede la protección de la propiedad intelectual sobre las plantas y los recursos genéticos beneficiar a los países en desarrollo y a las personas pobres? ¿Qué tipo de sistemas deberían considerar los países en desarrollo para proteger las variedades vegetales al tiempo que salvaguardan los derechos del agricultor? En relación con la protección de las variedades vegetales, en el capítulo se destaca que, si bien en los últimos años los DPI de los obtentores se han reforzado cada vez más, como exige el Acuerdo sobre los ADPIC, en la práctica se ha hecho poco por reconocer los servicios de los agricultores en la selección, el desarrollo y la conservación de sus variedades tradicionales sobre las que se han basado las técnicas modernas de obtención. La Comisión considera que las pruebas sugieren que los sistemas de protección de las variedades vegetales no han sido particularmente eficaces para estimular la investigación sobre los cultivos en general y, en particular, sobre el tipo de cultivos que producen

los agricultores pobres. Además, el requisito de homogeneidad (y estabilidad) en los sistemas del tipo de la UPOV excluye las variedades locales más genéticamente heterogéneas desarrolladas por los agricultores. El requisito de homogeneidad, y la certificación de variedades de cultivos fundamentalmente similares, también contribuyen a la homogeneidad de los cultivos y la pérdida de biodiversidad. Los sistemas de protección de las variedades vegetales diseñados para las necesidades de la agricultura comercial en los países desarrollados (como los previstos en el Convenio de la UPOV) suponen una amenaza para las prácticas de muchos agricultores en los países en desarrollo de reutilizar, intercambiar y vender informalmente semillas, y pueden no ser apropiados en los países en desarrollo sin una agricultura comercial importante. Puede que sea necesario diferenciar las normas de protección entre distintos tipos de cultivos, en particular, en el caso de los cultivos alimentarios producidos por los agricultores, con vistas a proteger sus prácticas de conservación, comercio e intercambio de semillas y los sistemas informales de innovación. En el capítulo se concluye que al elaborar regímenes *sui generis* para la protección de las variedades vegetales que se adapten a sus sistemas agrícolas, los países deberían permitir el acceso a las variedades protegidas para su ulterior investigación y mejoramiento, y contemplar al menos el derecho de los agricultores a conservar y replantar las semillas, incluida la posibilidad de la venta y el intercambio informales. También se pide a los países que apliquen, a nivel nacional, medidas para promover los derechos del agricultor. Entre ellas figuran la protección del conocimiento tradicional pertinente para los recursos fitogenéticos; el derecho a participar en la distribución equitativa de los beneficios derivados de la utilización de los RFAA; y el derecho a participar en la adopción de decisiones, a nivel nacional, sobre cuestiones relacionadas con la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos. ■

2

Leyes nacionales y regionales de protección de las variedades vegetales

2A África

► **¿A CONTRA CORRIENTE? UN ANÁLISIS INSTITUCIONAL HISTÓRICO DE LA GOBERNANZA DEL ACCESO A LOS RECURSOS FITOGENÉTICOS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA EN ETIOPÍA**

(Against the Grain? A Historical Institutional Analysis of Access Governance of Plant Genetic Resources for Food and Agriculture in Ethiopia)

Teshome H. Mulesa y Ola T. Westengen (2020). *The Journal of World Intellectual Property* 23(1-2): 82-120.

<https://doi.org/10.1111/jwip.1214>

En este artículo se analizan los factores históricos, políticos y económicos que han configurado las reglamentaciones de Etiopía sobre el acceso a los RFAA, que se consideran como rigurosas y restrictivas. Este régimen restrictivo de gobernanza del acceso puede entenderse como una reacción ante el creciente cercamiento de varios bancos de genes por los DPI, con escaso o nulo beneficio económico para los países donde se originaron los recursos genéticos. Mediante las políticas de acceso y las leyes de DPI *sui generis*, la intención es reconocer la importancia de las variedades de los agricultores y proporcionar mecanismos apropiados para el ADB. La otra intención es evitar la apropiación indebida de las variedades de los agricultores y salvaguardar los derechos de estos a conservar, utilizar, intercambiar y vender libremente todas las semillas. En el artículo se describen las legislaciones etíopes en materia de acceso, que son únicas en África, ya que tienen por objeto armonizar la reglamentación y la aplicación de los derechos del obtentor, los agricultores y las comunidades combinando elementos del CDB y el TIRFAA. Al mismo tiempo, Etiopía no tiene planes de adherirse al Convenio de la UPOV de 1991, debido a las prioridades socioeconómicas

nacionales, ya que considera que la UPOV es más adecuada para las multinacionales y los países desarrollados, lo que podría poner en peligro los medios de vida de los agricultores a pequeña escala y la seguridad alimentaria. Sus legislaciones hacen que las variedades protegidas sean accesibles para los agricultores a pequeña escala, conceptualizan los derechos del agricultor como una protección importante para la producción agrícola a pequeña escala y la seguridad alimentaria, y promueven sistemas de semillas pluralistas para garantizar la complementariedad de los sistemas de semillas formales y de los agricultores. En el artículo se definen tres factores que pueden explicar la política actual de Etiopía: 1) la influencia de los relatos sobre Etiopía como tesoro de biodiversidad en la identidad cultural etíope; 2) la importancia económica de la agricultura basada en los RFAA con origen en el país; y 3) la influencia política de los movimientos que promueven los derechos del agricultor como contramedida frente a los DPI, y la gestión de los RFAA en las fincas como complementaria de la conservación *ex situ* y el desarrollo del sistema de semillas formal. Se concluye que el actual régimen de acceso de Etiopía debe considerarse en relación con los regímenes internacionales de DPI, y no de forma aislada, así como con la función histórica, económica, política y cultural de los RFAA en el país. ■

► **APROVECHAR LOS REGÍMENES MULTILATERALES DE PROTECCIÓN DE PATENTES Y VARIEDADES VEGETALES PARA PROMOVER LA SEGURIDAD ALIMENTARIA: CONSECUENCIAS DEL ACUERDO DE ASOCIACIÓN ECONÓMICA ENTRE LA UE Y LA CEDEAO (Harnessing the Multilateral Patent and Plant Variety Protection Regimes to Advance Food Security: Implications of the EU-ECOWAS Economic Partnership Agreement)**

Uchenna Felicia Ugwu (2020).

Tesis presentada en cumplimiento parcial de los requisitos para el Doctorado en Filosofía de Derecho, Universidad de Ottawa.

https://ruor.uottawa.ca/bitstream/10393/40491/1/Ugwu_Uchenna_Felicia_2020_thesis.pdf

En esta tesis se analizan la propiedad intelectual y los acuerdos comerciales multilaterales, continentales y regionales en lo que respecta a cómo integran sus disposiciones la propiedad intelectual (derechos del obtentor y patentes) y las normas y políticas de seguridad alimentaria, y la medida en que los marcos de propiedad intelectual son adaptables a las condiciones regionales que determinan la seguridad alimentaria en el contexto de África Occidental. Se concluye que el logro de la seguridad alimentaria requiere un equilibrio de todos los intereses, por lo que es esencial limitar también los DPI, en particular en lo que respecta a su impacto en los derechos del agricultor. Es necesario tomar debidamente en cuenta las disposiciones relativas a la seguridad alimentaria en otros acuerdos multilaterales y regionales pertinentes, como el TIRFAA, el CDB y su Protocolo de Nagoya, los ODS y la Ley Modelo Africana, mediante la consideración de derechos como el derecho a la alimentación, el desarrollo sostenible, los derechos del agricultor y el conocimiento tradicional. La tesis propone que la conciliación de los objetivos de los acuerdos multilaterales pertinentes en materia de propiedad intelectual y seguridad alimentaria requiere la formulación de marcos jurídicos y normativos alternativos, en el plano regional y multilateral, ya que las posibilidades de integrar las normas de seguridad alimentaria en las leyes y políticas de propiedad intelectual son más amplias de lo que a menudo se supone. Se considera que los acuerdos comerciales regionales exigen una mayor conformidad con los regímenes multilaterales de propiedad intelectual y conceden menos espacio normativo para la diferenciación regional; contienen disposiciones de tipo “ADPIC-plus”; socavan la soberanía nacional sobre los recursos agrícolas; someten los derechos del agricultor a los derechos de los obtentores; adoptan normas uniformes para la protección de las variedades vegetales que resultan difíciles de cumplir para las variedades vegetales locales; no protegen el conocimiento tradicional, la innovación informal y la creación de capacidad local; y no exigen inversiones en I+D de la tecnología agrícola local. En su forma actual, el Acuerdo de Asociación Económica (AAE) entre la UE y la CEDEAO no es coherente con los intereses de seguridad alimentaria de África Occidental. Es necesario modificar las disposiciones de procedimiento y de fondo del AAE y otros acuerdos comerciales re-

gionales a fin de apoyar la seguridad alimentaria. Es importante mantener las flexibilidades para diseñar acuerdos comerciales regionales adecuados para África Occidental; es necesario que contengan políticas diferenciadas, que no inhiban las facultades de los agricultores a pequeña escala para utilizar los sistemas agrícolas tradicionales, y que respalden la biodiversidad local y los sistemas comerciales informales. Con miras a facilitar la seguridad alimentaria, los tratados regionales de propiedad intelectual deben reconocer que la innovación en África Occidental se produce principalmente en el sector informal, y pasar de un enfoque “de talla única”, que concede una mayor protección de los derechos del obtentor en comparación con los derechos del agricultor, a un enfoque holístico que permita una mayor diferenciación para adaptarse a las condiciones locales. En lugar de adoptar una protección más fuerte de la propiedad intelectual, las leyes regionales de propiedad intelectual de África Occidental deberían defender el principio del equilibrio entre los intereses sociales, económicos y culturales. La tesis propone que la seguridad alimentaria se sustenta mejor mediante reglamentaciones en materia de propiedad intelectual que fomenten la capacidad de los países de la región para ser independientes en su producción de alimentos y menos dependientes de la importación de productos agrícolas. Sobre la base de las conclusiones, se elabora un marco modelo para la protección de la propiedad intelectual que es más adecuado para promover la seguridad alimentaria en África Occidental. ■

► **EL ACCESO Y LA DISTRIBUCIÓN DE BENEFICIOS, LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR Y LOS DERECHOS DEL OBTENTOR: REFLEXIONES SOBRE LA LEY MODELO AFRICANA (Access and Benefit Sharing, Farmers’ Rights and Plant Breeders’ Rights: Reflections on the African Model Law)**

Titilayo Adebola (2019).

Queen Mary Journal of Intellectual Property 9(1): 105–121.

www.abdn.ac.uk/law/documents/Queen_Mary_Journal_of_Intellectual_Property_Access_and_benefit_sharing_farmers_rights_and_plant_breeders_rights_reflections_on_the_African_Model_Law.pdf

En este documento se exponen las ideas del protagonista principal de la Legislación modelo africana para la protección de los derechos de las comunidades locales, los agricultores y los obtentores, y para la reglamentación del acceso a los recursos biológicos. La Ley Modelo Africana se redactó para orientar a los países africanos en el cumplimiento de sus obligaciones internacionales. Estas son, entre otras, el CDB, el Acuerdo sobre los ADPIC y el TIRFAA, que obligan a las partes a introducir leyes de ADB, derechos del agricultor y sistemas de protección de las variedades vegetales. La Ley Modelo Africana es un mecanismo marco que sigue siendo pertinente porque sus principios básicos promueven el equilibrio de los intereses de los agricultores

a pequeña escala, las comunidades agrícolas y los obtentores comerciales. La protección de tres categorías de variedades — variedades comunitarias, variedades de agricultores y nuevas variedades de obtentores— junto con los principios del ADB y las disposiciones sobre los derechos del agricultor, demuestran este equilibrio. La Ley Modelo Africana fue concebida como una alternativa al Convenio de la UPOV, porque el sistema de la UPOV da prioridad a la protección de los intereses de los obtentores comerciales, lo que hace que sea inadecuado para los sistemas agrícolas centrados en las comunidades agrícolas y los agricultores a pequeña escala que prevalecen en África. El documento concluye instando a los países africanos a que consulten la Ley Modelo como guía para diseñar sus sistemas de protección de las variedades vegetales. ■

► **EXAMEN DE LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES EN NIGERIA: REALIDADES, OBLIGACIONES Y PERSPECTIVAS**
(Examining Plant Variety Protection in Nigeria: Realities, Obligations and Prospects)

Titilayo Adebola (2019).

The Journal of World Intellectual Property 22: 36–58.

<https://doi.org/10.1111/jwip.12113>

Nigeria no dispone actualmente de un sistema de protección de las variedades vegetales, aunque tiene la obligación, en virtud del artículo 27.3 b) del Acuerdo sobre los ADPIC, de proteger las variedades vegetales mediante un sistema de patentes, un sistema *sui generis* o una combinación de ambos. En este artículo se argumenta que Nigeria debería introducir proactivamente un sistema de protección de las variedades vegetales diseñado para adaptarse a sus realidades socioeconómicas antes de que se le presione para que adopte un sistema inadecuado para su sector agrícola centrado en los agricultores a pequeña escala. El sistema de derechos del obtentor basado en el Convenio de la UPOV de 1991 se adapta mejor a los países con sectores agrícolas industrializados dominados por agronegocios, ya que restringe las prácticas agrícolas tradicionales a pequeña escala, como la conservación, la reutilización, el intercambio y la venta de semillas conservadas en las fincas. En el artículo se llega a la conclusión de que un sistema *sui generis* que incorpora los derechos del agricultor, así como los principios del ADB, es el que mejor se adapta a las realidades socioeconómicas de Nigeria. En el proceso de desarrollo de este sistema *sui generis*, es necesario que exista coherencia entre las políticas: 1) Nigeria debería garantizar que no se apruebe en su forma actual su proyecto de Ley de la Comisión de Propiedad Industrial, que establece disposiciones sobre patentes, diseños, marcas comerciales y protección de las variedades vegetales en una sola ley de propiedad industrial, pero que omite disposiciones sobre los derechos del agricultor, el uso por el gobierno y las licencias obligatorias; y 2) deberían examinarse las leyes existentes no relacionadas con los DPI que regulan las variedades vegetales que marginan a los agricultores a pequeña escala al excluir la difusión, el registro y la comercialización de las variedades de los agricultores, a fin

de no socavar las disposiciones del sistema *sui generis* propuesto. En el artículo se concluye que la introducción de un sistema *sui generis* diseñado de forma creativa en Nigeria puede ser una guía alternativa para que el continente reconozca los derechos del agricultor y los derechos del obtentor, al tiempo que se garantiza el ADB. ■

► **LAS SEMILLAS DE LOS AGRICULTORES, EL MARCO REGLAMENTARIO Y LA POLÍTICA DE SEMILLAS EN EL NÍGER**
(Farmers' Seed, the Regulatory Framework, and Seed Policy in Niger)

BEDE (Biodiversidad, Intercambios y Difusión de Experiencias) (2019).

SWISSAID.

<https://swissaid.kinsta.cloud/wp-content/uploads/2019/12/NG-Broschuere-Saatgut-Farmers-Seeds-Niger-E.pdf>

En este folleto se señala que en gran parte de los países en desarrollo son los sistemas de semillas gestionados por los agricultores los que proporcionan las semillas a la mayoría de las familias de agricultores y, al mismo tiempo, garantizan la seguridad de su suministro de alimentos. Así ocurre en el Níger, donde más del 60 % de los agricultores seleccionan, almacenan, distribuyen y transmiten sus propias semillas de una generación a otra. Debido a que la industria de las semillas está ganando terreno, los sistemas de semillas tradicionales gestionados por los agricultores están bajo una presión creciente. La mayoría de los países promulgan leyes sobre semillas sin el conocimiento y/o la participación efectiva de los agricultores a pequeña escala directamente afectados. Estas leyes restringen el uso de las semillas de los agricultores a pequeña escala en favor del comercio y la protección de las variedades de semillas industriales. En el folleto se explican el marco jurídico y las directrices normativas vigentes en el Níger, y se formulan recomendaciones para proteger los sistemas de semillas gestionados por los agricultores. Entre las recomendaciones pertinentes para la protección de las variedades vegetales figura la necesidad de impedir la apropiación de las variedades de los agricultores a pequeña escala mediante reivindicaciones de propiedad intelectual por parte de la industria de las semillas, y de proteger los derechos de los agricultores a multiplicar, intercambiar y vender sus semillas y plantas. También se describe cómo el Níger fue el primer país de la OAPI que experimentó los efectos negativos de una solicitud de protección de variedad vegetal por parte de una empresa extranjera: en 2009, la empresa francesa de semillas Technisem, con sede en el Senegal, presentó una solicitud de protección de variedad vegetal sobre la variedad de cebolla nigerina *Violet de Galmi*. La reclamación fue impugnada por el gobierno y Technisem acabó retirando su solicitud, pero luego la convirtió en otra solicitud con un nombre de variedad diferente. ■

► **EL PROTOCOLO DE ARUSHA PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES: EL EQUILIBRIO ENTRE LOS DERECHOS DEL OBTENTOR Y DEL AGRICULTOR EN FAVOR DE LA SEGURIDAD ALIMENTARIA EN ÁFRICA**
(*The Arusha Protocol on Plant Varieties Protection: Balancing Breeders' and Farmers' Rights for Food Security in Africa*)

Tom Kabau y Faith Cheruiyot (2019).

Queen Mary Journal of Intellectual Property 9(3): 303–325.

www.researchgate.net/publication/334609326_The_Arusha_Protocol_on_plant_varieties_protection_balancing_breeders_and_farmers_rights_for_food_security_in_Africa

En este artículo se examina el Protocolo de Arusha para la Protección de las Obtenciones Vegetales, aprobado en 2015, que creó un mecanismo jurídico regional armonizado para la protección de los derechos del obtentor en los Estados miembros de la ARIPO. El Protocolo de Arusha, que entrará en vigor tras las ratificaciones necesarias, reafirma el Convenio de la UPOV de 1991 en su amplia limitación de los derechos de los agricultores a conservar, replantar e intercambiar libremente semillas de variedades vegetales protegidas, al tiempo que conceptualiza de manera liberal los derechos del obtentor. Los derechos del agricultor son esenciales para la seguridad alimentaria de los Estados miembros de la ARIPO, que son países en desarrollo o PMA, ya que su agricultura se caracteriza predominantemente por agricultores a pequeña escala empobrecidos que dependen de intercambios informales de semillas. En consecuencia, en el artículo se argumenta que el régimen jurídico para la protección de las variedades vegetales establecido en virtud del Protocolo de Arusha es inadecuado para los miembros de la ARIPO, ya que no logra equilibrar los derechos del obtentor y los derechos del agricultor de manera que se promueva la seguridad alimentaria. Una construcción altamente restrictiva de la protección de las variedades vegetales anulará la importante función que desempeñan los agricultores mediante la conservación y el intercambio en el sector de las semillas gestionadas por los agricultores, lo que probablemente supondrá una amenaza para la frágil seguridad alimentaria de África. Su entrada en vigor también pondría fin a la práctica existente de que los agricultores se beneficien de variedades de calidad protegida del sistema formal de semillas que posteriormente integran en el sistema de semillas de los agricultores. Habida cuenta del ejemplo de Kenia, en el artículo se concluye que está sobrevalorada la función de los derechos del obtentor como motor básico de una mayor inversión extranjera en las actividades agrícolas. En el artículo se indica que es necesario un régimen jurídico que equilibre la protección de los derechos del obtentor con los derechos del agricultor, partiendo de la premisa de que se reconoce la función vital de los cultivadores africanos a pequeña escala en la conservación y la mejora de los recursos fitogenéticos. Asimismo, se evalúa el enfoque apropiado que puede equilibrar adecuadamente los derechos del obtentor y los derechos del agricultor a efectos de promover la seguridad alimen-

taria en África, y se exploran las alternativas que pueden adoptar los Estados africanos, sean o no miembros de la ARIPO. El artículo concluye aconsejando que no se ratifique el Protocolo de Arusha; el peligro que esto implica es que los Estados africanos acaben estando sujetos al mismo régimen jurídico inapropiado y altamente inflexible que se postuló en el marco del Convenio de la UPOV de 1991. También se recomienda a los Estados africanos que abandonen el supuesto de que el Convenio de la UPOV de 1991 proporciona un mecanismo *sui generis* ideal para la protección de las variedades vegetales a fin de fundamentar y orientar la elaboración de legislación nacional. En lugar de ello, se pide que se elaboren instrumentos jurídicos *sui generis* regionales y nacionales progresivos que tengan en cuenta la seguridad alimentaria y las necesidades nutricionales de África, señalando al TIRFAA y a la Legislación modelo africana como alternativas viables que pueden orientar a los Estados. Además, se destaca el enfoque indio como un modelo comparativo ideal, ya que aborda la complejidad de los sistemas agrícolas y de gestión de las semillas en el Sur Global. ■

► **LA GLOBALIZACIÓN Y LA SOBERANÍA DE LAS SEMILLAS EN EL ÁFRICA SUBSAHARIANA**
(*Globalisation and Seed Sovereignty in Sub-Saharan Africa*)

Clare O'Grady Walshe (2019).

International Political Economy Series (Timothy M. Shaw, ed.).

www.palgrave.com/gp/book/9783030128692

En este libro se aborda la tensión entre la seguridad alimentaria y el deseo de mantener la soberanía sobre la producción de alimentos, en este caso las semillas y la producción agrícola. En el libro se examinan dos estudios de casos: la Ley de Semillas y Variedades Vegetales de Kenia (Enmienda) (SPVAA, por sus siglas en inglés) de 2012 y la Ley de Semillas de Etiopía. Se llega a la conclusión de que en lugar de adoptar una ley *sui generis*, Kenia optó por adherirse a la norma internacional más estricta basada en el sistema de normas más globalizado, a saber, el Convenio de la UPOV de 1991. La aprobación de la SPVAA en 2012 marcó el momento en que la soberanía sobre las semillas de Kenia pasó a manos de poderosos agentes externos, principalmente corporaciones transnacionales, que ahora ejercen derechos sobre sistemas de semillas anteriormente públicos y determinan el futuro y la práctica de la política de semillas. El término “hiperglobalismo” es el que mejor explica la función y la influencia de los agentes en el cambio de la legislación de semillas en 2012. Esto permitió a las principales corporaciones transnacionales de semillas, en particular Monsanto y Syngenta, desempeñar una función importante en los “grupos de trabajo en la sombra” que determinaron cambios críticos en la política de semillas. Se cumplieron todos sus objetivos, a saber, los derechos del obtentor, la protección de las variedades vegetales, las semillas certificadas, el Convenio de la UPOV de 1991 y los cambios fundamentales de definiciones que favorecen el interés comercial privado por encima del sistema público e informal de semillas de los agricultores. Esos

mismos agentes externos buscaban la armonización de la legislación sobre semillas en toda la región y Kenia era un país piloto prioritario. El Estado renunció al control soberano sobre las semillas, sin consultar al 80 % de los agricultores a pequeña escala que dependen de la red informal de semillas, negándoles el control sobre sus sistemas de semillas. El sesgo legislativo a favor del sector formal (corporativo de las semillas) está en la raíz del conflicto entre los derechos del agricultor que consagran las prácticas de soberanía sobre las semillas y el paradigma de propiedad de los derechos del obtentor. Esto está ahora incorporado en el plano nacional por medio de la SPVAA de 2012, lo que indica un importante cambio en la soberanía sobre las semillas, que pasa del ámbito público/de los bienes comunes a organismos supranacionales y agentes transnacionales, fuera de sistemas que rinden cuentas públicamente. Con ello, en el libro se afirma que el Estado keniano optó por ignorar los principios de los derechos del agricultor consagrados en normas mundiales como el CDB y el TIRFAA, en favor del Convenio de la UPOV de 1991. En el caso de Etiopía, la nueva Ley de Semillas reconoce de manera ambigua un sistema de semillas de tres niveles altamente diferenciado —reflejo de los innumerables agentes que participaron en el proceso y de la influencia y autoridad que ejercieron a lo largo del mismo. Esta Ley creó un sistema de normalización y certificación diferenciado para las semillas mejoradas certificadas, separado de un sistema menos riguroso para las semillas declaradas de calidad, al tiempo que incluía una exención completa para los agricultores a pequeña escala. ■

► **LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES EN UGANDA: UN ANÁLISIS JURÍDICO DE LAS NUEVAS TENDENCIAS**
(Plant Variety Protection in Uganda: A Legal Analysis of Emerging Trends)

Anthony C.K. Kakooza (2017).

www.academia.edu/37453782/PLANT_VARIETY_PROTECTION_IN_UGANDA_A_LEGAL_ANALYSIS_OF_EMERGING_TRENDS

En este artículo se analiza la Ley de Protección de las Variedades Vegetales de Uganda, que se aprobó en 2014 pero que aún no ha entrado en vigor. Se examina la eficacia de la Ley para cumplir los derechos privados de los obtentores vegetales, frente a los derechos públicos de los agricultores o los obtentores de las comunidades locales. Se abordan dos aspectos fundamentales: la atención prestada en la Ley a los derechos del agricultor y la atención que se presta a la distribución de los beneficios que se obtienen de las variedades vegetales entre los titulares y las comunidades agrícolas. En el artículo se destaca el desequilibrio que presenta la Ley entre los intereses de los obtentores vegetales, que son los beneficiarios finales de la protección de las variedades vegetales, y los derechos de los agricultores indígenas, que parecen ser perdedores involuntarios. En el artículo se hace una comparación con la legislación de la India y Tanzania, con el fin de establecer las mejores prácticas. Se concluye que las diversas disposiciones de la Ley de Protección de las Variedades

Vegetales de Uganda y la UPOV inclinan el marco jurídico hacia la protección de los derechos de los obtentores vegetales. Considerando que la producción económica de Uganda depende fuertemente de la producción agrícola, se pide un reconocimiento especial de los intereses de los agricultores, dándoles la posibilidad legal de llevar a cabo actividades agrícolas sin restricciones. En el contexto de Uganda, esas actividades incluyen el intercambio de plántones, así como actividades comerciales limitadas o a pequeña escala derivadas de su producción agrícola. En el artículo se recomienda que los derechos del agricultor y la distribución de beneficios han de contemplarse expresamente en la Ley de Uganda. También deberían adoptarse medidas gubernamentales para facilitar y alentar la participación de los agricultores en la conservación y la mejora de los RFAA. Deberían existir sistemas nacionales para promover y proteger los sistemas tradicionales de alimentación y agricultura que, de otro modo, se verían amenazados por las nuevas formas de protección de las variedades vegetales. ■

► **PROCESOS INAPROPIADOS Y RESULTADOS DESEQUILIBRADOS: LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES EN ÁFRICA VA MÁS ALLÁ DE LOS REQUISITOS DEL CONVENIO DE LA UPOV DE 1991**
(Inappropriate Processes and Unbalanced Outcomes: Plant Variety Protection in Africa Goes Beyond UPOV 1991 Requirements)

Hans Morten Haugen (2015).

The Journal of World Intellectual Property 18(5): 196–216.

<https://doi.org/10.1111/jwip.12037>

En este artículo se brinda un análisis crítico del proceso y el contenido del Protocolo de Arusha para la Protección de las Obtenciones Vegetales de la ARIPO, así como del contenido de la Ley de Derechos de los Obtentores Vegetales de 2012 de Tanzania. La ARIPO ha logrado que se apruebe un protocolo de protección de las variedades vegetales que, en abril de 2014, el Consejo de la UPOV consideró que era conforme con el Convenio de la UPOV de 1991. Entretanto, Tanzania es el primer Estado miembro de la ARIPO, y el primer PMA del mundo, que no sólo está en vías de cumplir el Convenio de la UPOV de 1991, sino que además cuenta con disposiciones que otorgan a los obtentores una protección más fuerte que la exigida por el Convenio de la UPOV de 1991. En el artículo se concluye que en el proceso y los resultados del Protocolo de Arusha de la ARIPO prevalecieron los intereses de los obtentores, mientras que las organizaciones de agricultores y las que promueven el interés público quedaron en gran medida al margen de las negociaciones. Asimismo, se analiza el contenido del Protocolo de Arusha y se señala que varias disposiciones van más allá de los requisitos del Convenio de la UPOV de 1991, lo que da lugar a un Protocolo que no garantiza adecuadamente el equilibrio entre los intereses privados y públicos, entre los que se incluiría, en este último caso, la distribución de los beneficios con los proveedores de recursos genéticos

o conocimientos tradicionales conexos. En cuanto a la Ley de Derechos de los Obtentores Vegetales de Tanzania, en el artículo se constata que existen disposiciones que van más allá de los requisitos del Convenio de la UPOV de 1991 y del Protocolo de Arusha. Al mismo tiempo, algunas disposiciones de la anterior Ley de Derechos de los Obtentores Vegetales de Tanzania de 2002, que pretendían establecer un equilibrio entre los intereses privados y públicos, no se incluyeron en la Ley de 2012. Tanzania es un PMA y, por lo tanto, todavía no tiene obligación de cumplir con el artículo 27.3 b) del Acuerdo sobre los ADPIC, lo que plantea la cuestión de por qué aprobó la Ley de 2012. En el artículo se presentan dos explicaciones: el reconocimiento de que se han recibido relativamente pocas solicitudes de derechos del obtentor, y el hecho de que Tanzania forma parte de todas las iniciativas mundiales recientes para impulsar la agricultura africana, en especial la Nueva Alianza para la Seguridad Alimentaria y la Nutrición del G8. En el artículo se llega a la conclusión de que el proceso de elaboración del Protocolo de Arusha para la Protección de las Obtenciones Vegetales ha sido inadecuado en el seno de la Secretaría de la ARIPO, y que el resultado prevé derechos exclusivos más fuertes de lo que cabría esperar en función del nivel de desarrollo y las características de la agricultura entre los Estados miembros de la ARIPO. ■

► **EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES INTERNACIONALES PERTINENTES: IMPLICACIONES PARA LOS AGRICULTORES A PEQUEÑA ESCALA EN KENIA (Plant Variety Protection Regime in Relation to Relevant International Obligations: Implications for Smallholder Farmers in Kenya)**

Peter Munyi (2015).

The Journal of World Intellectual Property 18(1–2): 65–85.

<https://doi.org/10.1111/jwip.12031>

En el presente artículo se examina cómo las enmiendas de la nueva ley de protección de las variedades vegetales de Kenia se alejan del régimen jurídico anterior, y se analiza si el régimen actual es conforme con las obligaciones internacionales, así como sus implicaciones para los agricultores a pequeña escala. El autor señala que Kenia, miembro del Convenio de la UPOV de 1978, modificó radicalmente su legislación en materia de protección de las variedades vegetales en 2012. Las enmiendas fueron impulsadas principalmente por su afán de cumplir con sus obligaciones internacionales, principalmente el Convenio de la UPOV de 1991. No obstante, el país también es parte en otros tratados internacionales como el TIRFAA y el Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC. Además, la Constitución nacional obliga al reconocimiento y la protección en la ley de la propiedad de las semillas y las variedades vegetales indígenas, sus características genéticas y diversas, y su utilización por las comunidades de Kenia. Las obligaciones derivadas de todo ello deben cumplirse en un contexto de sistemas agrícolas predominantemente basa-

dos en agricultores a pequeña escala. Esto significa que la transposición nacional de los regímenes internacionales debería apoyar, o al menos no contrarrestar, los intereses de estos sistemas agrícolas. En el artículo se definen las principales desviaciones entre la Ley de Semillas y Variedades Vegetales de 1972 y la SPVAA de 2012, en particular en lo que respecta a cómo estas se ajustan al sistema de la UPOV y se apartan de él, así como a la manera en que contribuyen al cumplimiento de las obligaciones del Acuerdo sobre los ADPIC y el TIRFAA. En el artículo se abordan, entre otras, las siguientes cuestiones: 1) la medida en que se protegen las semillas y las variedades vegetales indígenas, habida cuenta del requisito constitucional de su protección, concluyendo que esto brinda flexibilidad y oportunidades para la protección de las especies indígenas; 2) el acceso de los agricultores locales al germoplasma extranjero, un objetivo normativo fundamental del sistema de protección de las variedades vegetales, constatando que cabe cuestionar la medida en que los agricultores locales que no son agricultores hortícolas comerciales han accedido a variedades extranjeras gracias al sistema de protección de las variedades vegetales; y 3) la aplicación del privilegio de los agricultores en consonancia con las obligaciones del TIRFAA, considerando que las enmiendas no son suficientes. En el artículo se llega a la conclusión de que no se ha cumplido plenamente el objetivo de la legislación sobre protección de las variedades vegetales de permitir a los agricultores locales acceder a variedades extranjeras de alto valor y mayor rendimiento. Además, se observan procesos cuestionables desde el punto de vista constitucional relacionados con la SPVAA de 2012, y el incumplimiento de otras obligaciones internacionales, en particular las relativas a los derechos del agricultor. Si bien, por un lado, la legislación prevé la protección de las semillas y variedades vegetales indígenas, por otro lado, no elabora mecanismos para hacer realidad esa protección. En el artículo se insta a revisar la SPVAA de 2012 a fin de tener en cuenta todas las obligaciones internacionales de Kenia, así como sus implicaciones para los agricultores a pequeña escala. ■

► **MEJORANDO MANZANAS POR NARANJAS: LA PRIORIDAD EQUIVOCADA DE ÁFRICA SOBRE LOS DERECHOS DE LOS OBTENTORES VEGETALES (Breeding Apples for Oranges: Africa's Misplaced Priority Over Plant Breeders' Rights)**

Chidi Oguamanam (2015).

The Journal of World Intellectual Property 18(5): 165–195.

<https://doi.org/10.1111/jwip.12039>

En este documento se examinan de forma crítica los recientes acontecimientos regionales y específicos de los países de África en relación con la adopción de los derechos del obtentor y la protección de las variedades vegetales. Se analiza cómo los países africanos pasaron de una posición de reserva sobre la adopción del Convenio de la UPOV de 1991 como modelo de derechos del obtentor para el cumplimiento del Acuerdo sobre los ADPIC

y de insistencia en que la protección de los derechos del obtentor habrían de incluir la protección de los derechos de las comunidades y los conocimientos, innovaciones, tecnologías y prácticas agrícolas indígenas conexos, a una posición que ahora ha adoptado el sistema de derechos del obtentor de la UPOV, a pesar del énfasis restringido de este último en los obtentores y la referencia marginal a los agricultores. El análisis se sitúa en el contexto de las estrategias múltiples y concertadas mediante las cuales los países industrializados han presionado a los países en desarrollo, especialmente a los países africanos, para que adopten el sistema de derechos del obtentor de la UPOV como norma por defecto de los DPI en la agricultura. Se exploran críticamente los lugares de presión, especialmente los acuerdos de libre comercio y de asociación económica, y las políticas conexas a través de las cuales África parece haber invertido su posición normativa en relación con los derechos del obtentor. Se examina la prioridad actual del continente de aplicar los derechos del obtentor por medio de varias iniciativas jurídicas regionales y nacionales a insistencia de la OAPI, la ARIPO, la Comunidad de África Meridional para el Desarrollo (SADC) e iniciativas de países concretos (en Uganda, Tanzania y Ghana). En el documento se destaca que el sistema de derechos del obtentor de la UPOV no está concebido para los sistemas centrados en el agricultor que prevalecen en la agricultura africana, y se reflexiona sobre la conveniencia y la ramificación de la aparente determinación de África de abrazar la idea de la supresión reglamentaria de su población agrícola predominantemente a pequeña escala en favor de una industria de fitomejoramiento prácticamente inexistente en el continente o, en el mejor de los casos, en ciernes. El documento concluye llamando a la atención sobre la continua pertinencia de la Ley Modelo de África de 2000 y recomienda una evaluación de la realidad (por ejemplo, de la naturaleza del sistema de suministro de semillas imperante y del grado en que se utilizan las semillas conservadas en las fincas) como un paso importante hacia la formulación de un sistema de DPI adecuado para las partes interesadas en la agricultura africana, a fin de garantizar la seguridad y la soberanía alimentarias del continente. ■

En este documento se proporciona un estudio de caso de las leyes de protección de las variedades vegetales de Etiopía. Etiopía ha promulgado la Proclamación de los derechos de los obtentores vegetales para la protección de las variedades vegetales, la Proclamación de las semillas y otras leyes pertinentes. El país se encuentra actualmente en el proceso de adhesión a la OMC. En consecuencia, en el documento se examina si el régimen de protección de las variedades vegetales del país es compatible con las obligaciones del Acuerdo sobre los ADPIC y sus implicaciones para la realización del derecho a la alimentación. En particular, se analiza la protección de las variedades vegetales en el contexto del Acuerdo sobre los ADPIC y el Convenio de la UPOV, examinando el espacio normativo que estos instrumentos proporcionan a países como Etiopía a fin de adoptar medidas para promover el derecho a la alimentación. En el documento se argumenta que las flexibilidades en el marco del Acuerdo sobre los ADPIC permiten a los países diseñar un sistema *sui generis* con arreglo a sus condiciones socioeconómicas, ya que el Acuerdo deja la opción abierta a los países sin establecer normas mínimas. De este modo, los países en desarrollo podrían utilizar las flexibilidades del Acuerdo sobre los ADPIC para diseñar un sistema *sui generis* que promueva las condiciones socioeconómicas en general y la realización del derecho a la alimentación en particular. En lo que respecta a la UPOV, en el documento se señala que parece conferir derechos excesivos a los obtentores al tiempo que se marginan los derechos del agricultor, lo que podría tener graves repercusiones en la realización del derecho a la alimentación, ya que los agricultores de estos países son los principales productores y proveedores de alimentos. Para la mayoría de los agricultores de los países en desarrollo, y especialmente de los PMA, que no tienen otras fuentes de ingresos, impedirles que vendan e intercambien sus cosechas supondría una violación del derecho a la alimentación, ya que las restricciones limitarían el acceso a los alimentos. Asimismo, se examinan las implicaciones del régimen de protección de las variedades vegetales de Etiopía para la realización del derecho a la alimentación, y se llega a la conclusión de que el sistema *sui generis* adoptado por Etiopía logra el equilibrio necesario entre los intereses de los titulares de derechos y el interés público en general y los derechos del agricultor en particular. Ese equilibrio es crucial para abordar las inquietudes relativas al derecho a la alimentación de los PMA, como Etiopía. ■

► **EL ACUERDO SOBRE LOS ADPIC, LAS VARIEDADES VEGETALES Y EL DERECHO A LA ALIMENTACIÓN: ESTUDIO DE CASO DEL RÉGIMEN JURÍDICO DE ETIOPÍA RELATIVO A LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES (TRIPS, Plant Varieties and the Right to Food: A Case Study of Ethiopia's Legal Regime on Protection of Plant Varieties)**

Tilahun Weldie Hindeya (2011).

En: *Acceding to the WTO from a Least Developed Country Perspective: the case of Ethiopia*

(Editores: Markus Krajewski y Fikremarkos Markos), Nomos Publisher, págs. 77-109.

www.researchgate.net/publication/263966851_TRIPS_Plant_Varieties_and_the_Right_to_Food_A_Case_Study_of_Ethiopia's_Legal_Regime_on_Protection_of_Plant_Varieties

2B Asia

► INTEGRAR LOS DERECHOS DE LOS AGRICULTORES A LA DISTRIBUCIÓN EQUITATIVA DE LOS BENEFICIOS EN LA LEGISLACIÓN DE VARIEDADES VEGETALES DE MALASIA: APRENDIENDO DE LOS DEMÁS

(Integrating Farmers' Rights to Equitable Benefit Sharing Into the Malaysian Plant Variety Law: Learning from Others)

Murshamshul Kamariah Musa, Abdul Majid Tahir Mohamed y Abdul Majid Hafiz Mohamed (2019).
Yuridika 34(2): 325–337.

<https://e-journal.unair.ac.id/YDK/article/view/13335>

El TIRFAA articula cuatro derechos fundamentales bajo el concepto de los derechos del agricultor: el derecho al conocimiento agrícola tradicional, el derecho a las semillas, el derecho a la distribución equitativa de los beneficios y el derecho a participar en los procesos de adopción de decisiones. El artículo 9.2 b) estipula que los agricultores deberían tener igualdad de oportunidades para participar equitativamente en la distribución de los beneficios que se deriven de la utilización de los RFAA. Este derecho justifica jurídicamente los derechos de los agricultores a pequeña escala que han estado cultivando semillas durante generaciones a recibir beneficios, ya sean monetarios o no monetarios, de toda comercialización de las semillas que han desarrollado. Estos derechos se consideran un contrapeso a los derechos del obtentor que han facilitado el acceso a los RFAA y han generado importantes beneficios para los obtentores y las empresas de semillas gracias a los derechos exclusivos de comercialización, control y distribución de nuevas variedades vegetales. En este documento se investiga en qué medida la legislación de protección de las variedades vegetales de Malasia ha integrado este derecho a la distribución equitativa de los beneficios en comparación con legislaciones similares en la India y en África. En la Ley de Protección de Nuevas Variedades Vegetales de 2004 se reconocen las contribuciones de las comunidades indígenas y agrícolas tradicionales locales. La finalidad es alentar a los agricultores a utilizar plenamente sus recursos fitogenéticos, al tiempo que se alienta al sector privado a difundir nuevas variedades vegetales adecuadas para el sector agrícola de Malasia. En el documento se concluye que Malasia no cuenta con una legislación específica que abarque los derechos del agricultor; no obstante, algunas disposiciones de la legislación de protección de las variedades vegetales incorporan ciertos derechos fundamentales de conformidad con el TIRFAA. Sin embargo, no se menciona la forma en que se apoya y reconoce a los agricultores por su función en la conservación y el desarrollo de la diversidad genética de los cultivos, ni cómo se garantizan sus derechos a distribuir los beneficios derivados del uso de sus variedades. En el documento se llega a la conclusión de que la protección que Malasia otorga a los derechos de los agricultores a la distribución de beneficios en virtud de su legislación de protección de las variedades vegetales podría reforzar-

se aún más con miras a garantizar la protección de los agricultores, por ejemplo, mediante la creación de un órgano especializado que supervise y distribuya los beneficios a los agricultores, o exigiendo a quienes quieran utilizar con fines comerciales variedades vegetales desarrolladas por los agricultores que soliciten un permiso o licencia especial. Asimismo, la promulgación de la Ley de Acceso a los Recursos Biológicos y Distribución de Beneficios de 2017 proporcionaría a los agricultores justificaciones jurídicas para ejercer su derecho a la distribución equitativa de los beneficios. ■

► LAS FLEXIBILIDADES DEL ACUERDO SOBRE LOS ADPIC Y EL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES DE LA INDIA: EL CAMINO A SEGUIR (TRIPS Flexibilities and India's Plant Variety Protection Regime: The Way Forward)

Rohit Moonka y Silky Mukherjee (2018).
BRICS Law Journal 5(1): 117–139.

<https://doi.org/10.21684/2412-2343-2017-5-1-117-139>

El artículo 27.3 b) del Acuerdo sobre los ADPIC obliga a los miembros de la OMC a otorgar protección a las obtenciones vegetales mediante patentes, mediante un sistema eficaz *sui generis* o mediante una combinación de aquellas y este. Esta formulación abierta crea una norma flexible que simpatiza con las prioridades socioeconómicas de las naciones en desarrollo, siempre que se cumpla el requisito de eficacia, y presenta la posibilidad de regímenes de protección de las variedades vegetales adaptados a las necesidades de las naciones en desarrollo. En este artículo se describe cómo la India ha promulgado la Ley de Protección de las Variedades Vegetales y los Derechos del Agricultor (LPVVDA), una estructura *sui generis* para proteger las variedades vegetales con el fin de equilibrar tanto los derechos del obtentor como los derechos del agricultor, sin adherirse a la UPOV ni promulgar una ley de protección de las variedades vegetales basada en el modelo de la UPOV. Dado que la India es también miembro del TIRFAA, que contiene disposiciones sustanciales sobre los derechos del agricultor, tiene que establecer salvaguardias a través del proceso legislativo nacional. En consecuencia, la ideología fundamental de la LPVVDA es proteger los derechos de las comunidades agrícolas pequeñas y marginales, al tiempo que se promueve el fitomejoramiento por medio de la concesión de una protección adecuada de la propiedad intelectual. En el documento se examinan las características únicas de la LPVVDA y se argumenta que es necesario reconocer y proteger los derechos de los agricultores en lo que respecta a su contribución a la conservación, la mejora y la puesta a disposición de los recursos fitogenéticos para el desarrollo de nuevas variedades vegetales. La LPVVDA protege los derechos de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y

distribuir todos los productos agrícolas, incluidas las semillas sin marca, incluso de una variedad protegida. Protege la biodiversidad mediante un fondo que reconoce y recompensa las contribuciones de los agricultores indígenas; estipula los derechos de la comunidad; prevé la distribución de los beneficios, las excepciones de interés público y la concesión de licencias obligatorias. En el documento se concluye que la LPVVDA demuestra que los derechos del agricultor y los derechos del obtentor pueden protegerse adecuadamente y de forma simultánea bajo una única legislación, a pesar de su importante diferencia con el modelo de la UPOV. En el documento se recomienda que la India debería ahora eliminar algunas de las lagunas de la LPVVDA y armonizar las legislaciones paralelas, incluidas la Ley de Diversidad Biológica y el proyecto de Ley de Semillas, a efectos de cumplir mejor sus propósitos sin solapamientos. ■

► **LA PROTECCIÓN SUI GENERIS DE LAS VARIEDADES VEGETALES: LA PERSPECTIVA DE LA INDIA (Sui Generis Plant Variety Protection: Indian Perspective)**

R.M. Kamble (2013).

IOSR Journal of Engineering (IOSRJEN) 3(5): 1–4.

www.iosrjen.org/Papers/vol3_issue5%20%28part-2%29/A03520104.pdf

El Parlamento de la India aprobó la LPVVDA en 2001 con vistas a proteger las variedades vegetales de reciente obtención, concediendo al mismo tiempo algunos derechos a los agricultores. De este modo, el régimen indio de protección de las variedades vegetales introduce protección tanto para los obtentores como para los agricultores. En este estudio se analizan las disposiciones de la Ley y se evalúa su eficacia. La India, como muchos otros países en desarrollo, tiene una economía agrícola orientada al mercado interno y depende de semillas producidas por los agricultores de variedades que los agricultores a pequeña escala mantienen y adaptan a las condiciones de cultivo locales. Asimismo, reconoce los derechos de los agricultores derivados de su contribución a la conservación y el desarrollo de los cultivos y el intercambio de su conocimiento sobre los rasgos adaptativos. El país también quiere fomentar el intercambio entre agricultores de nuevas variedades de cultivos/plantas que estén adaptadas a las condiciones de cultivo locales. En este sentido, en el estudio se llega a la conclusión de que el Convenio de la UPOV es una pesadilla para los agricultores indios porque impide la conservación y el intercambio privados de nuevas variedades. Si bien el régimen para la protección vegetal en la India es similar al establecido por la UPOV y los requisitos para la protección son la novedad, distinción, homogeneidad y estabilidad, el agricultor sigue teniendo derecho a conservar, utilizar, sembrar, resembrar, intercambiar y distribuir o vender productos agrícolas, incluidas las semillas de una variedad protegida. Como el agricultor no puede vender semillas que lleven la marca del nombre del obtentor, este sigue teniendo el control del mercado comercial sin amenazar los medios de vida de los agricultores. Igualmente, en el estudio se recalcan algunas de las limitaciones de la LPVVDA, a saber, que

como el agricultor tiene que pasar un procedimiento detallado y prolongado de registro y proporcionar datos científicos, esto prácticamente excluye la posibilidad de que los agricultores registren una variedad de reciente obtención. ■

► **LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES Y EL CONOCIMIENTO AGRÍCOLA TRADICIONAL EN EL SUDESTE ASIÁTICO (Plant Variety Protection and Traditional Agricultural Knowledge in Southeast Asia)**

Rajeswari Kanniah y Christoph Antons (2012).

Australian Journal of Asian Law 13(1): 1–23.

www.researchgate.net/publication/254931896_Plant_Variety_Protection_and_Traditional_Agricultural_Knowledge_in_Southeast_Asia

La investigación para este artículo se realizó en el marco del proyecto “La propiedad intelectual en Asia” del Centro de Excelencia para las Industrias Creativas y la Innovación del Consejo Australiano de Investigación. En el artículo se proporciona una visión general de los sistemas de protección de variedades vegetales emergentes en el sudeste asiático. Los estudios de casos proceden de países de la ASEAN, principalmente Filipinas, Indonesia, Malasia y Tailandia. La atención se centra en la intersección entre los DPI y las solicitudes de protección del conocimiento tradicional de las comunidades locales. En el artículo se detalla el consenso de los expertos respecto a que es mejor que los países en desarrollo que cumplen el Acuerdo sobre los ADPIC opten por un sistema *sui generis* de protección de las variedades vegetales a la luz de su situación de desarrollo, las necesidades de la sociedad y las obligaciones contraídas en virtud del Acuerdo sobre los ADPIC, el CDB y el TIRFAA. No obstante, en el artículo se concluye que la elaboración de leyes *sui generis* de protección de las variedades vegetales en los países de la ASEAN se ha visto influida por presiones e influencias tanto internas como externas, como la obligación de cumplir el Acuerdo sobre los ADPIC, las aspiraciones de desarrollar la industria de la biotecnología, la prevención de una posible sanción en virtud del procedimiento “Especial 301” de los EE.UU., los ALC, la función desempeñada por la UPOV, la asistencia técnica de los países miembros de la UPOV, la pertenencia a tratados internacionales sobre biodiversidad y las reivindicaciones de organizaciones de la sociedad civil para la protección del conocimiento tradicional. Los conflictos entre los acuerdos internacionales, como el CDB y el TIRFAA, por un lado, y la UPOV y el Acuerdo sobre los ADPIC, por otro, se transpusieron a las leyes nacionales de protección de las variedades vegetales a medida que los países intentaban conciliar los intereses en conflicto de las distintas partes interesadas. La promoción, la asistencia y la participación activas de la UPOV y los países miembros de la UPOV garantizaron la transposición del modelo de la UPOV a las leyes de protección de las variedades vegetales de algunos países. Otra vía para que la UPOV y sus miembros asiáticos (Japón, China y Corea del Sur) den forma a la aplicación de sistemas de protección de las variedades vegetales en los países de la ASEAN es el Foro para la Protección de las Variedades Vegetales

de Asia Oriental. En consecuencia, las leyes de protección de las variedades vegetales resultantes presentan una amalgama incómoda de derechos de propiedad convencionales con algunos aspectos de la protección del conocimiento tradicional. ■

► **LA APLICACIÓN DEL ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO: ESTUDIO DE CASO DEL RÉGIMEN DE PROTECCIÓN VEGETAL DE TAILANDIA (Implementing the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights [TRIPS Agreement]: A Case Study of Thailand's Plant Protection Regime)**

Pawarit Lertdhamtewe (2011).

Simposio de investigación de ANZSIL – SCIL sobre Derecho Económico Internacional, 25 de febrero de 2011.
www.academia.edu/1205715/Implementing_the_TRIPS_Agreement_A_Case_Study_of_Thailands_Plant_Protection_Regime

El autor, del Instituto de Investigación sobre Propiedad Intelectual Queen Mary, utiliza Tailandia como estudio de caso para examinar la aplicación del Acuerdo sobre los ADPIC con respecto a la protección de las variedades vegetales. La redacción del artículo 27.3 b), en lo que respecta a un sistema de protección *sui generis*, crea dificultades de interpretación en cuanto al tipo de sistema *sui generis* que los miembros de la OMC deberían adoptar para proteger las variedades vegetales. Concretamente, el término permite a

los países en desarrollo adoptar su propio sistema único de protección vegetal adaptado a sus necesidades y prioridades de desarrollo. Además, la eficacia del sistema *sui generis* puede justificarse teniendo en cuenta la capacidad del sistema de respaldar a los miembros de la OMC para que proporcionen una protección vegetal que sea plenamente compatible con sus necesidades de desarrollo. En el documento se examina el sistema *sui generis* de protección de las variedades vegetales en Tailandia, representado por la Ley de Protección de las Variedades Vegetales, y su coherencia con los requisitos del Acuerdo sobre los ADPIC. La finalidad de esta Ley es doble: proteger los derechos del obtentor a fin de promover actividades innovadoras de fitomejoramiento; y reconocer los derechos de los agricultores con respecto a su función en la mejora, la conservación y la utilización de los recursos fitogenéticos. Con esta Ley se introdujo la protección de la propiedad intelectual de las nuevas variedades vegetales y las variedades existentes, que abarca las plantas domésticas locales, las plantas domésticas en general y las variedades de plantas silvestres. Las disposiciones también parecen facilitar la distribución de beneficios y tratan de proteger los derechos de los agricultores y las comunidades locales en lo que respecta a su contribución a la conservación, la mejora y la puesta a disposición de los recursos fitogenéticos. No obstante, en realidad, como se concluye en el artículo, todavía no está claro si los agricultores y las comunidades locales pueden beneficiarse de esas disposiciones porque sus variedades en la práctica no cumplen los requisitos de elegibilidad DHE. En consecuencia, la Ley de Protección de las Variedades Vegetales pone de relieve la incapacidad de Tailandia de aprovechar el Acuerdo sobre los ADPIC para adoptar su legislación de manera que pueda satisfacer mejor las necesidades de los agricultores y las comunidades locales. ■

2C América latina

► **SEMILLAS PRIVADAMENTE PÚBLICAS: VISIONES CONTRAPUESTAS DE LA PROPIEDAD, LA PERSONALIDAD Y LA DEMOCRACIA EN LA ENTRADA DE COSTA RICA EN EL CAFTA Y LA UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES (Privately Public Seeds: Competing Visions of Property, Personhood, and Democracy in Costa Rica's Entry into CAFTA and the Union for Plant Variety Protection [UPOV])**

Guntra A. Aistara (2012).

Journal of Political Ecology 19(1): 127–144.
<https://journals.uair.arizona.edu/index.php/JPE/article/view/21721>

La entrada de Costa Rica en el Tratado de libre comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos (CAFTA) fue duramente cuestionada, y los asuntos relativos a la “privatización de las semillas” mediante la imposición de DPI fueron una de las principales inquietudes, ya que uno de los requisitos del CAFTA era la firma del Convenio de la UPOV y, posteriormente, la aprobación de una ley nacional de protección de las variedades vegetales. La UPOV protege los derechos de los obtentores, y sus partidarios dan prioridad a la exportación y a la agricultura comercial a gran escala sobre la de los productores a pequeña escala. Los opositores consideran que esto restringe los derechos de los agricultores a conservar y seleccionar sus propias semillas, que están protegidos en virtud de la Ley sobre el desarrollo, la promoción y el apoyo de las actividades agrícolas ecológicas de 2007 (Ley de Agricultura Ecológica). No

obstante, la amenaza a las semillas de los agricultores en Costa Rica es una cuestión más complicada, ya que las luchas por el control de las semillas son una parte crucial de la economía política de la agricultura. En el artículo se examina la manera en que los debates sobre los DPI relativos a las semillas confunden las simples distinciones entre el dominio público y la propiedad privada, y las implicaciones para la diversidad genética agrícola. El autor argumenta que al reconfigurar el límite entre el dominio público y la propiedad privada en el ámbito de las semillas, las recientes tendencias en materia de propiedad intelectual también reescriben la definición de los agricultores siguiendo unas líneas de clase predefinidas. Uno de los resultados es que la UPOV, mediante la redefinición de la autenticidad y la legitimidad de las semillas y el rediseño de la frontera entre los obtentores y los agricultores, hace que las semillas sean ac-

cesibles como propiedad solo para un grupo exclusivo de obtentores privilegiados, mientras que este derecho se niega a los agricultores porque no cumplen los requisitos para ser obtentores. Otro resultado es que se considera que los agricultores son meros consumidores de semillas y están condenados a ser pobres terminales (y/o delincuentes), lo que contrasta fuertemente con la visión de la Ley de Agricultura Ecológica, que reconoce la función de los agricultores-experimentadores que innovan en sus fincas y ponen en común los conocimientos por medio de redes. Por consiguiente, los distintos grupos plantean visiones contrapuestas de cómo debería definirse un recurso local y conectarse internacionalmente; estas visiones pueden entenderse como visiones contrapuestas de la ecología política en la práctica. ■

2D Otros ejemplos

► VOLVER A IMAGINAR LA RELACIÓN ENTRE LA SOBERANÍA ALIMENTARIA Y LA PROPIEDAD INTELECTUAL DE LAS PLANTAS: LECCIONES DEL ECUADOR Y NEPAL (Reimagining the Relationship Between Food Sovereignty and Intellectual Property for Plants: Lessons from Ecuador and Nepal)

David J. Jefferson y Kamallesh Adhikari (2019).
The Journal of World Intellectual Property 22: 396–418.
<https://doi.org/10.1111/jwip.12134>

Los autores, de la Facultad de Derecho de la Universidad de Queensland, destacan que la soberanía alimentaria, tal como se encarna en la agricultura a pequeña escala, tradicional o campesina, se yuxtapone frecuentemente a los modos de producción de alimentos a gran escala, industriales y mundiales, lo que sugiere que la realización de la soberanía alimentaria es incompatible con el reconocimiento de la propiedad intelectual para las plantas y las semillas. La “soberanía de las semillas” se considera un componente fundamental para la soberanía alimentaria, porque tiene por objeto garantizar que los agricultores puedan acceder al material de siembra del que dependen para la producción de alimentos, y controlar dicho material. Si bien en este artículo se reconoce que los regímenes de propiedad intelectual pueden ser verdaderos impedimentos para los sistemas agrícolas, especialmente los que dependen de la capacidad de los agricultores de utilizar y difundir libremente las semillas, se argumenta que la soberanía alimentaria y la propiedad intelectual no tienen por qué ser mutuamente excluyentes. Basándose en el trabajo de campo realizado en el Ecuador, que se adhirió al Convenio de la UPOV de 1978, y en Nepal, en el artículo se

muestra cómo se puede volver a imaginar la propiedad intelectual para ir más allá del énfasis en la propiedad exclusiva. Se describe cómo estos países han incorporado recientemente derechos relacionados con la soberanía alimentaria a los marcos constitucionales reformados y se evalúa cómo esto ha configurado la elaboración de otras leyes nacionales, incluidas las que protegen las variedades vegetales. Por ejemplo, la Ley de Propiedad Intelectual del Ecuador, conocida popularmente como *Ley Ingenios*, amplía el ámbito del privilegio del agricultor, de manera que las variedades vegetales protegidas pueden utilizarse sin la autorización del obtentor para uso personal, o para la venta o intercambio del producto como materia prima o alimento. Asimismo, la Ley permite que las variedades vegetales protegidas se vendan e intercambien sin la autorización del obtentor cuando ese uso sea coherente con prácticas agrícolas ancestrales o se produzca en un entorno comunitario tradicional. En virtud de esta excepción, se permite a los agricultores vender e intercambiar semillas y otro material de plantación derivado de variedades protegidas, siempre que estas transacciones ocurran en un contexto agrícola consuetudinario. En el artículo se concluye que los países pueden tanto promover la soberanía alimentaria como proteger las variedades vegetales. En algunos casos, el concepto de soberanía alimentaria puede contrarrestar la exclusividad asociada a las formas habituales de propiedad intelectual, como cuando las leyes van más allá de la provisión de derechos exclusivos de propiedad sobre plantas y semillas hasta reconocer nuevas protecciones para los agricultores, de tal modo que se beneficie a diversos agentes sociales. Una de las formas en que los gobiernos pueden lograr el objetivo de tanto promover la soberanía alimentaria como proteger las variedades vegetales es garantizar que todas las leyes y políticas pertinentes estén adaptadas a las realidades de los sistemas ali-

mentarios y de semillas locales. En los casos en que la producción de alimentos dependa de prácticas generalizadas de conservación, intercambio y venta local de semillas y otros materiales de plantación, la ley nacional de protección de las variedades vegetales debería reconocer excepciones y protecciones para los agricultores. Los nuevos marcos en el Ecuador y Nepal contienen tales disposiciones, lo que limita el alcance de los derechos de propiedad, que de otro modo serían exclusivos, concedidos a los obtentores. Entretanto, ambos países han fortalecido las prácticas agrícolas mediante otras leyes diseñadas para materializar las garantías constitucionales relacionadas con la soberanía alimentaria, incluidos los regímenes destinados a regular el acceso y la utilización de los recursos genéticos autóctonos y el conocimiento tradicional conexo. ■

► **LOS DERECHOS DEL OBTENTOR, LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR Y LA SEGURIDAD ALIMENTARIA: EL FRACASO DE ÁFRICA EN LA DETERMINACIÓN Y EL LIDERAZGO TAMBALEANTE DE LA INDIA**
(*Plant Breeders' Rights, Farmers' Rights and Food Security: Africa's Failure of Resolve and India's Wobbly Leadership*)

Chidi Oguamanam (2018).

Indian Journal of Law and Technology 18(2): 240–268.
http://ijlt.in/wp-content/uploads/2015/09/04_chidi_ogumanam.pdf

Cuando los países con una ventaja en la obtención formal de semillas optaron por un marco jurídico, en particular los derechos del obtentor, que se personalizan en la UPOV, tanto África como la India rechazaron la idea de que la norma del Convenio de la UPOV de 1991 en materia de derechos del obtentor sea la única vía para cumplir las obligaciones establecidas en el Acuerdo sobre los ADPIC. Al objetar al énfasis exclusivo del régimen de la UPOV en la protección de los intereses de los obtentores formales, a expensas posiblemente de los agricultores, los países

africanos insistieron en un enfoque holístico para incluir la protección de los derechos de las comunidades, los agricultores y sus conocimientos, innovaciones y prácticas. En consecuencia, la Ley Modelo Africana para la protección de los derechos de las comunidades locales, los agricultores y los obtentores, y para la reglamentación del acceso a los recursos biológicos reconoce la centralidad de los agricultores a pequeña escala indígenas y de las comunidades locales para la producción de alimentos, y subraya la interconexión entre la conservación de la biodiversidad, los derechos del agricultor, el conocimiento tradicional y el ADB en relación con los recursos genéticos. Casi al mismo tiempo, la India promulgó la LPVVDA de 2001, que es coherente con el espíritu de la Ley Modelo. Ambos regímenes tienen en cuenta la función de los agricultores como columna vertebral de la innovación agrícola, la producción de alimentos y la seguridad alimentaria en el mundo en desarrollo, lo que potencia la idea de los derechos del agricultor en la legislación y las políticas alimentarias y agrícolas. La atención a los derechos del agricultor hace hincapié en la agricultura impulsada por los agricultores, que es el modelo dominante de producción agrícola en África y la India, y en el que la práctica del intercambio de semillas conservadas en las fincas entre los agricultores constituye el núcleo de su capacidad para prosperar y actuar como obtentores. En el artículo se llama la atención sobre los derechos del agricultor como una oportunidad para que tanto África como la India fomenten la solidaridad Sur-Sur en aras de la seguridad alimentaria. Habida cuenta de las contribuciones reconocidas de los agricultores al conjunto genético mundial y de la dependencia que tienen las innovaciones en materia de I+D de la agricultura moderna de las formas tradicionales de la agricultura centrada en el agricultor, África y la India se encuentran en una posición mucho más fuerte que la que han demostrado hasta ahora en la defensa de los derechos del agricultor. En el artículo se concluye que los derechos del agricultor representan un punto de entrada vital para abordar las deficiencias de desarrollo y enfrentar el desafío de la seguridad alimentaria en las dos regiones y en el resto del mundo en desarrollo, y que África y la India están en condiciones de encabezar el impulso para salvar la agricultura centrada en los agricultores. ■

3

Derechos del agricultor

3A La función de los sistemas de semillas de los agricultores

► **¿REALIZAN LAS REDES DE SEMILLAS DE LOS AGRICULTORES UNA CONTRIBUCIÓN LIMITADA A LA AGRICULTURA? CUATRO IDEAS ERRÓNEAS COMUNES (Farmer Seed Networks Make a Limited Contribution to Agriculture? Four Common Misconceptions)**

Oliver T. Coomes et al. (2015). *Food Policy* 56: 41–50.
<http://dx.doi.org/10.1016/j.foodpol.2015.07.008>

La importancia del suministro de semillas para la seguridad alimentaria y la nutrición, el desarrollo agrícola y los medios de vida rurales, y la conservación de la agrobiodiversidad y el germoplasma, goza de buena aceptación, pero la función de las redes de semillas de los agricultores no se comprende tan bien. En este documento se definen y cuestionan cuatro ideas erróneas comunes: 1) las redes de semillas de los agricultores son ineficientes para la difusión de las semillas; 2) las redes de semillas de los agricultores son sistemas cerrados y conservadores; 3) las redes de semillas de los agricultores proporcionan un acceso rápido e igualitario a las semillas; y 4) las redes de semillas de los agricultores están abocadas a debilitarse y desaparecer. Los autores se basan en los resultados de investigaciones recientes y en la experiencia colectiva sobre el terreno en el estudio de los sistemas de semillas de los agricultores en África, Europa, América Latina y Oceanía, con miras a demostrar que: 1) la considerable contribución de las redes de semillas de los agricultores al suministro de semillas indica que actualmente satisfacen bastante bien las necesidades de los agricultores y que estas redes son importantes para crear poblaciones de cultivos viables y diversas y proporcionar materiales de plantación de calidad aceptables para los agricultores; 2) lejos de ser sistemas cerrados, las redes de semillas de los agricultores llevan a la producción agrícola nuevas variedades domesticadas y

material de siembra procedentes del medio silvestre, así como variedades modernas del sector formal, responden a los cambios en las condiciones contextuales, y son resilientes a las perturbaciones ambientales y de los precios y vitales para garantizar el acceso a largo plazo a material de plantación de cultivos diverso; 3) algunos agricultores se benefician de un mejor acceso al material de plantación que otros, ya que el flujo de material de plantación de cultivos se realiza con la mediación de instituciones rurales y relaciones sociales; y 4) si bien la percepción de amenaza a las transferencias de semillas de los agricultores y a sus opciones suele estar bien fundamentada, es probable que las redes de semillas de los agricultores persistan a largo plazo frente a la comercialización, la legislación y la reglamentación. En el documento se llega a la conclusión de que las redes de semillas de los agricultores realizan una contribución vital a la agricultura, ya que son un medio eficaz para trasladar las semillas no solo de un agricultor a otro, sino también de la naturaleza, los mercados locales, los organismos nacionales de semillas, los centros de investigación, los intermediarios agrícolas y la agroindustria a los agricultores. Una mejor comprensión del nexo entre las redes de semillas y las políticas rurales ampliaría el análisis de una política o intervención, a fin de considerar los efectos indirectos o inesperados en las redes de semillas de los agricultores. Asimismo, se sugieren prioridades para futuras investigaciones que permitirían avanzar en nuestra comprensión de las redes de semillas y fundamentar mejor las políticas agrícolas y alimentarias. ■

► **LA IMPORTANCIA DE LOS SISTEMAS DE SEMILLAS DE LOS AGRICULTORES EN UN SECTOR NACIONAL DE SEMILLAS VIABLE (The Importance of the Farmers' Seed Systems in a Functional National Seed Sector)**

Conny J.M. Almekinders y Niels P. Louwaars (2002).
***Journal of New Seeds* 4(1): 15–33.**
http://dx.doi.org/10.1300/J153v04n01_02

Los autores, de la Universidad y Centro de Investigaciones de Wageningen, destacan la importancia de los sistemas de semillas de los agricultores, que son la fuente más importante de semillas en la mayoría de los sistemas agrícolas del mundo, en particular para los agricultores a pequeña escala en la agricultura de bajos insumos en los países en desarrollo. Dependiendo del cultivo y del país, entre el 60 % y el 100 % de las semillas plantadas en los países en desarrollo son producidas e intercambiadas por los agricultores. Los sistemas de semillas de los agricultores también tienen una importancia más amplia que el suministro local de semillas y el mantenimiento de las variedades, ya que constituyen un sistema dinámico de conservación *in situ* que desempeña una función importante en la gestión mundial de los RFAA. A pesar de los esfuerzos por reemplazar los sistemas de semillas de los agricultores por un sistema en el que estos utilizan las semillas como insumo externo, la mayor parte de

las tierras agrícolas del mundo todavía se siembran con semillas producidas por agricultores. Por consiguiente, en el documento se argumenta que intentar que el sector formal de las semillas suministre el 100 % de las semillas para la siembra solo es realista para un pequeño número de cultivos y en pocos países. La importancia de los sistemas de semillas de los agricultores merece que se preste más atención a la producción y el intercambio de semillas de los agricultores a nivel de políticas y en los proyectos de asistencia técnica, con miras a garantizar el apoyo a esos sistemas. Vincular los sistemas de semillas formales y los de los agricultores y mejorar estos últimos puede ser una estrategia más eficaz para mejorar el suministro nacional y local de semillas que la encaminada únicamente a mejorar la infraestructura y el clima de inversión para el sector formal de las semillas (privado y público). El análisis de los puntos fuertes y débiles de los sistemas de semillas de los agricultores y los formales muestra una importante complementariedad en cuanto a los puntos fuertes y débiles de ambos, lo que brinda múltiples oportunidades para mejorar la eficacia de los mismos. Los vínculos pueden ocurrir a nivel del desarrollo de los cultivos y la producción, el manejo y la distribución de las semillas. El documento concluye indicando formas de lograr una mayor integración de los sistemas formales y de los agricultores en diversos puntos de la cadena o ciclos de semillas, proponiendo la inclusión de esas estrategias en las políticas nacionales de semillas. ■

3B Aspectos conceptuales y jurídicos

► **EL EJERCICIO DE LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR RELATIVOS A LAS SEMILLAS**

Carlos M. Correa (2017). Documento de investigación 75 del Centro del Sur.
www.southcentre.int/wp-content/uploads/2017/09/RP75_Implementing-Farmers-Rights-Relating-to-Seeds_ES.pdf

En el presente documento se examinan el concepto y la evolución de los derechos del agricultor en el TIRFAA, que fueron una de las cuestiones más polémicas en los siete años de negociaciones que condujeron a la aprobación del Tratado. El texto aprobado tiene por objeto promover una gama de políticas pertinentes para la utilización y conservación de los RFAA por los agricultores. Si bien no ha proporcionado una definición precisa de esos derechos, ha creado una plataforma de iniciativas para mejorar la participación de los agricultores en la toma de decisiones y apoyar sus actividades como productores y obtentores. El concepto de los derechos del agricultor reconoce la función de los agricultores como guardianes de la biodiversidad y llama la

atención sobre la necesidad de preservar prácticas que son esenciales para la agricultura sostenible. No obstante, la aplicación práctica de estos derechos se ha visto obstaculizada por las leyes de propiedad intelectual, las leyes de semillas y otros reglamentos. En el documento se examinan las diversas categorías de derechos comprendidos en los derechos del agricultor y se aborda específicamente un aspecto concreto que se refiere al uso, el intercambio y la venta de las semillas conservadas en las fincas. A pesar de la importancia de los agricultores como fuente de semillas, el derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas conservadas en las fincas se ha visto cada vez más limitado por diferentes instrumentos legislativos y tratados internacionales. En consecuencia, en el documento se analizan varios obstáculos jurídicos que dificultan la aplicación de esos derechos, incluido en relación con la protección de las variedades vegetales. Aunque algunos elementos del derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas se han considerado tradicionalmente parte de lo que se conoce como “privilegio de los agricultores” en virtud de la legislación sobre variedades vegetales, tanto el Convenio de la UPOV como las leyes nacionales y regionales que se inspiraron en él tienden cada vez más a limitar el

espacio que les queda a los agricultores para disponer de las semillas conservadas en las fincas. En el documento se concluye que los países que no están obligados a cumplir con lo dispuesto por el Convenio de la UPOV de 1991 o que no siguen este modelo, pueden prever un margen más amplio para los derechos del agricultor en relación con las semillas; por ejemplo, en países que siguen adheridos al Convenio de la UPOV de 1978 (como la Argentina, el Brasil y China), la utilización y el intercambio entre agricultores de semillas conservadas en las fincas es legal, ya que sus actos están fuera del ámbito de los derechos del obtentor. Además, el margen de maniobra es aún mayor en países que han adoptado regímenes *sui generis* de protección de las variedades vegetales que no siguen el Convenio de la UPOV (ya sea el Acta de 1978 o la de 1991), en particular, en relación con el derecho a vender semillas conservadas en las fincas. El documento concluye con las siguientes recomendaciones: 1) debe llevarse a cabo, según convenga, una revisión de las leyes nacionales para garantizar su compatibilidad con el ejercicio de los derechos del agricultor; 2) podrían concebirse regímenes *sui generis* para la protección de las variedades vegetales que favorezcan el pleno ejercicio de los derechos del agricultor, en particular, los derechos relativos a las semillas; 3) sería necesaria una revisión del Convenio de la UPOV de 1991 para que esté en consonancia con los objetivos del Tratado; y 4) debería considerarse la posibilidad de permitirles a los actuales o nuevos miembros de la UPOV cambiarse o afiliarse respectivamente al Convenio de la UPOV de 1978, a fin de promover regímenes de la protección de variedades vegetales más compatibles con la aplicación de los derechos del agricultor. ■

► **CONTRADICCIONES INTERNACIONALES EN RELACIÓN CON LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR: LAS INTERRELACIONES ENTRE EL TRATADO INTERNACIONAL, SU ARTÍCULO 9 SOBRE LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR Y LOS INSTRUMENTOS PERTINENTES DE LA UPOV Y LA OMPI**

(International Contradictions on Farmers' Rights: The Interrelations between the International Treaty, Its Article 9 on Farmers' Rights, and Relevant Instruments of UPOV and WIPO)

Sangeeta Shashikant y François Meienberg (2015). Red del Tercer Mundo, Penang y Declaración de Berna, Zurich.

www.twn.my/title2/intellectual_property/info.service/2015/ip151003/457628655560ccf2b0eb85.pdf

Los “derechos del agricultor” son un componente básico del TIRFAA y, como tal, su plena aplicación es un requisito previo para alcanzar los objetivos del Tratado. No obstante, existe la preocupación de que las actividades de la UPOV y la OMPI no respalden los derechos del agricultor, e incluso los socaven, obstaculizando con ello la aplicación del Tratado. En la quinta reunión del Órgano Rector del TIRFAA, se pidió al secretario que “invite a la UPOV y a la OMPI a determinar conjuntamente las posibles esfe-

ras de interrelación de sus respectivos instrumentos internacionales”. Por lo tanto, es necesario poner en tela de juicio la forma en que la UPOV y la OMPI respaldan u obstaculizan la aplicación del artículo 9 del Tratado, que se refiere a los derechos del agricultor. En este documento se definen algunas de las cuestiones fundamentales que han de abordarse en esa evaluación, y se proponen soluciones para eliminar las contradicciones. Se examina cómo puede influir la UPOV en la aplicación de los diversos componentes de los derechos del agricultor: el derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas y otro material de propagación conservados en las fincas; el derecho a participar equitativamente en la distribución de los beneficios; el reconocimiento de la contribución que los agricultores han realizado para la conservación y el desarrollo de los recursos fitogenéticos; la protección del conocimiento tradicional; y el derecho a participar en la toma de decisiones. En el documento se concluye que en todos estos aspectos la UPOV no respalda la aplicación de los derechos del agricultor. Se destacan, en particular, las importantes diferencias entre las Actas de la UPOV de 1978 y 1991 en lo que respecta al derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas y material de propagación conservados en las fincas: el Acta de la UPOV de 1978 brinda un mayor margen de maniobra para aplicar los derechos del agricultor, pero sigue habiendo limitaciones, mientras que la de 1991 amplía considerablemente el alcance de los derechos del obtentor y limita seriamente los derechos del agricultor. En el documento se recomienda que, para facilitar la aplicación del artículo 9, sería importante revisar el Acta de la UPOV de 1991 y dar mayor flexibilidad a los gobiernos para aplicar el derecho a utilizar, conservar, intercambiar y vender libremente semillas y material de propagación conservados en las fincas; para facilitar la aplicación del artículo 9.2 b) del Tratado, son imperativos los requisitos de divulgación en las solicitudes de protección de las variedades vegetales, lo que exigirá un cambio en la posición de la UPOV al respecto; y que la UPOV solo debería participar en los debates nacionales y regionales cuando se garantice que los procesos están en consonancia con el artículo 9.2 c) del Tratado, y se asegure la participación de los agricultores en el proceso de toma de decisiones. Además, los países en desarrollo cada vez reciben más presiones para adoptar derechos del obtentor reforzados a expensas de los derechos del agricultor, lo que limita la flexibilidad de los miembros del Tratado para adoptar las medidas necesarias para cumplir sus obligaciones, incluidos los derechos del agricultor. En consecuencia, es imperativo interpretar y revisar el Convenio de la UPOV para hacerlo compatible con el reconocimiento de los derechos del agricultor. En el documento también se detectan defectos en la asistencia y el apoyo técnicos de la OMPI, que siempre guardan relación con la introducción de leyes de protección de las variedades vegetales basadas en el modelo del Acta de la UPOV de 1991, incluso si dicho modelo no es adecuado para el país beneficiario. De esta forma, la OMPI socava la aplicación del artículo 9 y, por consiguiente, la consecución de los objetivos del Tratado. ■

► **LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR EN EL DERECHO INTERNACIONAL**
(Farmers' Rights in International Law)

Antonio G.M. La Viña, James L. Kho y Paz J. Benavidez II (2009). *SEARICE Review*, mayo de 2009.

Quezon City: *Iniciativas regionales para el empoderamiento de las poblaciones locales del sudeste asiático (SEARICE)*.

<https://drive.google.com/file/d/1EmordMwxAX2Eda5v5u8tON3JSaa6uHSe/view>

Los derechos del agricultor se han convertido en un tema importante del derecho internacional. Existen varios regímenes internacionales que abordan los derechos del agricultor y cada uno de ellos difiere en su enfoque y en sus efectos según las diferentes perspectivas del medio ambiente, la agricultura, el comercio y los derechos de propiedad. En este documento se presentan los diversos regímenes internacionales—el TIRFAA, el CDB, la UPOV y el Acuerdo sobre los ADPIC—y su interacción. Se detallan las disposiciones del TIRFAA que reconocen y protegen los derechos del agricultor y se recalca la necesidad fundamental de reconocer y proteger que los agricultores puedan ejercer libremente sus derechos a conservar, intercambiar o reutilizar las semillas cosechadas, y tener acceso a los mercados comerciales para sus variedades y productos. En relación con los derechos del agricultor, el CDB incorpora disposiciones sobre el acceso a los recursos genéticos y la distribución de beneficios, así como la protección del conocimiento, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales, incluida la distribución equitativa de los beneficios derivados de su utilización. En cambio, el Convenio de la UPOV, si bien reconoce los derechos comerciales del obtentor sobre las variedades vegetales, solo reconoce los derechos del agricultor como una excepción facultativa a los derechos del obtentor. La revisión de 1991 otorga a los gobiernos la facultad discrecional de hacer valer los derechos del agricultor, lo que incluye únicamente el uso de las semillas conservadas en la misma finca (y, por lo tanto, excluye todo tipo de intercambio o venta de dichas semillas). Esto afecta a la práctica de conservar, vender e intercambiar semillas, que es común para una gran parte de la población agrícola de la mayoría de los países en desarrollo y es esencial para su supervivencia. Además, la protección de las variedades vegetales no fomenta el fitomejoramiento de cultivos menores, que cultivan muchos agricultores a pequeña escala, sino que se centra en los cultivos principales con un importante potencial comercial, lo que probablemente provoca la erosión de la biodiversidad agrícola. La UPOV tampoco está sujeta a ningún mecanismo de distribución de los ingresos, lo que repercute en la capacidad de los gobiernos miembros para proporcionar una distribución de los beneficios. Por su parte, el Acuerdo sobre los ADPIC ordena la protección de las variedades vegetales mediante patentes o mediante un sistema eficaz *sui generis* o una combinación de ambos. En el documento se hace referencia a la Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual del Reino Unido, que llegó a la conclusión de que los países en desarrollo deberían explorar todas las flexibilidades que ofrece el Acuerdo sobre los ADPIC y utilizar diferentes formas de sis-

temas *sui generis* para las variedades vegetales. Concluye aludiendo a la necesidad de ampliar los derechos del agricultor para abarcar la noción de soberanía alimentaria. ■

► **LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR: CONTEXTOS, NEGOCIACIONES Y ESTRATEGIAS MUNDIALES**
(Farmers' Rights: Global Contexts, Negotiations and Strategies)

Kamalesh Adhikari (2009).

Policy Brief, no. 18, SAWTEE.

www.researchgate.net/publication/262840325_Farmers'_Rights_Global_Context_Negotiations_and_Strategies

En este documento de políticas se pone de relieve la evolución de las negociaciones mundiales sobre la conservación, el desarrollo y la utilización de los RFAA y la realización de los derechos del agricultor. Muchos países en desarrollo han expresado reservas sobre el fortalecimiento de los derechos del obtentor sobre las nuevas semillas, ya que consideran que las normas de la UPOV, del Acuerdo sobre los ADPIC y del “ADPIC-plus” no apoyan los derechos del agricultor. Algunas de las principales preocupaciones se refieren a la amenaza de la biopiratería y las restricciones que imponen a los derechos del agricultor a, entre otras cosas, conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas. Desde principios del decenio de 1980 se han celebrado negociaciones sobre la necesidad de promover la conservación y el desarrollo de los RFAA y sobre por qué y cómo los países han de facilitar el acceso a esos recursos para continuar con el fitomejoramiento y la investigación. En 2001, se aprobó el TIRFAA con vistas a asegurar que sus Partes apliquen un sistema multilateral de ADB y adopten medidas nacionales para realizar los derechos del agricultor, entre otras medidas. El informe concluye sugiriendo algunas estrategias que las partes contratantes del Tratado, principalmente los países en desarrollo y los PMA, deberían aplicar para la protección y promoción de los derechos del agricultor en el plano nacional y mundial. Las estrategias son las siguientes: 1) examinar las medidas nacionales, incluidas las reglamentaciones sobre semillas; evaluar su efectividad en la promoción de los derechos del agricultor; y adaptarlas en aras de la realización de los derechos del agricultor; 2) generar puntos de vista y experiencias sobre los derechos del agricultor; y ponerlos en común con las partes interesadas, otros países, la Secretaría y el Órgano Rector del Tratado para las acciones necesarias en el plano local, nacional y mundial; y 3) colaborar con los agentes y organismos pertinentes, incluidos los agricultores y sus organizaciones, con miras a organizar talleres locales y nacionales sobre los derechos del agricultor; y apoyar a la Secretaría para organizar eficazmente talleres regionales que tengan como objetivo debatir las experiencias nacionales sobre la aplicación de los derechos del agricultor. ■

► **LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR SOBRE LAS VARIEDADES VEGETALES EN LOS PAÍSES DEL SUDESTE ASIÁTICO**
(Farmers' Rights over Plant Varieties in Southeast Asian Countries)

Kamalesh Adhikari (2008).

Consejo para la seguridad alimentaria y el comercio justo del sudeste asiático (SEACON).

www.researchgate.net/publication/262840151_Protection_of_Farmers'_Rights_in_Southeast_Asia

Este documento se centra en cuestiones conceptuales y técnicas de los derechos del agricultor a las semillas y los conocimientos conexos. Se analizan varios instrumentos internacionales pertinentes e importantes y se examinan las consecuencias de la utilización de los DPI en la agricultura. El uso e intercambio informal de semillas que predominan entre los agricultores, principalmente entre agricultores rurales en muchas partes del sudeste asiático, se ven amenazados por la falta de mecanismos normativos e institucionales que apoyen y fortalezcan los sistemas de semillas de los agricultores. No obstante, si bien la mayoría de los países del sudeste asiático quieren proteger los derechos del agricultor debido a lo que está en juego para ellos en el sector agrícola, las disposiciones sobre derechos del agricultor de las leyes de protección de las variedades vegetales promulgadas son débiles y la protección que se proporciona a los obtentores para el uso, la reproducción y la venta de sus variedades vegetales es muy estricta. Además, incluso los países que no

están obligados a aplicar el Acuerdo sobre los ADPIC han elaborado leyes de protección de las variedades vegetales basadas en el Convenio de la UPOV de 1991, o se están esforzando por aplicar leyes ajustadas al Convenio de la UPOV en un futuro próximo. En consecuencia, en el documento se proponen algunas medidas jurídicas e institucionales que los países del sudeste asiático han de considerar para la protección de los derechos de los agricultores sobre las variedades vegetales y los conocimientos conexos. Estas medidas incluyen la necesidad de normas de protección de las variedades vegetales centradas en el agricultor mediante un sistema *sui generis* que garantice que los derechos del obtentor no restringen los derechos del agricultor, refuerce las disposiciones sobre estos últimos, permita a los agricultores obtener la propiedad legal sobre sus variedades y conocimientos, y asegure la equidad y la justicia en las normas de ADB. En el documento se concluye que es crucial que los países conciban medidas de este tipo que equilibren los intereses tanto de los obtentores como de los agricultores, y que protejan los derechos de los agricultores. El impulso fundamental debería centrarse en la necesidad de crear una base sostenida para el crecimiento del sector agrícola, así como en la promoción de mecanismos que protejan los derechos del agricultor que podrían verse afectados por la aplicación de DPI en el sector de las semillas. En la publicación se recomiendan varias opciones para que los países del sudeste asiático pongan en práctica los derechos del agricultor, en particular sobre las variedades vegetales y los conocimientos conexos, las variedades de los obtentores, y a participar en la toma de decisiones. ■

3C Operacionalización de los derechos del agricultor

► **LAS GUERRAS DE SEMILLAS Y LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR: PERSPECTIVAS COMPARATIVAS DEL BRASIL Y LA INDIA**
(Seed Wars and Farmers' Rights: Comparative Perspectives from Brazil and India)

Karine Peschard (2017).

Journal of Peasant Studies 44(1): 144–168.

<http://dx.doi.org/10.1080/03066150.2016.1191471>

La razón de ser de los derechos del agricultor es contrarrestar los nuevos regímenes de DPI sobre los recursos fitogenéticos con los derechos de los agricultores a acceder a esos mismos recursos y utilizarlos. Los derechos del agricultor se reconocen en el CDB y el TIRFAA, así como en algunas leyes nacionales. Basándose en entrevistas con activistas, abogados, agrónomos y obtentores indios y brasileños, este artículo tiene por objeto comprender mejor cómo se protegen los derechos del agricultor

sobre el papel y cómo se aplican sobre el terreno. El Brasil y la India brindan importantes estudios de casos porque son países megadiversos en los que los agricultores a pequeña escala representan un importante segmento de la economía rural. En el documento se muestra que la India ha adoptado un enfoque de propiedad de los derechos del agricultor, mientras que el Brasil se inclina hacia un enfoque de tutela. En el caso de la India, se hace hincapié en recompensar a los agricultores por su contribución a la conservación de los recursos fitogenéticos, por lo que se conceden a los agricultores derechos de propiedad sobre sus conocimientos, y los principios del ADB son fundamentales para la creación de una estructura de incentivos por su contribución a la conservación de la biodiversidad agrícola. El enfoque de tutela es un enfoque más amplio cuyo objetivo es asegurar que los agricultores tengan las condiciones para seguir actuando como guardianes de la biodiversidad en sus propios términos, incluido mediante políticas públicas de apoyo a los sistemas de semillas de los agricultores. También favorece la creación de es-

pacio jurídico fuera del marco convencional, por ejemplo, mediante exenciones. Sobre la base de un examen de los progresos realizados en la aplicación de estos derechos, en el artículo se argumenta que el modelo de tutela adoptado por el Brasil, que se opone a la imposición de DPI sobre las variedades de los agricultores y exige programas públicos que apoyen los sistemas de semillas de los agricultores, es más favorable para la realización de los derechos del agricultor. Por último, en el artículo se muestra cómo las disposiciones sobre los derechos del agricultor de las leyes del Brasil y de la India representan avances frágiles que podrían verse limitados por varios proyectos de ley que se están debatiendo actualmente, incluidas las iniciativas en el Brasil para alinearse con el Convenio de la UPOV de 1991. Se concluye que los derechos del agricultor en el Brasil y la India se enfrentan a presiones similares debidas a la tendencia mundial a la privatización de los recursos genéticos y el fortalecimiento de los regímenes de DPI, en particular por medio de acuerdos bilaterales y regionales de comercio e inversión que van más allá de las “normas mínimas” de protección de la propiedad intelectual establecidas en el Acuerdo sobre los ADPIC. ■

► **EL DERECHO DE LOS AGRICULTORES A PARTICIPAR EN LA ADOPCIÓN DE DECISIONES – LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 9.2(C) DEL TRATADO INTERNACIONAL SOBRE LOS RECURSOS FITOGENÉTICOS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA**

Chee Yoke Ling y Barbara Adams (2016).
Asociación para el fitomejoramiento en beneficio de la sociedad (APBEBES), Public Eye, El Fondo de Desarrollo, SEARICE y Red del Tercer Mundo.
www.apbrebes.org/files/seeds/files/PE_farmers%20right_ES_3-17_def-web.pdf

En este documento se argumenta que el derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones, a nivel nacional, sobre cuestiones relacionadas con la conservación y la utilización sostenible de los RFAA, como se reconoce en el artículo 9.2 c) del TIRFAA, es un prerrequisito para lograr la implementación plena y efectiva de los derechos del agricultor. El artículo 9.2 c) se aplica a todos los tipos de procesos para la adopción de decisiones (por ejemplo, administrativos, legislativos) y de resultados (por ejemplo, políticas, legislación, reglamentos, presupuestos, estrategias, etc.), así como a una gran variedad de temas, incluida la formulación de las leyes de semillas para la protección de las obtenciones vegetales, y la certificación y comercialización de semillas. En el documento se muestra claramente que la participación requerida va más allá de las meras consultas. Si bien el artículo 9.2 c) se aplica a la adopción de decisiones en el ámbito nacional, lo que incluiría la participación en el plano local y comunitario, debido a que la adopción de decisiones en los espacios regionales e internacionales afecta a aquella que se da a nivel nacional con implicaciones para los derechos del agricultor, el derecho a participar también debe ser aplicado a los procesos de adopción de decisiones que suceden en los ám-

bitos regional e internacional. No obstante, falta mucho para que el artículo 9.2 c) sea implementado en los niveles nacional, regional e internacional. Los agricultores se enfrentan a considerables desafíos al hacer valer su derecho a participar en todos estos niveles, lo que resulta en que las decisiones no solamente ignoran sus necesidades, sino que además tienen un efecto adverso sobre la libertad de los agricultores para operar. Por ejemplo, esto puede observarse mediante la formulación de las leyes de semillas, en particular sobre la protección de las variedades vegetales, y las leyes sobre certificación y comercialización de semillas que restringen, y en algunos casos criminalizan, el derecho de los agricultores a utilizar, conservar, intercambiar y vender libremente el material de siembra/propagación conservado en las fincas. Los desafíos a los que se enfrentan los agricultores incluyen: la ausencia del reconocimiento legal del derecho a participar, la inexistencia de mecanismos adecuados para facilitar la participación de los agricultores, la falta de voluntad política (con frecuencia en vistas de favorecer al sector corporativo y/o diversas presiones externas), y el acceso limitado o la falta de acceso a la información y/o al apoyo financiero. Aprendiendo de los desafíos y también sobre la base de las normas, principios, buenas prácticas y mecanismos que existen dentro del sistema de las Naciones Unidas, especialmente dentro del marco de derechos humanos, en el documento se analizan algunos de los elementos clave que son fundamentales para el funcionamiento efectivo del derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones: una base legal sólida y que sea jurídicamente exigible; procesos y mecanismos inclusivos, independientes, imparciales, transparentes y no discriminatorios, que brinden tiempo suficiente y la oportunidad para realizar consultas significativas; especial atención a la participación de los grupos desfavorecidos, en particular de los agricultores a pequeña escala; consultas en cada fase de la redacción legislativa y de la formulación de políticas y que las contribuciones se tomen en cuenta en la adopción de decisiones; un compromiso genuino y de largo plazo por parte de las autoridades pertinentes; el acceso rápido a información completa y actualizada sobre el proceso y la sustancia; libertad de asociación, desarrollo de capacidades y apoyo financiero; y oportunidad y habilidad para solicitar la revisión de una decisión y la reparación/recurso legal. En las recomendaciones fundamentales del documento se elaboran estos elementos en mayor profundidad, con recomendaciones dirigidas a los gobiernos, a nivel del TIRFAA, y a las organizaciones y procesos regionales e internacionales. ■

► **LA DIVERSIDAD FITOGENÉTICA EN LA AGRICULTURA Y LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR EN NORUEGA (Plant Genetic Diversity in Agriculture and Farmers' Rights in Norway)**

Regine Andersen (2012).

Fridtjof Nansen Institute.

www.fni.no/getfile.php/132143-1469870399/Filer/Publikasjoner/FNI-R1712.pdf

En este informe se analizan los logros, las lagunas y las necesidades con respecto a la aplicación del TIRFAA en Noruega, con especial atención a sus disposiciones sobre los derechos del agricultor. Sobre la base de los artículos 9.2 y 9.3, los cuatro elementos de los derechos del agricultor en relación con la diversidad genética de los cultivos son: conservar, utilizar, intercambiar y vender las semillas conservadas en las fincas; la protección del conocimiento tradicional sobre la diversidad genética de los cultivos; la participación en la distribución de beneficios; y la participación en los procesos pertinentes de adopción de decisiones. En el informe se aborda la situación actual de la agricultura noruega en lo que respecta a la diversidad genética de los cultivos y los agricultores y se examinan las obligaciones de Noruega en virtud del TIRFAA, incluidas las opiniones de los agricultores y otras partes sobre qué significan los derechos del agricultor en Noruega. A continuación, en el informe se analizan los cuatro elementos principales de los derechos del agricultor, poniéndolos en práctica para adecuarse a las condiciones noruegas y examinando la situación, las actitudes y los desafíos actuales. En cuanto al derecho de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas conservadas en las fincas, en el

informe se concluye que las autoridades noruegas han ido más lejos que otros países europeos para dar cabida a estos derechos. Noruega es miembro del Convenio de la UPOV de 1978, y las dos leyes pertinentes que afectan al derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas y material de propagación son la Ley de Derechos del Obtentor y la Ley relativa a la Producción de Alimentos y la Inocuidad Alimentaria. En Noruega, los agricultores todavía pueden conservar semillas de variedades protegidas por derechos del obtentor, y pueden usar las semillas en la siguiente temporada e intercambiarlas entre ellos. También se les permite intercambiar y vender semillas (excepto patatas de siembra) sobre una base no comercial entre ellos. Sin embargo, estos derechos siguen siendo inflexibles, ya que los agricultores no pueden vender libremente las semillas, y únicamente puede hacerlo sobre una base no comercial, y es necesario cumplir muchas condiciones antes de que las variedades puedan ser aprobadas para su venta por comerciantes o minoristas de semillas autorizados. Los factores que influyen en los derechos de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas podrían limitar su capacidad de conservar y utilizar la diversidad genética en el futuro, si bien mucho depende de la forma en que se interpreten y apliquen las reglamentaciones, incluido en relación con la legislación de la UE. El informe concluye con la formulación de recomendaciones para promover los derechos del agricultor en Noruega. Con respecto al derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas, una recomendación fundamental es la necesidad de fomentar una mayor previsibilidad financiera de la actividad de fitomejoramiento para las variedades con demanda pero no viables desde el punto de vista financiero, lo que eliminaría gran parte de la necesidad de endurecer los derechos del obtentor a expensas de los derechos del agricultor. ■

4

Elaboración de leyes de protección de las variedades vegetales

► **LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES PARA LOS PAÍSES EN DESARROLLO. UNA HERRAMIENTA PARA EL DISEÑO DE UN SISTEMA *SUI GENERIS* DE PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES: UNA ALTERNATIVA AL ACTA DE 1991 DEL CONVENIO DE LA UPOV**

Carlos M. Correa (2015).

Asociación para el fitomejoramiento en beneficio de la sociedad (APBREBES).

www.apbrebes.org/files/seeds/ToolSpanishcomplete.pdf

Este documento de trabajo es una herramienta para ayudar a los países en desarrollo a diseñar un sistema *sui generis* de protección de las obtenciones vegetales que sea consistente con los requisitos del Acuerdo sobre los ADPIC, que sea conveniente para los sistemas agrícolas y de semillas y que promueva el logro de los objetivos del CDB, el Protocolo de Nagoya y el TIRFAA. Si bien los Estados miembros de la OMC están obligados a poner a disposición algún tipo de protección de la propiedad intelectual para las obtenciones vegetales, tienen la flexibilidad de diseñar un sistema *sui generis* para dicha protección. Los PMA, incluso los que son miembros de la OMC, gozan de pleno espacio normativo para no conceder ninguna protección de propiedad intelectual a las variedades vegetales. Algunos países han optado por adherirse al Convenio de la UPOV de 1991 para cumplir el Acuerdo sobre los ADPIC, muchos de ellos en respuesta a presiones de los países desarrollados o a obligaciones impuestas en los ALC. Sin embargo, el Convenio de la UPOV de 1991, que amplió y fortaleció considerablemente los derechos del obtentor, proporciona un modelo rígido inapropiado para los países en desarrollo. Ignora las características de los sistemas de suministro de semillas de esos países, en los que los agricultores producen gran parte de las semillas/material de propagación utilizados, y suprime las prácticas tradicionales de los agricultores de conservar, intercambiar y vender material vegetal. Los requisitos del Convenio de la UPOV de 1991 también socavan la aplicación del CDB, el Protocolo de Nagoya y el TIRFAA. Por lo tanto, la razón de ser de esta herramienta es presentar una alternativa al Convenio de la UPOV de

1991 que apoye los objetivos y elementos de estos instrumentos internacionales y sea coherente con ellos. El régimen *sui generis* propuesto se articula sobre la base de: 1) nuevas variedades vegetales uniformes; 2) nuevas variedades de agricultores y otras variedades heterogéneas; y 3) variedades tradicionales de agricultores. El régimen tiene por objeto evitar la apropiación indebida de las variedades desarrolladas o evolucionadas por los agricultores y las comunidades de agricultores, así como de otras variedades heterogéneas desarrolladas por obtentores, incluido en las instituciones públicas de investigación, por medio de la concesión de derechos de remuneración, que se pagan a un Fondo de Semillas en el caso de las variedades tradicionales de los agricultores. Los ingresos del Fondo se utilizarán para respaldar la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos, en particular la conservación en las fincas y los bancos de semillas comunitarios, así como para aplicar la distribución de beneficios para los agricultores y las comunidades pertinentes. En reconocimiento de la función crucial que desempeñan los agricultores a pequeña escala en la producción de alimentos en los países en desarrollo, el régimen propuesto los exime de toda obligación en relación con las diversas categorías de variedades vegetales, salvaguardando así plenamente su derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender libremente semillas/material de propagación. El régimen propuesto trata de alcanzar un equilibrio adecuado entre los derechos de los obtentores y los de los agricultores y la sociedad en general; garantizar que las variedades de los agricultores y las desarrolladas por la investigación pública no sean objeto de apropiación indebida; permitir que los obtentores recuperen las inversiones en el desarrollo de nuevas variedades; ampliar el uso de nuevas variedades adecuadas a las condiciones del país, teniendo en cuenta las necesidades de los agricultores a pequeña escala; apoyar las políticas nacionales de conservación y utilización sostenible de los RFAA, así como el cumplimiento del CDB, el Protocolo de Nagoya y el TIRFAA; preservar los conocimientos tradicionales conexos y asegurar la adaptación permanente de las semillas a la evolución de los ecosistemas agrícolas y la seguridad alimentaria; y respetar, proteger y realizar los derechos humanos. ■

► **HACIA UN RÉGIMEN “SUI GENERIS” EQUILIBRADO PARA LAS VARIEDADES VEGETALES: DIRECTRICES PARA ESTABLECER UNA LEY NACIONAL DE PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES Y UN ENTENDIMIENTO DE LOS ASPECTOS RELATIVOS A LOS DERECHOS EN MATERIA VEGETAL DEL “ADPIC-PLUS” (Towards a Balanced ‘Sui Generis’ Plant Variety Regime: Guidelines to Establish a National PVP Law and an Understanding of TRIPS-plus Aspects of Plant Rights)**

Savita Mullapudi Narasimhan (2008).

Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo.
www.undp.org/.../TowardBalancedSuiGenerisPlantVarietyRegime.pdf

En este documento se brindan orientaciones para comprender lo que puede suponer un régimen *sui generis* equilibrado de protección de las variedades vegetales, que apoye los intereses de todos los grupos afectados, incluidos los agricultores, los consumidores, las comunidades indígenas y las industrias locales. Se exhorta a los países a que actúen con cautela al establecer un régimen de protección de las variedades vegetales y al negociar ALC bilaterales o regionales que incluyan disposiciones relativas a la protección de las variedades vegetales. El Acuerdo sobre los ADPIC exige que los miembros proporcionen protección de las variedades vegetales, pero puede tener repercusiones en los países que dependen del intercambio de semillas y conocimientos conservados en las fincas. En muchos países en desarrollo, los agricultores conservan, seleccionan y reutilizan las semillas, que son la base de las cosechas consecutivas, garantizando así la seguridad alimentaria de las comunidades rurales. Esta práctica también es importante para mantener la biodiversidad agrícola, que puede verse socavada por los derechos de protección de las variedades vegetales que favorecen a los obtentores comerciales e industriales por encima de los agricultores tradicionales y que promueven la homogeneidad genética de las variedades de cultivos. No obstante, el Acuerdo sobre los ADPIC ofrece a los países la posibilidad de adoptar una ley *sui generis* de protección de las variedades vegetales. En el documento se examinan diversos enfoques sobre la base de lo que han adoptado otros países, estipulando qué deberían considerar los países para establecer un régimen *sui generis* equilibrado de protección de las variedades vegetales. Se recomienda que todo modelo satisfactorio que se presente debe estar arraigado en los objetivos de desarrollo del país en particular, y el objetivo debe ser establecer un régimen de protección de las variedades vegetales que incluya y apoye los intereses de todos los afectados. Asimismo, se señala que una importante conclusión de los análisis y la literatura indica que la UPOV puede no ser la mejor opción disponible para los países en los que una parte importante de la población depende de un sistema agrícola informal de suministro de semillas. En lugar de adoptar sistemas del tipo de la UPOV o permitir la patentabilidad de las variedades vegetales, los encargados de formular políticas pueden considerar la posibilidad de combinar diversos enfoques para crear una ley a medida. Además, los países en desarrollo deberían establecer y hacer cumplir leyes efi-

caces en materia de semillas, fondos de semillas y genes, cuando proceda, y mecanismos de acceso y distribución de beneficios, todo lo cual, en combinación con una ley *sui generis* de protección de las variedades vegetales, puede hacer que el régimen de derechos de variedades vegetales sea equilibrado. En el documento se concluye que no existe un enfoque “de talla única” para establecer un régimen *sui generis* equilibrado de protección de las variedades vegetales, dada la variedad de partes interesadas implicadas, y que los países se beneficiarían de la adopción de un proceso inclusivo que tenga en cuenta las preocupaciones de las diversas partes interesadas y grupos afectados. Igualmente, se llega a la conclusión de que los países también deben ser cautelosos a la hora de aceptar las flexibilidades disponibles en los ALC y los tratados de inversión bilaterales y regionales que reducen las opciones disponibles en el marco del Acuerdo sobre los ADPIC, lo que tiene repercusiones nefastas en los derechos del agricultor y la biodiversidad. En consecuencia, se ayuda a los países a analizar las disposiciones de tipo “ADPIC-plus” y sus efectos con respecto a la protección de las variedades vegetales, presentando diversas estrategias que los países pueden adoptar para comprender y evaluar los efectos derivados de las obligaciones del Acuerdo sobre los ADPIC y los acuerdos comerciales bilaterales o regionales. ■

► **DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL SOBRE VARIEDADES VEGETALES. RÉGIMENES JURÍDICOS INTERNACIONALES Y OPCIONES POLÍTICAS PARA LOS GOBIERNOS**

Laurence R. Helfer (2004).

FAO Estudio legislativo 85. FAO, Roma.

www.fao.org/tempref/docrep/fao/009/y5714s/Y5714S00.pdf

En este estudio se proporciona un panorama general amplio del sistema internacional de propiedad intelectual que regula las variedades vegetales y los derechos del obtentor, identificando las características esenciales, incluidas las políticas que respaldan la concesión de DPI, los objetivos sociales en tensión con los DPI, las instituciones que han dado forma al sistema internacional de propiedad intelectual y los componentes básicos de los tratados internacionales pertinentes. En el estudio se explican las diferentes formas de protección jurídica que exigen los acuerdos internacionales sobre DPI, incluido el sistema de derechos del obtentor contemplado en los convenios de la UPOV de 1978 y 1991, la elección entre la protección mediante patente y *sui generis* creada por el artículo 27.3 b) del Acuerdo sobre los ADPIC, y los efectos de los tratados bilaterales y regionales de tipo “ADPIC-plus”. En el estudio se analizan las alternativas de que dispone un Estado en función de los diferentes tratados de DPI que haya ratificado. Para cada uno de los acuerdos internacionales de propiedad intelectual pertinentes, en el estudio se definen: 1) las medidas de aplicación que son obligatorias para los Estados miembros; 2) las medidas de aplicación que los Estados miembros pueden adoptar, pero no están obligados a hacerlo; y 3) una gama de opciones de políticas para los gobiernos naciona-

les coherentes con los compromisos contraídos en virtud del tratado. Una vez que un gobierno ha consultado este estudio para determinar el nivel de discrecionalidad del que disfruta como resultado de sus ratificaciones de tratados, puede entonces examinar aquellas partes del estudio en las que se definen los mecanismos que puede adoptar, de conformidad con sus obligaciones internacionales, para equilibrar la protección de los DPI con otros objetivos sociales, incluidos el fomento de la biodiversidad, la facilitación del acceso a los recursos fitogenéticos, el reconocimiento de los derechos del agricultor, la promoción de

la distribución equitativa de los beneficios y la protección del conocimiento tradicional de las comunidades indígenas. Por último, en el estudio se explican las formas en que puede cambiar el sistema internacional de propiedad intelectual. Se aconseja a los gobiernos que tengan interés en mantener la discrecionalidad supervisar y participar en estas negociaciones de cara a armonizar sus obligaciones internacionales, evitando de esta manera la necesidad de recurrir a los tribunales internacionales para solucionar sus diferencias. ■

Siglas y abreviaturas

AAE	acuerdo de asociación económica	EE.UU.	Estados Unidos de América
ADB	acceso y distribución de beneficios	I+D	investigación y desarrollo
ADPIC	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio	LPVVDA	Ley de Protección de las Variedades Vegetales y los Derechos del Agricultor de la India
ALC	acuerdo de libre comercio	OAPI	Organización Africana de la Propiedad Intelectual
ARIPO	Organización Regional Africana de la Propiedad Industrial	ODS	Objetivo de Desarrollo Sostenible
ASEAN	Asociación de Naciones del Asia Sudoriental	OMC	Organización Mundial del Comercio
CAFTA	Tratado de libre comercio entre la República Dominicana, Centroamérica y los Estados Unidos	OMPI	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
CDB	Convenio sobre la Diversidad Biológica	PMA	país menos adelantado
CEDEAO	Comunidad Económica de los Estados del África Occidental	RFAA	recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura
CIPR	Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual del Reino Unido	SADC	Comunidad de África Meridional para el Desarrollo
DHE	distinción, homogeneidad y estabilidad	TIRFAA	Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura
DPI	derechos de propiedad intelectual	UE	Unión Europea
		UPOV	Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales



L'Association for Plant Breeding for the Benefit of Society (APBREBES) es una red de organizaciones de la sociedad civil de países en desarrollo e industrializados. APBREBES persigue el objetivo de promover el fitomejoramiento en beneficio de la sociedad, lograr una implementación plena de los derechos de los agricultores en relación con los recursos fitogenéticos y promover la biodiversidad.

Association for Plant Breeding for the Benefit of Society (APBREBES)
Suiza | contact@apbrebes.org | www.apbrebes.org