

# PROPIEDAD INTELECTUAL Y COMERCIO INTERNACIONAL. UN LÍMITE PARA EL DESARROLLO

JOSÉ MARÍA SECO MARTÍNEZ  
Profesor de Filosofía del Derecho  
*Universidad Pablo Olavide de Sevilla*

ÍNDICE: 1. Prenotando... 2. Un nuevo contexto normativo para el comercio internacional: El acuerdo ADPIC. 3. El nuevo eje del sistema mundial de comercio: La patentabilidad. 4. Las normas internacionales sobre comercio y patentabilidad. Un límite para el desarrollo de los pueblos. 5. A modo de conclusión. 6. Bibliografía.

INDEX: 1. Introduction. 2. A new regulatory context for the copyright: the agreement TRIPS. 3. The new axis of the worldwide trade system: patents. 4. The international rules about trade and patents. A limit for the nations development. 5. Conclusión. 6. Bibliography.

PALABRAS CLAVE: Propiedad intelectual • Capitalismo • Patentabilidad • Proteccionismo tecnológico y derecho de los pueblos

KEY WORDS: Copyright • Patent • Technological protectionism and nations rights

## 1. PRENOTANDO...

El aumento de los niveles de calidad de vida en las sociedades menos depauperadas y la necesidad de multiplicar el crecimiento económico y su velocidad en contextos de mercado cada vez más abotagados<sup>1</sup>, están cuestionando la pretendida virtualidad del mercado capitalista para con las exigencias de progreso/crecimiento y, por extensión, sus expectativas de recreación simulada de un futuro mejor. Frente al encastillamiento de sus alcances expansivos o de conquista y al riesgo de decadencia de sus estructuras, el neoliberalismo ha ideado distintas soluciones para su re-composición estratégica. Insistiré, de manera esquemática, en tres aspectos de esta respuesta simultánea a la invocación de contrario de sus numerosos desequilibrios y contradicciones:

El primero de ellos se podría sintetizar en la expresión “*el primado del capital-productor sobre el consumo*”. Lo cual resulta de todo punto comprensible si reparamos en la moral de crecimiento indefinido que obra en los mismos cimientos del sistema capitalista. Se expresa

<sup>1</sup> Estoy pensando, por ejemplo, en la competitividad extrema en buena parte de los sectores de actividad y en la rotación tecnológica de todo punto irracional a que da lugar. Los bienes son cada vez más efímeros y el consumo se vuelve brutal e irracional. La fluctuación de modas, la reducción de la vida media de los bienes de consumo, son el remedio técnico que justifica el mantenimiento de la producción. Sus efectos como la marginación social, la toxicidad ambiental, la insalubridad, acaban siendo absueltos a fuerza de ignorarlos voluntariamente. Acerca de las repercusiones ecológicas y humanas de la producción desenfrenada v. Climent, *Producción y crisis ecológica. Los agentes sociales ante la problemática mediamambiental*, Ed. Universitat de Barcelona, Barcelona, 1999.

en la dolorosa desamortización ética del concepto de necesidad<sup>2</sup> (mercado y no necesidades), que ha dado paso al deseo, y en la escasez social de la utilidad del consumo<sup>3</sup> (precios y no valores), que ha perdido su valor de uso y su valor de cambio. En otras palabras, la acechanza del deseo y su arrullo silencioso estimula el consumo mediante el aguardo efímero de necesidades estériles, cuya significación deviene ahora simbólica y cultural; y las necesidades del consumidor, lejos de determinar la producción y la oferta, se van forjando al son de los dictados estandarizados de los mercados (marketing), que ensalzan el arrojío simbólico de determinados hábitos de consumo.

El segundo aspecto de esta respuesta, sobre el que más se ha escrito, es la huida del capital de los circuitos productivos. El nuevo compás de preocupación mecánica por el beneficio inaplazable determina que el provecho capitalista trate de huir de los fueros tradicionales de rentabilidad, léase retribución normal por la prestación productiva de bienes y servicios determinados. Este desplazamiento progresivo hacia sectores de reproducción especulativa del capital, donde la especulación transforma la economía en un inmenso juego de azar indiferente a las consecuencias de sus contrapartidas económicas y humanas, ha postergado el mundo del trabajo y las clásicas expectativas de creación de riqueza de toda actividad productiva. Emerge así una forma de provecho diferente, sin servicio real o transformación material, huidizo y elástico —esto es sin ganancia industrial—, que sólo puede dimanar del juego ocioso del dinero sobre el trabajo de los demás. Su ordenación no se halla vinculada al afrontamiento de las necesidades, su valor no es real porque no es sinónimo de riqueza y su eficacia enraíza, no tanto en los fundamentos de la economía real, cuanto en los diversos resortes de generación reproductiva y/o fecunda (financiera) del dinero.

Con este *rapport*, el sistema económico capitalista deviene en un aparato desproporcionado de generación instantánea de riquezas artificiales —ilimitadas y fáciles de conquistar—, cuya correa de transmisión hoy son la banca, los mercados de renta y en general cuantos mecanismos financieros se establecen para el aseguramiento efectivo de la rentabilidad no productiva. Es un sistema opaco, pues no es transparente, y cerrado, porque no es libre, que se apropia del imaginario sometiéndolo a sus propias reglas, enjuagues y principios: al precio, a la deuda, a la seguridad, a la certidumbre psicológica, a la falsa necesidad y, sobre todo, a la *trampa especulativa* —llámese *Enrón*, *Global Crossing*, *Arthur Andersen*, *World-Com*, *Qwest*, *Bristol*...—. Y al suplantarse la finalidad natural de la economía por el alambicado

<sup>2</sup> El mínimo necesario fluye de la respuesta a la pregunta ¿qué bienes son precisos a un hombre para asegurarle una vida humana decorosa?. Debe ser entendido en su acepción más amplia: como *necessarium vitae*, el estricto vital *sine quo aliquid esse non potest*, sin cuya satisfacción la sobrevivencia no deviene posible, y como *necessarium personae*, el estricto personal, allende el curso biológico que en poco se diferencia del animal, orientado, parafraseando a Santo Tomás, a la holgura necesaria para el ejercicio de la virtud (*De Reg. Princ. 1. 1. Cap. XV*), esto es, de su participación libre y creadora como sujeto, de su iniciativa, capacidad y responsabilidad. Porque el hombre, en su vida breve, debe tener la oportunidad de encaminarse libremente hacia la perfección.

<sup>3</sup> En verdad, nadie se cuestiona lo más mínimo si el consumo socialmente inútil no ha instituido un código aplastante de deberes públicos farisaicos, de falsas obligaciones sociales de clase. Consumir esto o aquello aquietará los ánimos tanto de quienes se saben inmersos en un grupo social determinado, como de aquellos que al abrigo de sus expectativas de disfrute sensible de la vida pretenden alcanzar la consideración de sectores sociales más específicos aferrándose a sus convenciones.

especulativo de la guerra económica, condiciona la acción de los poderes públicos a los designios de una gestión *nefeloides* del bienestar.

Existe, por último, un tercer aspecto más reciente de este cuadro general de respuesta, ligado a los procesos de mundialización de la economía, que consiste en la re-situación de la propiedad intelectual como el eje cristalizado del comercio internacional. Podría decirse que se manifiesta en el consenso de los países desarrollados en el papel inestimable que la protección de la propiedad intelectual, puede llegar a desempeñar en la eliminación del auténtico registro de la mala situación económica de los países menos desarrollados: el vacío productivo. Es evidente, que esta percepción contrasta sobremanera con la realidad. La experiencia temulenta de sacrificios de sus habitantes nos sugiere a diario todo lo contrario. La realidad cotidiana de sus gentes y el légamo de sus relaciones es tan distinta, que no sabríamos alcanzar con que balanzas pesáramos el anónimo de sus privaciones y la amortización de su riqueza.

## 2. UN NUEVO CONTEXTO NORMATIVO PARA EL COMERCIO INTERNACIONAL: EL ACUERDO ADPIC

Tratar de elucidar porqué la concreción normativa de este consenso —el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (en adelante ADPIC)—, es para los países rebosantes del norte un paso adelante en la cruzada del capitalismo por extender sus colonizaciones, mientras que para las regiones más deslazadas no representa otra cosa que una historia más de palomas y gavilanes, será el propósito de las páginas que siguen a continuación.

La competitividad extrema de los mercados, que hasta bien entrados los setenta se depuraba con relativa facilidad merced a la instancia exponencial del consumo y a la tecnología, cuya rotación irracional era sinónimo de ventaja competitiva, no entiende hoy de chanzas. La fluctuación de las modas, la reducción de la vida media de los bienes de consumo, la innovación tecnológica ya no son el aliviadero que requieren los mercados. El ímpetu de las modas no puede fluctuar más rápido, la medida útil de los bienes no puede ser más corta y la progresión de la tecnología ya no depara a sus promotores tanta rentabilidad.

La incorporación de los países menos desarrollados a los patrones industrializados de las sociedades del norte y el afán de ocupar posiciones, equiparables en cuanto a privilegios y capacidad competitiva internacional, en no pocos sectores de actividad económica —especialmente los relacionados con el campo de las tecnologías—, a punto estuvo de dar al traste con las gruesas expectativas de control de los mercados de las grandes transnacionales tanto europeas como estadounidenses.

No es de extrañar que la opulencia y prosperidad occidentales representaran para las regiones más rezagadas la única vía divisable, en un horizonte cada vez más asimétrico de relaciones comerciales, para escapar de la devastación y el marasmo de la pobreza. Con el fin de alcanzar las mismas cotas de riqueza se abandonan a la misma convicción productivista y almidonada, que asocia industrialización incontrolada e irresponsabilidad ambiental con desarrollo y riqueza.

Ávidos de inversiones con las que propiciar la rápida industrialización de sus estructuras productivas, comienzan liberando la circulación migratoria del capital extranjero. Luego transigen, cediendo al apercibimiento proteccionista de restricción de sus productos a los mercados internos euro-atlánticos, con la instalación directa o por medio de subcontrataciones en sus espacios territoriales de grupos transnacionales, sugestionados por el efecto multiplicador que, en términos de rentabilidad, experimentaban sus inversiones. Para asumir seguidamente los mismos patrones industriales de sus competidores del norte, por medio de la reproducción enloquecida, improvisada y a precio de ganga de productos y bienes extranjeros y su acomodo sucesivo a la evolución de los mercados. Y terminar después con la adopción de las mismas prácticas proteccionistas y de concertación bilateral con que se venían quebrantando sus condiciones de desarrollo y exportación de productos, especialmente agrícolas y textiles.

Actitudes como éstas ponían en jaque, ora el dispositivo preferencial de las empresas transnacionales, ora el encomio liberalizador del comercio internacional que se alentaba con una profusión imponderable, desde que se constituyera en 1947 el *Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio* (GATT) en el marco de los acuerdos de *Bretton Woods*. Así pues, en este contexto de auténtica desaceleración de las posiciones de franquicia con que las multinacionales se apropiaban de los mercados potenciales y expeditos de los países en trance de desarrollo, en los que no se avizoraba el menor atisbo legislativo hacia unos derechos (los de propiedad intelectual), que no hacían sino postergar la inmediatez competitiva de sus redes productivas, se inscribe el comienzo en 1986 de las negociaciones de la 8ª Ronda de Uruguay del GATT.

El conjunto de los países más industrializados no estaba dispuesto, entre otras cosas, a prolongar la infeliz existencia de sus multinacionales, si habían de pasarla entre la desesperación de los resultados y el descalabro de las pérdidas, por razón de la impunidad comercial con que se revestían estas políticas “desleales” de imitación. Este fue el palpito que rigió secretamente las negociaciones del GATT, amén de la complicidad de gobiernos y transnacionales en la creación de un nuevo orden internacional del comercio más liberalizado, previsible, ordenado y paritario, como el mejor de los lenitivos posibles para la reparación de los desequilibrios concurrenciales del comercio exterior.

Por tanto, mitigar los efectos que se derivaban de esta nueva situación para las posiciones de privilegio de sus empresas más punteras, constituyó el auténtico propósito de las conversaciones que se vertieron en la última ronda de negociaciones del GATT<sup>4</sup>. Incapaces

<sup>4</sup> En este contexto de respuesta de los Estados desarrollados al riesgo inminente de pérdida de sus posiciones de primera línea en los mercados se inscribe la conocida Sección Especial 301. No consiste en otra cosa que en la ampliación de una disposición de la ley de comercio de Estados Unidos que requiere que la representante de Comercio de Estados Unidos identifique a los países que niegan protección adecuada y eficaz de los derechos de propiedad intelectual, o que niegan el acceso al mercado de productos patentados. Una vez "identificado", un país puede ser objeto de sanciones comerciales bilaterales de Estados Unidos si no efectúa cambios para atender los motivos de preocupación de Estados Unidos. La presión era un hecho para aquellos países, normalmente en vías de desarrollo, que requerían para su industrialización de la comisión de prácticas onerosas y notorias para los intereses estadounidenses, tales como la imitación de su tecnología. De tal modo, que tratándose de productos relevantes para los Estados Unidos y en países con los que no sean llevaderas

de sostener por más tiempo la pujanza de sus prerrogativas comerciales frente a la incertidumbre de los riesgos que se derivaban de la imitación impune de sus productos y de su tecnología, la solución que divisaron los países desarrollados pasaba por el restablecimiento normativo de mecanismos internacionales de corrección de los diferenciales de protección, existentes en buena parte de la vida comercial en relación.

El acuerdo final se hizo rogar algunos años, hasta que en 1994 con la creación de la OMC desaguara en un acuerdo férreo e inatacable orientado a: 1) la erradicación del único remedio a mano con verdaderas posibilidades competitivas de los países más rezagados; 2) y al mantenimiento cristalizado de las ventajas comparativas de las zonas más seguras e industrializadas, bajo el señuelo anónimo de un nuevo campo comercial de relaciones más horizontal y normalizado. Es lo que se conoce comúnmente como Acuerdo ADPIC o TRIPS's, el *Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (Trade Related Intellectual Property Rights)*.

### 3. EL NUEVO EJE DEL SISTEMA MUNDIAL DE COMERCIO: LA PATENTABILIDAD

Desde entonces, formar parte de la OMC entraña para los Estados aceptantes la adhesión sin condiciones a un paquete blindado de quince acuerdos comerciales, en cuestiones tan decisivas para el desarrollo comercial como las relacionadas con la propiedad intelectual, los servicios y las inversiones. De esta manera se aseguraba el acomodo de los mercados a las exigencias irreprimibles de liberalización y/o desregulación, que demandaba la voracidad de los grandes grupos transnacionales del norte, sin reparar apenas en las economías sin posibilidades de restauración, con balanzas comerciales muy deficitarias o en proceso de des-industrialización.

Sin olvidar mis afanes vindicativos frente a la situación a que se ven abocados los pueblos más devastados por el hambre y la escasez, trataré ahora de desenmascarar las *excelencias* de un Acuerdo que se sostiene merced a la robustez histórica de una de sus modalidades de propiedad industrial más arraigada: la patente. Dentro de lo que de manera nominal se conoce como “propiedad intelectual” se distingue generalmente cuatro tipos diferenciados de derechos: patentes, marcas comerciales, derechos de autor y secretos industriales. Los cuatro surgieron con el propósito, al menos así nos lo hacen entrever, de fomentar el progreso tecnológico e industrial en un marco de libre desarrollo de la competencia. Sin embargo, ha sido la patente el que mejor se ha dotado a este propósito. La célebre canonjía —y digo canonjía tratando de recuperar el sentido que le era dado ya en el medioevo, el de título o despacho para el goce de un empleo o privilegio— de esta modalidad clásica<sup>5</sup> de

---

soluciones negociadas en términos de cordialidad, los Estados Unidos podrán recurrir en la reparación de sus agravios comerciales, incluso a la sanción, de los países considerados prioritarios.

<sup>5</sup> Habría que remontarse, en lo que a nuestro país concierne, al siglo XVIII para descubrir disposiciones normativas que contemplaran privilegios industriales tan distantes en el tiempo como el acuerdo de la Junta de Comercio de 9 de junio de 1795 que autorizaba a los productores nacionales la invención, variación o imitación de lo que resultare de mayor interés en los géneros extranjeros; la Ley de Cortes de 2 de octubre de 1820 que sancionaba de manera explícita el derecho de los inventores a proteger sus creaciones o el Real Decreto de 17

propiedad intelectual, reside precisamente en su aptitud para asegurarse el disfrute tiránico de la misma, para pasaportar a su tenedor al mejor de los monopolios posibles, el de la explotación exclusiva y excluyente de una invención nada más y nada menos que por espacio de 20 años.

La patente siempre ha sido testimonio del reconocimiento con que el imaginario institucional, sobre todo en contextos no tanto liberales como individualistas, trata de distinguir y amparar los diferentes esfuerzos orientados a la investigación. Tiempo ha que se viene considerando como el mejor de los alientos imaginables para la innovación, las investigaciones de campo y el desarrollo sostenido en los campos científico y tecnológico. Qué mejor acicate para los actuarios de la competencia que el aumento de sus posibilidades de concurrencia competitiva en los mercados frente al resto de operadores y la certidumbre de la seguridad de la explotación exclusiva de los logros alcanzados, no ya para la recuperación del monto de las inversiones, sino para la obtención de los beneficios que se derivarían de su aprovechamiento privilegiado. Es tal el refocilo institucional que se arremolina en torno a los sistemas exclusivistas de protección industrial, que llegan incluso a justificarse como una necesidad pública indeclinable, con respaldo final en la inmediatez comercial de las innovaciones tecnológicas. De esta forma, los ciudadanos contraen una deuda de gratitud con los capitales que promueven las invenciones, que se sustancia en patentes y otros monopolios.

Tratemos pues de adivinar a continuación cuáles son las líneas que depuran la cáscara amarga de esta vieja forma de retribuir la competencia innovadora mediante la restricción de la competencia de los demás, que se contiene en lo dispuesto con carácter general en los artículos 27 a 34 del Acuerdo ADPIC.

El artículo 27 del Acuerdo es el que más se ha significado en eso de alimentar esa pavorosa fábrica de oligopolios que son las multinacionales, emulando en la práctica el sistema de protección de patentes de Estados Unidos<sup>6</sup>. De lo dispuesto en la dicción literal de su primer apartado se infiere:

- La patentabilidad de cualquier producto, sea cual fuere el origen de su tecnología, siempre y cuando reúna las condiciones de novedad, actividad inventiva y aplicación industrial. La universalidad de la materia patentable, con las excepciones previstas en el último y

---

de marzo de 1826 regulador del *status* de los inventores y de los procedimientos para obtener privilegios. Si bien el primer texto normativo de rango legal que se vierte en España en materia de propiedad industrial es la Ley de Patentes de 30 de julio de 1878, en respuesta a las exigencias crecientes de protección y/o de privilegios que demandaba el progreso industrial, en un momento histórico del decimonónico en que la tecnología empezaba a constituir el auténtico eje que enhebraba el crecimiento del comercio. Prueba de ello es la adopción coetánea de las grandes potencias europeas de instrumentos legislativos actuantes de lo necesario en orden a la protección de las creaciones inventivas, léase Alemania en 1877, Gran Bretaña en 1883 (la misma fecha del convenio de la Unión de París), Suecia en 1884, Brasil, en 1882, Japón en 1885, etc..

<sup>6</sup> El tenor de lo establecido en la nota al pie número cinco del acuerdo de referencia no deja lugar a dudas sobre la influencia que los Estados Unidos ejercieron a la hora de objetivar el contenido del derecho de patentes cuando sostiene que las expresiones “actividad inventiva y “susceptibles de aplicación industrial” no son sino sinónimos de las expresiones “no evidentes y útiles”, respectivamente. V. Straus, “Bedeutung des TRIPS für das Patentrecht”, *GRUR Int.* 1996, pgs. 194 y ss. y Ullrich, “Technologieschutz nach Trips: Prinzipien und Probleme”, *GRUR Int.* 1995, pg. 637.

postrero de sus apartados<sup>7</sup>, en el artículo 65.4 o en la cláusula de régimen transitorio que se contiene en el artículo 70.8 en lo referente a productos farmacéuticos, será en lo sucesivo el distintivo del nuevo derecho de patentes impuesto a todos los países miembros de la OMC. En consecuencia, la patentabilidad como producto o como proceso<sup>8</sup> de una invención dependerá estrictamente de que sea nueva para el público, de que sea útil o susceptible de una aplicación práctica y de que carezca de obiedad para el Estado en que se encuentre la técnica en el momento de la solicitud.

• La patentabilidad sin miramientos o discriminación por razón del lugar de la invención, el campo de la tecnología<sup>9</sup> o el hecho de que los productos sean importados o producidos en el país. Digamos en este punto que en el ánimo de los negociadores del Acuerdo ADIPC obraba la firme resolución de no tolerar en primer lugar, las discriminaciones por razón del origen de la invención de algunos Estados, objetivación ésta en lo que a las patentes concierne del principio general de trato nacional que se contiene de manera expresa en el artículo 3 del acuerdo; en segundo término, la restricción de cualquier invención por razón de su campo de aplicación, con las excepciones especialmente previstas en su apartado 3º y descritas *ut supra*, lo que refluye en la consolidación normativa dentro del acuerdo de una de las aspiraciones larvadas de los países más avanzados: la posibilidad de extender el manto proteccionista del sistema de patentes a los productos farmacéuticos, sea cual fuere la naturaleza de sus principios activos o el lugar de su aplicación; y por último, en la transformación de la *obligatio* tradicional de fabricar dentro del Estado que patenta el producto resultante de la innovación, en un simple deber de importación del producto —su

<sup>7</sup> Menos mal que al menos los países en desarrollo lograron sostener frente a la contumacia de Estados Unidos y Suiza la posibilidad de sustraer del régimen de patentes los métodos de diagnóstico, terapéuticos y/o quirúrgicos para el tratamiento de personas y animales y, sobre todo, la patentabilidad de plantas y animales — que no de los microorganismos —, así como de los procedimientos biológicos para la obtención de plantas y animales, excepción hecha de los procesos no biológicos y microbiológicos. Eso sí a trueque de disponer lo necesario en orden a la adopción de los mecanismos de protección “*sui generis*” que remiten invariablemente a los dispositivos de seguridad previstos en el Convenio Internacional para la protección de las obtenciones vegetales (UPOV). El diferencial de rigor en la protección deviene nada desdeñable especialmente en el campo de la explotación agraria. Piénsese sino en las repercusiones que sobre una explotación se ciernen si para la siembra de cada año hubiera que adquirir la preceptiva autorización del titular de la patente sobre las semillas o los recursos genéticos de productos alimentarios, aun cuando tanto estos como aquellas pudieran obtenerse de la propia cosecha. El complejo de seguridad que inaugura el Convenio UPOV, amén de las diferentes revisiones de las que ha sido objeto, se saciaría sobradamente con la autorización del titular para la explotación del material de reproducción con independencia de la comercialización subsiguiente que se haga del mismo, sea este o no comercial.

<sup>8</sup> Identificación que tiene lugar pese a las dificultades que de suyo entraña la patente de procesos en la medida en que la carga de la prueba en la demostración de que el producto ha sido obtenido conforme al proceso patentado recae precisamente sobre su titular. Este hecho empaña sobremedida la certeza de la adecuación de los procesos manufacturados al producto resultante de su aplicación. La necesidad de azuzar el control del empleo de los procesos patentados mediante el rastreo de vestigios debeladores de su utilización o no en la manufacturación, viene a explicitar el desconcierto que este tipo de patentes puede llegar a ocasionar sobre todo si el producto se obtiene de terceros países en los que no se articulen instrumentos de seguimiento para procesos.

<sup>9</sup> Cfr. Correa, *The GATT Agreement on Trade-related Aspects of Intellectual Property Rights: New Standards for Patent Protection*, EIPR, 1994, pgs. 327 y ss.

manufactura podrá tener lugar en cualquier otra parte del mundo— en términos tales que pueda abastecer el mercado nacional del país que acogió la invención.

#### 4. LAS NORMAS INTERNACIONALES SOBRE COMERCIO Y PATENTABILIDAD. UN LÍMITE PARA EL DESARROLLO DE LOS PUEBLOS

La sutileza normativa de tales previsiones, fruto de la obsecuencia y la docilidad de vidas atadas que azoraba ya entonces la capacidad de influencia de los países menos avanzados, desagua en la servidumbre imparable de las regiones más depauperadas del planeta. Testimonio de su postergación en lo que aquí y ahora se contrae son:

La extensión, por una parte, de los derechos de patente, con las limitaciones previstas en el 27.3, sobre cualesquiera productos farmacéuticos y en cualquier parte en condiciones de competencia y explotación, tácitamente reservadas a las multinacionales del sector. Huelga decir que el acuerdo ADPIC, diestrisimo en esto de absolver monopolios, acuña unas condiciones de competencia tan esenciadas que la concurrencia competitiva de productores menguados, con menores márgenes y precios más bajos, deviene imposible.

Y de otra, en la inversión de la carga tradicional de explotación de la invención patentada en el ámbito territorial del Estado protector, mediante la posibilidad de su expiación a través de importaciones. Esta posibilidad de dar cuenta con las obligaciones que, a modo de contrapartida, se derivan de la propia concesión de la patente<sup>10</sup> se traduce en la huida real del capital inversor y concesionario a escenarios más propicios para la facturación de los productos resultantes de la actividad inventiva patentada, con la sola obligación de atender las expectativas de los mercados internos del Estado de origen de la invención.

Dicho de otro modo, la carga de uso que recae sobre el poseedor de la patente se reduce ahora como entonces a la mera satisfacción de las necesidades internas del producto de referencia en los mercados nacionales del Estado receptor de la investigación, pero con la especialidad de que ahora resulta indiferente de todo punto el modo con que esta se afronte, ya fuere a través de la inversión directa o por medio del recurso a la importación. Nuevos derroteros, desde luego más comerciales, para los deberes que se devengan del acto de concesión de la patente, que ponen en entredicho no ya las contradicciones, *sino la pretendida vocación de servicio al desarrollo de todos los pueblos* del Acuerdo TRIPS<sup>11</sup>.

Así es, la realidad de sus efectos contrasta sobremanera con la declaración angelical de principios y de buenas intenciones que acoge en su propio regazo literal, con el sólo propósito de justificar éticamente la necesidad de protección de los derechos de propiedad intelectual. La rotundidad con se expresa en este punto el artículo 7 o la propia declaración *in limine del acuerdo* para con las necesidades especiales de los países menos adelantados no

<sup>10</sup> Hay que decir que aunque el derecho de explotación exclusiva que confiere la patente es de carácter negativo en la medida en que consiste en impedir a terceros cualquier acto de aprovechamiento industrial o comercial de la invención, entre sus efectos jurídicos también se derivan obligaciones para con el Estado que patenta la actividad inventiva, la de garantizar su explotación dentro de los límites de su jurisdicción.

<sup>11</sup> V. Rémiche y Desterbec, "Les brevets pharmaceutiques dans les accords du GATT: l'enjeu?", en *Revue Internationale de Droit Economique*, 1996, n° 1, pgs. 16 et sequens.



dejan lugar a dudas. Sostiene el primero: “la protección y la observancia de los derechos de propiedad intelectual deberán contribuir a la promoción de la innovación tecnológica y a la transferencia y difusión de la tecnología, en beneficio recíproco de productores y usuarios de conocimientos tecnológicos y de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio de derechos y obligaciones”.

Como se podrá comprobar no es este un texto que se preocupe demasiado por dar a cada vocablo un sentido bien determinado y concreto. En verdad, hay que hacerle la justicia de reconocer que cuando resulta confuso, no es por defecto de expresión ni por el uso del lenguaje, sino por cierto retorcimiento de intenciones y por el empeño de escribir lo que no se piensa, de opinar de una manera y escribir de otra. Podría decirse que quienes se encargaron de su redacción, no atreviéndose a expresar por propia cuenta el verdadero fondo del acuerdo, adoptaron el cómodo artificio de escribir lo contrario. Al menos, no se nos puede antojar otra cosa a la vista de la pobre justicia de los hombres encargados de la aplicación del acuerdo ADPIC, para con los pueblos omitidos del sur. Véase sino la deriva trágica que adquieren sus determinaciones:

La orientación de los derechos de propiedad intelectual no reside tanto en la divulgación de los resultados, en el progreso asociado a la idea de eficiencia productiva o en el enriquecimiento comunitario, tal y como se ha pretendido invocar a la hora de fundamentar los sistemas de amparo normativo a la propiedad intelectual<sup>12</sup> —al tenor textual del artículo 7 nos remitimos—, como en la provisión efectiva del (los) producto(s) en los mercados.

La creciente importancia económica y tecnológica que suscita la biotecnología, capaz de congregarse sin excepción la atención general y el interés inmediato de los países desarrollados —especialmente en el campo de su protección intelectual—, disiente demasiado de los procesos de devastación en cadencia de la riqueza de las zonas más derrengadas del planeta. Que ven como la insaciable actividad investigadora, que se cierne sobre su diversidad biológica, no sólo representa el salteamiento indiscriminado del conocimiento tradicional y de las innovaciones, obtenidas de la observación intergeneracional del entorno, de sus comunidades locales, ausentes de los diseños industriales occidentales y depositarias de la mayoría de los recursos genéticos de plantas y animales, sino que además no fructifica dentro de sus fronteras y el acceso a sus múltiples aplicaciones (farmacología, toxicología, cosmética, industria agroquímica y alimenticia, etc) sólo deviene real a través de su importación en condiciones adquisitivas inaccesibles para la mayoría de sus ciudadanos.

Y en la restricción, para colmo de desatinos, de los cauces de transferencia de las tecnologías con aplicaciones en biodiversidad local. Ahora sólo tendrá lugar en el contexto habitual de transacción comercial, pretendidamente horizontal, impuesto por los estándares de funcionamiento de la OMC<sup>13</sup>. Es decir, negando la mayor, limitando la posibilidad real de

<sup>12</sup> Acerca de las variables existentes en torno a la fundamentación del sistema de patentes y sus pretendidas repercusiones sociales o comunitarias v. Scherer y Ross, *Industrial Market Structure and Economic Performance*, Boston, 1990; Fernández Novoa, “El fundamento del sistema de patentes” en *Actas de Derecho Industrial*, nº 7, 1981.

<sup>13</sup> V. sino a Mansfield, “Intellectual Property Protection, Foreign Direct Investment, and Technology Transfer”, *IFC discussion papers*, Núm. 19, Washington, D.C.: The World Bank, 1994.

traspaso de la tecnología en aras de la protección de sus mercados y posiciones de dominio comercial frente a la progresión de sus competidores del sur.

## 5. A MODO DE CONCLUSIÓN

En fin, el mundo con su tenebrosidad y patetismo no ha cambiado desde que entrara en vigor el Acuerdo ADPIC y su avieso cartelón de aleluyas, que identificaba sin apenas un resguardo propiedad intelectual con desarrollo. Antes al contrario, el acuerdo multilateral de los ADPIC, con sus normas y su marcialidad disciplinada<sup>14</sup>, no ha sido el trámite necesario y vital para el desarrollo económico de los pueblos que muchos liberales, entre académicos y demagogos, anunciaban hasta con soniquete. Su deseo de servir a las grandes corporaciones, debido al abultado respeto por la tradición proteccionista que empapa la razón de su adopción, ha templado la pesadumbre de su aplicación a los países con relaciones comerciales más desgastadas.

Desposeer a las regiones más pobres de sus potencialidades legítimas de intervenir sin desventaja en el comercio internacional, será desde entonces su primera ocupación, contrar dolorosamente el acceso de los países de-mediados a los avances de las tecnologías la segunda y la tercera entretenerse con el expolio del conocimiento tradicional de su propia riqueza biológica.

Todas estas y otras contradicciones del espíritu del Acuerdo ADPIC, que por no recargar demasiado el juicio de este trabajo pasamos en silencio<sup>15</sup>, nos han de llevar a explicitar el engaño que, para las expectativas de desarrollo de los pueblos del sur, representa el conjunto de promesas rotas que se acomodan bajo la obediencia y disciplina de un Tratado que en realidad nunca negociaron<sup>16</sup>. La apariencia de humanidad que transpira el cuadro de sus principios (art. 7), bajo la postiza ilusión de un planeta más armonioso, más próspero, menos lívido y desdibujado, se disuelve en el monopolio proteccionista de las capacidades, las iniciativas, los recursos y el conocimiento. El acuerdo de los ADPIC se descubre así como una fabulosa máquina de astucias normativas y prácticas oligopólicas, que instaura

<sup>14</sup> Desde luego que no relumbra por su flexibilidad, mal que le pese a algunos. La invocación de “estándares mínimos de protección”, absolutamente desproporcionados para con la situación en la que viven los países en desarrollo, como la previsión de períodos transitorios específicos para la transformación de sus diferentes sistemas nacionales (artículos 65 y ss.), absolutamente inapropiados por razón de la debilidad de sus estructuras políticas y jurídicas, no son criterios de peso que puedan amparar el carácter flexible de un Tratado que les fue impuesto.

<sup>15</sup> Piénsese, por ejemplo, en la compleja relación existente entre las patentes y otras formas de protección de en lo que hace a las innovaciones de la biotecnología mediante propiedad intelectual, especialmente en el ámbito de la protección de las obtenciones vegetales establecida por la UPOV, los secretos comerciales y las indicaciones geográficas; o en la naturaleza de la relación que existe entre el sistema de patentes y ciertas cuestiones de orden moral y de interés público que se plantean en la comercialización de las invenciones relacionadas con la alteración genética de plantas o animales, la conservación y la preservación del medio ambiente y la protección de la salud humana y animal, comprensivas incluso del estrépito que ocasiona en la población civil temas como la bio-seguridad y la seguridad alimenticia, etc...

<sup>16</sup> Cfr. SING, *TRIPS and biodiversity. The threat and reponses: A Third World View*, Red del Tercer mundo, Penang, Malasia, 1996; Id., “Amenaza a la biodiversidad”, en *Ecologista*, núm. 28, Barcelona, 2001, pgs. 28 a 32.

una nueva forma de saltar pueblos enteros, de reducirlos con la simplicidad de un trámite, de vaciarlos sin titubeos para regodeo de las grandes burocracias privadas.

Una vez más, los procesos multilaterales de negociación entre países pobres e industrializados evidencian lo que siempre olvidamos a fuerza de ignorar voluntariamente lo que ya sabemos. La existencia, bajo el disfraz civilizado de la democracia y la defensa de los derechos, de una dictadura económica implacable con inclinaciones soberanistas y perspectivas ilimitadas sobre las riquezas que aún no sean conquistas comerciales. Esta delectación en la supresión de las resistencias ha arruinado desde los cimientos las legítimas aspiraciones de desarrollo del Sur: Se exprimen los recursos genéticos de sus pueblos, se propaga la mácula ecológica de la tecnología, se incrementa la toxicidad ambiental. Y, sobre todo, se expande la pobreza a amplias capas de una población, más débil y en constante des-cualificación. Se acelera la exclusión de zonas cada vez más extensas socialmente devaluadas... En fin, se prodiga la destrucción de las relaciones humanas, del intercambio sin contrapartidas del conocimiento tradicional, de la transferencia libre de la tecnología, en beneficio de un sistema con demasiados vicios estructurales y construido a espaldas de la vida humana, orientado al éxito temporal, a la dominación y al deseo de otras conquistas.

## 6. BIBLIOGRAFIA

- “Amenaza a la biodiversidad”, en *Ecologista*, n° 28, 2001, pgs. 28 a 32.
- Bertrand, “Comment peut-on breveter la vie”, en *Symposium GATT/WTO*, n° 17-18, 1995.
- Climont, *Producción y crisis ecológica. Los agentes sociales ante la problemática medioambiental*, Barcelona, Universitat de Barcelona, 1999.
- Correa, “The GATT Agreement on Trade –related Aspects of Intellectual Property Right: New Standards for Patent Protection”, *EIPR*, 1994, pgs. 327 a 335.
- Díaz Salazar (ed), *Justicia Global. Las alternativas de los movimientos del foro de Porto Alegre*, Barcelona, Icaria, 2002.
- Houtard y Polet, *El otro Davos. Globalización de resistencias y de luchas*, Madrid, Popular, 2001.
- Mansfield, “Intellectual Property Protection, Foreign Direct Investment, and Technology Transfer”, *IFC papers*, n° 19, Washington D.C., The World Bank, 1994
- La praxis del eco-feminismo: biotecnología, consumo, reproducción*, Barcelona, Icaria, 1998.
- Rainelli, *L'organisation mondiale du commerce*, Paris, La Découverte, 2000.
- Remiche y Desterbec, “Les brevets pharmaceutiques dans les accords du GATT l'enjeu?”, *Revue internationale de Droit Economique*, 1996, n° 1, pgs. 16 a 24.
- Shiva, *Biopiratería: El saqueo de la naturaleza y del conocimiento*, Barcelona, Icaria, 2001
- Singh, *TRIPS and biodiversity. The threat and reponses. A Third World View*, Malasia, Red del Tercer Mundo, 1996.
- Straus, “Bedeutung des TRIPS für das Patentrecht”, *GRUR Int*, 1996, pgs. 194 a 199.
- Ullrich, “Technologieschutz nach TRIPS: Prinzipien und Probleme”, *GRUR Int*, 1995, pgs. 635 et sequens.
- Toussaint, *La bolsa o la vida. Las finanzas contra los pueblos*, San Sebastián, Gakoa, 2002.

RESUMEN: Los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) están arruinando las posibilidades legítimas de desarrollo de los pueblos más rezagados. Desde que entraran en vigor apenas hace una década el desgaste social, ambiental y económico de las

zonas más depauperadas del planeta se ha disparado de manera notable. Desde entonces se ha despojado a las regiones más pobres de sus potencialidades comerciales de intervención en igualdad de condiciones en el mercado internacional, se les ha restringido el acceso inmediato a los últimos avances de las tecnologías y se ha fomentado la consolidación de monopolios corporativos sobre sus recursos y riqueza biológica.

ABSTRACT: The copyrights associated to TRIPS are destroying the better half possibilities of development of the nations short of resources. Since they started to take effect hardly about ten years ago, the social, economic and environmental erosion of the poorest areas of our planet has been increased considerably. Since then, the poorest regions have been stripped of their trade possibilities to participate in the international trade on an equal basis. They have also been restricted their immediate entry into the new technologies and it has been encouraged the consolidation of corporate monopolies to exploit their natural resources.