

CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Conclusiones

1. Las patentes de invenciones biotecnológicas se encuentran prácticamente en sintonía con el resto de los requisitos generales de la protección de patentes pero no con las problemática que plantea la biotecnología.
2. Aún subsiste la controversia sobre el “qué” y el “cómo” patentar en esta rama de la tecnología en nuestro país. Al estar involucrada la salud, el medio ambiente, la ética, los problemas de desigualdad, el bienestar de la sociedad, nos planteamos hasta qué punto la ciencia puede intervenir en la vida y en qué aspecto los sistemas de patentes pueden controlar todo el proceso.
3. En nuestra Ley de Propiedad Industrial y con relación a las patentes sobre materia viva, existen lagunas muy importantes que podrían ser empleadas en detrimento del bienestar de la sociedad y que deberán subsanarse. Lagunas que no podrían impedir en un momento dado, la patentabilidad de un nuevo proceso de clonación humana, productos y procesos a partir de fetos humanos y animales, seres quiméricos y sus procesos para obtenerlos, entre otras cosas espeluznantes. Lagunas que tienden a favorecer la postura de patentar descubrimientos y no invenciones, lagunas que no apoyan la investigación de los investigadores independientes ni los intereses de las comunidades; disposiciones que no

contemplan posibles efectos negativos en la investigación de base, en el desarrollo de métodos de diagnóstico, en la salud, en el medio ambiente, etc.

4. Hace falta que se establezcan lineamientos de interpretación del artículo 16 y 19 en relación a la biotecnología.
5. El artículo 4º no recibe la importancia que debiera. Es una pena que el IMPI como autoridad encargada del otorgamiento de patentes, nunca se haya atrevido a negar una patente bajo los argumentos del artículo 4º; ya que esto impide el surgimiento de jurisprudencia que podría comenzar a subsanar estas lagunas. Todo lo anterior, aunado a la falta de leyes vinculantes con la problemática que presenta la potencialidad de la biotecnología, hace necesario que se piense en leyes mexicanas que se expresen de una manera específica en cuanto a ámbitos de prohibición relacionados con la biotecnología. Comenzar a pensar por ejemplo: en una ley sobre el genoma humano; o sobre los lineamientos de la investigación científica; sobre la trasposición de la Convención de Biodiversidad o sobre Convenio de Cartagena, a nuestro derecho interno.
6. El IMPI, no se está apoyando en legislación de la salud y medio ambiente ni tampoco en el resto de nuestros ordenamientos jurídicos para llevar a cabo el examen de fondo de patentes relacionadas con materia viva –por ejemplo Tratados Internacionales, leyes en materia penal, civil, etc.- que pudieran prevenir

el otorgamiento de una patente contraria a la legislación vigente. Esta situación hace parecer que es la propiedad intelectual lo prioritario sobre el bien común.

7. La LPI debe realmente habilitar al IMPI para recibir apoyo de otras dependencias de gobierno, así como mayor colaboración y participación del sector privado .-

Dicho apoyo puede provenir de las compañías en competencia, de las Organizaciones no Gubernamentales y también de otras secretarías, como la Secretaría de Salud o la de Agricultura y Recursos Naturales Pesca y Alimentación para detectar las irregularidades o dar sus puntos de vista en las aplicaciones de patentes o registros similares que involucren la protección de materia viva. También necesita esta colaboración para que pueda nacer un derecho de Propiedad Industrial de los mexicanos con criterios dignos de inspirar a países que se encuentren en una situación de desarrollo económico y tecnológico similar a la nuestra. Actualmente nuestro país tiene el reto de afrontar la competencia mundial, actualizando su infraestructura, su capital humano y por su puesto, su acervo jurídico en relación a las patentes biotecnológicas para poder afrontar los nuevos retos tecnológicos de nuestra época.

8. Nuestro país carece de un sistema de criterios propios en materia de propiedad

industrial. Presionado por cuestiones comerciales y por cumplir con Tratados Internacionales, se ha sentido obligado a imitar criterios que los países desarrollados han instaurado en materia de biotecnología, pero sin tomar en cuenta que éstos los han diseñado de un modo determinado porque cumplen con

- sus necesidades específicas; que es proteger su industria que ya es robusta; nuestras necesidades y las de esos países, son diametralmente distintas.
9. La Ley Federal de Variedades Vegetales debe subsistir, pues otorga derechos de exclusividad de manera tal, que no plantea tantos problemas como la LPI, pues está especializado.

 10. México ha sabido responder a las exigencias de los Tratados Internacionales por él celebrados, tan bien, que los intereses de unas cuantas empresas extranjeras están prevaleciendo sobre cuestiones de interés de todos los mexicanos, como es el acceso a la salud.

 11. Dicho lo anterior, podemos considerar que la hipótesis planteada al principio del trabajo ha sido comprobada en sentido positivo.: Por eso podemos afirmar que: Aunque en nuestro país se han llevado a cabo muchos esfuerzos legislativos relacionados con la propiedad intelectual y en relación a la biotecnología, aún existen vacíos jurídicos importantes. Esto es, la legislación actual que se aplica en nuestro país es insuficiente y no responde a las nuevas problemáticas ni a la potencialidad que plantea la biotecnología y el otorgamiento de derechos de propiedad intelectual sobre la misma.

Alternativas y Recomendaciones

1. Hacer vinculatorio y facultativo al art. 4 de la LPI. Esto, facultando al IMPI que cuando lo estime pertinente para el análisis del cumplimiento de esta disposición en cada caso en particular, pueda pedir dictámenes y opiniones a otras dependencias de gobierno (tales como secretarías, consejos y comisiones nacionales). Las opiniones podrán solicitarse sobre cualquiera de los puntos previstos en el artículo 4 y servirán para ayudar a fundamentar las decisiones del IMPI. Lo anterior podría quedar estipulado en un segundo párrafo al art. 4 de la LPI.

2. Especificar que no se otorgará patente cuando en el caso de materia viva, la fuente inicial o materia prima hubiese sido obtenida por acto considerado como ilícito en el país; incluyendo aquellos casos en que no se hubiera contado con licencia, permiso o concesión para investigar con recursos biológicos nacionales o que no se hubiera dado el otorgamiento del consentimiento informado por parte de quien fuera dueño de un recurso biológico o genético bajo los términos de las legislaciones federales vigentes o tratados internacionales suscritos por México aplicables para cada materia.

Para que estas dos propuestas sean útiles, es urgente que nazcan ya leyes mexicanas relativas a bioseguridad, biodiversidad y genoma humano y que se complemente esto con las reformas pertinentes en nuestras leyes relativas a salud, medio ambiente y sobre la protección al consumidor. También será necesario asegurar la interacción entre la Comisión Intersecretarial de Bioseguridad (CIBIOGEM) y el IMPI y entre éste y la Comisión Nacional de Bioética (CONABIO).

3. Reformar la redacción del Artículo 53 y 78 de la LPI en su fracción I. En el caso del artículo 53, además de estudiar en el examen de fondo a los artículos 16 y 19 de la Ley, incluir también al artículo 4. En lugar de que sólo se contemple la nulidad por haber sido otorgada la patente o registro en contravención de lo establecido en los artículos 16, 19, 27, 31 y 47, que sea agregado el artículo 4. De este modo, se elevará a dicho artículo, al carácter de requisito.

4. Reformar los artículos 187 y 188 de la LPI. Establecer en ley que aquella persona interesada en que una patente en trámite sea negada, tendrá la facultad de solicitar al Instituto el no otorgamiento de la patente, o bien, que una vez otorgada, se solicite su nulidad por considerar que el trámite correspondiente no reúne o no reunió alguno de los 4, 16, 19, 27, 31 y 47. Esto podrá hacerse agregando al artículo 187, la solicitud de no otorgamiento de la patente a las solicitudes de nulidad, caducidad e infracción administrativa que existen para el caso de las patentes. Que mencione en un segundo párrafo, que publicada la solicitud de patente, y hasta antes de que sea ésta concedida, un tercero podrá presentar una solicitud de no otorgamiento de la patente. De este modo, organizaciones a favor de la salud, de los derechos humanos y del medio ambiente, podrían tener una participación activa que defendiera a quienes muchas veces no son defendidos, impulsándose el debate público que obligaría a la formación de un derecho de patentes más actualizado, desarrollándose criterios mexicanos con respecto a la problemática que plantea la biotecnología en relación a la propiedad intelectual.

5. Prever mecanismos para apoyar a los pequeños productores de propiedad intelectual y los conocimientos tradicionales.- México es un país cuyos inventores en muchísimas ocasiones se encuentran en una u otra de estas categorías. A estas alturas, suena irreal pensar en una abolición de la propiedad intelectual en nuestro país, cuando se ha comprometido ya en tantos tratados internacionales a ello. Pero de llegar a hacerse cambios al sistema, serán también necesarios mecanismos para proteger los conocimientos tradicionales y que se planeen también cambios económicos que busquen el desarrollo y mayores grados de igualdad y equidad. Sería conveniente pensar en la reinstauración de los certificados de invención con que contábamos anteriormente, con la obligación de que por no contar con la capacidad para explotarla, celebren un contrato de licencia con quien pueda hacerlo, con la ventaja de recibir regalías por ello y que en determinado momento, si de las regalías se logra la capacidad de explotación, dicho certificado de invención se convierta en patente.

6. Crear la figura de las licencias dependientes.- Nuestra legislación mexicana no prevé que alguien necesite una licencia para poder desarrollar un invento a partir de un producto o proceso patentado y que el titular de la patente se niegue a concedérsela, y que abuse de tal modo de los derechos de la patente, que esté impidiendo nuevos avances en la biotecnología. Debería haber un sistema en el que el interesado en una licencia, habiéndola solicitado reiteradamente al titular de la patente y que éste se hubiera negado a otorgarla sin justificaciones razonables, o bien que estuviese supeditándola al pago de regalías excesivas entorpeciendo realmente la investigación en áreas básicas para el bienestar de la población, pudiera acudir ante el IMPI y que éste tuviera facultades como

conciliador de los intereses de ambas partes en estos casos. De no llegarse a un acuerdo, funcionar como árbitro si las partes así lo acordaren y en un momento dado, estar facultado para determinar la obligación que el titular de la patente otorgue la licencia dependiente en los términos fijados por el propio IMPI.

7. Crearse al mismo tiempo, la figura de las licencias cruzadas.- Esto quiere decir, que quien reciba una licencia de dependencia, además de estar obligado al pago de regalías al titular de la patente, también deberá en caso de lograr la invención para la cual había sido solicitada la licencia de dependencia y que a ésta le fuera otorgada una patente por el IMPI, otorgar una licencia recíproca al titular de la patente que le otorgó la licencia de dependencia.

8. Reformar el artículo 16 en su fracción V, quedando más o menos de la siguiente manera: no serán patentables las variedades vegetales ni su material de propagación, ni para su producción o reproducción. O bien: no será patentable todo aquello que protegido por la LFVV. De este modo, se evita que se lleguen a solicitar dobles derechos para semillas de variedades vegetales vía título de obtentor y patente.

9. Reformar la LFVV creando un artículo 10bis que estableciera más o menos lo siguiente: Si una solicitud hubiese sido presentada con anterioridad ante el IMPI y éste hubiese negado la patente por determinar que se estaba en el supuesto previsto por la fracción V del artículo 16 de la Ley de Propiedad Industrial, podrá iniciarse el trámite para un título de obtentor. En este caso, el obtentor podrá reclamar prioridad, pidiendo

que se reconozca como fecha de presentación, aquella en que hubiera realizado la solicitud de patente ante el IMPI, siempre y cuando, no hayan transcurrido 2 meses desde que hubiera quedado firme la resolución que negara la patente por tratarse de una variedad vegetal.

