

RESULTADOS FORO ELECTRÓNICO PROTECCIÓN DE CONOCIMIENTOS TRADICIONALES EN EL MARCO DEL SISTEMA DE PATENTES (del 11 al 27 de mayo de 2005)*

ANTECEDENTES

El mandato de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual –OMPI es fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados, en colaboración, cuando así proceda, con cualquier otra organización internacional.

La OMPI creó en el año 2001 el Comité Intergubernamental de Propiedad Intelectual, Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales (CIG) con el mandato de discutir asuntos relativos a la propiedad intelectual que surgen en el contexto del acceso a los recursos genéticos y distribución de beneficios, protección de conocimientos tradicionales y protección de las expresiones de folclore. Adicionalmente y debido a la coincidencia en las agendas, la OMPI y el Secretariado del CDB firmaron un memorando de entendimiento para realizar el trabajo técnico en la protección del conocimiento tradicional -CT (a través de un sistema *sui generis*) y del requerimiento de revelación de origen para la aplicación de patentes.

El CIG (en su primera sesión) asumió la tarea de elaborar directrices de propiedad intelectual y protección del conocimiento tradicional para los contratos sobre acceso a recursos genéticos y distribución de beneficios. Para ello se compilaron contratos existentes con el objetivo de extraer algunos principios generales; se realizó un cuestionario con información básica sobre los contratos y se armó una base de datos en línea que contiene contratos tipo y algunos ejemplos de contratos reales¹.

En la Sexta Reunión del Comité, se presentó el proyecto de directrices de propiedad intelectual para los contratos sobre acceso y distribución de beneficios preparado por la Secretaría de la OMPI. El proyecto contiene principios operativos y una propuesta de prácticas contractuales orientadoras para los aspectos de propiedad intelectual de los acuerdos de acceso y distribución de beneficios relativos a los recursos genéticos.

Para la octava reunión del CIG, la Secretaría de la OMPI ha preparado un documento que contiene directrices para el reconocimiento y protección de los conocimientos tradicionales en el análisis de las aplicaciones para patentes que será discutido entre el 6 y el 11 de Junio del presente año.

El tema de conocimientos tradicionales ha sido abordado en diferentes foros internacionales como la Organización Mundial del Comercio - OMC, puesto que El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio - ADPICs

* Los resultados de este foro electrónico reflejan los aportes de 86 participantes de América Latina, que incluyeron a representantes de organizaciones gubernamentales, no gubernamentales, organismos internacionales, centros universitarios, organizaciones indígenas. No representan las posiciones de UICN sobre este tema.

¹ Por ejemplo está el acuerdo firmado entre el Jardín Botánico de Montreal y empresas privadas, el acuerdo firmado entre Syngenta Crop Protection Ag (Suiza) y HUBE, Academia de Ciencias de la Agricultura (China). Esta base de datos tiene contratos de patentes, licencias, derechos de obtentor, derechos de autor, secretos comerciales, signos distintivos, entre otros.

en su artículo 27.3. b trata el tema de patentes sobre formas de vida y procedimientos biológicos, derechos de propiedad intelectual y protección de conocimientos tradicionales. Algunos países en desarrollo consideran que estos acuerdos y el régimen de patentes pueden contravenir los objetivos de desarrollo sostenible, en particular en las dificultades de armonización con el CDB, la seguridad alimentaria, los criterios de patentabilidad para los organismos vivos, el derecho de los agricultores de preservar e intercambiar semillas, la protección del conocimiento tradicional entre otros. Esto explica que la Declaración de Doha haga un llamado a la necesidad de evaluar la relación entre los ADPICs, el CDB y los conocimientos tradicionales asociados.

En otro ámbito, el artículo 8j del Convenio sobre Diversidad Biológica aborda el tema de los conocimientos tradicionales; afirma que las partes deben respetar, preservar y mantener el conocimiento, innovación y prácticas de los pueblos indígenas y comunidades locales; promover una amplia aplicación del conocimiento tradicional, innovaciones y prácticas con la participación y el consentimiento informado previo de los pueblos indígenas y comunidades locales. Así mismo insta a la promoción de la distribución equitativa de beneficios.

El Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura de la FAO adoptado en noviembre de 2001 y vigente desde el año 2004 hace también referencia al tema de los conocimientos tradicionales asociados al uso de los recursos fitogenéticos. La Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales - UPOV a través de su Convenio, ofrece el único sistema internacional armonizado de protección de obtenciones vegetales; este Convenio ofrece protección al obtentor de una nueva obtención vegetal bajo la forma de "derecho de obtentor". Para los acuerdos contractuales sobre acceso, se debe tomar en cuenta la relación con el acceso a los recursos genéticos, la divulgación de origen, el consentimiento fundamentado previo y la distribución de beneficios.

Existen así diversas preocupaciones, prioridades y desafíos para el tratamiento de los conocimientos tradicionales en los diferentes instrumentos internacionales y su aplicación en el ámbito nacional. Estas dificultades serán centrales en la inclusión de los temas de conocimientos tradicionales en las negociaciones del Régimen Internacional de Acceso a Recursos Genéticos en el marco del Convenio sobre la Diversidad Biológica, CDB.

EJEMPLOS DE MARCOS REGULATORIOS DE CONOCIMIENTOS TRADICIONALES

Algunos países cuentan con marcos normativos que hacen referencia a los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas. Panamá por ejemplo cuenta con un "Régimen especial de propiedad intelectual de los derechos colectivos de los pueblos indígenas", establecido mediante la Ley N° 20 de 26 de junio de 2000 y reglamentado mediante el Decreto Ejecutivo N° 12 de 20 de marzo de 2001. Este régimen *sui generis* abarca las creaciones de los pueblos indígenas: inventos, dibujos y modelos e innovaciones, los elementos históricos culturales, la música, el arte y las expresiones artísticas tradicionales. Dos elementos adicionales definen el objeto susceptible de protección: los conocimientos tradicionales están protegidos en la medida en que permiten la identificación cultural de los pueblos indígenas y en que son susceptibles de ser utilizados comercialmente. Se conceden derechos colectivos exclusivos a los elementos de los conocimientos tradicionales que han sido registrados. La autoridad encargada de conceder los derechos es el Congreso o Congresos y la Autoridad o Autoridades indígenas tradicionales. Ciertos elementos que forman parte de los conocimientos pueden ser de propiedad de varias comunidades, en cuyo caso, los beneficios se comparten. La Ley prevé también excepciones a los derechos conferidos así como medidas de observancia (es posible aplicar disposiciones de observancia de los derechos de propiedad intelectual como mecanismos subsidiarios). Los derechos colectivos de los indígenas también pueden constituir un fundamento para oponerse a las

reivindicaciones de derechos de propiedad intelectual, tales como el derecho de autor, las marcas, las indicaciones geográficas y otros, por parte de terceros no autorizados.

En Perú, la Ley No. 27811 tiene por finalidad proteger los conocimientos desarrollados por las poblaciones indígenas en relación con las propiedades, usos y características de la diversidad biológica. Los titulares tienen derecho a dar su consentimiento sobre el acceso y uso de sus conocimientos. Cuando el uso previsto es de naturaleza comercial o industrial, es preciso concertar un acuerdo de licencia. En la licencia se preverá la distribución equitativa de los beneficios. El proyecto de ley estipula medidas de observancia, entre ellas, mandatos judiciales, incautaciones y sanciones penales, tales como multas. Asimismo se prevé que, cuando una solicitud de patente de utilidad o de certificado de obtentor se relacione con productos o procesos obtenidos o desarrollados a partir de conocimientos tradicionales, el solicitante deberá presentar una copia del acuerdo de licencia como requisito previo para la concesión del derecho respectivo, a menos que los conocimientos colectivos sean del dominio público. El incumplimiento de esta obligación tendrá por resultado la denegación o, en último caso, la revocación de la patente de utilidad o del certificado de obtentor en cuestión.

La legislación de Guatemala (Ley Nacional de Protección del Patrimonio Cultural (Nº 26-97, enmendada en 1998) prevé la protección de los conocimientos tradicionales desde el punto de vista del patrimonio cultural nacional. Ello significa que las expresiones de la cultura nacional (que comprenden todas las expresiones intangibles del patrimonio cultural, a saber, las tradiciones, los conocimientos médicos, las interpretaciones o ejecuciones musicales, los conocimientos culinarios, etc.) incluidas en el "Registro de bienes culturales" gozan de la protección del Estado y, por consiguiente, no pueden cederse mediante acuerdos contractuales, es decir que no pueden ser objetos de venta ni de remuneración. Ref: OMPI/GRTKF/IC/2/9

TEMAS DE DISCUSIÓN DURANTE EL FORO ELECTRÓNICO

La Unión Mundial para la Naturaleza organizó un foro electrónico durante el mes de mayo (del 11 al 27 de mayo de 2005) con miras a contribuir la discusión que se llevará a cabo durante la Octava Reunión del Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimiento Tradicional y Folclore de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (6-10 de junio de 2005, Ginebra). Un total de 87 personas se registraron en el foro, distribuidas de la siguiente manera: el 87% de Sudamérica, el 9% de Centroamérica y el 3% restante, de Europa y Estados Unidos.

Los siguientes documentos de referencia fueron puestos a disposición de los participantes en el foro:

- ? Observaciones presentadas por el Centro del Derecho Internacional del Medio Ambiente-CIEL sobre el borrador de la respuesta de la OMPI al examen de los temas propuestos por la CDB
http://www.sur.iucn.org/ces/index.cfm?toi=det_doc&passcoddoc=966&passcodtema=100&numeroRevista=8
- ? Reflexiones sobre el requisito de revelación de origen: el rol del acuerdo de la OMC sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio
http://www.sur.iucn.org/ces/index.cfm?toi=det_doc&passcoddoc=965&numeroRevista=8
- ? Las mujeres indígenas y la propiedad intelectual, Derechos y Democracia, Perú, 2004
http://www.sur.iucn.org/ces/index.cfm?toi=det_doc&passcoddoc=967&passcodtema=100&numeroRevista=8

- ? La protección de los conocimientos tradicionales en los foros internacionales. Informe sobre la situación actual. (Venezuela), Jorge Albites, 2003.
http://www.sur.iucn.org/ces/index.cfm?toi=det_doc&passcoddoc=963&numeroRevista=8

Se constituyó un equipo de moderación de las discusiones que se encargó de sintetizar los aportes, enviarlos a los participantes y de traducir la información recibida.

EL equipo de moderación del foro, preparó las siguientes preguntas para guiar la discusión:

1. ¿Existen experiencias nacionales de instrumentos y mecanismos de protección de conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas?
2. ¿Existen sistemas, reglamentos y/o instrumentos desarrollados sobre Consentimiento Informado Previo?
3. ¿Cómo estas experiencias pueden contribuir al tema de "revelación del origen" de los conocimientos tradicionales asociados a las patentes?
4. ¿Por qué la necesidad de un régimen *sui géneris* de protección de los conocimientos tradicionales y cuáles serían los elementos clave?
5. ¿Qué criterios, elementos y mecanismos deberían existir para la protección de los conocimientos tradicionales fuera del sistema de patentes y propiedad intelectual?
6. ¿Qué elementos de protección del conocimiento tradicional deberían considerarse en la negociación del Régimen Internacional de Acceso a Recursos Genéticos en el marco del CDB?

En términos generales, los participantes expresaron algunas preocupaciones en torno a los desafíos normativos y de política sobre la protección de los conocimientos tradicionales. En primer lugar, se evidenció la necesidad de establecer los **límites de protección del conocimiento tradicional** y tomar en cuenta la dimensión cultural del concepto. Existe cierta desconfianza respecto a **mecanismos** individuales de protección de los conocimientos tradicionales puesto que éstos usualmente pertenecen a colectividades. En esta misma línea, se realizó hincapié en la necesidad de que las leyes nacionales deben ser homologadas y complementadas tanto con los instrumentos internacionales cuanto con las normativas subregionales. Esto es visto como un requisito fundamental para evitar "paraísos regulatorios" que favorezcan el acceso y uso no autorizados al conocimiento tradicional.

Los participantes ven una amenaza en la negociación de los Tratados de Libre Comercio (**TLC**) entre Estados Unidos y los países de América Latina ya que favorecen procesos de desregulación y se enmarcan en la utilización y fortalecimiento de los sistemas vigentes de propiedad intelectual que no reconocen la especificidad del conocimiento tradicional como materia de protección especial. Finalmente los participantes mencionaron que el **consentimiento informado previo** (CIP) es un elemento central para los procesos de negociación con los pueblos indígenas que requieren normas claras y criterios generales comunes. Se estima que la participación es un elemento clave que permite a los pueblos indígenas ejercer el derecho al CIP y tomar decisiones sobre su futuro; para ello es importante disponer de información oportuna y analizar conjuntamente el "impacto" de acciones de desarrollo con los pueblos afectados.

Durante el foro, se comentaron algunas experiencias concretas existentes en la América Latina

- 1) En Ecuador, se está diseñando una *marca colectiva* como forma de protección de ciertos productos agrícolas; se comentó que esta figura puede extrapolarse a los conocimientos tradicionales asociados a los productos. Se sugirió que la noción de territorio de los pueblos indígenas (más allá de las fronteras político - administrativas) puede utilizarse

- para abarcar los conocimientos tradicionales compartidos entre varios pueblos indígenas de la región; la participación de los gobiernos locales sería fundamental en este proceso.
- 2) En Colombia se desarrolló un proyecto de transferencia de tecnología agropecuaria entre la comunidad indígena Camént´sa y el Ministerio de Agricultura. Los saberes de la comunidad en torno a prácticas agropecuarias y plantas medicinales fueron recopilados y socializados a otras comunidades indígenas.
 - 3) En Perú, existe el *parque de la papa*. A través de esta iniciativa, se está construyendo una base de datos que almacena los conocimientos de los pueblos indígenas de Perú con el objetivo de patentarlos bajo la marca colectiva del Parque de la Papa.
 - 4) En Panamá, la *ley 20* protege las expresiones de folklore de los pueblos indígenas: vestuario, instrumentos, música, danzas, técnicas de confección y expresiones orales y escritas de los pueblos indígenas. Se ha diseñado un logotipo para la producción de productos artesanales elaborados por las mujeres indígenas del pueblo Kuna.
 - 5) En Canadá, existe un logotipo que es utilizado como certificación de origen de los productos realizados por las mujeres Inuit.

Sobre los mecanismos o formas de protección, los participantes mencionaron que la protección de los conocimientos tradicionales puede darse a través de múltiples mecanismos y/o instrumentos que pueden incluir:

- a) Opciones que ya existen en el sistema vigente de propia propiedad intelectual (marcas, patentes, derechos de obtentor, marcas colectivas, derechos de autor, secretos comerciales, etc.)
- b) Fondos compensatorios
- c) Registros de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas. Bajo esta figura, es importante tomar cuidado en el tema crítico sobre la elaboración y control de los registros de CT, y de la relación de éstos con su consideración como de "dominio público" o su mantenimiento como "secretos comerciales".
- d) Mecanismos defensivos (requerimientos de revelación de origen)
- e) Mecanismos *sui generis*

DESAFÍOS

Con el objetivo de avanzar hacia la protección de los conocimientos tradicionales en el marco del sistema vigente de Patentes, las delegaciones de Brasil e India con el apoyo de algunos países "de origen" de recursos genéticos propusieron modificar los ADPICs para incluir el requerimiento de revelación de origen, la evidencia de consentimiento informado previo y la distribución de beneficios en la aplicación de patentes.

Así mismo, los principios y objetivos para la protección del conocimiento tradicional el CIG de la OMPI, deberán ser analizados en el marco de los aportes de los diferentes foros y procesos internacionales. Los principales retos que se plantean son, entre otros:

- ? Acuerdos claros sobre los objetivos y el ámbito de la protección del CT.
- ? Un ejercicio de valoración integral de los CTs que reconozca sus contribuciones a la conservación de la biodiversidad y los bienes y servicios ambientales y por lo tanto al desarrollo sostenible. Esto es clave al momento de establecer criterios de equidad y justicia en la distribución de beneficios.
- ? Un trabajo de armonización y sinergias entre los diferentes foros y procesos que están abordando este tema, con especial énfasis en el Régimen Internacional de Acceso a los Recursos Genéticos del CDB y revisión de los ADPIC's de la OMC. Es claro que difícilmente se podrá lograr una protección efectiva del CT con un instrumento único ya que se requiere soluciones integrales a través de diferentes mecanismos que combinen cuerpos normativos internacionales, normativas regionales y nacionales e instrumentos de implementación local.



Unión Mundial para la Naturaleza

- ? Garantizar la participación efectiva de los detentores del CT en los procesos de discusión y decisión sobre las opciones normativas de protección.
- ? Establecer con claridad los ámbitos y competencias en las diferentes escalas normativas y políticas de protección a nivel nacional, regional, internacional.

La Unión Mundial para la Naturaleza, en su calidad de organismo científico - técnico y a través de su red de expertos y organizaciones miembros, tiene el compromiso de acompañar la discusión relativa a los conocimientos tradicionales a través de la investigación, el intercambio y socialización de información relevante y el fortalecimiento de capacidades nacionales.

Para mayor información contactar a:

María Fernanda Espinosa

Asesora en Políticas sobre Biodiversidad y Pueblos Indígenas
Unidad de Políticas sobre Biodiversidad y
Acuerdos Internacionales
UICN Oficina Regional para América del Sur
Shyris 2680 y Gaspar de Villarroel
Quito-Ecuador
telf: (5932) 2261075 Ext. 219
fax: (5932) 2263075

Tamara Montalvo Rueda

Coordinadora Portal Conservación y Equidad Social
UICN - Oficina Regional para América del Sur
Shyris 2680 y Gaspar de Villarroel - PH
Quito - Ecuador
Telf. 593 -2- 2261 075 ext. 304
Fax. 593-2- 22 63 075
www.sur.iucn.org/ces