

Las relaciones entre las Herramientas de la Propiedad Intelectual, los Conocimientos Tradicionales y Recursos Genéticos, en el contexto de la aplicación del Protocolo de Nagoya: **Alcances y Aproximaciones**

Prácticas para entender la actualidad





*Dando valor a la
diversidad biológica*

Las relaciones entre las Herramientas de la
Propiedad Intelectual, los Conocimientos
Tradicionales y Recursos Genéticos, en el
contexto de la aplicación del Protocolo de
Nagoya: **Alcances y Aproximaciones**

Prácticas para entender la actualidad

SERIE DE CAPACITACIÓN SOBRE ABS DEL PROGRAMA
REGIONAL DE BIODIVERSIDAD – NO. 1, AÑO 2016

Publicado por:
Deutsche Gesellschaft für
Internationale Zusammenarbeit (GIZ) GmbH

Domicilios de la empresa
Bonn y Eschborn, Alemania

Programa Acceso y distribución equitativa del potencial económico de la biodiversidad
en Centroamérica y República Dominicana (ABS/CCAD-GIZ)

Apto. Postal 755
Bulevar Orden de Malta, Casa de la Cooperación Alemana
Urbanización Santa Elena, Antiguo Cuscatlán, La Libertad
El Salvador, C.A.
T +503 21 21 51 40
F +503 21 21 51 01
I www.giz.de

Noviembre de 2016

Texto
Manuel Ruiz

Responsable
Bárbara Gonçalves
Asesora Técnica del Programa ABS CCAD-GIZ

Sebastian Meuer
Director del Programa ABS CCAD-GIZ

La GIZ es responsable del contenido de la presente publicación.

Por encargo del
Ministerio Federal de Cooperación Económica y Desarrollo (BMZ) de Alemania

Tabla de contenido

Abreviaturas	7
Glosario de términos	8
Introducción	9
Aspectos a considerar	11
Las relaciones entre la propiedad intelectual, conocimientos tradicionales y recursos genéticos	11
El acceso a los recursos genéticos y la distribución justa y equitativa de beneficios: avances y aproximaciones a propósito del Protocolo de Nagoya	12
La protección y revalorización de los conocimientos tradicionales: ¿qué significa?	13
La protección defensiva: desde las patentes y los derechos de obtentor	14
Opciones de “protección” de los conocimientos tradicionales y los recursos genéticos desde las marcas colectivas y las denominaciones de origen (o indicación geográfica)	15
Opciones de protección sui generis para los conocimientos tradicionales	17
Mecanismos institucionales de seguimiento de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales	19
Los registros de conocimientos tradicionales: ventajas y desventajas	21
Los protocolos bioculturales y sus alcances en relación a los conocimientos tradicionales	24
Reflexiones y recomendaciones	26
Referencias	27

Abreviaturas¹

ABS	Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en Beneficios
ABS-CH	Centro de Intercambio de Información sobre ABS (ABS-Clearing House)
CHM	Mecanismo de Facilitación del CDB
CT	Conocimientos Tradicionales
I&D	Investigación y Desarrollo
MAT	Condiciones Mutuamente Acordadas
PI	Propiedad Intelectual
PIC	Consentimiento Fundamentado Previo
RFAA	Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura
TLC	Tratado de Libre Comercio

Siglas

ADPIC	Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de la Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio
CAN	Comunidad Andina
CDB	Convenio sobre la Diversidad Biológica
EPO	European Patent Office
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura
IGC	Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore
INDECOPI	Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual
OMPI	Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
TKDL	Traditional Knowledge Digital Library
TIRFAA	Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura
UNESCO	Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura
USPTO	United States Patent and Trademark Office

Nota del autor:

Este documento no es un documento académico ni conceptual. Busca ofrecer un panorama general de algunos de los temas más sensibles y posiblemente de interés para la región Centro Americana en materia de las complejas relaciones entre acceso a los recursos genéticos, participación en los beneficios, propiedad intelectual y conocimientos tradicionales. Para ello se ha desarrollado en forma de texto de fácil lectura que puede utilizarse en procesos de capacitación para “ubicar” al lector en un contexto actualizado de los temas relevantes. En ese sentido, se trata de un documento referencial de lectura rápida y sencilla, utilizando además ejemplos prácticos y algunas reflexiones sobre cada uno de los aspectos abordados.

¹ En algunos casos de siglas como MAT, PIC, ABS, o abreviaturas institucionales como FAO, EPO o UNESCO, se utilizan en inglés porque son las que comúnmente se encuentran en la literatura y el discurso en los procesos de negociación, discusión, etc. y se encuentran ampliamente difundidas y entendidas entre los hispano-hablantes.

Glosario de términos²

Biotecnología: Toda aplicación tecnológica que utilice sistemas biológicos y organismos vivos, o sus derivados, para la creación o modificación de productos o procesos para usos específicos (Protocolo de Nagoya).

Conocimientos tradicionales: Conocimientos generados por pueblos indígenas y comunidades locales, reflejados también en innovaciones y prácticas, que han pasado de generación en generación, se desarrollan y evolucionan en un contexto cultural y colectivo determinado.

Consentimiento fundamentado previo: Autorización o permiso dado por una autoridad o actor, previo suministro por el usuario o interesado de información que les permita adoptar una decisión debidamente fundamentada.

Derivado: Un compuesto bioquímico que existe naturalmente producido por la expresión genética o el metabolismo de los recursos biológicos o genéticos, incluso aunque no contenga unidades funcionales de la herencia (Protocolo de Nagoya).

País de origen: País que posee los recursos genéticos en condiciones in situ (Convenio sobre la Diversidad Biológica).

Proveedor: País que proporciona o aporta los recursos genéticos, que pueden o no tener su origen en ese país, y que se encuentra legitimados para proporcionarlos.

Condiciones mutuamente a acordadas: Acuerdo entre el Estado y un posible usuario de recursos genéticos (o entre un poseedor o proveedor de los recursos biológicos y usuario, dependiendo de la legislación nacional) que expresa las condiciones de utilización de los recursos genéticos.

Utilización de recursos genéticos: La realización de actividades de investigación y desarrollo sobre la composición genética y/o composición bioquímica de los recursos genéticos, incluyendo mediante la aplicación de biotecnología conforme a la definición que se estipula en el artículo 2 del Convenio (Protocolo de Nagoya).

² Las definiciones elaboradas por el autor podrían cambiar de acuerdo a la legislación de cada país

Introducción

Lo que hoy es el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), pasó durante su negociación entre 1988 y 1992, de ser un acuerdo “verde”, y eminentemente conservacionista; a un instrumento internacional que incorporó temas muy ligados al desarrollo. El acceso a los recursos genéticos y la distribución justa y equitativa de beneficios derivados de su utilización (ABS, por sus siglas en inglés), es precisamente uno de esos temas.

Como principio, y además objetivo del CDB, se ha presentado como un reto desarrollar las políticas públicas nacionales y los marcos normativos correspondientes para darle contenido y “dientes” a este objetivo programático del CDB, especialmente en cuanto a materializar la distribución de beneficios.

El CDB estableció que el consentimiento fundamentado previo (PIC, por sus siglas en inglés), los condiciones mutuamen-

te acordadas (MAT, por sus siglas en inglés) y la distribución o participación justa y equitativa en los beneficios, son los pilares centrales sobre los que descansan los regímenes de ABS – internacionales y nacionales. Además, el CDB también unió e integró la propiedad intelectual (PI) y los conocimientos tradicionales y saberes de los pueblos indígenas (CT), en disposiciones programáticas orientadas a establecer un marco regulatorio general básico y principista sobre esta materia será desarrollado legislativa y reglamentariamente por los países.

El Cuadro No. 1 ofrece una comparación entre diferentes instrumentos internacionales inspirados por el CBD y sus normas sobre ABS y CT. A esto hay que añadir las varias normas nacionales y regionales existentes de ABS alrededor del mundo, cada una de las cuales adapta los principios y estas obligaciones a sus realidades nacionales.

Cuadro No. 1 Aspectos relevantes del CDB y otros instrumentos internacionales relacionados con ABS

Aspectos	Instrumentos			
	CDB	Directrices de Bonn (no vinculante)	Tratado Internacional de la FAO	Protocolo de Nagoya
Ámbito (En materia de ABS)	Se aplica a recursos genéticos de países de origen o que los hubieran obtenido de conformidad con los principios del CDB.	El ámbito de las Directrices debería incluir todos los recursos genéticos y los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados a los que se aplica el Convenio sobre la Diversidad Biológica, y los beneficios derivados de la utilización comercial y de otro tipo de tales recursos, con exclusión de los recursos genéticos humanos.	Se aplica a todos los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura. Sin embargo, el Sistema Multilateral de ABS del Tratado se aplica únicamente a una lista taxativa de cultivos (35) y forrajes (29).	Se aplica a recursos genéticos en el ámbito del CDB y a los beneficios generados de su utilización, así como a derivados.
PIC	No se definen.	Establece una serie de principios y recomendaciones sobre cómo podrían diseñarse mecanismos y procedimientos para el PIC.	No se definen.	No se definen, pero los países deben adoptar medidas para asegurar que el PIC de países de origen y sus comunidades se haya cumplido.

MAT	No se definen.	Establece una serie de principios y recomendaciones sobre cómo podrían diseñarse mecanismos y procedimientos para el MAT.	No se definen, pero se expresan y reflejan en el Acuerdo Normalizado de Transferencia de Material.	No se definen pero los países deben adoptar medidas para asegurar que el MAT de países de origen y sus comunidades se haya cumplido.
Participación en los beneficios	Reconoce a nivel de principio y obligación la necesidad de compartir de manera justa y equitativa los beneficios derivados del acceso y la utilización de los recursos genéticos y CT.	Lista de beneficios monetarios (ej. pagos escalonados, regalías), y no monetarios (ej. transferencia de tecnología, capacitación, acceso a información, etc.).	A través del Sistema Multilateral, y mediante capacitación, transferencia de tecnología, intercambio de información y beneficios económicos de la comercialización de los RFAA (canalizados hacia el Fondo de Distribución de Beneficios).	Por la utilización y comercialización de recursos genéticos y CT; entre el Estado y los usuarios, y entre las comunidades y los usuarios (de conformidad con la legislación). Lista de beneficios monetarios y no monetarios.
Conocimientos tradicionales	Reconoce a nivel de principio y obligación la necesidad de mantener los CT y promover su aplicación más amplia con el PIC de los pueblos y comunidades indígenas.	Referencia a la necesidad de proteger los CT de los pueblos indígenas.	Se protegen a través de los Derechos del Agricultor – y un régimen nacional de protección de los CT relacionados con los RFAA.	Se obliga a la Partes Contratantes proteger los CT, a través de protocolos comunitarios, respeto por el PIC, entre otras medidas.
Propiedad intelectual	Reconoce a nivel de principio la necesidad de respetar la PI asociada a tecnología que pudiera ser objeto de obligaciones de transferencia.	Establece algunas orientaciones sobre la función de la PI en el contexto del ABS y la protección de los CT.	No es proteger RFAA en la forma recibida del Sistema Multilateral de ABS – únicamente si se realizan innovaciones sobre esos RFAA.	Promueve el intercambio y transferencia de tecnología asociada a los recursos genéticos, respetando la PI que pudiera estar asociado a las mismas.
Recursos genéticos compartidos	N/A	N/A	N/A	Posible régimen multilateral para el caso de recursos genéticos y CT compartido y ampliamente diseminado.
Seguimiento y monitoreo	N/A	Establece algunas orientaciones sobre mecanismos voluntarios de verificación y certificación, para garantizar los intereses de los países de origen y proveedores de los recursos genéticos.	No se hará seguimiento específico a los RFAA que están en el ámbito del Sistema Multilateral.	Se prevé seguimiento de los recursos genéticos a través del Centro de Intercambio de Información de ABS (ABS-CH, por sus siglas en inglés), el certificado internacional de legal cumplimiento, puntos de verificación y chequeo.

Aspectos a considerar

Las relaciones entre la propiedad intelectual, conocimientos tradicionales y recursos genéticos

El año 1992 marcó un hito fundamental en las relaciones internacionales y las agendas políticas globales ambientales, al adoptarse la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre Cambio Climático y el CDB. En el caso del CDB, se intensificó un debate que venía arrastrándose desde principios de los años ochenta y que hacía converger la atención de los países sobre la importancia del acceso a los recursos genéticos y la

distribución justa y equitativa de beneficios, el rol de la PI en el proceso de encerramiento (o “enclosure” como a veces se entiende mejor en inglés) de innovaciones basadas en estos recursos y, por añadidura, el efecto de esto sobre los conocimientos tradicionales CT y saberes indígenas relacionados con estos recursos y la biodiversidad en general.

Esta situación también implicó visibilizar en el contexto particular de los recursos genéticos, la PI y los CT, una tensión política creciente entre los países del Sur y los países del Norte, que se refleja en el Cuadro No. 2 a continuación:

Cuadro No. 2 - Las tensiones Norte y Sur

Los Países del Sur	Los Países del Norte
Poseedores del 80% de la biodiversidad in situ.	Poca biodiversidad en condiciones in situ – muchos centros ex situ (jardines botánicos, bancos de semillas, bancos de microorganismo, zoológicos, etc.).
Preocupación por los CT de los pueblos indígenas y su protección jurídica.	N/A en términos generales, aunque en países como EEUU, Nueva Zelanda y Australia se ha avanzado paradójicamente a nivel jurisprudencial en la salvaguardia de sus CT.
Alta concentración de pueblos indígenas en lugares donde se localiza la biodiversidad.	Pocos pueblos indígenas.
Poco desarrollo tecnológico (biotecnología).	Principales potencias tecnológicas – alta inversión pública y privada en materia de I&D (investigación y desarrollo).
Principales centros de origen y de diversificación de cultivos alimenticios.	N/A
Pocas patentes relacionadas con biodiversidad y recursos genéticos.	Principales poseedores y promotores de regímenes de patentes – incluyendo a través de ADPIC, Acuerdos de Promoción Comercial, entre otros.

Aunque estas tensiones se han ido moderando en el tiempo y la división Norte-Sur empieza a perder precisión por la emergencia de países como Brasil, China, India y México, que ocupan nuevos espacios y no son ni tan del Sur ni tan del Norte, el cuadro nos ayuda a entender la razón y fundamento de mucho de lo que pasa hoy en día en el campo de la política, institucionalidad y normativa en estos temas.

Por otro lado, desde principios de los años noventa los países han empezado a darse cuenta que sus recursos genéticos y la biodiversidad en general, tienen una importancia estratégica que puede contribuir al desarrollo sostenible y crecientemente a metas de desarrollo impuestas a nivel internacional (ej. Metas de Aichi, Metas de Desarrollo del Milenio, y los Objetivos de Desarrollo Sostenible (2015-2030). La Figura No. 1, muestra cómo convergen diferentes dimensiones, incluyendo ABS, PI, CT sobre un recurso genético particular.

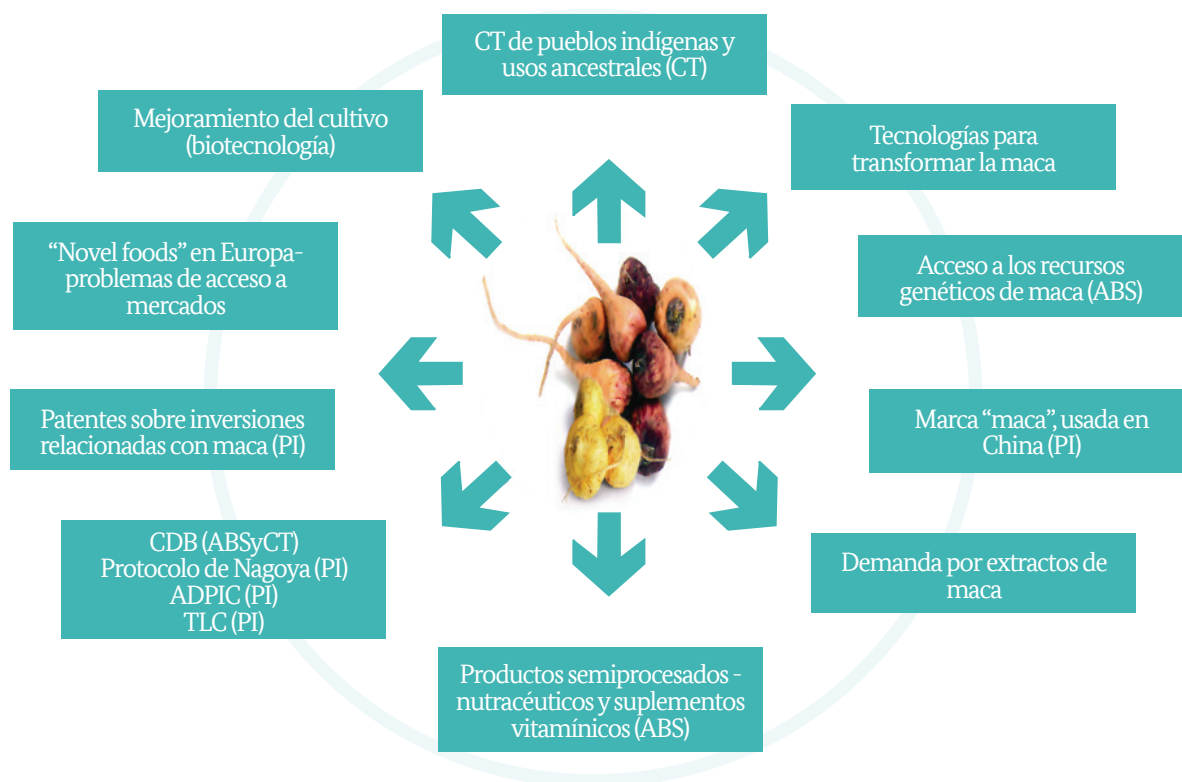


Figura No. 1 - La "simpleza" de un recurso genético (el caso de la maca peruana) – visto desde varias perspectivas

Este ejemplo de la maca peruana es ilustrativo de lo que ocurre con muchos recursos, seguramente también en Centro América, donde múltiples dimensiones generan impactos importantes y de diferente tipo, a nivel de conservación, desarrollo tecnológico, soberanía, comercio, y derechos de los pueblos indígenas. La maca es una raíz andina, de origen peruano, ancestralmente utilizada por campesinos, muy poco conocida fuera de este contexto. De pronto, a partir del año 2000 en adelante, se generó un "boom" por sus propiedades alimenticias y curativas, se descubrieron múltiples patentes foráneas sobre innovaciones relacionadas, se descubrió que había sido accedida ya por varios países, incluyendo China, y la demanda y presencia del producto se incrementó notablemente. Si bien no es sencillo identificar con precisión cada efecto sugerido en las diferentes dimensiones de la Figura No. 1, es importante hacer el ejercicio de tanto que ofrece un panorama "claro" de los diferentes intereses y expectativas que hay con relación a los recursos genéticos de maca en este caso. Este mismo ejercicio, podría hacerse con relación a otros recursos genéticos centroamericanos o de otros lugares y, posiblemente, se encuentren semejanzas y similitudes en las situaciones presentadas y descritas para el caso de la maca peruana.³

3 Para conocer detalles del caso de la maca se sugiere revisar: Documento WIPO/GRTKF/IC/8/12, *El Sistema de Patentes y la Lucha contra la Biopiratería: la Experiencia del Perú* (2005), disponible en http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/es/wipo_grtkf_ic_8/wipo_grtkf_ic_8_12.pdf

El acceso a los recursos genéticos y la distribución justa y equitativa de beneficios: avances y aproximaciones a propósito del Protocolo de Nagoya

El Protocolo de Nagoya es el más reciente instrumento internacional, jurídicamente vinculante en materia de ABS, adoptado en el año del 2010. Frente a las dificultades de los países históricamente proveedores de recursos genéticos y componentes de la biodiversidad de controlar lo que se hace con sus recursos en los procesos de I&D, una vez que estos recursos salen de sus jurisdicciones, los países del Sur exigieron desarrollar un instrumento internacional de ABS que abordara este asunto.

En términos simples, el Protocolo de Nagoya es un instrumento para enfrentar los casos de apropiación indebida o biopiratería por un lado; y para asegurar que la distribución justa y equitativa de beneficios derivados de la utilización de los recursos genéticos y CT se materialice. Además, apunta a servir como instrumento que busca garantizar la seguridad jurídica de los diferentes actores involucrados en el acceso a los recursos genéticos.

El Protocolo de Nagoya es también importante por otras razones. Por un lado, centra sus disposiciones en garantizar la distribución justa y equitativa de beneficios; deja abierta las posibilidades que la legislación nacional amplíe su ámbito no solamente a recursos genéticos sino recursos biológicos e incluso productos derivados; establece la obligación que los países usuarios adopten medidas y legislación para garantizar que los intereses de los países proveedores o de origen (ej. su legislación de ABS), sean cautelados a través de puntos de verificación, la evaluación de certificados de legal procedencia, protección defensiva, entre otros; y ofrece opciones para la protección de los CT de los pueblos indígenas y comunidades.

Muy relevante en el contexto del Protocolo es que varios países de la Unión Europea se encuentran implementándolo y para ello, se ha aprobado una Directiva de la Unión Europea que establece obligaciones que incluyen, por ejemplo, establecer puntos de verificación o chequeo tales como oficinas de patente o de comercialización de productos o en la aprobación de proyectos de investigación, para incentivar a usuarios en la Unión Europea que se aseguren haber cumplido con la legislación nacional de ABS en los países proveedores o de origen.⁴

Esto es crítico para países en Centro América y otros usuarios porque si no se desarrollan regímenes de ABS operativos y eficientes, no será posible aprovechar ni beneficiarse de las acciones a las que se ha comprometido en la Unión Europea. Y ¿cuáles son estas acciones? aunque se describen con algún detalle en el Cuadro No. 11, básicamente implica que la Unión Europea adoptará medidas en diferentes frentes para tratar de asegurar que cuando se utilicen recursos genéticos y CT en su jurisdicción, se garantice que esto se hace con pleno cumplimiento de la legislación de los países de origen o proveedores.

La opción preferida de los países, pero no necesariamente la única posible, ha sido desarrollar sus propios regímenes específicos en materia de ABS a través de leyes y reglamentos. También es posible optar por la opción de realizar ajustes y modificaciones a la legislación existente para de esa manera adecuarla a las obligaciones internacionales emanadas del CDB y otros instrumentos. Lo importante es que esta normativa nueva o revisada, se efectiva y eficiente en su aplicación.

Otro elemento importante que el Protocolo pone sobre la mesa es que a nivel de definiciones y ámbito (ver Cuadro No. 1) ofrece a los países la posibilidad de regular no solamente sobre recursos genéticos per se, sino extender los ámbitos a productos derivados que, por ejemplo, son muy frecuentes en procesos de desarrollo de actividades de biocomercio. Las reglas de ABS podrían ser aplicables a fases específicas de actividades de I&D en el ámbito de biocomercio.

4 Reglamento relativo al cumplimiento de medidas de usuarios en Unión Europea, Reglamento 511/2014 del Parlamento y Consejo Europeo, ver <https://www.boe.es/boe/2014/150/L00059-00071.pdf>

Finalmente, vale la pena referir los casos de los recursos genéticos y CT cuando son compartidos o ampliamente disseminados entre dos o más países. Este hecho, que más que la excepción es en realidad la regla, exige de una cuidadosa consideración especialmente por la ventaja que puede tener un régimen verdaderamente multilateral/global y exigible, o aproximaciones inicialmente regionales que permitan a los países buscar situaciones más justas y equitativas en el campo de la distribución de beneficios derivados del acceso y la utilización de los recursos genéticos.⁵

La protección y revalorización de los conocimientos tradicionales: ¿qué significa?⁶

La interpretación sobre lo que significa “proteger los CT” es muy variada. Por lo general, la protección se entiende en términos muy extensivos y amplios, e incluye: *mantener y preservar* los CT en el tiempo; *compensar* a titulares o poseedores de los CT por el acceso y aprovechamiento de estos CT; *excluir a terceros* no autorizados de las posibilidades de utilizar los CT para fines diversos (comerciales y no comerciales); establecer *condiciones de uso* de los CT, y establecer medidas de *protección defensiva* a partir de oponer los CT frente a la concesión de derechos intelectuales sobre innovaciones que se derivan directa o indirectamente de estos CT.

Para alcanzar estos objetivos, se pueden diseñar, desarrollar y utilizar instrumentos y herramientas diversas, incluyendo registros, contratos, fondos, regímenes *sui generis*, entre otros. Pero, además de la protección de los CT, resulta importante plantearse cómo revalorizarlos y para ello también se plantean algunas medidas que incluyen: promover los CT a través de la sensibilización y campañas en medios en los que se destaque su importancia ambiental, social, cultural y económica; diseminar los CT para promover su utilización y aplicación más amplia; facilitar a los pueblos indígenas los procesos de registro de sus CT; reconocer los CT en documentos oficiales, mapas u otras herramientas en las que se destacan el patrimonio cultural y biológico del país; realizar

5 Se recomienda revisar las conclusiones y reporte del Grupo de Discusión en Línea sobre el Artículo 10 del Protocolo de Nagoya, convocado por la Secretaría del CDB, que precisamente abordó este tema de manera extensiva y detallada. Ver, <https://www.cbd.int/doc/?meeting=ABSEM-A10-01>

6 Hay varios instrumentos jurídicos internacionales que, de manera directa o indirecta, son relevantes para el tema de los CT de los pueblos indígenas. Entre los más importantes se encuentran: el Convenio 169 de la Organización Internacional del Trabajo (OIT) sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes (1989); el Tratado Internacional de la FAO sobre Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (2001); la Convención de UNESCO para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial (2003); la Declaración de las Naciones Unidas sobre el Derecho de los Pueblos Indígenas (2007); el Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y la Participación Justa y Equitativa en los Beneficios Derivados de su Utilización (2010).

estudios y reportes regulares sobre el estado de los CT en el país y difundir sus contenidos en diferentes niveles de la sociedad; asegurar que el aprovechamiento de los CT por parte de los pueblos indígenas o terceros reditúe en una repartición de beneficios equitativa, entre otros.

Es importante además tener en cuenta un factor que puede jugar un papel importante en la concepción de un régimen de protección de los CT. Esto es la disseminación y difusión que pueden tener los CT entre varios pueblos indígenas y comunidades, tanto al interior del país, como entre países. Por ejemplo, los usos del ayahuasca amazónico o la artemisia en Centro América, se encuentran extendidos entre muchos pueblos indígenas, comunidades y agricultores ¿Le pertenecen el ayahuasca, la artemisia, el myroxylon, o la quinua únicamente a un país o una comunidad o un pueblo determinado? ¿Son los CT asociados a estos recursos exclusivos de un pueblo o comunidad determinada? Posiblemente no, aunque no se puede descartar que hallan casos de CT muy particulares a un único pueblo indígena, así como recursos endémicos muy restringidos a un determinado lugar. Esto implica que cualquier régimen a diseñarse debe tener en cuenta esta particularidad en términos, por ejemplo, de los mecanismos de distribución de beneficios o la pretensión de asignar derechos exclusivos a uno u otro pueblo o comunidad.⁷

Finalmente, es también fundamental mantener en perspectiva lo que significan los CT en el contexto de una lucha indígena continua por el reconocimiento de sus derechos sobre la tierra y territorios. Esta es una reivindicación que se extiende y es común a todos los pueblos indígenas y comunidades de Centro América y Latinoamérica en general y que tiene particularidades y complejidades en cada país que escapan el alcance de este documento. En términos simples: sin tierras y territorios no hay cultura ni CT. En ese sentido, no debe ni subestimarse ni sobre-estimarse el tema de los CT cuando hay reivindicaciones pendientes importantes en el campo de las tierras y territorios.

La protección defensiva: desde las patentes y los derechos del obtentor

La idea de vincular ABS con la PI surgió en 1994, cuando se iniciaron las discusiones en la Comunidad Andina (en ese momento Pacto Andino: formado por Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela) para desarrollar el régimen común de ABS. Como resultado, la *Decisión 391 de la CAN sobre un Régimen Común de Acceso a los Recursos Genéticos* (1996), incorpora disposiciones que condicionan la concesión de patentes de invención a que se hubieran cumplido las normas nacionales en materia de ABS y protección de los CT – cuando las innovaciones cuya protección se solicita, se hubieran generado de recursos genéticos y CT de los países andinos.

Esta idea, inicialmente muy resistida por considerarse inviable, es actualmente, no solamente parte de la discusión política, conceptual y académica, sino que varias legislaciones de países muy diversos han incorporado estas exigencias. En una segunda fase “post” proceso andino, fueron otros países ricos en biodiversidad tales como Costa Rica, Brasil, Panamá, India y algunos grupos regionales como la Unión Africana, los que adoptaron este tipo de condición, a veces en sus legislaciones de biodiversidad o específicamente sobre ABS; en otros casos como parte de sus legislaciones sobre PI (Cuadro No. 3).

Cuadro No. 3 - Exigencias de desvelo de origen y procedencia legal en la legislación de biodiversidad y PI (patentes)

⁷ Sobre el tema de CT compartidos se sugiere revisar, Ruiz, Manuel. *Protecting, Shared Traditional Knowledge, Options, Challenges and Issues*. ICTSD, Issue Paper 39, 2013 Ver: <http://www.ictsd.org/downloads/2013/11/protecting-shared-traditional-knowledge.pdf>

A continuación se presentan algunos ejemplos de cómo la legislación en diferentes países aborda la llamada “protección defensiva”:

Decisión 391 de la CAN (1996) (Disposición Complementaria Tercera): *Las oficinas nacionales competentes en materia de Propiedad Intelectual exigirán al solicitante la indicación del número del registro del contrato de acceso y copia del mismo, como requisito previo para la concesión del respectivo derecho, cuando tengan certeza o indicios razonables de que los productos o procesos cuya protección se solicita han sido obtenidos o desarrollados a partir de recursos genéticos o de sus productos derivados de los que cualquiera de los Países Miembros es país de origen. La Autoridad Nacional Competente y las Oficinas Nacionales Competentes en Propiedad Intelectual establecerán sistemas de intercambio de información sobre los contratos de acceso autorizados y derechos de propiedad intelectual concedidos.*

Decisión 486 de CAN (2000) (Artículo 3 sobre patrimonio biológico y CT): *Los Países Miembros asegurarán que la protección conferida a los elementos de la propiedad industrial se concederá salvaguardando y respetando su patrimonio biológico y genético, así como los conocimientos tradicionales de sus comunidades indígenas, afroamericanas o locales. En tal virtud, la concesión de patentes que versen sobre invenciones desarrolladas a partir de material obtenido de dicho patrimonio o dichos conocimientos estará supeditada a que ese material haya sido adquirido de conformidad con el ordenamiento jurídico internacional, comunitario y nacional. Los Países Miembros reconocen el derecho y la facultad para decidir de las comunidades indígenas, afroamericanas o locales, sobre sus conocimientos colectivos. Las disposiciones de la presente Decisión se aplicarán e interpretarán de manera que no contravengan a las establecidas por la Decisión 391, con sus modificaciones vigentes.*

Ley 7788 de Costa Rica (1998) (Artículo 80, consulta previa informada): *Tanto la Oficina Nacional de Semillas como los Registros de Propiedad Intelectual y de Propiedad Industrial, obligatoriamente deberán consultar a la Oficina Técnica de la Comisión, antes de otorgar protección de propiedad intelectual o industrial a las innovaciones que involucren elementos de la biodiversidad. Siempre aportarán el certificado de origen emitido por la Oficina Técnica de la Comisión y el consentimiento previo. La oposición fundada de la Oficina Técnica impedirá registrar la patente o protección de la innovación.*

Ley 27811 Perú (2001) (Disposición complementaria segunda): *En caso de que se solicite una patente de invención relacionada con productos o procesos obtenidos o desarrollados a partir de un conocimiento colectivo, el solicitante estará obligado a presentar una copia del contrato de licencia, como requisito previo para la concesión del respectivo derecho, a menos de que se trate de un conocimiento colectivo que se encuentra en el dominio público. El incumplimiento de esta obligación será causal de denegación o, en su caso, de nulidad de la patente en cuestión.*

Acta de Patentes de Noruega (2010): [...] En el caso de material biológico, la obligación de develar información bajo el parágrafo 1 y 2 aplica incluso si el inventor ha alterado la estructura del material recibido [...] Si el acceso se ha realizado de conformidad con los artículos 12.2. y 12.3 del Tratado Internacional de la FAO, una copia del Acuerdo Normalizado de Transferencia de Material será incluido y adjunto a la solicitud de patente ... [...] (Traducción propia, no oficial).

Pero la CAN fue un poco más allá y nuevamente asumió una actitud pionera, al incorporar en la *Decisión 486 sobre un Régimen Común de Propiedad Industrial* (2000), un principio general sobre desvelo y procedencia legal de recursos genéticos y CT, y disposiciones sustantivas y procedimentales sobre esta materia. Por primera vez, una norma sobre PI incorporaba estas exigencias. Del año 2000 en adelante se han dado ya muchos avances pero que ya no solamente involucran a los países ricos en biodiversidad y principales interesados, sino a países industrializados como Suiza y Noruega, que de diferentes formas, han asumido estas exigencias en su propia legislación sobre PI. Otros países europeos se encuentran considerando una misma aproximación. Es interesante este caso porque cuando a mediados de los años noventa se discutía una norma europea sobre biotecnología, y se propuso incluir disposiciones sobre desvelo de origen y procedencia legal, estas iniciativas fueron rápidamente desechadas.

Opciones de “protección” de los conocimientos tradicionales y los recursos genéticos desde las marcas colectivas y las denominaciones de origen (o indicación geográfica)

Hay consenso entre los entendidos, en el sentido que la PI clásica no fue diseñada para cautelar los intereses de los pueblos indígenas con relación a sus CT. Si bien las diferentes herramientas de la PI tales como las patentes, o los derechos de obtentor, o las marcas, o los derechos de autor, no excluyen explícitamente la creación e innovación indígena, de hecho y por sus propias características, resulta difícil que las expresiones de la creatividad e innovación indígena encajen y satisfagan como regla general, las exigencias formales y sustantivas

que la PI clásica impone como condiciones de protección jurídica.

Con el tiempo, sin embargo, se han ido identificando instrumentos como las marcas colectivas y las denominaciones de origen que sí pueden, de alguna manera, salvaguardar intereses morales y económicos de los pueblos indígenas relacionados con ciertas actividades intelectuales y productos resultantes.

Una primera observación es que estos instrumentos sirven especialmente a grupos que tienen una relación y cercanía con el mercado, cosa que no necesariamente se cumple para muchos pueblos indígenas, comunidades y productores. Más aún, muchas veces esta cercanía se expresa en cadenas de valor, más o menos sofisticadas, que terminan en procesos de exportación. En ese sentido, se requiere también de cierta organización, formalización e institucionalidad que permita a estos grupos beneficiarse efectivamente de estos instrumentos. El Cuadro No. 4 identifica algunas de las semejanzas y diferencias entre las denominaciones de origen (o indicaciones geográficas) y las marcas colectivas.

Cuadro No. 4 - Denominaciones de origen v. marcas colectivas

Dimensión	Denominación de origen	Marca colectiva
Ámbito	La denominación de origen es un signo utilizado para distinguir un producto de un lugar geográfico específico y cuya cualidad, reputación y característica se deben esencialmente a ese lugar de origen.	La marca colectiva permite distinguir el origen geográfico, material, modo de fabricación u otras características comunes de bienes y servicios de quienes usan la marca.
Objetivo	Promocionar productos de una región o sitio determinado: por lo general los productos poseen características derivadas de factores sociales, culturales e históricos de ese sitio o región.	Promocionar productos de una región o sitio determinado: por lo general los productos poseen características derivadas de factores sociales, culturales e históricos de ese sitio o región.
Derecho concedido	Quienes están facultados para utilizar la denominación pueden impedir su uso por terceros cuyo producto no se ajuste a las normas aplicables.	Solamente el titular de la marca colectiva y aquellos autorizados la pueden usar para distinguir sus productos en el mercado.
Composición	Signos, figuras, frases, combinaciones, incluyendo el lugar geográfico de procedencia.	Signos, figuras, frases, combinaciones, a veces incluyendo el lugar geográfico de procedencia.
Titularidad	El Estado, en representación de las personas naturales y jurídicas (asociaciones, empresas, etc.) que están autorizadas a utilizar la indicación.	Asociaciones, empresas, grupos de entidades, comunidades, entre otras formas asociativas.
Procedimientos	Se registran ante las autoridades competentes en materia de PI.	Se registran ante las autoridades competentes en materia de PI.
Gestión	El Consejo Regulador (entidad estatal) regula y verifica el buen funcionamiento y uso de la denominación por quienes están autorizados a utilizarla.	Los titulares deben elaborar y registrar ante la autoridad competente un reglamento de uso de la marca colectiva a ser utilizado por quienes se encuentran autorizados a usar la marca.
Protección conferida	Usualmente plazo indefinido.	Usualmente 10 años renovable indefinidamente.

Fuente: OMPI.

Un segundo elemento a considerar es que estos instrumentos pueden, en cierta manera capturar ciertos valores culturales y sociales que se expresan en el bien o servicio comercializado. Es decir, si bien se trata de herramientas que sirven en el mercado, al mismo tiempo pueden ser culturalmente sensibles a las consideraciones sociales, espirituales y propias de los grupos y comunidades que la utilizan y se pueden ver en ellas reflejadas. El Cuadro No. 5 presenta algunos ejemplos reales de marcas colectivas y denominaciones de origen.

Cuadro No.5 - Ejemplos de marcas colectivas y denominaciones de origen



Opciones de protección sui generis para los conocimientos tradicionales

Desde que se adoptó el CDB es que empiezan a darse verdaderos esfuerzos por proteger legalmente los CT. Rápidamente se hizo claro que se necesitaría una aproximación *sui generis* (de su propio género o especie) que respondiera adecuadamente a ciertas características particulares de los CT. Algunas de las características están indicadas en el Cuadro No. 6.

Cuadro No.6 - Características de los CT

Aunque no se trata de las únicas características de los CT, a continuación se plantean ciertos elementos que usualmente ayudan a definir de qué estamos hablando cuando se hace referencia a los CT:

- Son de naturaleza colectiva e intergeneracional.
- Están asociados a: aprovechamiento, conservación, gestión y desarrollo de la biodiversidad, y sus componentes.
- Se asientan en la cultura y en muchos casos ancestral.
- Se transmiten por vía oral, aunque pueden estar documentados, como ocurre en China e India.
- Se mantienen por colectivos (pueblos, comunidades) o personas culturalmente empoderadas para ello y para su transmisión (ancianos, shamanes).
- Se expresan en una multiplicidad de productos y bienes tales como tecnologías, técnicas, semillas desarrolladas, prácticas de conservación, usos de plantas medicinales, etc.
- Tienen aplicaciones prácticas concretas para resolver necesidades locales, pero que pueden también escalar con la ayuda de la I&D.

Los instrumentos clásicos de la PI (por ejemplo: las patentes, los derechos de obtentor y los derechos de autor), difícilmente pueden adecuarse y responder a estas características de los CT. Fueron pensados para la creación individual, para innovaciones tecnológicas y la creatividad clásica o moderna, con el mercado y sus oportunidades en la mira. En ese sentido, se han ido desarrollando aproximaciones *sui generis* tales como las descritas en los Cuadros No. 7, 8 y 9 que a continuación se presentan, que buscan responder un poco mejor a las particularidades de los CT y de la propia creatividad que se genera dentro de los pueblos indígenas.

Cuadro No.7 - La Ley 27811 sobre CT en Perú

La Ley 27811 sobre un Régimen Especial para la Protección de los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas Relacionados con los Recursos Biológicos del año 2001, es un ejemplo claro de una norma legal *sui generis*, orientada a proteger los CT de los pueblos indígenas en Perú. ¿Por qué es *sui generis*? Básicamente porque combina y entrelaza diferentes distintos principios, instrumentos y procedimientos, algunos de la PI y otros no, para crear un régimen jurídico orientado a la protección de los derechos intelectuales de los pueblos indígenas.

¿Cómo se hace esto? Pues básicamente a través de: contratos de licencia de uso de los CT (donde se verifica el PIC), principios de los secretos empresariales y de la competencia desleal, registros de CT (local, público y confidencial, estos dos últimos bajo gestión de INDECOPI), un Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas y una serie de principios y definiciones sobre CT en el dominio público, la naturaleza colectiva de los CT, el respeto por el derecho y las normas consuetudinarias de los pueblos indígenas para tomar decisiones, representatividad, distribución de beneficios (fijados en 10% de las ventas brutas de productos derivados de los CT) entre otros.

En términos del efecto que ha tenido la Ley en el país, pueden darse dos lecturas. Una primera un tanto negativa, en el sentido que pese a los esfuerzos de INDECOPI, la Ley no ha sido implementada y aplicada en su integridad. Esto por varias razones: los porcentajes excesivamente altos y no fundamentos previstos para la distribución de beneficios (10%) impiden la celebración de contratos de licencia; la necesidad de regular específicamente algunos aspectos de la Ley, la poca claridad y limitada practicidad de la definición de “dominio público”, entre otros. Una lectura más positiva, muestra que se han llevado a cabo muchos procesos de capacitación y sensibilización entre pueblos indígenas, siendo ahora el tema de la protección y asunto muy presente en la agenda indígena; se ha visibilizado mucho el tema ya hay una conciencia entre amplio sectores sociales de la importancia de los CT, se ha utilizado el tema de los CT y la biodiversidad como bandera de negociación en Acuerdos de Promoción Comercial varios, entre otros. Asimismo, se ha avanzado en el proceso de registro de CT en la conformación del Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas.

La ventaja de un régimen *sui generis* es que permite adaptar y utilizar una serie de instrumentos que pueden o no estar vinculados a la PI. Por ejemplo, contratos, fondos, y registros, ciertamente, también principios de la PI. Quizás la particularidad de un régimen *sui generis* es que utiliza y aplica lo existente, pero de maneras creativas y a objetos que usualmente no serían cubiertos por estos instrumentos. Legalmente, nada impide este tipo de elaboración o tratamiento. Por el

contrario, hay un muy fuerte fundamento jurídico internacional (y a veces nacional) que justifica y obliga a la adopción de medidas orientadas a proteger el esfuerzo intelectual de pueblos indígenas. Este fundamento pasa incluso por los Derechos Humanos y, más recientemente, por la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (2007)* (ver además, nota al pie de cuadro No. 6 para las referencias jurídicas internacionales relevantes).

Cuadro No. 8 - Avances en Centro América en materia de ABS y CT: Los casos de Panamá y Costa Rica

Costa Rica: Fue el primer país centroamericano en abordar jurídicamente ABS y la protección de los CT. A la mencionada Ley de Biodiversidad (Ley 7788) y sus disposiciones y principios sobre ABS, deben añadirse sus normas sobre la protección de los derechos intelectuales comunitarios *sui generis* de los pueblos indígenas. Para esto último, propone aspectos como la objeción cultural en casos que así lo decidan las comunidades, el registro o inventario de los derechos intelectuales comunitarios y la realización de un proceso participativo para determinar el uso de este derecho y su titularidad.

La Ley General de Biodiversidad fue reglamentada por el Decreto Ejecutivo 31514, *Normas Generales para el Acceso a los Elementos y Recursos Genéticos y Bioquímicos de la Biodiversidad (2003)*, que consolidó la base institucional de ABS a través de la Comisión Nacional de Gestión de la Biodiversidad (CONAGEBIO) y procedimental que regula cómo y bajo qué condiciones se accede a los componentes de la biodiversidad en Costa Rica.

Posteriormente, se promulgó el *Reglamento de Acceso a los Elementos y Recursos Genéticos y Bioquímicos de la Biodiversidad en Condiciones Ex situ* (Decreto 33697 MINAE (2007)). Esta norma regula las condiciones de acceso a recursos genéticos y componentes bioquímicos mantenidos en condiciones *ex situ* por instituciones costarricenses.

En 2008 se aprobó el Decreto 34958 MINAET-COMEX, que reglamentaba el Artículo 80 de la Ley 7788, sobre consulta previa obligada. La Sala Constitucional de la Corte Suprema anuló este reglamento por considerar que justamente, el derecho a la participación de los pueblos indígenas en su formulación.

Costa Rica y CONAGEBIO cuentan con una larga experiencia en relación a procedimientos de ABS, a partir, especialmente de las actividades de recolección y bioprospección de recursos genéticos realizada desde principios de los años noventa por el Instituto Nacional de Biodiversidad (INBIO).

Panamá: La *Ley 20 de Panamá, del Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas, para la Protección y Defensa de su Identidad Cultural y de sus Conocimientos Tradicionales del año 2000* (y su posterior reglamento), fue el primer esfuerzo por crear una norma específica, sui generis, de protección de los CT. La Ley tiene como finalidad proteger los derechos colectivos y los CT de los pueblos indígenas Kuna, Ngöbe, Buglé, Emberá, Wounaan, Naso y Bri-Bri, sobre sus creaciones, tales como invenciones, modelos, dibujos y diseños, innovaciones contenidas en las imágenes, figuras, símbolos, gráficos, petroglifos y otros detalles. Esto se realiza mediante un sistema especial de registro, promoción y comercialización de sus derechos que permite oponer estos derechos frente a terceros que, sin autorización de los Congresos de los pueblos indígenas panameños, utilicen o repliquen estas creaciones.

Aunque los primeros esfuerzos fueron nacionales, en la actualidad el borrador de artículos sobre protección de los CT del IGC, la legislación de la Unidad Africana y de sobre CT (2003), y el Protocolo de Swakopmund sobre la protección

de los CT y expresiones culturales (2010) evidencian una creciente apuesta por aproximaciones *sui generis* – además de regionales e internacionales.

Cuadro No. 9 - La propuesta de régimen internacional de protección de los conocimientos tradicionales desde el IGC de la OMPI

Luego de casi 10 años de deliberaciones, el IGC de la OMPI, desarrolló un texto borrador⁸ de lo que podrían ser los contenidos de un régimen internacional de protección de los CT. Este proyecto de texto de artículos (aún con muchos corchetes como parte de una negociación aún pendiente), es otro ejemplo de una aproximación *sui generis* a la protección de los CT.

La naturaleza “programática” de este instrumento, es decir que deja bajo responsabilidad de los países definir cómo se van a regular e implementar sus disposiciones, es importante y se utiliza extensivamente para referirse a normas o instrumentos internacionales que plantean principios y obligaciones de tipo más general.

El proyecto de artículos en su última versión de 2014, incorpora una serie de principios interesantes. Por ejemplo, prevé que se deberán desarrollar nuevas disciplinas y medidas para garantizar la observancia de los derechos reconocidos en el régimen internacional; se deberá también contribuir a la catalogación y conservación de los CT; a nivel de objetivos, plantea la necesidad de promover la innovación, la compensación a pueblos indígenas, el mantenimiento de los CT, entre otros. Reconoce que el PIC es el principio básico para poder acceder y utilizar los CT. Es importante señalar que a nivel del IGC aún no se le ha dado el mandato (desde la Asamblea General de la OMPI) para iniciar un proceso de negociación política propiamente de un nuevo instrumento internacional. No hay tampoco claridad de cuándo será planteado esto.

Mecanismos institucionales de seguimiento de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales

La gran mayoría de países (y sus pueblos indígenas) quieren saber qué se hace con sus recursos genéticos y CT en las diferentes fases de los procesos de I&D. Esta ha sido una preocupación histórica y recurrente. La mayoría de regímenes legales de ABS (nacionales e internacionales), establecen algunos mecanismos y opciones para hacer seguimiento. En algunos casos, instrumentos como el TIRFAA, deciden que no es necesario hacer seguimiento en el caso de RFAA, por razones que van desde su amplia distribución hasta la interdepen-

dencia entre los países con relación a este tipo participación de recursos. Pero este es un caso excepcional, aplicable a los RFGAA que además son parte del Sistema Multilateral del TIRFAA.

Sin embargo, en general, hay una preocupación latente sobre quiénes, y cómo usan los recursos genéticos en los procesos de I&D especialmente cuando estos salen de la jurisdicción nacional. ¿Pero qué significa “hacer seguimiento”? Hay varias respuestas posibles y opciones disponibles.

⁸ Documento disponible en http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/es/wipo_grtkf_ic_28/wipo_grtkf_ic_28_5.pdf

Cuadro No. 10 - La Comisión Nacional contra la Biopiratería en Perú

En el año 2002 INDECOPI, convocó a un grupo de instituciones para analizar técnicamente algunas denuncias que los medios y ciertas fuentes estaban planteando respecto a casos de apropiación indebida o biopiratería,⁹ específicamente referida al recurso maca (*Lepidium meyenii*). Este caso fue objeto de un riguroso análisis técnico por parte del Grupo de la Maca entre 2002 y 2004, e incluyó alianzas con la *Iniciativa Andino Amazónica contra la Biopiratería* y *Public Interest Intellectual Property Advisors* (PIIPA), una red de abogados expertos en PI que trabajan pro bono en favor de causas que afectan el interés público o bien común. Pese a la falta de recursos y la imposibilidad de realizar algunos exámenes químicos en EEUU, la experiencia permitió determinar que el llamado “caso de la maca” no era un caso aislado sino parte de una tendencia global, donde recursos y CT del Perú también se veían comprometidos.¹⁰ Es importante señalar que el informe de este caso fue llevado formalmente a los debates del IGC en el año 2003, donde se logró (por primera vez) demostrar los problemas que enfrentan países mega-diversos como Perú en relación al funcionamiento del sistema de patentes y la concesión de derechos cuando menos, discutibles sino claramente ilegales.

El trabajo del “Grupo de la Maca” fue la base para la conformación de la Comisión Nacional de Lucha contra la Biopiratería.¹¹ La Comisión es de carácter multisectorial y multidisciplinario y está conformada por instituciones de la sociedad civil, universidades, centros internacionales, y entidades públicas diversas. Esta Comisión, pese a sus limitaciones presupuestarias, ha sido ampliamente reconocida nacional e internacionalmente como un ejemplo de estructura institucional efectiva y eficiente en su rol de monitorear y vigilar lo que ocurre con los recursos genéticos y CT del país. La Comisión ha jugado un papel muy importante también para visibilizar y concientizar sobre el valor de los CT y la necesidad de cautelar los intereses intelectuales colectivos de los pueblos indígenas.

En 2014, durante las celebraciones de los 10 años de la Comisión, el representante de la Presidencia del Consejo de Ministros (PCM) reconoció que la Comisión es una de las muy pocas (dentro de las más de 300 comisiones multisectoriales que existen en el Estado) que puede demostrar constancia, regularidad y resultados en el tiempo, pese a no contar (hasta hace poco tiempo) con un presupuesto fijo para llevar adelante sus diferentes actividades.

Una primera aproximación podría ser de tipo institucional. El ejemplo de la Comisión Nacional de Lucha contra la Biopiratería descrito en la Figura No. 1 ofrece algunas luces y pautas sobre esta aproximación. Básicamente, implica crear estructuras institucionales con misiones específicas, orientadas a cautelar los intereses nacionales sobre los recursos genéticos y CT, en este caso a través de una vigilancia de los regímenes de patente y de aplicaciones y derechos concedidos sobre innovaciones relacionadas con recursos y CT nacionales. Grupos como éste podrían surgir para seguir y vigilar lo que se hace con los recursos genéticos en otros ámbitos, por ejemplo, a través de esfuerzos en las aduanas o fronteras o generando obligaciones referidas al financiamiento de I&D con fondos públicos, entre otros.

9 No hay una definición universalmente aceptada sobre lo que significa la “biopiratería”. Sin embargo, la Ley 28216 la define claramente como “... el acceso y uso no autorizado y no compensado de recursos biológicos o conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas por parte de terceros, sin la autorización correspondiente y en contravención de los principios establecidos en el Convenio sobre Diversidad Biológica y las normas vigentes sobre la materia. Esta apropiación puede darse a través del control físico, mediante derechos de propiedad sobre productos que incorporan estos elementos obtenidos ilegalmente o en algunos casos mediante la invocación de los mismos.” (Disposición Complementaria y Final).

10 El informe de este estudio se encuentra disponible en <https://www.indecopi.gob.pe/documents/20182/177609/InforFinalPatLepiMey.pdf>

11 La Comisión se formó mediante Ley No. 28216, *Ley de Protección al Acceso a la Diversidad Biológica Peruana y los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas*, promulgada el 30 de abril de 2004. Esta Ley cuenta con un reglamento, el Decreto Supremo No. 022-2006-PCM.

Cuadro No. 11 - La legislación desde la Unión Europea para implementar como usuaria el Protocolo de Nagoya¹²

Recientemente la Unión Europea, adoptó una resolución orientada a establecer las obligaciones de los países miembros con relación a la normativa interna para dar cumplimiento e implementar el Protocolo de Nagoya (Reglamento del Parlamento Europeo y del Consejo relativo al acceso a los recursos genéticos y a la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización en la Unión (2014). Este reglamento es especialmente importante para los países ricos en biodiversidad porque centra su atención en la función y rol de usuarios que tienen muchos de los países europeos. En ese sentido, también atiende a la necesidad de asegurar que la legislación nacional de los países proveedores (en materia de ABS) sea respetada en jurisdicciones europeas.

Algunos ejemplos de sus disposiciones incluyen: obligaciones relacionadas a transferir a posteriores usuarios de la Unión Europea las mismas obligaciones pactadas con los países proveedores de los recursos genéticos; reconocimiento de colecciones fiables de recursos genéticos a través de un registro, y que garantiza a usuarios de materiales y recursos genéticos de estas colecciones (jardines botánicos, bancos de semillas u otros) que sus accesos y utilización será legítima en tanto estas colecciones han cumplido con las exigencias de PIC, MAT, distribución de beneficios, etc.; obligaciones para que investigadores e instituciones de investigación europeas que solicitan fondos públicos para la I&D, se aseguren que están cumpliendo con la legislación de ABS y de CT de los países y pueblos/comunidades cuyos recursos genéticos y CT respectivamente, se han obtenido y accedido legalmente; la facultad de realizar actividades de control sobre los usuarios de los países de la Unión, entre otras.

En tanto este reglamento se está implementando de manera acelerada en la Unión Europea, se hace indispensable que los países (por ejemplo, en Centro América) adopten regímenes de ABS y CT eficaces y eficientes. Solamente se podrá aprovechar positivamente de estas medidas europeas que, en el fondo buscan salvaguardar los intereses morales y económicos de los países proveedores de recursos genéticos y de las comunidades que proveen CT para su uso y aplicación más extendida.

Una segunda forma de seguimiento podríamos llamarla “normativa desde los países usuarios” como se describe en el Cuadro No. 11. En este caso, el seguimiento (o su potencial) está basado en la acción de los países usuarios. Sin embargo, como la otra cara de la moneda, si los países no tienen mecanismos eficientes de ABS vigentes, difícilmente se puede apelar a esta forma de seguimiento o control.

Una tercera forma de seguimiento podría denominarse “informativo”, a partir de mecanismos que facilitan y proveen información. El ejemplo más cercano sería el ABS-CH y el certificado internacional de legal cumplimiento (previsto en el Protocolo de Nagoya). El ABS-CH será una gran base de datos y fuente de información que permitirá dar a conocer a los países qué tipo de contratos o acuerdos se están celebrando con relación a recursos genéticos nacionales y otros en general. Ayudará también a que los certificados internacionales emitidos estén disponibles para verificar cómo están fluyendo los recursos genéticos a lo largo de las cadenas de I&D. Para poder aprovechar bien el ABS-CH, se requiere que la parte nacional de este sistema está también funcionando y operando al día, además que hayan entidades y funcionarios que estén continuamente monitoreando la información y datos que se empiezan a registrar en este mecanismo.

Los registros de conocimientos tradicionales: ventajas y desventajas

En términos sencillos los registros de CT son bases de datos que, con mayor o menor formalidad incorporan los CT. Los registros pueden tener una variedad de finalidades, por ejemplo pueden servir para *mantener* y *preservar* los CT en el tiempo; o pueden ser utilizados para *conceder derechos* para quienes figuran como titulares en el registro; también podrían usarse como mecanismo defensivo, para *oponerse a solicitudes o derechos de patente concedidos*; incluso podrían ser de utilidad para promover una utilización más amplia de los CT, cuidando que se cumplan las condiciones de PIC y otras que se definen en la legislación interna de cada país.

El TKDL de la India por ejemplo (Cuadro No. 12) tiene fines eminentemente defensivos y para ello fue diseñado. En la actualidad se está evaluando si el TKDL podría servir además como mecanismo para promover un uso (previo cumplimiento de la legislación relacionada con PIC y CT) más extendido de los CT para la I&D en diferentes campos. El caso de la India es difícilmente replicable y escalable en tanto los CT tal como se definen en la India, le pertenecen al Estado, quien vela por su mejor y más conveniente forma de protección en representación de las miles de comunidades que los han aportado para su preservación y revalorización.

¹² Esta normativa se encuentra disponible en <http://eur-lex.europa.eu/legal-content/ES/TXT/?uri=CELEX:52012PC0576>

Cuadro No. 12 - El registro de CT en la India (Traditional Knowledge Digital Library)

En el caso de la India, en 2001 se empezó a desarrollar el *Traditional Knowledge Digital Library* (TKDL). Esta es una enorme base de datos elaborada por el *Council of Scientific and Industrial Research* (CSIR), el *Department of Ayurveda, Yoga and Naturopathy, Unani, Siddha and Homeopathy*, y el *Ministry of Health and Family Welfare* (todas instituciones públicas) sobre CT de la India relacionado con el cuidado de la salud y la medicina.

El TKDL se fundamenta en las tradiciones Yoga, Siddha, Unani y Ayurveda, que ya se encuentran documentadas y son de dominio público. Se han documentado casi 36 millones de páginas referidas a estas tradiciones. Esta base de datos o registro se desarrolló principalmente como herramienta defensiva frente a crecientes evidencias de un uso ilegal de CT, saberes y recursos biológicos de la India y la protección de innovaciones relacionadas mediante patentes de invención en diferentes lugares del mundo. El caso del árbol del “neem” siendo el más conocido y mediato.

El TKDL opera a través de una serie de convenios de cooperación entre el CSIR con las principales oficinas de patentes del mundo, mediante los cuales se pone a disposición a través de estas oficinas y solamente para fines de evaluación y examen de patentes, esta base de datos. La idea es que con ello se mejore sustantivamente los procedimientos de revisión de solicitudes de patentes y cuando se otorguen se haya revisado fuentes mucho más extensivas de datos e información (contenidos en el TKDL) que ayuden a prevenir casos de patentes mal concedidas sobre recursos y CT de la India, la apropiación indebida, o biopiratería pura.

A la fecha, esto ha permitido a la *United States Patent and Trademark Office* (USPTO) de EEUU identificar información y datos relacionados a 40 solicitudes de patentes y en el caso de la *European Patent Office* (EPO) 36 casos. Es decir, se han prevenido, 76 casos de posible otorgamiento indebido de patentes relacionados con recursos y CT de la India.

Pero hay también registros que juegan un papel más de definición y reconocimiento de derechos exclusivos. Este es el caso del registro en Panamá (Cuadro No. 13). Quienes aparecen en este registro tienen derechos y pueden oponerlos, al menos en Panamá, a su utilización comercial. Una posible limitación es su carácter territorial y la imposibilidad de poder oponerse a terceros fuera de la jurisdicción panameña, salvo que este registro fuera reconocido internacionalmente o en ciertos países.

Cuadro No. 13 - El registro de CT en Panamá

A la fecha, el registro a cargo de la Dirección General de Registro la Propiedad Intelectual (DIGERPI), ha registrado principalmente formas de arte textil tradicional (la mola) del pueblo Kuna, cestería (artesanía) de los Emberá, y diseños de los Ngöbe y Buglé. Estos registros han contribuido a la reafirmación, empoderamiento, y revalorización de las expresiones especialmente artesanales de estos pueblos indígenas. En el caso de la Ley 20, los registros están orientados a expresiones más de tipo artístico-cultural y no necesariamente a CT relacionados directamente a la biodiversidad. Ciertamente todo CT de los –pueblos indígenas puede, en última instancia, conectarse de manera indirecta con la biodiversidad al ser la fuente de inspiración y materia prima en muchos casos de la creatividad indígena.

En algunos casos, como en el Perú (Cuadro No. 14), una entidad pública además competente en materia de PI tiene funciones específicas con relación a dos tipos de registros, principalmente para objetivos defensivos. Igualmente que en el caso del TKDL, será necesario cierto reconocimiento internacional para que estos registros puedan ser legítimamente utilizados por otras oficinas de PI alrededor del mundo. Un elemento interesante en el caso de Perú, es que, en el Acuerdo de Promoción Comercial con EEUU, hay una *Carta de Entendimiento sobre Biodiversidad y Conocimientos Tradicionales*¹³ se incluye una disposición que obliga a mejorar los sistemas de revisión de patentes tanto en Perú como en EEUU: este registro podría jugar un papel fundamental para este objetivo de la Carta de Entendimiento.

13 Ver Ruiz, Manuel, *Biodiversidad, Propiedad Intelectual en el Tratado de Libre Comercio con EEUU*. Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual. No. 2, Lima, Perú, 2010 <http://servicio.indecopi.gob.pe/revistaCompetencia/castellano/articulos/otono2006/02-RUIZ.pdf>

Cuadro No. 14 - El registro de conocimientos tradicionales en Perú

La Ley 27811 sobre protección de los CT considera el desarrollo de tres tipos de registros de CT. Un registro público y otro confidencial (a cargo del Instituto de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual – INDECOPI), un tercer tipo de registro local, que básicamente está a cargo de los propios pueblos indígenas y comunidades. El registro confidencial y público tienen fines eminente defensivos y al igual que en el caso del TKDL en la India, se espera establecer relaciones de cooperación con la USPTO, EPO, y oficinas de PI en otros lugares, para facilitarles información que mejoren sus sistemas de búsqueda de datos e información relacionada con CT de Perú.

A la fecha se cuenta con 1300 registro públicos, básicamente a partir de una acción de oficio de INDECOPI que ha sistematizado CT que se encuentran documentados en literatura y el dominio público. Hay además 2214 registros confidenciales que han sido registrados, por solicitud de diferentes pueblos indígenas desde 2006 aproximadamente.¹⁴ Esos incluyen pueblos Yanasha, Shipibo, Conibo entre otros; mayormente de la amazonia peruana. En el caso de registros locales, hay un ejemplo interesante en el Parque de la Papa (Pisac, Cusco) donde desde 2009, mujeres campesinas se encargan de documentar los CT de las comunidades que forman parte del Parque (Chawaytire, Sacaca, Pampallacta, Paruparu, Amaru), en sus actividades relacionadas con prácticas agrícolas, aplicaciones de plantas medicinales, prácticas de conservación y preservación de semillas, entre otros. El Parque de la Papa espera que esta manera de documentar CT sirva para fines educativos, culturales y de investigación.

Aunque no se discute con la profundidad debida, hay cierta aprensión con relación al efecto que tiene catalogar y sistematizar CT en bases de datos y registros. Se trata de una manera de “cosificar” una dimensión que cuenta con elementos culturales, espirituales, religiosos muchas veces. No siempre están de acuerdo los pueblos indígenas y comunidades en el hecho que sus CT queden estáticos en un soporte material físico o electrónico. Esto se deberá evaluar caso por caso.

A veces, hay figuras y herramientas a las que no se presta tanta atención pero que pueden jugar un papel interesante en el proceso de promoción, revalorización y protección de los CT.

Este es el caso de las declaratorias de patrimonio cultural inmaterial. Aunque en el caso de Centro América aún no se ha logrado una aplicación e implementación plena de la aproximación propuesta por UNESCO (Cuadro No. 15), ésta ofrece posibilidades muy prácticas para proteger diferentes manifestaciones del patrimonio cultural inmaterial, que puede incluir también expresiones del CT, según cómo cada país reglamente internamente la aplicación de la Convención. Una ventaja de esta aproximación es que hasta cierto punto logra integrar dimensiones culturales en la medida que esta forma de protección incluye el contexto y un ámbito más amplio que el bien o producto o CT determinado.

Cuadro No. 15 - Registro de conocimientos como parte del patrimonio cultural inmaterial: La aproximación de la UNESCO

La UNESCO fue la primera organización internacional en manifestar explícitamente un interés particular por los CT, desde la perspectiva de las expresiones culturales y el folclore durante la década de los años sesenta. Este esfuerzo se dirigió hacia la aprobación (fallida) de un instrumento internacional vinculante, que únicamente pudo materializarse a través de las denominadas *Disposiciones Modelo para la Legislación Nacional para la Protección de Expresiones de Folclore*, aprobadas en 1982. Estas disposiciones no-vinculantes tuvieron por finalidad inspirar esfuerzos nacionales de protección de expresiones culturales pero que no llegaron a materializarse de manera extendida. Por el contrario, e impulsadas también por los avances en el CDB, FAO y la propia OMPI, en 2003 la UNESCO aprobó la *Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial*, que se centra en el desarrollo nacional de listas de formas de patrimonio cultural inmaterial (incluyendo CT sobre la biodiversidad, gestión de recursos, expresiones culturales, entre otras), respecto a las cuales el Estado debe realizar ciertas acciones para su salvaguarda, mantenimiento, preservación, protección, etc. Casi todos los países centroamericanos son parte de esta Convención.

El mecanismo de “declaratorias de patrimonio cultural inmaterial” implica que los países parte de esta Convención deben adoptar una serie de medidas para proteger de diferentes maneras estas declaratorias. Aunque es un mecanismo que fluye en paralelo a los esfuerzos del IGC de la OMPI en materia de CT *per se* (y de los propios países con relación a sus CT), es interesante porque parte de lo que esta Convención define como “patrimonio cultural inmaterial”, incluye dimensiones de CT. Se incluyen en esta definición: tradiciones y expresiones orales, artes, usos sociales, rituales, actos festivos, conocimientos y usos relacionados con la naturaleza y el universo y técnicas artesanales tradicionales.

Aunque en el caso de Centro América la mayoría de ejemplos de listas y registros corresponden a formas de arte y expresiones de folclore tales como lengua, danza y música garífuna en Honduras o la tradición del boyeo y la carreta en Costa Rica, en algunos países como el Perú, se han incluido varios registros relacionados con usos de plantas medicinales de pueblos indígenas. Hay en ese sentido, una convergencia entre el CT y el régimen de patrimonio cultural inmaterial. Esta forma de “protección” y salvaguarda puede resultar una opción interesante y paralela en tanto se diseñen los regímenes específicos de protección de los CT.

Por lo general, son las instituciones encargadas de cultura en los países las que son la entidad competente y responsable para la implementación de esta Convención.

14 Para conocer una experiencia específica de documentación y registro de CT en el Perú, se recomienda revisar Ruiz, Manuel. *Valoración y protección de los conocimientos tradicionales en la Amazonía del Perú: sistematización de una experiencia*. Lima: SPDA, 2010. 216 p. Disponible en <http://www.spda.org.pe/wpfb-file/valoracion-de-los-conocimiento-pdf/>

Los protocolos bioculturales y sus alcances en relación a los conocimientos tradicionales

En los últimos años, los protocolos comunitarios o bioculturales, se han convertido en una herramienta utilizada por pueblos indígenas y comunidades alrededor del mundo para organizar internamente la gestión de sus recursos, incluyendo en muchos casos sus CT. Se trata de una manera de reflejar lo que estas comunidades desean y los intereses que tienen con relación a sus recursos, biodiversidad y CT. Aunque no hay una definición universalmente aceptada de los que son estos protocolos, el Protocolo de Nagoya los reconoce como una de las maneras en la que los CT pueden ser protegidos. El status legal de los protocolos comunitarios o bioculturales dependen si la legislación nacional los reconoce formalmente o no.¹⁵

Cuadro No. 16 - Ejemplos de protocolos comunitarios o bioculturales

A continuación se ofrecen dos ejemplos de protocolos comunitarios en África y en Sudamérica, a fin de lograr tener una idea de sus variaciones y elementos comunes a nivel de contenidos sustantivos. Sus formas, detalles y estructuras difieren mucho alrededor del mundo como se hace evidente en los ejemplos. Se han resaltado en cursivas aquellos temas que están más relacionados con ABS y especialmente con los CT.

“Protocolo comunitario de los Samburu sobre las razas de ganado nativas y su derecho a los recursos genéticos de dicho ganado y su rol en la gestión de la biodiversidad global” (Kenia).

Objetivo y ámbito del Protocolo:

- Articula el rol de las razas de ganado en la cultura Samuru y su importancia para el mundo.
- Busca establecer el significado de la forma de vida de los Samuru y el valor de sus razas nativas de ganado.
- Busca establecer que, como criadores de poblaciones importantes de ganado, los Samuru tienen el derecho a mantener su estilo de vida.
- *Aclara a terceros en qué términos podrán realizar actividades en tierras de los Samuru, sean o no relativas a sus razas nativas o a sus CT.*

Principios reconocidos en el Protocolo:

- Los Samuru son creadores de nuevas razas y custodios de su ganado.
- El uso sostenible de sus razas nativas dependen fuertemente de la conservación del medio ambiente en el que viven.
- *Las razas nativas son de propiedad colectiva y producto del CT y de sus expresiones culturales.*

Derechos acordados en el Protocolo:

- *A que se les solicite su PIC para la implementación de cualquier actividad que quiera realizarse en sus tierras.*
- A decidir cómo criar sus razas de ganado.
- A recibir capacitación apropiada, acceso igualitario a servicios básicos, apoyo en la cría del ganado y sobre cómo mejorar el procesamiento y acceso al mercado de sus productos.
- A participar en la identificación de necesidades de investigación y en el diseño de las investigaciones relacionadas a su ganado y sus plantas.
- A acceder a información sobre temas relacionados a su ganado y a sus razas nativas.

“Protocolo Comunitario Biocultural para el Territorio del Consejo Comunitario Mayor del Alto San Juan ASOCASAN” (Colombia)

Objetivo y ámbito:

- Servir como instrumento de gestión que plantee la estrecha relación entre la comunidad y su territorio, y la necesidad de abrir espacios de interlocución para garantizar los derechos comunitarios colectivos sobre el territorio.

Principios y obligaciones establecidas en el Protocolo:

- No debe haber destrucción masiva ecológica, que genere cambios en el ecosistema que impidan la restauración del área intervenida.

15 Varias organizaciones alrededor del mundo han trabajado en el área de protocolos pero la más influyente es Natural Justice, de Sudáfrica. Para conocer lo que han desarrollado a nivel de protocolos específicos se recomienda revisar la página web de esta organización en <http://naturaljustice.org/>

- No deben utilizarse químicos tóxicos en los procesos de extracción y refinación.
- La capa orgánica del suelo, removida en el desarrollo de la explotación, debe ser restablecida.
- El material de grava estéril y los pozos producidos por la explotación minera no pueden exceder la capacidad de rehabilitación local del ecosistema.
- La carga de sedimentos aportados a las quebradas, ríos y lagos debe ser controlada en cantidad y frecuencia de tal forma que el ecosistema acuático nativo no se deteriore.
- Las actividades mineras realizadas por los explotadores deben tener el consentimiento de los consejos comunitarios.
- La declaración de origen del oro producido debe hacerse a nombre del municipio correspondiente.
- En áreas boscosas no se intervendrán más del 10% de una hectárea durante un período de dos años.
- Dar cumplimiento a la normatividad nacional, regional y local.
- No deben cortarse árboles que estén en el área de reserva comunitaria con fines comerciales.
- Las áreas de reserva no deben de ser arrendadas.
- Las especies que estén consideradas bajo algún grado de amenaza o en vía de extinción, no podrán ser cortadas (aún para usos domésticos).
- Las maderas que estén por fuera del área colectiva no serán objeto de uso sin acuerdos previos.
- Deberá entregarse al consejo local y éste a su vez, deberá entregar el reporte de las especies cortadas (y la cantidad) al mayor.
- Consideraciones culturales como fechas, horas del día y fases lunares, deberán contemplarse para la tala de árboles.
- Los leñadores y comerciantes madereros que ingresen a los bosques colectivos sin autorización, estarán incurriendo en un delito.
- Afectar las áreas del bosque en la menor medida posible para garantizar la permanencia de la fauna asociada y de especies no forestales con valores culturales para la comunidad.
- Conservar una cobertura forestal que favorezca la abundancia de fauna silvestre.

Derechos reconocidos:

- Derecho sobre sus tierras y sobre el territorio que ocupan.
- Derecho de propiedad y posesión sobre sus tierras.
- Derecho a decidir sus propias prioridades en lo que atañe al proceso de desarrollo.
- Derecho de propiedad sobre los recursos naturales que están presentes en su territorio.
- Derecho a participar en la utilización, administración y conservación de los recursos naturales que están presentes en su territorio.
- *Derecho a la consulta previa.*
- *Derecho a participar de los beneficios que generen las actividades que se realicen en sus territorios.*
- Derecho de indemnización por cualquier daño que puedan sufrir como resultado de las actividades que se realicen en sus territorios.
- Respeto a su ordenamiento y sistemas de distribución y transmisión interna de la tierra.
- Derecho de consulta para enajenar o transmitir sus derechos sobre sus tierras fuera de la comunidad.
- Derecho a que el Estado prevea medidas de prevención y sanciones contra toda intrusión no autorizada en las tierras de los pueblos indígenas o contra el uso no autorizado de las mismas.

Compromisos asumidos:

- *Conservar las prácticas culturales que promueven la permanencia de los recursos y el conocimiento asociado.*
- Establecer niveles de relacionamiento con actores externos para la realización de actividades de desarrollo al interior del territorio colectivo, en el marco de la sostenibilidad ambiental y cultural establecidos por la comunidad.
- Construir, de manera conjunta, mecanismos y herramientas para dar cumplimiento y seguimiento a los principios de sostenibilidad establecidos entre la comunidad y los demás actores que interactúan en el territorio.
- Defender el manejo sostenible de los bosques y del agua frente a cualquier actividad que afecte el territorio.

Fuente: SPDA (2015)

Un protocolo no es una herramienta exclusiva de protección de los CT. Por el contrario, tienden a ser (al menos hasta el momento) bastante más comprehensivos en su cobertura y, como lo muestran los ejemplos del Cuadro No.16, estos abordan muchos temas dependiendo además de la comunidad que los desarrolla. Por lo general, los protocolos se desarrollan con el apoyo técnico de instituciones u ONGs que ayudan a facilitar los procesos. Lo determinante es que el protocolo refleje inequívocamente la voluntad y los intereses de las propias comunidades que deciden desarrollarlos.

Reflexiones y recomendaciones

Pese a la tentación que hay por ingresar rápidamente a procesos normativos y regulatorios en el campo de ABS y CT, es importante que los tomadores de decisiones de políticas y reguladores tengan muy claros los temas, sus implicancias y las opciones disponibles para abordarlos eficientemente. Este documento espera aportar a este propósito.

En segundo lugar, la tarea no termina con la promulgación de una ley o reglamento de ABS y CT. El reto está en la implementación efectiva y eficiente de estos regímenes legales. Para lograr esto último, se requiere un proceso continuo de fortalecimiento de capacidades a nivel de reguladores y además un proceso de sensibilización entre actores interesados en acceder y utilizar a los recursos genéticos (y derivados) y también aprovechar de diferentes maneras los CT de pueblos indígenas y comunidades.

En tercer lugar, para el caso de Centro América, dada su enorme riqueza biológica y cultural, mucha compartida entre los países, se hace indispensable considerar las posibilidades de aproximaciones regulatorias regionales comunes. Pese a las diferencias en los avances normativos e institucionales entre los países en materia de ABS y CT y de las a veces difíciles circunstancias políticas e institucionales para abordar estas materias, si se quiere tratar de forma seria y efectiva estos temas, es cuando menos necesario, que los puntos comunes y posibilidades de uniformizar las medidas regulatorias sea parte del debate.

En cuarto lugar, se sugiere analizar con detenimiento la existencia de algunas herramientas e instrumentos (ejemplos: marcas colectivas, indicaciones geográficas, declaratorias de patrimonio cultural inmaterial, registros y bases de datos sobre CT) que ya están de cierta manera extendidos y siendo utilizados en Centro América, que pueden constituir una posibilidad para avanzar en procesos de implementación y aplicación de medidas para salvaguardar y cautelar intereses relacionados con los recursos genéticos y los CT.

Finalmente, hay algunos países como Costa Rica y Panamá con experiencias prácticas en relación a ABS y CT respectivamente, que valdría la pena conocer en más detalle y que sirvan para informar e inspirar procesos normativos y regulatorios en los demás países de la región. La experiencia acumulada en estos países es un valor agregado que debe potenciarse y escalarse en el plano regional.

Referencias

Algunas referencias y enlaces de interés

Ésta no es una lista exhaustiva de textos y documentos de interés sino solamente una lista indicativa de algunos materiales que pueden complementar lo planteado en esta Serie de Capacitación del Programa Regional, en materia de ABS y temas afines.

Referencias

- Documento WIPO/GRTKF/IC/8/12, *El Sistema de Patentes y la Lucha contra la Biopiratería: la Experiencia del Perú (2005)*, disponible en http://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/es/wipo_grtkf_ic_8/wipo_grtkf_ic_8_12.pdf
- Reglamento 511/2014 del Parlamento y Consejo Europeo, ver <https://www.boe.es/doue/2014/150/L00059-00071.pdf>
- Reporte del Grupo de Discusión en Línea sobre el Artículo 10 del Protocolo de Nagoya, convocado por la Secretaría del CDB, <https://www.cbd.int/doc/?meeting=ABSEM-A10-01>
- Ruiz, Manuel. *Protecting, Shared Traditional Knowledge, Options, Challenges and Issues*. ICTSD, Issue Paper 39, 2013 Ver, <http://www.ictsd.org/downloads/2013/11/protecting-shared-traditional-knowledge.pdf>
- Ruiz, Manuel, *Biodiversidad, Propiedad Intelectual en el Tratado de Libre Comercio con EEUU*. Revista de la Competencia y la Propiedad Intelectual. No. 2, Lima, Perú, 2010 <http://servicio.indecopi.gob.pe/revistaCompetencia/castellano/articulos/otono2006/02-RUIZ.pdf>
- Ruiz, Manuel. *Valoración y protección de los conocimientos tradicionales en la Amazonía del Perú: sistematización de una experiencia*. Lima: SPDA, 2010. 216 p. Disponible en <http://www.spda.org.pe/wpfb-file/valoracion-de-los-conocimiento-pdf/>

Textos informativos complementarios de interés

- Greiber, Thomas; Peña Moreno, Sonia; Åhrén; Mattias; Nieto Carrasco, Jimena; Chege Kamau, Evanson; Cabrera Medaglia, Jorge; Oliva, Maria Julia; Perron-Welch, Frederic, en cooperación con Natasha Ali y China Williams (2012). *Guía Explicativa del Protocolo de Nagoya sobre Acceso y Participación en los Beneficios*. UICN, Gland, Suiza, Disponible en https://cmsdata.iucn.org/downloads/guia_explicativa_del_protocolo_de_nagoya.pdf Ofrece un análisis exhaustivo de cada uno de los artículos del Protocolo de Nagoya.
- Lago, Alejandro, Silvestri, Luciana (2014) *Acceso a Recursos Genéticos en América Latina y el Caribe: Implementación del Protocolo de Nagoya a Nivel Nacional*, UICN, Quito, Ecuador. Disponible en http://www.portalces.org/sites/default/files/migrated/docs/libro_completo3_FINAL.pdf Excelente síntesis del avance en la implementación de regímenes de ABS en varios países de la región centroamericana.
- Ríos, Monserrat, Mora, Arturo (2013) *Seis Estudios de Caso en América Latina y el Caribe: Acceso a Recursos Genéticos y Distribución de Beneficios*. UICN-PNUMA/GEF-ABS-LAC, UICN, Quito, Ecuador. Disponible en <https://portals.iucn.org/library/sites/library/files/documents/2013-041.pdf> Incluye estudios de caso recientes sobre el funcionamiento de ABS en Costa Rica y Panamá, con ejemplos específicos.
- Carrizosa, Santiago, Brush, Stephen, Wright, Brian, McGuire, Patrick. *Accessing Biodiversity and Sharing the Benefits. Lessons from Implementing the Convention on Biological Diversity*. IUCN Environmental Policy and Law Paper No. 54, Gland, 2004. Aunque requiere actualización, es un excelente texto para vislumbrar los retos que enfrentan países alrededor del mundo para implementar sus regímenes de ABS.
- Ten Kate, Kerry, Laird, Sarah. *The Commercial Use of Biodiversity. Access to Genetic Resources and Benefit Sharing*. Earthscan, London, 1999. Uno de los mejores y escasos textos que exploran el valor de los recursos genéticos en múltiples industrias y actividades.
- Glowka, Lyle, Burhenne Guilmin, Synge, Hugh. *Guía Explicativa del Convenio sobre la Diversidad Biológica*. Documento de Política y Derecho No. 30. Gland, Suiza, 1996. Todavía la mejor manera de entender el CDB de manera rápida y sencilla, incluyendo las dimensiones de AABS y los CT.

Enlaces de interés

Convenio sobre la Diversidad Biológica <https://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf>

Directrices de Bonn <https://www.cbd.int/decision/cop/default.shtml?id=7198>

Protocolo de Nagoya <https://www.cbd.int/abs/text/>

Tratado Internacional de la FAO <http://www.planttreaty.org/es>

Enlace sobre biopiratería www.biopirateria.org

Enlace sobre Protocolos Bioculturales o Comunitarios <http://naturaljustice.org/>

Iniciativa de GIZ sobre ABS <http://www.abs-initiative.info/>

