



CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLOGICA

Distr.
GENERAL

UNEP/CBD/WG-ABS/2/2
16 de septiembre de 2003

ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

GRUPO DE TRABAJO ESPECIAL DE COMPOSICION ABIERTA SOBRE ACCESO Y PARTICIPACION EN LOS BENEFICIOS

Segunda reunión

Montreal, 1-5 de diciembre de 2003

Temas 3, 4,5, 6 y 7 del programa provisional*

OTRAS CONSIDERACIONES DE LAS PRINCIPALES CUESTIONES RELATIVAS AL ACCESO Y LA PARTICIPACION EN LOS BENEFICIOS: UTILIZACIÓN DE TÉRMINOS, OTROS ENFOQUES Y MEDIDAS DE CUMPLIMIENTO

Nota del Secretario Ejecutivo

I. INTRODUCCIÓN

1. En su sexta reunión, la Conferencia de las Partes, en su decisión VI/24, adoptó las Directrices de Bonn sobre el Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios Provenientes de su Utilización. La Conferencia reconoció “que las Directrices son una primera medida útil en un proceso evolutivo para la aplicación de las disposiciones pertinentes del Convenio relativas a acceso a los recursos genéticos y participación en los beneficios” y decidió “mantener en examen la aplicación de las directrices y estudiar la necesidad de su ulterior perfeccionamiento sobre la base de, entre otras cosas, la labor pertinente realizada en el marco del Convenio, incluida la labor sobre el artículo 8 j) y disposiciones conexas”.

2. En el párrafo 8 de la decisión VI/24A, la Conferencia de las Partes decidió convocar nuevamente al Grupo de Trabajo Especial de Composición Abierta sobre Acceso y Participación en los Beneficios para Asesorar a la Conferencia de las Partes sobre:

- a) La utilización de términos, definiciones y/o glosarios, según proceda;
- b) Otros enfoques conforme se establece en la decisión VI/24 B;
- c) Medidas, incluido el examen de su viabilidad, aplicación en la práctica, factibilidad y costos, para apoyar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo de la Parte Contratante que proporciona dichos recursos y de las condiciones mutuamente acordadas con arreglo a las que se concedió el acceso en las Partes Contratantes con usuarios de recursos genéticos bajo su jurisdicción;
- d) Su consideración de todos los informes disponibles o informes sobre los progresos derivados de la presente decisión;

* UNEP/CBD/WG-ABS/2/1.

- e) Las necesidades de creación de capacidades de los países para aplicar las Directrices.

3. El Secretario Ejecutivo ha preparado la presente nota para ayudar al Grupo de Trabajo a considerar los temas sustantivos de su programa provisional (UNEP/CBD/WG-ABS/2/1). La sección II del documento trata la utilización de términos. La sección III examina otros enfoques y ofrece un resumen general de los instrumentos que podrían complementar útilmente las Directrices de Bonn y ayudar a las Partes y a las partes interesadas pertinentes en la aplicación de las disposiciones sobre acceso y participación en los beneficios del Convenio. La sección IV atiende el tema de medidas para apoyar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas de las Partes Contratantes con usuarios de recursos genéticos bajo su jurisdicción. Por último, la sección V presenta un resumen general de los acontecimientos recientes relativos a la creación de capacidades para el acceso y la participación en los beneficios, dentro del marco del Convenio.

4. Por otra parte, con relación al párrafo 44 o) del Plan de Aplicación de las decisiones de la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible y las recomendaciones de la Reunión de Composición Abierta entre Períodos de Sesiones sobre el Programa de Trabajo Plurianual de la Conferencia de las Partes hasta 2010, celebrada en Montreal en marzo de 2003, el Grupo de Trabajo también deberá examinar, bajo el tema de otros enfoques, “el proceso, naturaleza, alcance, elementos y modalidades de un régimen internacional y asesorar a la Conferencia de las Partes en su séptima reunión sobre cómo desearía abordar este tema”. Atendiendo a la solicitud hecha en la Reunión entre Períodos de Sesiones, el Secretario Ejecutivo ha preparado una compilación de información relativa a las opiniones de las Partes, otros Gobiernos, comunidades indígenas y locales y organizaciones relevantes sobre este tema (UNEP/CBD/WG-ABS/2/4).

II. UTILIZACIÓN DE TÉRMINOS, DEFINICIONES Y/ GLOSARIOS, SEGÚN PROCEDA

5. En su reunión en Bonn, celebrada del 22 al 26 de octubre de 2001, el Grupo de Trabajo Especial de Composición Abierta sobre Acceso y Participación en los Beneficios recomendó, entre otras cosas, que el Secretario Ejecutivo, en consulta con la Mesa de la Conferencia de las Partes, convocara un grupo de diez expertos designados por las Partes, teniendo debidamente en cuenta el principio de representación geográfica equitativa, para elaborar un proyecto de elementos para una decisión sobre el uso de los términos empleados en el párrafo 6 original del proyecto de Directrices de Bonn sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en Beneficios Provenientes de su Utilización, aprobado por el Grupo de Trabajo sobre Acceso y Participación en Beneficios en su primera reunión celebrada en Bonn.

6. Sobre la base de las designaciones recibidas, la Secretaría seleccionó 10 expertos, en consulta con la Mesa, en base a su competencia, la necesidad de garantizar una distribución geográfica equitativa y teniendo debidamente en cuenta el equilibrio entre los sexos, de los siguientes países: Alemania, China, Cuba, Etiopía, India, Nigeria, Perú, Polonia, Suiza y Ucrania.

7. Posterior a la reunión de Bonn, los expertos de estos países fueron invitados a dar a la Secretaría sus sugerencias sobre los elementos que deberían ser incluidos en la utilización de los siguientes términos en el párrafo 6 del proyecto de las Directrices de Bonn: acceso a los recursos genéticos; participación en los beneficios; comercialización, derivados, proveedor, usuario, parte interesada, colección *ex situ* y carácter voluntario. Las presentaciones recibidas por los expertos fueron compiladas por la Secretaría y se pusieron a disposición de la sexta reunión de la Conferencia de las Partes en un documento de información (UNEP/CBD/COP/6/INF/40, anexo I). Además, a fin de ayudar a los expertos en su labor, la Secretaría elaboró una lista de las definiciones ya existentes de los términos que figuran en el párrafo 6 original del proyecto de Directrices de Bonn. Esta lista, disponible en el anexo II del mismo documento, contiene definiciones tomadas de directrices ya existentes, códigos de conducta, acuerdos y leyes, que

tratan el tema del acceso a los recursos genéticos y la participación en los beneficios. La lista no es exhaustiva y su único propósito era ayudar a emprender el proceso relativo a la utilización de términos según las Directrices de Bonn.

8. El párrafo 8 de las Directrices de Bonn estipula que:

“Se aplicarán a estas directrices los términos definidos en el artículo 2 del Convenio. Entre estos figuran los siguientes: diversidad biológica, recursos biológicos, biotecnología, país de origen de los recursos genéticos, país que proporciona los recursos genéticos, conservación *ex situ*, conservación *in situ*, material genético, recursos genéticos y condiciones *in situ*.”

9. En el párrafo 8 a) de la decisión VI/24 A, la Conferencia de las Partes decidió que la cuestión de la utilización de términos debería ser examinada en mayor detalle por el Grupo de Trabajo sobre acceso y participación en los beneficios en su segunda reunión, a fin de determinar la manera más apropiada de facilitar el tema. Al Grupo de Trabajo se le pidió, entre otras cosas, que informe a la Conferencia de las Partes sobre la utilización de términos, definiciones y/o glosarios, según proceda, en las Directrices de Bonn.

10. En una notificación de fecha 27 de junio de 2002, se invitaba a las Partes a comunicar a la Secretaría sus opiniones acerca de los diferentes temas que deberían ser tratados por el Grupo de Trabajo sobre Acceso y Participación en los Beneficios, incluida la utilización de términos. Se enviaron recordatorios a las Partes respectivamente el 25 de septiembre de 2002, 15 de octubre de 2002 y 9 de abril de 2003. Al 22 de abril de 2003, se habían recibido presentaciones sobre la “utilización de términos” de Colombia, Etiopía y Estados Unidos de América.^{1/}

11. En su presentación, el Gobierno de Colombia destacó que el examen de las definiciones y utilización de términos en las Directrices de Bonn debería ser uno de los temas principales de deliberación de la segunda reunión del Grupo de Trabajo.

12. Etiopía manifestó que es preciso definir términos como “derivado”, “acceso”, “consentimiento fundamentado previo”, “proveedor”, “fuente *in situ*” y “usuario”. También manifestó que términos como “país de origen” y “país que proporciona los recursos genéticos” necesitan más explicaciones y que los términos “proveedor”, “usuario” y “parte interesada” no están ni definidos en las Directrices, ni son utilizados en virtud del Convenio. Por lo tanto, debería reemplazarse estos términos por términos equivalentes en el Convenio o definirlos de un modo que esté en armonía con el espíritu del Convenio y que mejore / facilite la consecución de sus objetivos. Respecto del párrafo 11 d), Etiopía sugirió que el significado del término “parte interesada” no sea interpretado únicamente como “proveedores” y “usuarios”, sino como actores, tales como, los Estados de los proveedores y usuarios.

13. Los Estados Unidos de América expresaron la opinión de que un glosario de términos sería más útil que agregar definiciones a las Directrices de Bonn, manifestando que tal glosario “daría a los Gobiernos y partes interesadas la flexibilidad que necesitarán para utilizar eficazmente las Directrices de Bonn”. La presentación de los Estados Unidos de América también incluye comentarios generales y más específicos, sin tener en cuenta si se decide utilizar un glosario o definiciones dentro de las Directrices de Bonn.^{2/}

14. Sobre la base de información proporcionada por expertos en preparación de la sexta reunión de la Conferencia de las Partes y presentaciones recientes por las Partes sobre la utilización de términos, quizás

^{1/} Ver la compilación de presentaciones de las Partes y Gobiernos relevantes (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/1).

^{2/} Ibid.

las Partes estimen conveniente considerar las definiciones propuestas presentadas por expertos, disponibles en el documento UNEP/CBD/COP/6/INF/40 y formular las recomendaciones apropiadas a la Conferencia de las Partes acerca de si sería conveniente un glosario y/o definiciones, así como sobre el proceso de redacción de ese glosario o definiciones.

III. OTROS ENFOQUES COMO LOS EXPUESTOS EN LA DECISIÓN VI/24 B

15. En su decisión VI/24 B, párrafo 10, la Conferencia de las Partes reconoció que podría precisarse un conjunto de medidas para hacer frente a las diferentes necesidades de las Partes y las partes interesadas directas en la aplicación de los arreglos de acceso y participación en los beneficios. En el párrafo 11, reconoció también que podrían considerarse otros enfoques para complementar las Directrices de Bonn, tales como acuerdos contractuales modelo, acuerdos regionales existentes y leyes modelo sobre acceso a los recursos genéticos y participación en beneficios. Por último, en el párrafo 12, la Conferencia de las Partes exhorta al Secretario Ejecutivo que recopile información sobre las medidas y enfoques complementarios existentes, y sobre las experiencias respecto de su aplicación, y que difunda esa información a las Partes y a las partes interesadas directas relevantes, entre otras, mediante el mecanismo de facilitación del Convenio.

16. Las siguientes secciones ofrecen un panorama general de los enfoques existentes y también indican enfoques suplementarios potenciales que podrían ayudar a las Partes, Gobiernos y partes interesadas pertinentes en la aplicación de los arreglos de acceso y participación en beneficios.

A. Enfoques existentes

17. Una variedad de enfoques han sido adoptados por diferentes actores, incluyendo Gobiernos, instituciones, asociaciones profesionales, el sector privado y organizaciones intergubernamentales para atender al acceso a los recursos genéticos y a la participación en beneficios. Estos enfoques son: instrumentos regionales que ofrecen orientación a nivel regional; instrumentos específicos elaborados para el sector agrícola que toman en cuenta las especificidades de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura; códigos de conducta y directrices elaborados por grupos específicos de usuarios, tales como jardines botánicos, colecciones de cultivos y ciertas asociaciones profesionales que responden a las necesidades particulares de sus integrantes. Además, también se incluye una referencia a las políticas corporativas de ciertas compañías privadas, en las que se reflejan sus prácticas de gestión en el ámbito de acceso y participación en los beneficios. Es difícil evaluar la eficacia de estos instrumentos para ayudar a la aplicación de arreglos de acceso y participación en los beneficios, en parte debido al hecho de que algunos todavía no entraron en vigor o son relativamente recientes.

18. Las iniciativas emprendidas por Gobiernos nacionales para ayudar a los usuarios bajo su jurisdicción a cumplir con consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas se presentan en la sección IV más abajo.

1. Acuerdos y leyes modelo

Enfoques regionales

19. En el plano regional, se han desarrollado cuatro instrumentos para proporcionar un marco jurídico para la aplicación de arreglos de acceso y participación en beneficios. En su decisión 391, los países del Pacto Andino^{3/} adoptaron, en julio de 1996, un marco jurídicamente vinculante para el acceso a los recursos genéticos y la participación en los beneficios. También se están desarrollando marcos

^{3/} Los Estados miembros de la Comunidad Andina son Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela.

normativos en América Central y por la Asociación de Naciones de Asia Sudoriental (ASEAN). Por último, en África, la Ley Modelo Africana fue desarrollada por la Organización de la Unidad Africana (OUA).

20. *Decisión 391 del Pacto Andino relativa a un Régimen Común sobre Acceso a Recursos Genéticos*, (1996, en vigor): Uno de los principales objetivos de la decisión es regular el acceso a los recursos genéticos y sus productos derivados en los países del Pacto Andino, a fin de prever condiciones para una participación justa y equitativa en los beneficios derivados de tal acceso (título II). La decisión dispone varios principios, tales como la soberanía de los países miembros sobre los recursos genéticos y sus productos derivados, y el reconocimiento de los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales (título IV). Incluye procedimientos de acceso que cubren los términos, condiciones y procedimientos de acceso. El contrato de acceso deberá incorporar un anexo como parte integrante del mismo, donde se prevea la distribución justa y equitativa de los beneficios provenientes de la utilización de dicho componente, y los contratos accesorios al contrato de acceso tratan la contraparte de participación en los beneficios (títulos V-VI). El incumplimiento de los términos de la participación en los beneficios será causal de resolución y nulidad del contrato de acceso y por consiguiente del contrato accesorio. Las infracciones y sanciones se tratan en el título VIII.

21. *Acuerdo Centroamericano sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Bioquímicos y al Conocimiento Tradicional Asociado* (2001, proyecto). Este acuerdo fue preparado por los Estados centroamericanos y entrará en vigor cuando se deposite el cuarto instrumento de ratificación. La propuesta de acuerdo tiene por objetivo regular el acceso a los recursos genéticos y al conocimiento, innovaciones y prácticas tradicionales de los Estados Miembros, a fin de asegurar las condiciones de una participación justa y equitativa en los beneficios provenientes de su utilización. El acuerdo cubre el procedimiento de acceso, incluyendo las condiciones de acceso, tales como la participación en los beneficios, términos y procedimientos (capítulo II). También incluye la protección del conocimiento, innovaciones y prácticas tradicionales (capítulo III), y la cooperación regional y los mecanismos institucionales (capítulo IV).

22. *Acuerdo Marco de ASEAN (2000, proyecto)*: Los objetivos del Proyecto del Acuerdo Marco de ASEAN sobre acceso a los recursos biológicos y genéticos son: asegurar que las normas de acceso dentro de la región de la ASEAN sean uniformes y compatibles con los requisitos mínimos previstos en el Acuerdo; establecer normas mínimas de regulación del acceso a los recursos biológicos y genéticos y fortalecer iniciativas nacionales encaminadas hacia este objetivo, y promover la transferencia tecnológica y la creación de capacidades a nivel regional, nacional y comunitario. Los elementos incluidos en el acuerdo son: establecimiento de autoridades nacionales competentes, solución de diferencias, consentimiento fundamentado previo y participación de las partes interesadas clave, participación justa y equitativa en los beneficios y creación de un Fondo Común para la Conservación de la Diversidad Biológica.

23. *Ley Modelo Africana*: La Ley Modelo Africana para la Protección de los Derechos de las Comunidades, Agricultores y Criadores Locales, y para la Regulación del Acceso a los Recursos Biológicos fue preparada por la Organización de la Unidad Africana (OUA). La Ley Modelo Africana “tiene por objetivo proteger la diversidad biológica común de África y los sistemas de medios de subsistencia que dependen de ella con una herramienta común”. La Ley Modelo Africana pretende adaptarse a las prioridades y necesidades nacionales de cada nación africana. Con respecto al acceso y participación en los beneficios, la Ley Modelo abarca las condiciones del acceso a los recursos genéticos, (incluyendo el consentimiento fundamentado previo tanto del Estado como de las comunidades locales afectadas), y la participación justa y equitativa en beneficios financieros y de otro tipo, incluyendo la creación de un Fondo Comunitario de Genes para la distribución de beneficios financieros y el establecimiento de autoridades nacionales competentes y otros arreglos institucionales pertinentes.

Además, la Ley Modelo se aplica a los Derechos de los Agricultores, los derechos de los fitogenetistas y los derechos y responsabilidades de las comunidades. También contiene disposiciones sobre sanciones y penalidades y posibles apelaciones.

El enfoque sectorial: un acuerdo internacional de recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura

24. *Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura.* La Conferencia de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) adoptó el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura en noviembre de 2001. Este tratado jurídicamente vinculante abarca todos los recursos fitogenéticos importantes para la alimentación y la agricultura. Sus objetivos son “la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura y la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de su utilización en armonía con el Convenio sobre la Diversidad Biológica, para una agricultura sostenible y la seguridad alimentaria”. La atracción principal del Tratado es el Sistema Multilateral de Acceso y Distribución de Beneficios que apoya la labor de criadores y agricultores. El Sistema Multilateral puede verse como una forma especial de aplicar el Artículo 15, párrafo 2, del Convenio, que afirma que “cada Parte Contratante procurará crear condiciones para facilitar a otras Partes Contratantes el acceso a los recursos genéticos para utilizaciones ambientalmente adecuadas, y no imponer restricciones contrarias a los objetivos del presente Convenio”. En su Artículo 10, el Tratado hace arraigar el establecimiento de un sistema multilateral en el ejercicio de los derechos soberanos y equilibra cuidadosamente el acceso y participación en los beneficios.^{4/} El Sistema Multilateral se aplica a más de 60 géneros de plantas, que incluyen 64 cultivos y forrajes principales. Un “Acuerdo de Transferencia de Material” aprobado por el Órgano Rector establecerá las condiciones del acceso a estos recursos genéticos y la participación en beneficios. El acceso se concederá exclusivamente con fines de utilización y conservación para la investigación, la reproducción y la capacitación. El Tratado también prevé el pago de una parte equitativa de los beneficios derivados de la comercialización de un producto que utiliza recursos fitogenéticos del sistema. El Tratado incluye disposiciones para la distribución de los beneficios mediante el intercambio de información, el acceso a la tecnología y su transferencia, y la creación de capacidad. El Tratado entrará en vigor después de que 40 países ratifiquen. Al 10 de septiembre de 2003, el Tratado había sido ratificado por 31 países.

2. *Directrices de política y códigos de conducta relacionados con el acceso y la participación en beneficios*

25. Se han elaborado directrices específicas para el sector agrícola. Además, un número creciente de organizaciones, como los jardines botánicos, las colecciones de cultivos y hasta algunos bancos de genes están formulando políticas institucionales para responder al Convenio sobre la Diversidad Biológica, según las necesidades de sus grupos específicos de usuarios.

Sector agrícola

26. *Código de Conducta Internacional para Recolección y Transferencia de Germoplasmas de Especies Vegetales.* El Código de Conducta internacional adoptado por la Conferencia de la FAO en 1993 es un instrumento voluntario. Proporciona un marco para que los Gobiernos elaboren reglamentaciones

^{4/} Cooper, D., “The International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture”, RECIEL 11 (1), 2002.

nacionales o formulen acuerdos bilaterales para la recolección de germoplasmas. Entre otros elementos, establece responsabilidades mínimas de los recolectores, patrocinadores, conservadores y usuarios de germoplasmas obtenidos en la recopilación y transferencia de germoplasmas. En su próxima reunión ordinaria en 2004, la Comisión sobre Recursos Genéticos para la Alimentación y la Agricultura estudiará la necesidad de actualizar elementos del Código a la luz de la adopción del Tratado Internacional y otros acontecimientos.

27. *Red internacional de colecciones ex-situ de germoplasma.* La red internacional de colecciones *ex situ* de germoplasma, bajo los auspicios de la FAO, comprende la mayoría de las colecciones mantenidas en depósito por los Centros Internacionales de Investigación Agrícola (IARCs) con arreglo a un acuerdo firmado entre cada uno de los Centros y la FAO en 1994. El acuerdo establece políticas según las cuales los recursos genéticos son mantenidos y transferidos. El acuerdo debe “interpretarse y aplicarse de manera compatible con las disposiciones del Convenio sobre la Diversidad Biológica y el Compromiso Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos” (artículo 1). Al aplicar el acuerdo, los IARCs ponen a disposición recursos genéticos con arreglo a un Acuerdo de Transferencia de Material (ATM) tipo, que ha sido aprobado por la Comisión de Recursos Genéticos para la Alimentación y la Agricultura de la FAO. En 2002, la Comisión aprobó un ATM revisado y recomendó su utilización por los Centros.^{5/} Tras la entrada en vigor del Tratado Internacional sobre Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura, los Centros concertarán acuerdos con el Órgano Rector del Tratado. En estos acuerdos se estipularán, de conformidad con el Tratado, los nuevos ATMs.

Jardines botánicos

28. *Principios y Directrices de Política Comunes sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación en Beneficios de Instituciones Participantes* (jardines botánicos y herbarios). Este proyecto implicó a 28 jardines botánicos y herbarios de 21 países, en el desarrollo de un enfoque común sobre acceso y participación en los beneficios e incluye: Principios sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación en Beneficios de Instituciones Participantes; Directrices Comunes de Política; y un texto de explicación.^{6/} Entre los principios se incluyen los de participación en beneficios y se fomenta también la participación en beneficios provenientes de la utilización de los recursos genéticos adquiridos antes de la entrada en vigor del Convenio, del mismo modo que aquellos que se adquirieron de allí en adelante. El grupo también diseñó dos acuerdos modelo de transferencia de materiales (un Acuerdo Escrito de Adquisición y un Acuerdo Escrito de Suministro) para ayudar a las instituciones participantes a negociar la transferencia de material biológico (ver en anexo).

29. *Código de Conducta y Sistema de Acceso y Participación en Beneficios para Jardines Botánicos.* Según el informe temático sobre acceso y participación en los beneficios presentado con arreglo al Convenio de Diversidad Biológica por la Comunidad Europea,^{7/} tras la iniciativa del Ministerio del Medio Ambiente de Alemania, “representantes de 34 jardines botánicos de Alemania, Austria y Suiza tomaron parte y elaboraron un ‘Código de Conducta para Jardines Botánicos y Colecciones Similares que rige la adquisición, mantenimiento y suministro de material vegetal vivo’. Se ha establecido un circuito de intercambio para los jardines botánicos que han aprobado el código. El circuito facilita el intercambio de

^{5/} Ver CGRFA-9/02/REP, anexo E, disponible en www.fao.org/ag/cgrfa.

^{6/} Latorre García, F., Williams, C., ten Kate, K. y Cheyne, 2001 (basada en aportes de 36 personas de 28 jardines botánicos y herbarios de 21 países). *Results of the Pilot Project for Botanic Gardens: Principles on Access to Genetic Resources and Benefit-sharing, Common Policy Guidelines to assist with their implementation and Explanatory Text*. Royal Botanic Gardens, Kew.

^{7/} El informe está disponible en: <http://www.biodiv.org/world/reports.asp?t=abs#E>.

recursos genéticos para fines no comerciales entre estos jardines. La lista de jardines botánicos que han aprobado el código está disponible en www.biologie.univulm.de/verband/cbd/list.html. El concepto de un circuito internacional ha sido aprobado por miembros del Consorcio Europeo de Jardines Botánicos, la plataforma de los representantes oficiales de redes nacionales de jardines botánicos en la UE.”

30. *Política de Conservación de Plant Net*: El informe temático de la Comunidad Europea también afirma que “Plant Net es la red nacional de jardines botánicos, *arboritums* y otras colecciones de plantas documentadas de Gran Bretaña e Irlanda. Pretende promover las colecciones botánicas como un recurso nacional para la investigación, conservación y educación, así como facilitar el trabajo en red y la capacitación. Plant Net asumió un compromiso de política general declarándose a favor de la aplicación del CDB. Según la política de conservación de Plant Net, ‘mientras que los jardines botánicos tienen mucho que ofrecer y ganar del CDB, también hay obligaciones (tales como obtener permiso del gobierno para acceder a los recursos genéticos) que los jardines botánicos deben cumplir.’ Junto a otros, Plant Net busca asegurar la recolección, mantenimiento y manejo de las colecciones vegetales en conformidad con el CDB, proporcionando información sobre el Convenio a sus miembros y promoviendo la comprensión de sus disposiciones.”

Colecciones de cultivos de microorganismos

31. *Utilización Sostenible de Microorganismos y Código de Conducta Internacional sobre Reglamentación de Acceso (MOSAICC)*.^{8/} MOSAICC es un código de conducta voluntario. Su desarrollo fue iniciado por la *Belgian Coordinated Collections of Micro-organisms* (BCCM) en 1997, con el apoyo del Consejo General XII para Ciencia e Investigación y Desarrollo de la Comisión Europea, e implicó a doce socios de diversos sectores tanto en países desarrollados como en países en desarrollo. Su objetivo es facilitar el acceso a recursos microbianos genéticos en conformidad con el Convenio sobre la Diversidad Biológica y otras leyes nacionales e internacionales aplicables y prestar asistencia a los socios para establecer los arreglos adecuados al transferir los recursos genéticos microbianos. MOSAICC cubre las condiciones de acceso a los recursos genéticos microbianos que incluyen las condiciones del acuerdo sobre participación en beneficios, el acceso y la transferencia de tecnología, la cooperación científica y técnica así como la transferencia de tecnología.

32. *Política de CAB Internacional (CABI) sobre Acceso Ex Situ a Recursos Genéticos*: CABI, una organización intergubernamental, atiende la recepción y suministro de cepas microbianas y la distribución de los beneficios provenientes de su utilización, de conformidad con leyes nacionales e internacionales, en su política sobre acceso a recursos genéticos ex situ. También ha desarrollado un acuerdo modelo de transferencia de material y una declaración de postura en materia de concesión de patentes, derechos de propiedad intelectual y cuestiones de propiedad en virtud del Convenio de Diversidad Biológica.^{9/}

Asociaciones profesionales u organizaciones

33. Varias asociaciones profesionales y organizaciones internacionales, tales como la Sociedad de Botánica Económica, la Sociedad Internacional de Etnobiología, la Sociedad de Antropología Aplicada,

^{8/} Para más información: www.belspo.be/bccm/mosaicc

^{9/} Op. cit. nota al pie 7, p. 32.

han elaborado códigos de conducta para alentar a sus miembros a obtener consentimiento fundamentado previo y a compartir los beneficios con las instituciones y comunidades del país de origen.^{10/}

El sector privado

34. Varias compañías han formulado políticas en respuesta al Convenio. Cinco compañías que han introducido políticas públicas o que han redactado documentos para exponer a grandes rasgos sus “mejores prácticas” al respecto son: *GlaxoSmithKline*, *Novo Nordisk*, *Xenova*, *Shaman Pharmaceuticals* y *Bristol-Myers Squibb*.

35. En 1995, *Novo Nordisk A/S*, una compañía danesa, elaboró una política para la adquisición de recursos naturales destinados al desarrollo de productos farmacéuticos y enzimas. En 1997, la compañía desarrolló principios de orientación para la aplicación del Convenio por *Novo Nordisk*. Tanto la política como los principios de orientación fueron desarrollados por un comité ambiental y bioético conjunto que cubría los negocios de atención de salud y enzimas industriales de la compañía. Según el informe temático de la Comunidad Europea, si bien los negocios de atención de salud y enzimas industriales de la compañía se separaron posteriormente en *Novo Nordisk* y *Novozymes*, siguen comprometidos con el Convenio sobre la Diversidad Biológica y sus disposiciones sobre acceso y participación en los beneficios, incluyendo esfuerzos para obtener consentimiento fundamentado previo en condiciones mutuamente acordadas, incluso en aquellos países donde todavía no se ha establecido un sistema nacional de acceso y participación en los beneficios.^{11/}

36. Otro ejemplo sacado del informe temático de la Comunidad Europea es la posición de política pública de *GlaxoSmithKline* (GSK) respecto del Convenio de Diversidad Biológica, aprobada en febrero de 2002.^{12/} Si bien en la actualidad la compañía no parece tener mucho interés en el acceso y la preselección de materiales naturales,^{13/} todavía se lleva a cabo una preselección de productos naturales mediante programas de colaboración contratados con socios en países como Brasil y Singapur. Aparentemente, la compañía ha adoptado una serie de medidas para aplicar las disposiciones del Convenio, incluyendo obtener consentimiento fundamentado previo de los gobiernos nacionales para toda propuesta de programa de recolección de material, al mismo tiempo que ha tomado medidas para asegurar la protección de la diversidad biológica y el uso sostenible de los materiales. GSK trabaja exclusivamente con organizaciones y proveedores que poseen la competencia y la autoridad legal para recolectar muestras de plantas y de otros materiales vegetales, tales como jardines botánicos, universidades e institutos de investigación. La participación en los beneficios puede incluir capacitación local en recolección y preselección y beneficios directos o indirectos para el país de origen si GSK llegara a desarrollar un producto comercial basado en un material natural.

37. La Asociación de la Industria Biológica del Japón ha elaborado una “Declaración de Política sobre Acceso a Recursos Genéticos y Participación en Beneficios”.^{14/} Esta asociación es una

^{10/} Ten Kate, K., Laird S., “The Commercial Use of Biodiversity - Access to Genetic Resources and Benefit-sharing”, Earthscan, Londres, 1999, p. 309.

^{11/} Informe temático sobre acceso y participación en los beneficios de la Comunidad Europea, octubre de 2002, p. 34-35, recuadro 4.

^{12/} Información suplementaria en el informe temático de la Comunidad Europea, p.35, recuadro 5.

^{13/} Según el informe temático de la Comunidad Europea, desde la fusión de SmithKline Beecham y Glaxo Wellcome en febrero de 2001, se está privilegiando cada vez más el descubrimiento de medicamentos utilizando el procesamiento muy rápido de una gran cantidad de muestras (*high throughput screening*) de compuestos químicos sintéticos

^{14/} www.jba.or.jp/jbl/vol-16/8-5.html

organización sin fines de lucro que representa a una gran parte de los usuarios de recursos genéticos de Japón.^{15/}

3. *Formularios, cláusulas y acuerdos contractuales modelo relacionados con acceso a recursos genéticos y participación en los beneficios*

38. Varios códigos de conducta, políticas y directrices descritos anteriormente incluyen también acuerdos modelo o formularios modelo. Los Principios y Directrices de Política Comunes sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación en Beneficios de Instituciones Participantes (jardines botánicos y herbarios) incluyen acuerdos de transferencia de material modelo para ayudar a las instituciones participantes a negociar la transferencia de material biológico. MOSAICC propone un acuerdo modelo para la transferencia de recursos genéticos microbianos, un modelo de formulario de solicitud con consentimiento fundamentado previo para el acceso a recursos genéticos microbianos *in situ* y un modelo de consentimiento fundamentado previo para el acceso a recursos genéticos microbianos *in situ*. CABI también ha elaborado un acuerdo de transferencia de material modelo para cepas microbianas.

39. Acuerdos contractuales modelo también han sido elaborados por algunos organismos estatales, tales como el Instituto Nacional del Cáncer, una dependencia gubernamental de los Estados Unidos de América que ha elaborado un Memorando de Entendimiento modelo y una carta de colección. Los acuerdos contractuales modelo son tratados en más detalle en la sección IV a continuación, en la cual se describen las medidas de apoyo al cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas de las Partes Contratantes con usuarios de recursos genéticos bajo su jurisdicción.

40. Por último, la base de datos de la OMPI disponible en Internet, en la que se pueden hacer búsquedas en contratos relativos al acceso a recursos genéticos y a la distribución de los beneficios que se derivan de dicho acceso, con un énfasis particular en los aspectos de propiedad intelectual de tales acuerdos^{16/} proporciona una lista de acuerdos contractuales modelo elaborados por órganos gubernamentales, institutos de investigación y particulares que también podría ayudar a las Partes en la aplicación de acuerdos de acceso y participación en los beneficios.

B. Enfoques adicionales para examinar en profundidad

41. Además de los enfoques existentes ya examinados, los siguientes enfoques pudieran ser útiles para asegurar la aplicación de disposiciones de acceso y participación en los beneficios y complementar provechosamente las Directrices de Bonn.

Certificado internacional de origen

42. En su presentación a la Secretaría, México^{17/} se refiere al establecimiento de un certificado de origen legal. Sugiere que, a fin de asegurar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo del país que proporciona los recursos genéticos, debería elaborarse un certificado de origen legal. Este certificado aseguraría el cumplimiento de los requisitos para el acceso a los recursos genéticos de los países que los proveen y minimizaría los riesgos de acceso ilegal a recursos genéticos. El certificado

^{15/} UNU/IAS, "User Measures – Options for Developing Measures in User Countries to Implement the Access and Benefit-sharing Provisions of the Convention on Biological Diversity", marzo de 2003, p.15.

^{16/} Disponible en www.wipo.int/globalissues/databases/contracts/background/index.html

^{17/} Una recopilación de las presentaciones de las Partes está siendo circulada como documento de información (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/1).

tendría que contener información sobre el origen de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados y una prueba del consentimiento fundamentado previo respecto del material al que se accede y los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados.

43. Es poco el análisis que se ha llevado a cabo sobre las posibles características de un certificado de origen de este tipo. UNU/IAS ha indicado que “la documentación utilizada en tal sistema pudiera incorporar un permiso o ‘certificado de origen’ modelo que contenga información acerca de: los datos del proveedor y del usuario; los datos de las comunidades indígenas y locales que son partes en el acuerdo; los detalles de los recursos genéticos o conocimientos tradicionales; los detalles del uso aprobado que podría dársele a los recursos; los detalles de toda restricción sobre el uso; el periodo del acuerdo; las condiciones relativas a la cesión de derechos a terceros.”^{18/}

44. El certificado o permiso lo otorgaría, por lo tanto, la autoridad nacional competente en el país proveedor y sería parte del recurso genético a lo largo del proceso de acceso y participación en los beneficios, como una garantía de que el recurso genético fue legalmente obtenido, en conformidad con las disposiciones de acceso y participación en los beneficios del Convenio.

45. Por ejemplo, si en un país determinado, las solicitudes de patentes exigen la revelación del origen de los recursos genéticos cuando el producto o proceso que se patenta está basado en un recurso genético, el certificado de origen pudiera utilizarse para demostrar que el recurso genético fue legalmente obtenido, sin necesidad de ningún proceso de verificación adicional.^{19/}

46. El establecimiento de este sistema internacional involucraría varios pasos por darse en el plano nacional e internacional. En el plano nacional, los pasos podrían incluir, para el país que provee los recursos genéticos, el establecimiento de autoridades nacionales competentes y mecanismos institucionales para emitir el certificado de origen basado en consentimiento fundamentado previo de las autoridades nacionales relevantes, y, para el país importador, el establecimiento de mecanismos adecuados para asegurar el reconocimiento del certificado de origen en las etapas relevantes de la vida del recurso genético.

47. En el plano internacional, esto pudiera implicar el establecimiento de un sistema armonizado internacionalmente, que incluya un conjunto de criterios mínimos para obtener el certificado, tales como la identificación de la fuente de los recursos genéticos y/o conocimientos tradicionales asociados y el consentimiento fundamentado previo de las autoridades nacionales pertinentes del país proveedor. También pudiera implicar la elaboración de un certificado modelo.

48. Se ha sostenido que el establecimiento de tal sistema armonizado internacionalmente facilitaría el seguimiento de los recursos genéticos; armonizaría los procedimientos encaminados a identificar la existencia del consentimiento fundamentado previo; protegería la confidencialidad de los contratos; reduciría los costos de transacción; fomentaría el comercio de recursos genéticos y, al crear un sistema más transparente, ofrecería un incentivo para que los países de origen desarrollen disposiciones de acceso y participación en los beneficios más flexibles.^{20/}

^{18/} Ver la nota al pie.

^{19/} Este tema se trata también en el estudio técnico sobre cuestiones de aplicación relacionadas con la revelación del origen y consentimiento fundamentado previo para solicitudes de derechos de propiedad intelectual basados en recursos genéticos que está siendo distribuido como documento de información para la segunda reunión del Grupo de Trabajo sobre Acceso y Participación en los Beneficios (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2).

^{20/} Ibid.

49. El sistema de permisos establecido por la Convención sobre el Comercio Internacional de Especies Amenazadas de Fauna y Flora Silvestres (CITES) y la experiencia adquirida con su aplicación ciertamente serían una ayuda útil para establecer un sistema eficaz.

50. En vista de lo anterior, un sistema de certificado internacional de origen pudiera ser considerado como otro enfoque para ayudar a las Partes del Convenio y a otros Gobiernos con la aplicación de las disposiciones de acceso y participación en beneficios del Convenio.

Arreglos interregionales o bilaterales

51. También se ha sugerido que los mecanismos existentes, tales como los acuerdos bilaterales o regionales de asociación, que incluyen acuerdos sectoriales sobre temas ambientales y recursos naturales, podrían incorporar además medidas relacionadas con el acceso y la participación en los beneficios.

52. El informe temático de la Comunidad Europea sobre acceso y participación en los beneficios ofrece el siguiente ejemplo: ^{21/}

“El Acuerdo de Asociación entre los Miembros de los Estados de África, Caribe y Pacífico (ACP) y la Comunidad Europea y sus Estados Miembros (Acuerdo de Cotonou), pudiera también propiciar la transferencia de tecnología con arreglo a asociaciones de acceso y participación en los beneficios entre instituciones y países de la UE y países proveedores de recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados. El Compendio de Estrategias de Cooperación prevé la cooperación científica, técnica y de investigación.

“Específicamente, la Estrategia de Cooperación está encaminada a apoyar:

- a) El desarrollo y aplicación de proyectos y programas de investigación y desarrollo establecidos por los Estados de ACP;
- b) Las actividades dirigidas a la consolidación de tecnología indígena apropiada y a la adquisición y adaptación de tecnología extranjera pertinente;
- c) La cooperación científica y técnica entre los mismos Estados de ACP y entre ellos y otros países en desarrollo y la UE; así como
- d) El diseño de políticas, estructuras de incentivo e instituciones que propician el desarrollo de capacidad innovadora y competitividad.

“La Estrategia de Cooperación también especifica que la colaboración ACP/CE seguirá estimulando asociaciones entre usuarios y generadores de conocimientos, sobre la base de un análisis perfeccionado gradual de las capacidades y necesidades de investigación existentes. La Estrategia destaca la importancia del desarrollo de la capacidad de ACP para manejar la ciencia y la tecnología para el desarrollo económico y social sostenible, y para proteger y conservar el medio ambiente y los recursos naturales. Esto incluye el desarrollo de la infraestructura, destrezas y conocimientos necesarios para que los Estados de ACP adquieran, adapten y generen tecnologías ambientalmente seguras.

^{21/} Informe temático sobre acceso y participación en los beneficios de la Comunidad Europea, octubre de 2002, p.8-9.

“Acuerdos sectoriales relacionados con el medio ambiente y los recursos naturales también se desarrollan en acuerdos bilaterales o regionales de la UE con otros países, por ejemplo, en el acuerdo entre la UE y México.”

53. De este modo, las consideraciones de acceso y participación en los beneficios pudieran tratarse más específicamente en este tipo de acuerdos.

IV. MEDIDAS, INCLUIDO EL EXAMEN DE SU VIABILIDAD, APLICACIÓN EN LA PRÁCTICA Y COSTOS, PARA APOYAR EL CUMPLIMIENTO DEL CONSENTIMIENTO FUNDAMENTADO PREVIO DE LA PARTE CONTRATANTE QUE PROPORCIONA DICHOS RECURSOS Y DE LAS CONDICIONES MUTUAMENTE ACORDADAS CON ARREGLO A LAS QUE SE CONCEDIÓ EL ACCESO EN LAS PARTES CONTRATANTES CON USUARIOS BAJO SU JURISDICCIÓN.

A. Antecedentes

54. Varias disposiciones del Convenio atienden a las obligaciones legales de las Partes con los usuarios de recursos genéticos bajo su jurisdicción para asegurar la participación justa y equitativa en beneficios derivados de la utilización de recursos genéticos.

55. El párrafo 7 del Artículo 15 estipula que:

“Cada Parte Contratante tomará medidas legislativas, administrativas o de política, según proceda, de conformidad con los artículos 16 y 19 y, cuando sea necesario, por conducto del mecanismo financiero previsto en los artículos 20 y 21, para compartir en forma justa y equitativa los resultados de las actividades de investigación y desarrollo y los beneficios derivados de la utilización comercial y de otra índole de los recursos genéticos con la Parte Contratante que aporta esos recursos. Esa participación se llevará a cabo en condiciones mutuamente acordadas.”

56. Además, el párrafo 3 del Artículo 16 estipula que:

“Cada Parte Contratante tomará medidas legislativas, administrativas o de política, según proceda, con objeto de que se asegure a las Partes Contratantes, en particular las que son países en desarrollo, que aportan recursos genéticos, el acceso a la tecnología que utilice ese material y la transferencia de esa tecnología, en condiciones mutuamente acordadas, incluida la tecnología protegida por patentes y otros derechos de propiedad intelectual, cuando sea necesario mediante las disposiciones de los Artículos 20 y 21, y con arreglo al derecho internacional y en armonía con los párrafos 4 y 5 del presente Artículo.”

57. Los párrafos 1 y 2 del Artículo 19 también destacan la importancia de las medidas que deberán adoptar las Partes Contratantes para asegurar la participación justa y equitativa de los beneficios con las Partes Contratantes que aportan los recursos:

“1. Cada Parte Contratante adoptará medidas legislativas, administrativas o de política, según proceda, para asegurar la participación efectiva en las actividades de investigación sobre biotecnología de las Partes Contratantes, en particular los países en

desarrollo, que aportan recursos genéticos para tales investigaciones, y, cuando sea factible, en esas Partes Contratantes.

“2. Cada Parte Contratante adoptará todas las medidas practicables para promover e impulsar en condiciones justas y equitativas el acceso prioritario de las Partes Contratantes, en particular los países en desarrollo, a los resultados y beneficios derivados de las biotecnologías basadas en recursos genéticos aportados por esas Partes Contratantes. Dicho acceso se concederá conforme a condiciones determinadas por mutuo acuerdo.”

58. Las deliberaciones sobre el acceso a los recursos genéticos y la participación en los beneficios en virtud del proceso del Convenio y también la experiencia en la aplicación de las disposiciones de acceso y participación en los beneficios del Convenio se han centrado, hasta ahora, en las medidas que deberán adoptar los países proveedores para establecer sistemas nacionales de acceso y participación en los beneficios destinados a facilitar el acceso a los recursos genéticos dentro de sus países y a asegurar condiciones mutuamente acordadas. Sin embargo, el tema del equilibrio entre las obligaciones de usuarios y proveedores y la necesidad de que las Partes Contratantes con los usuarios bajo su jurisdicción adopten medidas apropiadas para asegurar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas se planteó durante las últimas negociaciones de las Directrices de Bonn, en la sexta reunión de la Conferencia de las Partes, y fue finalmente reflejada en el texto de las Directrices, más específicamente en el párrafo 16 d), que dice:

“Las Partes Contratantes, con usuarios de recursos genéticos bajo su jurisdicción, deberían adoptar las medidas jurídicas, administrativas o de política adecuadas, según proceda, para apoyar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo de la Parte Contratante que proporcione dichos recursos y las condiciones mutuamente convenidas con arreglo a las que se concedió el acceso. Estos países podrían examinar, entre otras cosas, las siguientes medidas:

- i) Mecanismos para proporcionar información a usuarios potenciales sobre sus obligaciones relativas al acceso a los recursos genéticos;
- ii) Medidas para promover la revelación del país de origen de los recursos genéticos y del origen de los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales de las comunidades indígenas y locales en las solicitudes de derechos de propiedad intelectual;
- iii) Medidas destinadas a evitar la utilización de recursos genéticos obtenidos sin consentimiento fundamentado previo de la Parte Contratante que proporciona dichos recursos;
- iv) Cooperación entre las Partes Contratantes para tratar las supuestas infracciones de acuerdos de acceso y participación en los beneficios;
- v) Sistemas de certificación para instituciones que cumplen las reglas sobre acceso y participación en los beneficios;
- vi) Medidas para disuadir las prácticas comerciales injustas;
- vii) Otras medidas que alienten a los usuarios a cumplir las disposiciones del sub-párrafo b) del párrafo 16 supra.”

59. Por otra parte, la sección V de las Directrices sobre “otras disposiciones” también incluye una referencia a las medidas que pudieran ayudar a las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción para asegurar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas, tales como: medidas de incentivo; rendición de cuentas en materia de aplicación de los arreglos de acceso y participación en los beneficios; supervisión y presentación de informes; medios de verificación; solución de controversias y remedios.

60. Mientras que la sección III de las Directrices, sobre otros enfoques, incluye medidas elaboradas por una variedad de actores implicados en el acceso y la participación en los beneficios, esta sección examina más específicamente las medidas que deberán aplicar las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción, para asegurar el cumplimiento por los usuarios del consentimiento fundamentado previo de la Parte Contratante que proporciona los recursos y las condiciones mutuamente acordadas con arreglo a las que se concedió el acceso.

B. Posibles medidas para consideración

61. Las medidas para apoyar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas por las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción pudieran utilizarse en distintas etapas, incluido el punto de entrada, del proceso de investigación y desarrollo hasta la comercialización u otro uso del producto o proceso que estaba basado en un recurso genético.

62. Cabe destacar que los recursos genéticos pueden ser utilizados por diferentes tipos de usuarios, desde las universidades, institutos de investigación, bancos de genes y jardines botánicos, hasta las compañías de biotecnología. Estos diferentes tipos de usuarios cuentan con diferentes mecanismos y poseen diferentes objetivos, necesidades y prioridades al acceder a los recursos genéticos. Las medidas para apoyar el cumplimiento tendrán, por lo tanto, que adaptarse a esta diversidad de maneras de “hacer negocios”. Las medidas también tendrán que adaptarse al uso que se pretende dar a los recursos genéticos, sea para la investigación básica o la comercialización potencial.

63. Podría desarrollarse una amplia gama de medidas jurídicas, administrativas y de política para asegurar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas, sin embargo, existe muy poco trabajo analítico sobre estas medidas hasta ahora. Por lo tanto, lo que sigue no es exhaustivo sino más bien un intento por ilustrar las medidas que las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción pudieran considerar con mayor profundidad a fin de asegurar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas. En vista de las numerosas diferencias en materia de recursos, usuarios y posibles usuarios de recursos genéticos, estas medidas podrían no ser aplicables a todas las circunstancias y exigir algunas adaptaciones.

64. Con el fin de facilitar la consideración de las posibles medidas encaminadas a asegurar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas, el presente documento examina las siguientes categorías:

a) Medidas para *alentar* el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas de las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción.

b) Medidas para *supervisar y exigir* el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas de las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción.

c) Medidas para *hacer frente a las violaciones* del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas de las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción.

1. *Medidas para alentar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas de las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción:*

Suministro de información por los usuarios a los proveedores

65. Suministrar información a los proveedores sobre el carácter de las medidas legislativas, administrativas y de política relacionadas con el acceso y la participación en los beneficios de las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción y también sobre el tipo de usuarios que se encuentran bajo su jurisdicción, podría contribuir a una mayor transparencia y ayudar a establecer confianza mutua entre los países que utilizan y los que proporcionan recursos genéticos.

66. Esta información puede suministrarse mediante mecanismos de puntos focales nacionales y de centros de intercambio de información, como lo ilustran los portales de puntos focales del Reino Unido (www.defra.gov.uk/science/GeneticResources) y de los Países Bajos (www.absfocalpoint.nl).

Concientización/extensión pública

67. Las Partes Contratantes con usuarios bajo su jurisdicción también podrían considerar medidas para proporcionar información a los usuarios sobre las obligaciones relativas al acceso a los recursos genéticos y a la participación en los beneficios.

68. Algunos países ya han adoptado medidas de este tipo. Por ejemplo:

“El Gobierno de los Estados Unidos se ha dedicado activamente a informar a los científicos estadounidenses y a los científicos financiados por los Estados Unidos, que trabajan para el Gobierno estadounidense o para las universidades o para el sector privado o para otras instituciones, sobre la importancia de obtener consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas para obtener acceso a recursos genéticos fuera de los Estados Unidos y proporcionar participación en los beneficios monetarios y/o de otro tipo. El Gobierno de los Estados Unidos ha estado transmitiendo este mensaje en conferencias, reuniones y electrónicamente por el Internet.”^{22/}

69. Los puntos focales nacionales y las autoridades nacionales competentes para el acceso y la participación en los beneficios pudieran tener un papel importante que desempeñar en la concientización de usuarios. Por ejemplo, los portales establecidos por el Reino Unido y los Países Bajos, como se mencionó anteriormente, proporcionan información pertinente a los usuarios sobre el acceso a los recursos genéticos y la participación en los beneficios, incluidas políticas relevantes y otras medidas.

Medidas de incentivos

70. Los incentivos son las oportunidades y limitaciones que influyen sobre el comportamiento de los individuos y las organizaciones dentro de una sociedad. Las medidas de incentivos son alicientes específicos para compañías, comunidades y personas para que emprendan determinadas actividades en

^{22/} Presentación de los Estados Unidos en la compilación de presentaciones (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/1)

pro de las políticas públicas.^{23/} Es importante señalar que un aliciente de esta naturaleza no depende de una prescripción o prohibición total de actividades específicas. Las medidas de incentivo tienen por objetivo alentar a los usuarios a emprender actividades de acceso y participación en los beneficios por voluntad propia (a diferencia de cumplir una norma o ley externa).

71. Los siguientes tipos de medidas de incentivos pudieran ser considerados por los Gobiernos para alentar a los usuarios a cumplir el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas:

a) *Medidas de incentivo directas* encaminadas a modificar los costos y beneficios relativos de actividades específicas. Incluyen *medidas de incentivo positivas*, es decir, medidas económicas, legales o institucionales diseñadas para alentar actividades beneficiosas, e *incentivos negativos o desincentivos*, es decir, mecanismos diseñados para desalentar actividades perjudiciales;

b) *Medidas de incentivo indirectas* encaminadas a modificar los costos y beneficios relativos de actividades específicas de manera indirecta, creando o mejorando mercados. Entre los ejemplos se encuentran las iniciativas de certificación y de etiquetado ecológico;

c) Las *medidas de incentivo perversas* inducen a no cumplir el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas, a menudo como un efecto secundario imprevisto de políticas diseñadas para lograr otros objetivos. Por consiguiente, su eliminación o la atenuación de sus impactos negativos por medios apropiados es justificada.

Medidas de incentivo directas

72. Los Gobiernos podrían contemplar varias medidas de incentivo directas para alentar a los usuarios a cumplir el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas:

a) En muchos países, el sistema impositivo prevé una interrupción o diferimiento de impuestos para actividades de beneficencia. Los marcos jurídicos relacionados podrían adaptarse para ofrecer incentivos adecuados para que las compañías privadas e instituciones de investigación cumplan con directrices o códigos de conducta voluntarios sobre acceso y participación en los beneficios y, en particular, sobre consentimiento fundamentado previo y condiciones mutuamente acordadas;

b) Varios países cuentan con programas de créditos para la exportación subvencionados o garantías para préstamos dirigidos a alentar a las compañías privadas a participar en mercados de exportación de alto riesgo. Las condiciones de elegibilidad para tales programas podrían adaptarse de manera a incentivar a esas compañías a cumplir con los requisitos en materia de acceso y participación en los beneficios relacionados con el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas;

c) Los requisitos de elegibilidad para subsidios públicos de investigación podrían adaptarse para reflejar las disposiciones de acceso y participación en los beneficios. El apoyo público a la investigación que emplea recursos genéticos podría estar sujeto al cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas;

d) A los fondos privados para la investigación se les podría alentar a aplicar requisitos

^{23/} UNEP/CBD/COP/3/24, párrafos 7 y 8.

similares. Una vez más, se podría contemplar adaptaciones del sistema impositivo de manera a ofrecer incentivos para que los fondos privados de investigación apliquen esos requisitos para el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas;

e) El financiamiento de las instituciones de investigación en general, y de las instituciones de investigación universitarias, en particular, podría estar sujeta a la adopción y cumplimiento de esos requisitos.

73. Con el fin de ayudar a los solicitantes potenciales a satisfacer los requisitos, se podrían desarrollar instrumentos, tales como directrices, propuestas modelo o acuerdos contractuales modelo entre el solicitante y la institución de financiamiento para orientar a los usuarios potenciales de recursos genéticos proporcionados por países extranjeros (países de origen). En la sección II de la presente nota se describen algunas directrices, códigos de conducta y acuerdos contractuales modelo elaborados por grupos de usuarios específicos.

74. La presentación de los Estados Unidos de América incluye ejemplos adicionales:

“El Servicio de Investigación Agrícola (ARS) del Ministerio de Agricultura de los Estados Unidos (USDA) administra uno de los programas nacionales más importantes destinados a conservar los recursos fitogenéticos y ponerlos a disposición para el mejoramiento de cultivos y el uso sostenible. El acuerdo contractual modelo del ARS/USDA adopta la forma de una Propuesta de Exploración Vegetal entre el ARS/USDA y el explorador vegetal. Este acuerdo subraya la importancia de colaborar con los científicos del gobierno anfitrión, ayudando a fortalecer su capacidad para conservar recursos fitogenéticos y compartiendo de manera equitativa los resultados de la investigación con el gobierno anfitrión.”

75. La presentación también precisa que el Servicio de Investigación Agrícola (ARS) financia exploraciones vegetales extranjeras y nacionales para adquirir germoplasma vegetal e incluirlo en el Sistema Nacional de Germoplasma Vegetal de los Estados Unidos. La propuesta de exploración vegetal la puede presentar cualquier científico debidamente preparado, siguiendo las directrices elaboradas para este fin. Las directrices se revisan anualmente e incluyen un “formato de propuesta de exploración vegetal” y “directrices para la realización de exploraciones vegetales extranjeras” con referencias específicas a consideraciones de acceso y participación en los beneficios.

76. El programa *International Cooperative Biodiversity Groups* (ICBG) también ha elaborado principios de acceso a los recursos genéticos, tratamiento de la propiedad intelectual y participación en los beneficios para los estudios de investigación que patrocina. ICBG es un programa de subsidios para la investigación desarrollado por los Institutos Nacionales de Salud (NIH), el USDA y la Fundación Nacional de Ciencias (NSF) de los Estados Unidos. Según la presentación, los principios se incorporan en los acuerdos contractuales utilizados por ICBG para llevar a cabo sus actividades. Estos principios cubren: la revelación a las partes interesadas del país anfitrión y su consentimiento fundamentado previo; la designación clara de los derechos y responsabilidades de todos los asociados; la protección de las invenciones mediante patentes u otros mecanismos legales; la participación en los beneficios con las partes correspondientes del país de origen; el flujo de información que equilibra las necesidades de propiedad, colaboración y públicas; y, el respeto a las leyes, convenios y otras normas nacionales e internacionales y su acatamiento.

77. La ausencia de un mecanismo de verificación independiente de su aplicación podría ser considerada como un defecto de tales medidas.

78. Medidas de incentivos similares a las enumeradas en el párrafo 72 anterior pudieran también diseñarse y adoptarse para fomentar la transferencia de tecnología patentada pertinente por instituciones privadas y públicas, como un medio para compartir los beneficios.^{24/} Estas medidas pudieran alentar a las compañías privadas a llevar a cabo actividades de investigación y desarrollo en el país proveedor, facilitando así la transferencia de tecnología a los países proveedores y la creación de capacidad, mediante la formación de científicos e investigadores locales. Las medidas de incentivos pudieran asimismo estar encaminadas a estimular empresas u operaciones conjuntas que impliquen programas de investigación con instituciones en los países proveedores y, a la larga, patentes conjuntas, si la investigación conduce a la comercialización.

Medidas de incentivo indirectas

79. Los programas de certificación voluntaria son un ejemplo de incentivos indirectos. Un programa de esta naturaleza podría aplicarse a los usuarios de recursos genéticos y proporcionar una base para que los países proveedores se sientan más seguros con respecto a sus asociados potenciales. La certificación podría ser un medio para demostrar que los usuarios han respetado requisitos básicos relacionados con el acceso a los recursos genéticos y la participación en los beneficios, tales como el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas.

80. El párrafo 16 (d) (v) de las Directrices de Bonn se refiere a “sistemas de certificación para instituciones que cumplen las reglas sobre acceso y participación en los beneficios”, como medidas para la consideración de las Partes con usuarios de recursos genéticos bajo su jurisdicción para apoyar el cumplimiento el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas. En la sección V D de las Directrices de Bonn, sobre medios de verificación, el párrafo 58 estipula que:

“Un sistema voluntario de certificación pudiera servir como medio para verificar la transparencia del proceso de acceso y participación en los beneficios. Mediante tal sistema pudiera certificarse que se ha cumplido con las disposiciones relativas al acceso y participación en los beneficios del Convenio sobre la Diversidad Biológica.”

81. El Gobierno de Suiza encargó un estudio para analizar la viabilidad de establecer un sistema de certificación y ayudar en las deliberaciones ulteriores en este campo.^{25/}

82. Según el estudio:

“La certificación es un concepto basado en el mercado que verifica las prácticas de una organización. En su forma más alta, un tercero independiente evalúa la operación de una organización pública o privada según un conjunto preestablecido de criterios. Un certificado de conformidad se emite luego como prueba escrita de la verificación.”^{26/}

83. La certificación es un instrumento basado en el mercado que ha sido extensamente utilizado para alentar prácticas de manejo sostenible en la esfera del medio ambiente. A nivel internacional ya se han establecido sistemas de certificación en campos ambientales específicos, tales como, los recursos

^{24/} Véase la nota del Secretario Ejecutivo sobre medidas de incentivos preparadas para la novena reunión del Órgano Subsidiario de Asesoramiento Científico, Técnico y Tecnológico (UNEP/CBD/SBSTTA/9/7)

^{25/} L. Glowka, “Towards a Certification System for Bioprospecting Activities”, estudio encargado por la Secretaría de Estado para Asuntos Económicos, Berna 2001

^{26/} Ibid, p. iii

forestales (*Forest Stewardship Council*) y los marinos (*Marine Stewardship Council*), con el fin de alentar prácticas de manejo ambientalmente sostenibles.

84. En su documento sobre opciones para desarrollar medidas encaminadas a aplicar las disposiciones sobre acceso y participación en los beneficios del Convenio sobre la Diversidad Biológica (*“Options for Developing Measures in User Countries to implement the Access and Benefit-sharing Provisions of the Convention on Biological Diversity”*)^{27/} UNU/IAS sostiene que los usuarios de recursos genéticos podrían tener un aliciente para participar en un programa de certificación por las siguientes razones:

- a) Un programa de certificación creíble podría disminuir las posibilidades de que se apliquen medidas legales restrictivas;
- b) Un sistema de certificación podría ser útil cuando los recursos genéticos se obtienen de países que no cuentan con un sistema de acceso y participación en los beneficios;
- c) Ventajas en materia de relaciones públicas al estar certificado;
- d) La certificación podría ayudar a atraer inversionistas que se basan en criterios sociales y ambientales para tomar decisiones de inversión.

85. El estudio encargado por el Gobierno de Suiza concluye que, si bien no hay ninguna indicación de que la certificación no pueda aplicarse a actividades de bioprospección, habrá que analizar en profundidad algunos temas pendientes, tales como el costo y la demanda, para determinar la viabilidad de la creación y funcionamiento de un sistema de certificación de la bioprospección en la práctica.

Eliminación o atenuación de incentivos perversos

86. El gobierno también podría comprometerse a eliminar o atenuar las políticas o los programas que crean incentivos para no cumplir el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas. Por ejemplo, en algunos países, las compañías privadas pueden deducir de sus impuestos los pagos ilegales efectuados a funcionarios extranjeros a cambio de decisiones reglamentarias favorables o contratos de adquisición. Tales disposiciones de exención de impuestos podrían ofrecer incentivos perversos para burlar las leyes nacionales de acceso y participación en los beneficios y no cumplir el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas. Por consiguiente, la eliminación de esas disposiciones, con arreglo a, por ejemplo, la Convención para Combatir el Soborno de Funcionarios Públicos Extranjeros en Transacciones Comerciales Internacionales de la OCDE, eliminaría los incentivos perversos.

Acuerdos contractuales modelo

87. Los acuerdos contractuales modelo se tratan en la sección III más arriba sobre otros enfoques. También interesan a esta sección cuando son elaborados por organismos gubernamentales para establecer las condiciones del acceso internacional a los recursos genéticos con el fin de apoyar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas. El Instituto Nacional del Cáncer (NCI), un organismo gubernamental de los Estados Unidos de América, que busca recursos

^{27/} Ver nota al pie 15.

genéticos que podrían ser de interés para los investigadores sobre el cáncer, ofrece algunos ejemplos de acuerdos contractuales modelo. El acuerdo modelo del NCI (sea un memorando de entendimiento o una carta de colección) funciona como un acuerdo entre el NCI y un asociado extranjero. Según la presentación de los Estados Unidos de Norte América, más de una veintena de asociados extranjeros de América Latina, África, Asia, Australia y Europa han celebrado acuerdos de este tipo con el NCI.

88. Como se destaca en la presentación de los Estados Unidos, el NCI ha adoptado un enfoque en dos etapas para la participación en los beneficios:

“En la primera etapa, el NCI colabora con los asociados extranjeros en el intercambio de resultados, apoyo a visitantes de corto plazo y visitantes de largo plazo para organizar colaboración adicional y emprender capacitación en descubrimiento de medicamentos, respectivamente, y transferencia de tecnología. Si después de analizar los recursos genéticos cubiertos por la primera etapa de un acuerdo, el NCI decide proceder con la segunda etapa de patentar el producto de su investigación y pretende conceder una licencia sobre ese producto con miras a su desarrollo y posible producción y comercialización, entonces pedirá al titular de la licencia que vuelva al asociado extranjero para negociar un acuerdo sobre las regalías y otras formas de compensación, según proceda. Las partes llevan a cabo negociaciones sobre la participación en los beneficios monetarios sólo cuando existe una posibilidad razonable de comercialización de un producto y al poseer suficiente información sobre su probable valor.”

89. El memorando de entendimiento y la carta de colección modelo, que están siendo utilizados internacionalmente, se incluyen en la presentación sometida por los Estados Unidos.^{28/}

2. *Medidas para supervisar y exigir el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas de las Partes con usuarios bajo su jurisdicción*

Disposiciones sobre importación

90. La reglamentación de las importaciones de recursos genéticos y su control en el punto de entrada pudieran ser un medio para asegurar que los importadores de recursos genéticos obtuvieron acceso a esos recursos con el consentimiento fundamentado previo de la Parte que los proporcionó y que el acceso fue concedido en condiciones mutuamente acordadas.

91. En muchos países las autoridades nacionales han establecido complicados controles para la importación de material biológico con distintos propósitos, incluyendo la protección de la salud humana, vegetal y animal y la protección del medio ambiente según normas nacionales. Los gobiernos también regulan las importaciones para cumplir con sus obligaciones internacionales, tales como las contraídas en virtud de CITES, establecida para controlar el comercio internacional de especies amenazadas.

92. El documento anteriormente mencionado preparado por UNU/IAS ^{29/} ofrece ejemplos de controles aduaneros nacionales para la importación de material biológico y examina las medidas adoptadas por algunos países para aplicar la CITES. Los procedimientos ya existentes, como los emprendidos para aplicar la CITES, pudieran merecer un examen adicional al determinar la viabilidad,

^{28/} Compilación de presentaciones de las Partes y Gobiernos (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/1)

^{29/} Ver nota al pie 15.

factibilidad y costos de medidas similares para controlar las condiciones de acceso a los recursos genéticos.

93. Las disposiciones de importación/exportación se aplicarían presumiblemente a todos los recursos genéticos, sin tener en cuenta el uso que le daría el importador. El objetivo principal del control fronterizo sería asegurar que el país exportador ha emitido el permiso apropiado y que, por lo tanto, se han reunido las condiciones relevantes para la importación.

94. Las medidas que pudieran contemplarse son las siguientes:^{30/}

a) Exigir que los recursos genéticos importados tengan un permiso de exportación como prueba del consentimiento fundamentado previo de la Parte proveedora (v. g. Artículo VI del Convenio de Basilea sobre el Control de los movimientos transfronterizos de los desechos peligrosos y su eliminación);

b) Exigir que los importadores mantengan, dentro de la jurisdicción nacional, un registro de los recursos genéticos importados, en el que se consigne el origen, la fecha de recepción y otra información; ^{31/}

c) Designar una autoridad gubernamental encargada de administrar la reglamentación de los recursos genéticos de otras Partes.

95. Para determinar la viabilidad, factibilidad y costos de los controles aduaneros y reglamentarios, es preciso considerar varios elementos:

a) El control de los recursos genéticos en las fronteras podría resultar siendo difícil, en la práctica, por el hecho de que son fáciles de disimular dado su reducido tamaño;

b) La implantación de un sistema de este tipo podría ser bastante costoso, tanto para los países exportadores, como para los importadores, pues involucraría establecer infraestructura apropiada en los países exportadores e importadores y capacitar al personal, como los funcionarios de aduana;

c) Los costos que acarrea el establecimiento de mecanismos apropiados en las fronteras tendrán que evaluarse para determinar si son o no proporcionales a los beneficios;

d) Las disposiciones de importación y los controles fronterizos podrían aumentar la carga administrativa y generar costos adicionales para los usuarios en los países importadores, obrando como un desincentivo para el uso de recursos genéticos importados;

e) En ciertos casos, la investigación se puede llevar a cabo en el país proveedor, enviando los resultados electrónicamente al país usuario. De ser así, los controles fronterizos no ayudarían a asegurar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas.

^{30/} UNEP/CBD/COP/2/13, párrafo 87

^{31/} Se podría encontrar una analogía con la Convención sobre Medios para Prohibir y Prevenir la Importación, Exportación y Transferencia de la Propiedad Ilícita de Patrimonio Cultural de la UNESCO, adoptada el 14 de noviembre de 1970. Conforme al Artículo 10 de la Convención, las Partes deben exigir que los anticuarios nacionales mantengan un registro de los artículos de propiedad cultural en existencia e imponer sanciones penales o administrativas para las violaciones de esta exigencia

Revelación del origen en las solicitudes de derechos de propiedad intelectual

96. En el párrafo 16 d) ii) de las Directrices de Bonn se hace referencia a las medidas para promover la revelación del país de origen de los recursos genéticos y del origen de los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales de las comunidades indígenas y locales en las solicitudes de derechos de propiedad intelectual, como posible contribución para verificar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas con arreglo a las cuales se concedió acceso a dichos recursos.

97. En los párrafos 1 y 2 de la decisión VI/24 C, la Conferencia de las Partes invitó a las Partes y los gobiernos a alentar la revelación del país de origen de los recursos genéticos en las solicitudes de derechos de propiedad intelectual, en los casos en que la materia objeto de la solicitud concierna a recursos genéticos y/o conocimientos tradicionales o los utilice en su preparación. Sin embargo, la Conferencia de las Partes también reconoció que era necesario trabajar más a fondo sobre este tema. La nota del Secretario Ejecutivo sobre la función de los derechos de propiedad intelectual en los arreglos sobre acceso y la participación en los beneficios, incluso experiencias nacionales y regionales (UNEP/CBD/WG-ABS/2/3) y el estudio técnico de la viabilidad y eficacia de los requisitos de Revelación del País de Origen y el consentimiento fundamentado previo en las Solicitudes de Derechos de Propiedad Intelectual basadas en Recursos Genéticos (UNEP/CBD/WG-ABS/2/INF/2) atienden en profundidad las cuestiones relacionadas con la revelación del origen de los recursos genéticos y conocimientos tradicionales relevantes a solicitudes de derechos de propiedad intelectual. Además, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, en respuesta a la invitación de la Conferencia de las Partes, en el párrafo 4 de la decisión VI/24 C, también ha preparado un estudio técnico sobre el tema de la revelación dentro de las solicitudes de patentes que será considerado por la Asamblea General de la OMPI en septiembre de 2003 para su transmisión posterior a las Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica.

98. Se ha sostenido que la revelación del origen de la fuente de los recursos genéticos en las solicitudes de derechos de propiedad intelectual pudiera ayudar a asegurar que el acceso a los recursos genéticos se realizó con el consentimiento fundamentado previo del país de origen y que se han acordado arreglos de participación en los beneficios.

99. En los casos de uso comercial, por ejemplo, en productos farmacéuticos, por lo general las regalías se hacen realidad entre siete y veinte años después del acceso original a los recursos genéticos de que se trata. Además, las probabilidades de que una muestra individual entre en el mercado son muy limitadas. Por consiguiente, sólo una pequeña proporción de transacciones individuales de acceso daría lugar a esos beneficios.^{32/}

100. No obstante, se ha sugerido que “los usuarios científicos, comerciales e industriales no invertirán grandes sumas de dinero en la investigación, desarrollo y comercialización de ningún producto, al menos que puedan obtener protección de los derechos de propiedad intelectual para su inversión.”^{33/} Por consiguiente, como la intención de estos usuarios es patentar el producto en el caso de una investigación exitosa, si se establece un requisito para la revelación del origen en las solicitudes de patentes, a ellos les convendrá obtener consentimiento fundamentado previo y condiciones mutuamente acordadas cuando obtienen acceso al recurso. Por lo tanto, en la mayoría de los casos en los que no se presentará una solicitud de patente, porque la investigación no ha sido decisiva, el requisito de revelación habrá en todo

^{32/} UNEP/CBD/COP/4/21, párrafo 28

^{33/} B. Tobin, 1997, “Certificates of origin: A role for IPR regimes in securing prior informed consent”, en *Access to genetic resources – Strategies for sharing benefits*, ACTS Press, 1997

caso creado un incentivo para que los usuarios busquen consentimiento fundamentado previo y acuerden en condiciones mutuamente acordadas que pueden implicar no sólo beneficios monetarios sino de otro tipo también, tales como transferencia de tecnología y creación de capacidad, mediante, por ejemplo, la capacitación de investigadores locales.

101. La nota del Secretario Ejecutivo sobre la función de los derechos de propiedad intelectual en los arreglos sobre acceso y la participación en los beneficios, incluso experiencias nacionales y regionales (UNEP/CBD/WG-ABS/2/3), ofrece una visión general de las experiencias nacionales y regionales existentes relacionadas con el tema de la revelación del origen de los recursos genéticos en las solicitudes de derechos de propiedad intelectual.

Revelación del país de origen en publicaciones relevantes

102. La revelación del origen de los recursos genéticos pudiera también ser un requisito para las publicaciones pertinentes. Por ejemplo, un científico pudiera agradecer al país de origen de los recursos genéticos que son el objeto de una publicación en una revista profesional.

Patentes conjuntas en el caso de investigación conjunta entre usuarios y proveedores

103. La posibilidad de propiedad conjunta de los derechos de propiedad intelectual pudiera ser objeto de un examen adicional cuando la investigación se la lleva a cabo de manera conjunta entre investigadores en el país proveedor y en el país usuario. En algunos países, como Suiza, los derechos de propiedad intelectual existentes ya toman en cuenta la posibilidad de la propiedad conjunta.^{34/} En India, la Ley de Diversidad Biológica de 2002 dispone que la Autoridad Nacional de Diversidad Biológica (NBA) impondrá términos y condiciones para conseguir la distribución equitativa de los beneficios, incluido el otorgamiento de la propiedad conjunta de los derechos de propiedad intelectual a la NBA, o cuando se identifique a las personas que reclaman beneficios, a esas personas.

104. Tales mecanismos relacionados con los derechos de propiedad intelectual para la participación en los beneficios podrían ofrecer avenidas importantes para la transferencia y difusión de biotecnologías, no sólo mediante patentes conjuntas con interesados en los países de origen de los recursos genéticos, sino también mediante programas conjuntos de investigación con instituciones en esos países. Los países podrían comprometerse a adaptar sus marcos jurídicos, reglamentarios y de política para promover el uso de dichos mecanismos.

Proceso de aprobación de productos

105. Los procedimientos de aprobación de productos pudieran incluir requisitos de consentimiento fundamentado previo y condiciones mutuamente acordadas. Todos los sectores que utilizan recursos genéticos deben cumplir con disposiciones específicas de aprobación de productos. Un producto tendrá que ser certificado y aprobado por los organismos reglamentarios relevantes antes de su producción o distribución. En los sectores farmacéutico y botánico, por ejemplo, los productos generalmente se reglamentan para cumplir normas de seguridad relativas a la salud humana. La inclusión de requisitos de

^{34/} Informe temático sobre acceso y participación en los beneficios presentado por Suiza (disponible en <http://www.biodiv.org/world/reports.asp?t=abs#S>).

consentimiento fundamentado previo y condiciones mutuamente acordadas pudieran merecer consideración adicional.

106. Se ha sugerido que “como varios productos que no están sujetos a patentes son explotados comercialmente a escala industrial, es importante elaborar mecanismos para controlar toda comercialización importante de recursos genéticos, propiedad colectiva y productos desarrollados utilizando esos recursos”.^{35/}

3. *Medidas para hacer frente a las violaciones del consentimiento fundamentado previo y condiciones mutuamente acordadas de las Partes con usuarios bajo su jurisdicción*

Medidas que facilitan el acceso a la justicia

107. En los casos de violación de los arreglos de acceso y participación en los beneficios, el proveedor podría tropezar con dificultades para obtener acceso a la justicia, cuando el recurso al que se accedió ha sido exportado a un país extranjero por el usuario del recurso.

108. La cooperación entre las Partes Contratantes para hacer frente a las supuestas violaciones de los acuerdos de acceso y participación en los beneficios pudiera adoptar diversas formas. El documento de UNU/IAS anteriormente mencionado señala que varias medidas merecen un examen adicional para hacer frente a las supuestas violaciones de acuerdos de acceso y participación en los beneficios, tales como “investigación de alegaciones de infracción; facilitar el acceso a información sobre el usuario de los recursos y conocimientos; notificación de solicitudes de patentes; ayudar a la entrega de documentos judiciales; identificar la ubicación de la parte demandada; flexibilidad de las reglas para aceptar evidencia por declaración jurada o grabaciones audio/visuales; reconocimiento de la reputación; prestación de asistencia jurídica gratuita; provisión de visas; y mecanismos de solución de controversias de costo reducido alternativos, incluido el arbitraje”. También se sugiere que la designación de un defensor del pueblo pudiera ser considerada. El defensor del pueblo podría “proporcionar un punto de contacto para la recepción de reclamos de acceso y participación en los beneficios, llevar a cabo investigación preliminar de las supuestas infracciones de los derechos sobre recursos genéticos y conocimientos tradicionales, y supervisar los incumplimientos de las obligaciones contractuales”.^{36/}

Sanciones administrativas o judiciales

109. Sanciones administrativas o judiciales pudieran considerarse para hacer frente a las violaciones de los requisitos para cumplir con el consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas. Otros instrumentos internacionales, tales como CITES (Artículo VIII), la Convención de Basilea sobre el Control de los Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación (Artículo 9, párrafo 5) y la Convención sobre la Propiedad Cultural de la UNESCO (Artículo 10), exigen que cada Parte introduzca legislación nacional/local apropiada para prevenir y castigar el tráfico ilegal.

^{35/} B. Tobin, op. cit., p.338

^{36/} Ver nota al pie 15.

V. NECESIDADES DE CREACIÓN DE CAPACIDAD RECONOCIDAS POR LOS PAÍSES PARA IMPLANTAR LAS DIRECTRICES DE BONN

110. En su quinta reunión, en 2000, la Conferencia de las Partes tomó nota en el párrafo 14 de su decisión V/26 A “de que la elaboración ulterior de las capacidades respecto a todos los aspectos de arreglos de acceso y distribución de beneficios se requiere para todos los interesados, en particular, los gobiernos locales, las instituciones académicas y las comunidades indígenas y locales”. En su segunda reunión, en marzo de 2001, el Grupo de Expertos en Acceso y Participación en los Beneficios recomendó que debería concederse elevada prioridad a la creación de capacidad y subrayó que la creación de capacidad debería ser la esencia del trabajo respecto del acceso y la distribución de beneficios en el marco del Convenio sobre la Diversidad Biológica y debería ponerse en práctica. A sugerencia del Grupo de Expertos y en respuesta al párrafo 11 de la decisión V/26 A, el Grupo de Trabajo Especial de Composición Abierta sobre Acceso y Distribución de Beneficios examinó cuestiones de creación de capacidad en su primera reunión en octubre de 2001. El Grupo de Trabajo solicitó al Secretario Ejecutivo que convoque a un taller de expertos de composición abierta sobre la creación de capacidad para el acceso a recursos genéticos y participación en los beneficios con el fin de elaborar proyectos de elementos para un plan de acción para la creación de capacidad para acceso y participación en los beneficios, que sería sometido a la consideración de la Conferencia de las Partes en su sexta reunión. Por falta de fondos, el taller no pudo celebrarse antes de la sexta reunión de la Conferencia de las Partes.

111. En su sexta reunión, en su decisión VI/24 B, la Conferencia de las Partes reconoció la necesidad de evaluar las actividades actuales de creación de capacidad para acceso y participación en los beneficios, con miras a preparar un plan de acción a ese respecto. En el párrafo 1 de la misma decisión, la Conferencia de las Partes decidió convocar a un taller de composición abierta sobre la creación de capacidad para el acceso a recursos genéticos y participación en los beneficios, abierto a la participación de representantes, incluyendo expertos, nominados por los Gobiernos y organizaciones de integración económica regional; así como a los representantes de organizaciones intergubernamentales relevantes (incluyendo las organizaciones de donantes), organizaciones no gubernamentales, y comunidades indígenas y locales.

112. En conformidad con esa decisión, el taller de composición abierta sobre la creación de capacidad para el acceso a recursos genéticos y participación en los beneficios se celebró en Montreal del 2 al 4 de diciembre de 2002.

113. El Proyecto del Plan de Acción sobre Creación de Capacidad para el Acceso a los Recursos Genéticos y Distribución en los Beneficios, preparado por el taller de expertos, se incluye en el Anexo I del informe del Taller (UNEP/CBD/ABS/EW-CB/1/3) para adopción por la Conferencia de las Partes en su séptima reunión.

114. Según estipula la sección A del Proyecto de Plan de Acción:

“El objetivo del Plan de Acción consiste en facilitar y apoyar el desarrollo y fortalecimiento de capacidades de los individuos, las instituciones y las comunidades para la aplicación efectiva de las disposiciones del Convenio relativas al acceso a los recursos genéticos y distribución de beneficios, y en particular de las Directrices de Bonn sobre acceso a los recursos genéticos y a la distribución justa y equitativa de los beneficios que se derivan de su utilización, tomando en cuenta su naturaleza voluntaria.”

VI. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Utilización de términos

115. Con respecto a la utilización de términos, el Grupo de Trabajo podría quizás formular recomendaciones apropiadas a la Conferencia de las Partes acerca de si sería conveniente un glosario y/o definiciones, así como sobre el proceso de redacción de ese glosario o definiciones.

Otros enfoques

116. Tomando en cuenta los enfoques existentes, se invita al Grupo de Trabajo a examinar a fondo los enfoques adicionales, complementarios a las Directrices de Bonn, que pudieran ayudar a las Partes y partes interesadas con la aplicación de las disposiciones sobre el acceso a los recursos genéticos y la participación en los beneficios del Convenio.

Medidas para apoyar el cumplimiento del consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas

117. Se invita al Grupo de Trabajo a considerar posibles medidas de las Partes con usuarios bajo su jurisdicción para apoyar el cumplimiento de consentimiento fundamentado previo de la Parte Contratante que proporciona los recursos genéticos y las condiciones mutuamente acordadas con arreglo a las que se concedió el acceso. El Grupo de Trabajo podría estimar conveniente formular recomendaciones a la Conferencia de las Partes sobre la necesidad de trabajar más a fondo en este tema.

Creación de capacidad

118. El Grupo de Trabajo podría quizás tomar nota del proyecto de Plan de Acción sobre creación de capacidad de acceso y participación en los beneficios (UNEP/CBD/ABS/EW-CB/1/3, anexo I) y recomendar su adopción por la Conferencia de las Partes en su séptima reunión.
