

**Colombia**  
**(Received 16.12.2004)**

El Gobierno de Colombia en respuesta a la invitación cursada por la Conferencia de las Partes en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) para que la OMPI “examine y, cuando proceda, aborde, habida cuenta de la necesidad de garantizar que esta labor fomente y no menoscabe los objetivos del Convenio sobre la Diversidad Biológica, las cuestiones de la relación mutua entre el acceso a los recursos genéticos y los requisitos de divulgación en las solicitudes de derechos de propiedad intelectual”, se permite proponer lo siguiente:

(a) con respecto a las opciones tipo sobre los requisitos de divulgación propuestos:

Consideramos que la concesión de patentes que versen sobre invenciones desarrolladas a partir de recursos biológicos y genéticos y sus productos derivados de un país de origen Parte, debe estar supeditada a que se haya accedido a ellos de conformidad con las condiciones establecidas en el artículo 15 del Convenio de Diversidad Biológica y a las normas nacionales e internacionales específicas en la materia. La divulgación deberá indicar claramente el lugar, la cantidad y la fecha de colecta del material.

En este sentido, compartimos la propuesta presentada por Suiza en la cuarta sesión del Grupo de Trabajo para la Reforma del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PCT) en mayo de 2003 (PCT/R/WG/4/13), complementaria con la propuesta de modificación del Tratado de Derecho de Patentes (PLT), que tienen como fundamento los siguientes principios:

Las medidas de transparencia deben ser efectivas y eficientes;

Las medidas de transparencia deben procurar seguridad jurídica, ser prácticas y evitar cargas y costos significativos para los solicitantes de patentes, así que como para las autoridades de patentes;

Las medidas deben permitir a los Estados introducir soluciones con efectos a nivel nacional, relacionadas con los intereses y necesidades nacionales;

Las medidas de transparencia deben guardar coherencia con los compromisos internacionales en la materia.

La propuesta de modificación del literal (g) de la Regla 51bis.1 del Reglamento del PCT es la siguiente:

“(g) La ley nacional aplicada por la Oficina designada puede, en concordancia con el artículo 27, requerir al solicitante

que declare el origen específico del recurso genético al cual el inventor ha tenido acceso, si la invención está directamente basada en dicho recurso; si el origen es desconocido, esto también debe ser declarado;

que declare el origen del conocimiento, innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas y locales, relevantes para la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica, si el inventor sabe que la invención está directamente basada en dicho conocimiento, innovación o práctica; si dicho origen es

desconocido, esto deberá ser declarado concordantemente.”

En términos generales, consideramos que esta propuesta guarda coherencia con el lenguaje y con los compromisos adquiridos a nivel internacional en virtud del CDB. Así mismo, cabe destacar que el texto propuesto contempla la posibilidad de que el solicitante no conozca el origen del recurso genético, en cuyo caso, aquél deberá suscribir una declaración en tal sentido. Sin embargo, debemos señalar que en nuestro concepto, a diferencia de la propuesta Suiza, el requisito de divulgación debe tener en todo caso un carácter obligatorio. Es decir, que no bastaría la declaración de no conocer el origen del recurso genético, para cumplir cabalmente con el requisito de divulgación.

Igualmente, consideramos que el encabezamiento del texto propuesto no debe hacer referencia a la “ley nacional aplicada por la Oficina designada”, sino a todo Estado Miembro; confirmando así el carácter vinculante del requisito de la divulgación.

(b) con respecto a las opciones prácticas para los procedimientos de solicitud de derechos de propiedad intelectual en relación con la activación de los requisitos de divulgación:

En primer lugar, sugerimos que el análisis de la solicitud de patente, en cuanto a que ella se base en un recurso genético, así como el estudio del acceso legal al mismo, sean incorporados a las directrices de los examinadores de patentes. De esta manera, cada Parte exigirá la divulgación o revelación de los siguientes elementos al momento de presentación de la solicitud ante la oficina de patentes:

Los recursos biológicos y genéticos y sus productos derivados utilizados y el certificado de procedencia legal respectivo;

El país de origen de dichos recursos; y

Prueba del consentimiento informado previo del país de origen respecto del literal b).

Las autoridades nacionales en materia de propiedad intelectual deberán incluir en la determinación del estado de la técnica, información referida a recursos biológicos y genéticos y sus productos derivados de las Partes.

Adicionalmente, deberán tomar en cuenta en los exámenes correspondientes, la información documentada que sobre estos temas hubiese sido remitida por las autoridades competentes en materia de propiedad intelectual de la otra Parte.

La información a que se alude en el párrafo anterior se destinará al uso exclusivo de las autoridades nacionales en materia de propiedad intelectual a efectos de examen de solicitudes de patente.

En lo concerniente a las opciones de activación del requisito de divulgación, manifestamos lo siguiente:

La primera opción sería la activación de la divulgación en el estudio de forma de la solicitud. Esto permitiría a la oficina nacional competente expedir un requerimiento en el evento en que el solicitante no haya allegado el contrato de acceso o el certificado de origen del recurso genético. De esta manera, se evitaría proseguir con las demás fases del procedimiento de solicitud, hasta tanto se cuente con la debida divulgación.

La opción alternativa sería que la oficina nacional competente analizara el tema al efectuar el estudio de patentabilidad. Aún cuando en este caso también es viable expedir un requerimiento al solicitante, esta opción sería menos ventajosa, pues el procesamiento de la solicitud estaría en una fase más avanzada.

(c) con respecto a las opciones para medidas de incentivación destinadas a los solicitantes:

El principal incentivo para el solicitante que divulgue oportunamente el origen del recurso genético es el procesamiento de su solicitud, toda vez que sin el cumplimiento de este requisito la patente no puede ser concedida. Incluso, en caso de que la patente llegue a ser concedida, sería susceptible de ser invalidada.

Otro incentivo es el tiempo, toda vez que el proceso de solicitud en este caso sería cuatro meses menor, frente al proceso en el que se tenga que requerir al solicitante la presentación del contrato de acceso.

Asimismo, el incentivo que tiene el solicitante para divulgar el origen del recurso genético es que el objeto de la solicitud de patente será mucho más claro y preciso con lo cual el objeto de su derecho también lo será. En otras palabras, el solicitante tendría seguridad jurídica de su patente.

Podría haber un reconocimiento al trabajo legal y en beneficio de la naturaleza, con mecanismos como, por ejemplo, que el solicitante y/o titular tenga la oportunidad de promocionar su invención como amigable con la biodiversidad.

Para aquel solicitante o titular de una patente que haya hecho uso ilegítimo de los recursos genéticos de una Parte sin cumplir con las condiciones establecidas en el Artículo 15 del Convenio sobre Diversidad Biológica,

cada Parte establecerá mecanismos de compensación, como los siguientes, a fin de legalizar su uso en los países Parte del Convenio sobre Diversidad Biológica:

El solicitante deberá pagar regalías desde la fecha en que se presentó la solicitud de Patente para la explotación de las invenciones derivadas de dichos recursos genéticos.

El solicitante deberá reconocer el empleo del recurso genético y el lugar de origen en la descripción de la solicitud de patente y/o en la etiqueta asociada al producto, reivindicado en dicha solicitud y/o patente, para su comercialización.

(d) con respecto a la determinación de las repercusiones en el funcionamiento de los requisitos de divulgación de los distintos tratados administrados por la OMPI:

Las autoridades nacionales en materia de propiedad intelectual cooperarán con la Secretaria de la OMPI en el intercambio de información sobre solicitudes de patentes y patentes otorgadas a invenciones basadas en la utilización de recursos biológicos y genéticos y sus productos derivados, para el adecuado cumplimiento del requisito de divulgación que deberá ser establecido en los siguientes Tratados:

Tratado de Cooperación en Materia de Patentes (PCT) (1970).

Tratado de Derecho de Patentes (PLT), y

Tratado sobre el Derecho Sustantivo de Patentes (SPLT).

Esta determinación de divulgar estos requisitos incentivaría la mayor participación de los Países Megadiversos en los tratados, en firmar los acuerdos pendientes, y habrá un mayor flujo de solicitudes biotecnológicas, y especialmente, habrá una mayor confianza en el sistema por parte de los países en desarrollo, ya que no habrá sensación de explotación sino de cooperación.

(e) con respecto a las cuestiones de propiedad intelectual planteadas en los propuestos certificados internacionales de origen/fuente/procedencia legal;

Si bien nuestra legislación no prevé las cuestiones de propiedad intelectual que puedan ser planteadas en los contratos de acceso a los recursos genéticos, a contrario de lo que sucede en los Estados Unidos, consideramos de gran importancia la posibilidad de que en dichos contratos se incluyan disposiciones en virtud de las cuales se disponga la participación de quienes administran los recursos genéticos en los derechos de propiedad intelectual que puedan derivarse de dichos recursos.