

Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore

Trigésima novena sesión
Ginebra, 18 a 22 de marzo de 2019

LA PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES: PROYECTO DE ARTÍCULOS

Documento preparado por la Secretaría

1. En su trigésima octava sesión, celebrada del 10 al 14 de diciembre de 2018, el Comité Intergubernamental de la OMPI sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore (“el Comité”) elaboró, sobre la base del documento WIPO/GRTKF/IC/38/4, un nuevo texto titulado: “La protección de los conocimientos tradicionales: Proyecto de artículos Rev. 2”. El Comité decidió que este texto, en la forma en la que constaba al cierre de los debates sobre el punto 8 del orden del día “Conocimientos tradicionales/Expresiones culturales tradicionales” el 14 de diciembre de 2018, fuera transmitido a la trigésima novena sesión del Comité, con arreglo al mandato del Comité para 2018-2019 y el programa de trabajo para 2018, como figura en el documento WO/GA/49/21.

2. En virtud de la decisión mencionada, al presente documento se adjunta “La protección de los conocimientos tradicionales: Proyecto de artículos Rev. 2”.

3. Se invita al Comité a examinar el documento que figura en el Anexo, y formular observaciones al respecto, con objeto de elaborar una versión revisada de este.

[Sigue el Anexo]

**La protección de los conocimientos tradicionales:
Proyecto de artículos**

Rev. 2 (14 de diciembre de 2018)

PREÁMBULO/INTRODUCCIÓN

1. RECONOCIENDO la **Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas**, y las aspiraciones de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas [a ese respecto];
2. [[Reconociendo que las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas tienen el derecho] Reconociendo los derechos e intereses de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas] de mantener, controlar, proteger y desarrollar la propiedad intelectual que poseen en su patrimonio cultural, en el que quedan comprendidos sus conocimientos tradicionales;]
3. Reconociendo que la situación de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas varía de región en región y de país a país, y que se debe tener en cuenta la significación de las particularidades nacionales y regionales y de las diversas tradiciones históricas y culturales;
4. Reconociendo que los conocimientos tradicionales de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas tienen [un] valor [intrínseco], además de su valor social, cultural, económico, científico, intelectual, comercial y educativo;
5. Reconociendo que los sistemas de conocimientos tradicionales constituyen marcos de innovación permanente y de vida intelectual y creativa propias que son [intrínsecamente] importantes para las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas;
6. Respetando la forma constante y consuetudinaria en que los conocimientos tradicionales son usados, desarrollados, intercambiados y transmitidos por las comunidades, en el seno de una comunidad y entre comunidades;
7. Promoviendo el respeto de los sistemas de conocimientos tradicionales, así como la dignidad, la integridad cultural y los valores espirituales de los poseedores de conocimientos tradicionales que preservan y mantienen esos sistemas;
8. Reconociendo que la protección de los conocimientos tradicionales deberá contribuir a la promoción de la creatividad y la innovación, así como a la transferencia y difusión de los conocimientos en beneficio recíproco de los poseedores y usuarios, de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio entre derechos y obligaciones;
9. [Promoviendo la libertad intelectual y artística, la práctica de la investigación [u otras prácticas leales] y el intercambio cultural [sobre la base de condiciones mutuamente convenidas con inclusión de la participación justa y equitativa en los beneficios y con sujeción al consentimiento fundamentado, previo y libre y la aprobación y participación de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas y las naciones/los beneficiarios];]
10. [Velando por el apoyo mutuo entre los acuerdos internacionales concernientes a la protección y la salvaguarda de los conocimientos tradicionales, y los concernientes a la PI;]
11. Reconociendo y reafirmando la función que desempeña el sistema de PI en la promoción de la innovación y la creatividad, la transferencia y difusión de conocimiento y el desarrollo económico, para beneficio mutuo de los interesados, proveedores y usuarios de conocimientos tradicionales;
12. Reconociendo el valor de un dominio público dinámico y el conjunto de conocimientos que está disponible para que lo usen todos, [y] que es esencial para la creatividad y la innovación [y la necesidad de proteger y preservar el dominio público];

13. [Reconociendo la necesidad de nuevas normas y disciplinas en relación con la provisión de medios eficaces y apropiados para la observancia de los derechos relativos a los conocimientos tradicionales, teniendo en cuenta las diferencias en los sistemas jurídicos nacionales;]

14. [Nada de lo contenido en el presente instrumento se interpretará en el sentido de que menoscaba o suprime los derechos que las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas tienen en la actualidad o puedan adquirir en el futuro.]

[ARTÍCULO 1

TÉRMINOS UTILIZADOS

A los fines del presente instrumento:

[Por **apropiación indebida** se entiende

Alt 1

Todo acceso o uso de [la materia]/[los conocimientos tradicionales] sin el consentimiento fundamentado, previo y libre o la aprobación y la participación y, cuando proceda, sin condiciones mutuamente convenidas, con cualesquiera fines (comerciales, de investigación, académicos y de transferencia de tecnología).

Alt 2

El uso de conocimientos tradicionales[protegidos] de terceros cuando [la materia]/[los conocimientos tradicionales] haya[n] sido adquirida [adquiridos] por el usuario al poseedor por medios indebidos o mediante abuso de confianza y que resulte contrario a la legislación nacional del país proveedor, reconociendo que la adquisición de conocimientos tradicionales por medios legítimos, por ejemplo, [creación o descubrimiento independiente], lectura de libros, recepción de fuentes situadas fuera de comunidades tradicionales intactas, ingeniería inversa y divulgación involuntaria debido a que los poseedores no han tomado medidas razonables de protección no es [apropiación indebida/uso indebido/uso no autorizado/ usos desleales e injustos.]

Alt 3

Todo acceso o uso de los conocimientos tradicionales de los beneficiarios que infrinjan las leyes consuetudinarias y las prácticas establecidas que rigen el acceso a dichos conocimientos tradicionales o su uso.

Alt 4

Todo acceso o uso de los conocimientos tradicionales de [los beneficiarios], las comunidades locales o [los pueblos] indígenas, sin su consentimiento fundamentado previo y libre y en condiciones mutuamente convenidas, que infrinjan las leyes consuetudinarias y las prácticas establecidas que rigen el acceso a dichos conocimientos tradicionales o su uso.

[Podrá ocurrir el **uso indebido** cuando los conocimientos tradicionales que pertenecen a un beneficiario sean utilizados por el usuario de manera que resulte contraria a la legislación nacional o a medidas suscritas por el poder legislativo en el país en el que se lleve a cabo el uso; la naturaleza de la protección o salvaguardia de los conocimientos tradicionales a nivel nacional podrá tener diferentes formas tales como nuevas formas de protección de la propiedad intelectual, la protección basada en los principios de la competencia desleal o un enfoque basado en medidas o una combinación de ellas.]

[Los **conocimientos tradicionales protegidos** son conocimientos tradicionales que cumplen los criterios de admisibilidad que se establecen en el artículo 1 y los criterios y el ámbito de protección que se establecen en el artículo 3.]

Alt

[Por **conocimientos tradicionales protegidos** se entienden los conocimientos que están asociados característicamente al patrimonio cultural de los beneficiarios según la definición del artículo 4, y son creados, generados, desarrollados, mantenidos y compartidos de forma colectiva, además de ser transmitidos de generación en generación durante un plazo determinado por cada Estado miembro, pero no inferior a 50 años o un período de cinco generaciones, y reúnen las condiciones para quedar incluidos en el ámbito de protección y protegidos en virtud del artículo 5.]

[El **dominio público** hace referencia, a los fines del presente instrumento, a materiales intangibles que, por su naturaleza, no están o no podrán estar protegidos por derechos de propiedad intelectual establecidos o formas de protección conexas por la legislación del país en el que se lleve a cabo el uso de dicho material. Este podría ser el caso, por ejemplo, cuando la materia en cuestión no cumpla el requisito previo para la protección de la propiedad intelectual a nivel nacional o, según sea el caso, cuando haya expirado el plazo de cualquier protección previa.]

[Por **disponible públicamente** se entiende [la materia]/[los conocimientos tradicionales] que [ha[n] perdido su vinculación distintiva con una comunidad indígena y que como tal] se ha[n] convertido en conocimientos genéricos o corrientes, a pesar de que su origen histórico pueda ser conocido para el público.]

[Tradicional

Los conocimientos son tradicionales cuando, a lo largo del tiempo, han adquirido una forma y un contenido que son emblemáticos y característicos de la identidad cultural o social, o del patrimonio cultural, de un pueblo indígena y comunidad local/beneficiario.]

Los **conocimientos tradicionales** son los conocimientos que han sido creados/generados, mantenidos y desarrollados por las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas/los beneficiarios definidos en el Artículo 4, que están vinculados a la identidad nacional o social y/o el patrimonio cultural de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas/los beneficiarios definidos en el Artículo 4, o forman una parte esencial de ellos; que se transmiten [de forma colectiva, cuando proceda,] de generación en generación o entre generaciones, de forma consecutiva o no; y que pueden ser dinámicos y evolucionar y pueden materializarse en forma de conocimientos especializados, capacidades, innovaciones, prácticas, enseñanzas o aprendizajes].

[Alt 1

Por **conocimientos tradicionales secretos** se entienden los conocimientos tradicionales que las comunidades [los beneficiarios] locales [e] [y los pueblos] indígenas pertinentes consideran y mantienen como secretos de conformidad con sus leyes, protocolos y prácticas consuetudinarias en el entendimiento de que el uso o aplicación de los conocimientos tradicionales debe efectuarse en un marco de confidencialidad.]

[Alt 2

Por **conocimientos tradicionales secretos** se entienden los conocimientos tradicionales que no son generalmente conocidos ni fácilmente accesibles por el público, tienen un valor comercial porque son secretos, y han estado sometidos a medidas para que se mantengan en secreto los conocimientos.]

[Los **conocimientos tradicionales sagrados** son conocimientos tradicionales que, con independencia de que sean secretos, de difusión restringida o de amplia difusión, constituyen una parte de la entidad espiritual de los beneficiarios.]

[Los **conocimientos tradicionales de difusión restringida** son conocimientos tradicionales [no secretos] que comparten beneficiarios que no adoptan medidas para mantenerlos en secreto, pero cuyo acceso no es fácil para las personas que no son miembros del grupo.]

[Los **conocimientos tradicionales de amplia difusión** son conocimientos tradicionales [no secretos] a los que el público puede acceder con facilidad, pero que siguen estando vinculados culturalmente a la identidad social de sus beneficiarios.]

[La **apropiación ilegal** es el uso de conocimientos tradicionales [protegidos] que han sido adquiridos por un usuario al poseedor [de los conocimientos tradicionales protegidos] por medios indebidos o mediante abuso de confianza, que resulta contrario a legislación nacional del país del poseedor de los conocimientos tradicionales [protegidos]. No se considera apropiación ilegal el uso de conocimientos tradicionales [protegidos] que hayan sido adquiridos por medios legítimos, por ejemplo, creación o descubrimiento independiente, lectura de publicaciones, ingeniería inversa y divulgación involuntaria o deliberada debido a que los poseedores [de conocimientos tradicionales protegidos] no han tomado medidas razonables de protección.]

[**Uso no autorizado** es el uso de conocimientos tradicionales [protegidos] sin el permiso del titular de los derechos.]

[Por [“uso”]/[“utilización”] se entiende

- a) cuando los conocimientos tradicionales [protegidos] estén incluidos en un producto [o] cuando se haya desarrollado u obtenido un producto sobre la base de conocimientos tradicionales [protegidos]:
 - i) la fabricación, importación, oferta para la venta, venta, almacenamiento o uso del producto al margen del ámbito tradicional; o
 - ii) la posesión del producto a los fines de su oferta a la venta, su venta o su uso al margen de su ámbito tradicional.
- b) cuando los conocimientos tradicionales [protegidos] estén incluidos en un proceso [o] cuando se haya desarrollado u obtenido un proceso sobre la base de conocimientos tradicionales [protegidos]:
 - i) el uso del proceso al margen del ámbito tradicional; o
 - ii) los actos mencionados en el apartado a) con respecto a un producto que sea el resultado directo de la aplicación del proceso;

- c) el uso de conocimientos tradicionales [protegidos] en actividades de investigación y desarrollo con fines no comerciales; o
- d) el uso de conocimientos tradicionales [protegidos] en actividades de investigación y desarrollo con fines comerciales.]]

[ARTÍCULO 2]

OBJETIVOS

[Alt 1

El presente instrumento [debería proporcionar] [aspira a proteger los conocimientos tradicionales proporcionando] a los beneficiarios los medios para:

- a. impedir [la apropiación indebida], [el uso indebido] y [el uso no autorizado] de sus conocimientos tradicionales;
- b. fomentar y proteger la creación y la innovación [basadas en la tradición], con independencia de que se comercialicen o no;
- c. impedir la concesión [o reivindicación] errónea de derechos de propiedad intelectual sobre conocimientos tradicionales; y
- d. lograr la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven del uso de sus conocimientos tradicionales.]

[Alt 2

El objetivo del presente instrumento es [garantizar][respaldar] [el uso apropiado] [la protección] de los conocimientos tradicionales dentro del sistema de propiedad intelectual, de conformidad con la legislación nacional, reconociendo los derechos de [los poseedores de conocimientos tradicionales][los beneficiarios].]

[Alt 3

Los objetivos del presente instrumento son:

- a) contribuir a la protección de la innovación y a la transferencia y difusión de los conocimientos, beneficio recíproco de los poseedores y los usuarios de los conocimientos tradicionales [protegidos] y de modo que favorezcan el bienestar social y económico y el equilibrio entre derechos y obligaciones;
- b) reconocer el valor de un dominio público dinámico, el conjunto de conocimientos que está disponible para que lo usen todos y que es esencial para la creatividad y la innovación, y la necesidad de proteger, preservar y fomentar el dominio público; y
- c) impedir la concesión errónea de derechos de propiedad intelectual [sobre los conocimientos tradicionales y los conocimientos tradicionales asociados a los recursos genéticos][que se basen directamente en conocimientos tradicionales [protegidos] obtenidos mediante apropiación ilegal].]

[Alt 4

El presente instrumento debería proporcionar a los beneficiarios los medios para:

- a. impedir la apropiación indebida, el uso indebido y el uso no autorizado de sus conocimientos tradicionales;

- b. fomentar y proteger la creación y la innovación, con independencia de que se comercialicen o no, reconociendo el valor del dominio público y la necesidad de protegerlo, preservarlo y fortalecerlo; e
- c. impedir la concesión [o reivindicación] errónea de derechos de propiedad intelectual sobre conocimientos tradicionales.]]

ARTÍCULO 3

MATERIA OBJETO DEL INSTRUMENTO

[Alt 1

El presente instrumento se aplica a los conocimientos tradicionales.]

[Alt 2

El presente instrumento se aplica a los conocimientos tradicionales que:

- a) han sido creados/generados, mantenidos y desarrollados por las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas/los beneficiarios definidos en el Artículo 4;
- b) están vinculados a la identidad nacional o social y/o el patrimonio cultural de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas/los beneficiarios definidos en el Artículo 4, o forman una parte esencial de ellos;
- c) se transmiten [de forma colectiva, cuando proceda,] de generación en generación o entre generaciones, de forma consecutiva o no; y
- d) pueden ser dinámicos y evolucionar y pueden materializarse en forma de conocimientos especializados, capacidades, innovaciones, prácticas, enseñanzas o aprendizajes].

[Alt 3

El presente instrumento se aplica a los conocimientos tradicionales que:

- a) están asociados característicamente al patrimonio cultural de los beneficiarios según la definición del artículo 4, y
- b) son creados, generados, desarrollados, mantenidos y compartidos de forma colectiva, además de ser transmitidos de generación en generación durante un plazo determinado por cada Estado miembro[, pero no inferior a 50 años o un período de cinco generaciones.]]

[ARTÍCULO 4
BENEFICIARIOS

[Alt 1

Los beneficiarios del presente instrumento son los pueblos indígenas, las comunidades locales y otros beneficiarios¹ que pueda establecer la legislación nacional.]

[Alt 2

Los beneficiarios [de protección en virtud] del presente instrumento son las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas que poseen conocimientos tradicionales [protegidos.]]

[Alt 3

Los beneficiarios del presente instrumento son las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas, y otros beneficiarios, [como los estados [y/o las naciones],] que pueda establecer la legislación nacional.]]

¹ El término "otros beneficiarios" puede abarcar a estados o naciones.

[ARTÍCULO 5

ÁMBITO DE [Y CONDICIONES DE] PROTECCIÓN

[Alt 1

Los Estados miembros [deberán salvaguardar/salvaguardarán] [deberán proteger/protegerán] de forma razonable y equilibrada, en la medida en que sea pertinente y de conformidad con la legislación nacional, [tomando en consideración las excepciones y limitaciones, según se definen en el artículo 9, y de manera compatible con el artículo 14,] los [intereses] [derechos] patrimoniales y morales de los beneficiarios respecto de los conocimientos tradicionales [protegidos], según se definen en el presente instrumento.]

[Alt 2

Los Estados miembros [deberán salvaguardar/salvaguardarán] [deberán proteger/protegerán] de forma razonable y equilibrada, en la medida en que sea pertinente y de conformidad con la legislación nacional, los derechos e intereses patrimoniales y morales de los beneficiarios respecto de los conocimientos tradicionales, según se definen en el presente instrumento, y de manera compatible con el artículo 14, en concreto:

- a) Cuando mediante referencia a las leyes y prácticas consuetudinarias de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas/los beneficiarios, el acceso a los conocimientos tradicionales sea limitado, incluido el caso de que los conocimientos tradicionales sean secretos o sagrados, los Estados miembros [deberán tomar/tomarán] las medidas legislativas, administrativas y/o de política apropiadas, con el fin de garantizar que:
 - i. los beneficiarios gocen del derecho exclusivo y colectivo de mantener, controlar usar, desarrollar, autorizar o denegar el acceso a y el uso/la utilización de sus conocimientos tradicionales, y reciban una participación justa y equitativa de los beneficios derivados de su uso.
 - ii. los beneficiarios gocen del derecho moral de atribución y del derecho moral al uso de sus conocimientos tradicionales de manera que se respete la integridad de dichos conocimientos tradicionales.
- b) Cuando mediante referencia a las leyes y prácticas consuetudinarias de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas/los beneficiarios, la difusión de los conocimientos tradicionales sea restringida, los Estados miembros [deberán tomar/tomarán] las medidas legislativas, administrativas y/o de política apropiadas, con el fin de garantizar que:
 - i. los beneficiarios reciban una participación justa y equitativa de los beneficios derivados de su uso; y
 - ii. los beneficiarios gocen del derecho moral de atribución y del derecho al uso de sus conocimientos tradicionales de manera que se respete la integridad de dichos conocimientos tradicionales.
- c) Cuando mediante referencia a las leyes y prácticas consuetudinarias de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas/los beneficiarios, la difusión de los conocimientos tradicionales sea amplia, los Estados miembros [deberán hacer/harán]

todo lo posible a fin de proteger la integridad de los conocimientos tradicionales, en consulta con los beneficiarios cuando proceda.]

- d) [En el caso de que la difusión de los conocimientos tradicionales sea restringida o amplia, y no se haga de conformidad con las leyes y prácticas consuetudinarias de las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas o con su consentimiento fundamentado previo, las comunidades locales [e] [y los pueblos] indígenas u otros beneficiarios, cuando proceda, podrán solicitar de las autoridades nacionales pertinentes la protección prevista en el párrafo a), teniendo en cuenta todas las circunstancias pertinentes, por ejemplo: hechos históricos, leyes indígenas y consuetudinarias, leyes nacionales e internacionales y pruebas del daño cultural que podría resultar de dicha difusión no autorizada.]]

[Alt 3

5.1 Cuando los conocimientos tradicionales [protegidos] sean secretos, con independencia de que sean sagrados o no, los Estados miembros [deberán garantizar/garantizarán] [deberán fomentar/fomentarán] que:

- a) los beneficiarios [que comunican directamente los conocimientos tradicionales a los usuarios] gocen del [derecho exclusivo y colectivo] de mantener, controlar, usar, desarrollar, autorizar o denegar el acceso a sus conocimientos tradicionales [protegidos] y su uso/utilización; y reciban una participación justa y equitativa en los beneficios derivados de su uso.
- b) los usuarios [atribuyan] [identifiquen a los poseedores, que puedan distinguirse claramente, de] dichos conocimientos tradicionales [protegidos] [a los beneficiarios], [al utilizar dichos conocimientos tradicionales], y usen los conocimientos respetando las normas y las prácticas culturales de los beneficiarios [así como la naturaleza inalienable, indivisible e imprescriptible de los derechos morales asociados a los conocimientos tradicionales].

5.2 Cuando la difusión de los conocimientos tradicionales [protegidos] sea restringida, con independencia de que se trate de conocimientos tradicionales sagrados o no, los Estados miembros [deberán garantizar/garantizarán] [deberán fomentar/fomentarán en tanto que buena práctica] que:

- a) los beneficiarios [que comuniquen directamente conocimientos tradicionales [protegidos] a los usuarios] reciban una participación justa y equitativa en los beneficios derivados de su uso [por los usuarios]; y
- b) los usuarios identifiquen a los poseedores, que puedan distinguirse claramente, de los conocimientos tradicionales [protegidos], al utilizar dichos conocimientos tradicionales, y usen los conocimientos respetando las normas y las prácticas culturales de los beneficiarios [así como la naturaleza inalienable, indivisible e imprescriptible de los derechos morales asociados a los conocimientos tradicionales].

5.3 Los Estados miembros deberán hacer todo lo posible [, en consulta con los comunidades indígenas y locales,] a fin de [proteger la integridad de] [archivar y preservar] los conocimientos tradicionales [protegidos] que sean de amplia difusión [y sagrados].]

[Alt 4

5.1 Los Estados miembros [deberán salvaguardar/salvaguardarán] [deberán proteger/protegerán] de forma razonable y equilibrada, en la medida en que sea pertinente y de conformidad con la legislación nacional, [tomando en consideración las excepciones y limitaciones, según se definen en el artículo 9, y de manera compatible con el artículo 14,] los [intereses] [derechos] patrimoniales y morales de los beneficiarios respecto de los conocimientos tradicionales [protegidos], según se definen en el presente instrumento.

5.2 La protección contemplada en el presente instrumento no se extiende a los conocimientos tradicionales que hayan sido objeto de una amplia difusión o utilización fuera de la comunidad a la que pertenecen los beneficiarios según la definición del presente [instrumento], [durante un período de tiempo razonable], que formen parte del dominio público o estén protegidos por derechos de propiedad intelectual.]]

[ARTÍCULO 5BIS

PROTECCIÓN [MEDIANTE BASES DE DATOS] [COMPLEMENTARIA] [Y] [PREVENTIVA]

Protección mediante bases de datos

Reconociendo la importancia de la cooperación y la consulta con las comunidades indígenas y locales al determinar el acceso a los conocimientos tradicionales, los Estados miembros deberán procurar, con sujeción a la legislación nacional y consuetudinaria y en concordancia con ella, facilitar y fomentar el desarrollo de las siguientes bases de datos de conocimientos tradicionales a las que los beneficiarios puedan aportar voluntariamente sus conocimientos tradicionales:

5BIS.1 Bases de datos de conocimientos tradicionales accesibles al público a los fines de la transparencia, la seguridad, la conservación y la cooperación transfronteriza, y con el fin de facilitar y fomentar, cuando proceda, la creación, el intercambio y la difusión de conocimientos tradicionales y el acceso a dichos conocimientos.

5BIS.2 Bases de datos nacionales de conocimientos tradicionales accesibles únicamente a las oficinas de propiedad intelectual con el fin de impedir la concesión errónea de derechos de propiedad intelectual. Las oficinas de propiedad intelectual deberán tratar de que dicha información se mantenga confidencial, excepto cuando sea citada durante el examen de una solicitud de protección de la protección intelectual.

5BIS.3 Bases de datos nacionales de conocimientos tradicionales de carácter no público con el fin de codificar y conservar los conocimientos tradicionales dentro de las comunidades indígenas y locales. Únicamente deberán tener acceso a las bases de datos de conocimientos tradicionales de carácter no público los beneficiarios, de conformidad con las leyes consuetudinarias y las prácticas establecidas que rijan el acceso a dichos conocimientos tradicionales o su uso.

Protección [complementaria][preventiva]

5BIS.4 [Los Estados miembros]/[las Partes Contratantes] deberán [procurar], con sujeción a la legislación nacional y consuetudinaria y en concordancia con ella:

- a) facilitar/fomentar el desarrollo de bases de datos nacionales [accesibles al público] de conocimientos tradicionales para la protección preventiva de los conocimientos tradicionales, [en particular, mediante la prevención de la concesión errónea de patentes], y/o a los fines de la transparencia, la seguridad, la conservación y/o la cooperación transfronteriza;
- b) [facilitar/fomentar, cuando proceda, la creación, intercambio y difusión de bases de datos [accesibles al público] de recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados a los recursos genéticos, y el acceso a dichas bases de datos;]
- c) [prever medidas de oposición que permitan a terceros cuestionar la validez de las patentes [presentando el estado de la técnica];]
- d) fomentar la elaboración y el uso de códigos de conducta voluntarios;

- e) [impedir que la información que esté legítimamente bajo el control de los beneficiarios se divulgue a terceros o sea adquirida o utilizada por terceros sin el [consentimiento] de los beneficiarios, de manera contraria a los usos comerciales honestos, en la medida en que dicha información sea [secreta], se hayan tomado medidas razonables para impedir la divulgación no autorizada, y tenga valor;]
- f) [considerar el establecimiento de bases de datos [accesibles al público] de conocimientos tradicionales que sean accesibles a las oficinas de patentes para evitar la concesión errónea de patentes, compilar y mantener dichas bases de datos de conformidad con la legislación nacional;
 - i) deberá haber normas mínimas para armonizar la estructura y el contenido de esas bases de datos;
 - ii) el contenido de las bases de datos deberá:
 - a. figurar en idiomas que puedan ser entendidos por los examinadores de patentes;
 - b. consistir en información oral y escrita sobre los conocimientos tradicionales;
 - c. consistir en los elementos pertinentes escritos y orales del estado de la técnica relativo a los conocimientos tradicionales.]
- g) [elaborar directrices adecuadas y pertinentes con el fin de realizar la búsqueda y el examen de solicitudes de patentes relativas a conocimientos tradicionales por las oficinas de patentes;]

5BIS.5 [Para catalogar la forma y los lugares en los que se aplican los conocimientos tradicionales y para preservar y mantener esos conocimientos, las autoridades nacionales [deberán esforzarse]/[se esforzarán] por codificar la información oral relacionada con los conocimientos tradicionales y para crear bases de datos [accesibles al público] de conocimientos tradicionales.]]

5BIS.6 [Los Estados miembros]/[las Partes Contratantes] [deberán considerar]/[considerarán] la posibilidad de cooperar en la creación de esas bases de datos, especialmente cuando los conocimientos tradicionales no se mantengan únicamente dentro de las fronteras de [un Estado miembro]/[una Parte Contratante]. [Si los conocimientos tradicionales [protegidos] de conformidad con el artículo 2 se incluyen en una base de datos, dichos conocimientos [protegidos] solo se pondrán a disposición de terceros con el consentimiento fundamentado, previo y libre o la aprobación y la participación del poseedor de los conocimientos tradicionales.]

5BIS.7 Asimismo, [deberá procurarse]/[se procurará] facilitar el acceso a esas bases de datos por las oficinas de propiedad intelectual, de forma que puedan tomarse las decisiones adecuadas. Para facilitar ese acceso, [los Estados miembros]/[las Partes Contratantes] [deberán considerar]/[considerarán] la forma de mejorar la eficiencia mediante la cooperación internacional. La información puesta a disposición de las oficinas de propiedad intelectual únicamente [deberá incluir]/[incluirá] información que pueda utilizarse para denegar la cooperación y, por ello, no [deberá incluir]/[incluirá] conocimientos tradicionales [protegidos.]

5BIS.8 Las autoridades nacionales [deberán esforzarse por]/[se esforzarán por] codificar la información accesible al público relacionada con los conocimientos tradicionales con el fin de

desarrollar las bases de datos [accesibles al público] de conocimientos tradicionales, además de preservar y mantener esos conocimientos.

5BIS.9 Asimismo, [deberá procurarse]/[se procurará] facilitar el acceso de las oficinas de propiedad intelectual a la información accesible al público, a saber, la que se ha puesto a disposición en las bases de datos [accesibles al público] relacionadas con los conocimientos tradicionales.

5BIS.10 [Las oficinas de propiedad intelectual [deberán garantizar]/[garantizarán] que esa información se mantenga confidencial, excepto cuando sea citada como estado de la técnica durante el examen de una solicitud de patente.]]

[ARTÍCULO 6

SANCIONES, RECURSOS Y EJERCICIO DE DERECHOS/APLICACIÓN

[Alt 1

Los Estados miembros deberán adoptar medidas legales y/o administrativas adecuadas, eficaces, disuasorias y proporcionales para hacer frente a las violaciones de los derechos contenidos en el presente instrumento.]

[Alt 2

6.1 [Los Estados miembros [deberán garantizar]/[garantizarán] que en sus legislaciones se contemplen medidas de observancia [, mecanismos de solución de controversias] [, sanciones] [y recursos] [accesibles, apropiados y adecuados] [en el ámbito penal, civil [y] o administrativo] que constituyan un medio eficaz de disuasión de nuevas infracciones, contra [cualquier daño a los intereses patrimoniales y/o morales] [cualquier infracción de la protección conferida a los conocimientos tradicionales en virtud del presente instrumento] [la apropiación indebida/la utilización indebida/la utilización no autorizada/la utilización desleal e injusta] o la utilización indebida de los conocimientos tradicionales], [debidos a intención o negligencia].

6.2 Los procedimientos mencionados en el párrafo 1 deberán ser accesibles, eficaces, justos, equitativos, adecuados [apropiados] y no suponer una carga para los [poseedores]/[propietarios] de conocimientos tradicionales [protegidos]. [Esos procedimientos también deberán contemplar salvaguardias de los intereses legítimos de terceros y el interés público.]

6.3 [Los beneficiarios [deberán tener]/[tendrán] derecho a entablar acciones judiciales cuando se violen o no se cumplan los derechos de que gozan en virtud de los párrafos 1 y 2.]

6.4 [Cuando corresponda, las sanciones y los recursos deberán reflejar las sanciones y los recursos que usarían los pueblos indígenas y las comunidades locales.]

6.5 [Si surge una controversia entre beneficiarios o entre beneficiarios y usuarios de conocimientos tradicionales, las partes [podrán]/[estarán facultadas a] remitir la cuestión a un mecanismo [independiente] de solución extrajudicial de controversias reconocido por las normas internacionales, regionales o [, si ambas partes proceden del mismo país, por] la legislación nacional [, y que resulte más adecuada para los poseedores de conocimientos tradicionales].]

6.6 [Cuando, en virtud de la legislación local aplicable, se haya determinado que la amplia difusión [intencional] de [la materia]/[los conocimientos tradicionales [protegida]/[protegidos]] que vaya más allá de una práctica comunitaria reconocible es el resultado de un acto de [apropiación indebida/utilización indebida/utilización no autorizada/utilización desleal e injusta] u otra violación de la legislación nacional, los beneficiarios tendrán derecho a una compensación justa y equitativa/regalías justas y equitativas.]

6.7 Si en el procedimiento establecido en el párrafo 6.1 se determina que se han infringido los derechos protegidos por el presente instrumento, podrá considerarse entre las sanciones la inclusión de medidas de justicia restaurativa, con arreglo a la naturaleza y al efecto de la infracción.]]

[ARTÍCULO 7

REQUISITO DE DIVULGACIÓN

[Alt 1

Cuando lo exija la legislación nacional, los usuarios de los conocimientos tradicionales cumplirán con los requisitos relativos a la divulgación de la fuente/o el origen de los conocimientos tradicionales.]

[Alt 2

7.1 Las solicitudes de títulos de propiedad intelectual relativas [a una invención] a cualquier procedimiento o producto relacionado con conocimientos tradicionales o que los utilice incluirán información sobre el país en el que el [inventor] solicitante obtuvo o del que recibió los conocimientos (el país proveedor), y el país de origen, si el país proveedor no es el país de origen de los conocimientos tradicionales. En la solicitud también se indicará si se ha obtenido el consentimiento fundamentado, previo y libre o la aprobación y la participación para acceder a los conocimientos y utilizarlos.]

7.2 [Si el solicitante no conoce la información mencionada en el párrafo 1, indicará la fuente inmediata en la que el [inventor] solicitante obtuvo o de la que recibió los conocimientos tradicionales.]

7.3 [Si el solicitante no cumple con lo dispuesto en los párrafos 1 y 2, la solicitud no se tramitará hasta tanto se cumplan los requisitos correspondientes. La oficina de propiedad intelectual podrá fijar un plazo para que el solicitante cumpla con lo dispuesto en los párrafos 1 y 2. Si el solicitante no presenta esa información dentro del plazo fijado, la oficina de propiedad intelectual podrá desestimar la solicitud.]

7.4 [Los derechos que se deriven de la concesión de un título serán revocados y no podrán hacerse valer cuando el solicitante no haya cumplido con los requisitos obligatorios o cuando haya proporcionado información falsa o fraudulenta.]]

[Alt 3

7.1 [[Las solicitudes de títulos de propiedad intelectual [a saber, de patentes] relativas [a una invención] a cualquier procedimiento o producto relacionado con conocimientos tradicionales [protegidos] o que los utilice [directamente] incluirá información sobre el país en el que el [inventor] solicitante obtuvo o del que recibió los conocimientos (el país proveedor), y el país de origen, si el país proveedor no es el país de origen de los conocimientos tradicionales [protegidos]. En la solicitud también se indicará si se ha obtenido el consentimiento fundamentado previo o la aprobación y la participación para acceder a los conocimientos y utilizarlos.]

7.2 [Si el solicitante no conoce la información mencionada en el párrafo 1, indicará la fuente inmediata en la que el [inventor] solicitante obtuvo o de la que recibió los conocimientos tradicionales [protegidos.]]

7.3 [Si el solicitante no cumple con lo dispuesto en los párrafos 1 y 2, la solicitud no se tramitará hasta tanto se cumplan los requisitos correspondientes. La oficina de propiedad intelectual podrá fijar un plazo para que el solicitante cumpla con lo dispuesto en los párrafos 1

y 2. Si el solicitante no presenta esa información dentro del plazo fijado, la oficina de propiedad intelectual podrá desestimar la solicitud.]

7.4 [Los derechos que deriven de la concesión de una patente no se verán afectados si[, con posterioridad a dicha concesión,] se constata que el solicitante no cumplió con lo dispuesto en los párrafos 1 y 2. Sin embargo, podrán imponerse otras sanciones contempladas en la legislación nacional, al margen del sistema de patentes, entre otras, sanciones del ámbito penal, por ejemplo, multas.]

7.5 [Los derechos que se deriven de la concesión de un título serán revocados y no podrán hacerse valer cuando el solicitante haya proporcionado a sabiendas información falsa o fraudulenta.]]

[Alt 4

[NO INCLUSIÓN DEL REQUISITO DE DIVULGACIÓN

Los requisitos de divulgación respecto de las solicitudes de patente no incluirán un requisito de divulgación obligatoria relacionado con los conocimientos tradicionales a menos que dicha divulgación sea esencial a los fines de los criterios de patentabilidad siguientes: novedad, actividad inventiva y habilitación.]]]

[ARTÍCULO 8

ADMINISTRACIÓN DE LOS [DERECHOS]/[INTERESES]

[Alt 1

[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] [podrán] [establecer]/[nombrar]/[establecerán]/[nombrarán] con [la participación directa y la aprobación de] [el consentimiento fundamentado, previo y libre de] [en consulta con] [[los] [beneficiarios] [poseedores de los conocimientos tradicionales] una autoridad (o autoridades) competente, de conformidad con su legislación nacional [a fin de administrar los derechos/intereses previstos en el presente instrumento] [y sin perjuicio del derecho de los [beneficiarios] [poseedores de los conocimientos tradicionales] a administrar sus derechos/intereses conforme a sus protocolos, acuerdos, normas y prácticas consuetudinarios].]

[Alt 2

[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] podrán establecer, o designar, una o varias autoridades competentes, de conformidad con la legislación nacional, para la gestión de los derechos/intereses previstos en el presente [instrumento].]

[Alt 3

Los Estados miembros podrán establecer autoridades competentes, de conformidad con la legislación nacional y consuetudinaria, que sean responsables de las bases de datos de conocimientos tradicionales previstas en el presente [instrumento]. Entre las responsabilidades podrán figurar la recepción, catalogación, almacenamiento y publicación en Internet de información relativa a los conocimientos tradicionales.]]

[ARTÍCULO 9

EXCEPCIONES Y LIMITACIONES

[Alt 1

En el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente instrumento, los Estados miembros [podrán, en casos especiales,] [deberían] adoptar excepciones y limitaciones justificables necesarias para proteger el interés público, siempre y cuando estas excepciones y limitaciones no atenten de manera injustificable contra los intereses de los beneficiarios ni perjudiquen indebidamente la aplicación del presente instrumento.]

[Alt 2

Excepciones generales

9.1 [Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] [podrán] [deberían] adoptar limitaciones y excepciones adecuadas en virtud de la legislación nacional [, con el consentimiento fundamentado, previo y libre o la aprobación y la participación de los beneficiarios] [en consulta con los beneficiarios] [con la participación de los beneficiarios], siempre que el uso de los conocimientos tradicionales [protegidos]:

- a) [reconozca a los beneficiarios, en la medida de lo posible;]
- b) [no resulte ofensiva ni despectiva para los beneficiarios;]
- c) [sea compatible con el uso leal;]
- d) [no sea incompatible con la utilización normal de los conocimientos tradicionales por los beneficiarios; y]
- e) [no perjudique de forma injustificada los intereses legítimos de los beneficiarios, teniendo en cuenta los intereses legítimos de terceros.]

9.2 [Cuando haya dudas razonables sobre daños irreparables en relación con los conocimientos tradicionales [sagrados] y [secretos], [los Estados miembros]/[las Partes Contratantes] no [podrán establecer]/[establecerán]/[deberán establecer] excepciones y limitaciones.]

Excepciones específicas

9.3 [[Además de las limitaciones y las excepciones previstas en el párrafo 1,] [los Estados miembros]/[las Partes Contratantes] [podrán] [deberían] adoptar limitaciones y excepciones adecuadas, de conformidad con la legislación nacional, con los propósitos siguientes:

- a) enseñanza y aprendizaje, aunque ello no incluye la investigación con fines comerciales ni que dé lugar a beneficios económicos;
- b) la preservación, exhibición, investigación y presentación en archivos, bibliotecas, muros o instituciones culturales, con fines no comerciales relacionados con el patrimonio cultural u otros fines de interés público; y

- c) en situaciones de emergencia nacional u otras circunstancias de extrema urgencia, a fin de proteger la salud pública o el medio ambiente [o en casos de uso público no comercial];
- d) [la creación de una obra original inspirada en conocimientos tradicionales.]
- e) la exclusión de la protección de los métodos diagnósticos, terapéuticos y quirúrgicos para el tratamiento de seres humanos o animales.

Esta disposición, exceptuando el apartado c), [no deberá aplicarse]/[no se aplicará] a los conocimientos tradicionales que se especifican en el artículo 5.a)/5.1.]

9.4 Con independencia de que el párrafo 1 ya autorice la realización de esos actos, se autorizarán los siguientes:

- a) el uso de los conocimientos tradicionales en las instituciones culturales reconocidas por la legislación nacional vigente, archivos, bibliotecas, museos, con fines no comerciales relacionados con el patrimonio cultural u otros fines de interés público, incluidas la preservación, la exhibición, la investigación y la presentación; y
- b) la creación de una obra original inspirada en conocimientos tradicionales.]

9.5 [[No se reconocerá el derecho a [impedir la utilización por terceros] de conocimientos que:]/[Las disposiciones del artículo 5 no se aplicarán a todo uso de los conocimientos que:]

- a) se hayan creado de forma independiente [fuera de la comunidad de los beneficiarios];
- b) se deriven [legalmente] de otra fuente que no sea el beneficiario; o
- c) sean conocidos [por medios legales] fuera de la comunidad de los beneficiarios.]

9.6 [[No se considerará que los conocimientos tradicionales [protegidos] han sido objeto de apropiación o utilización indebidas si:

- (a) los conocimientos tradicionales [protegidos] fueron obtenidos de una publicación impresa;
- (b) los conocimientos tradicionales [protegidos] fueron obtenidos con el consentimiento fundamentado, previo y libre o la aprobación y la participación de uno o más poseedores de conocimientos tradicionales [protegidos]; o
- (c) con el acuerdo de la entidad coordinadora nacional se han establecido condiciones mutuamente convenidas para [el acceso y la participación en los beneficios]/[una compensación justa y equitativa] en relación con los conocimientos tradicionales [protegidos] que se han obtenido.]]

9.7 [Las autoridades nacionales excluirán de la protección los conocimientos tradicionales que ya están disponibles al público sin restricción.]]

[Alt 3

En el cumplimiento de las obligaciones establecidas en el presente instrumento, los Estados miembros podrán adoptar excepciones y limitaciones que pueda establecer la legislación nacional y consuetudinaria.]]

ARTÍCULO 10

DURACIÓN DE LA PROTECCIÓN/LOS DERECHOS

[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] podrán determinar el plazo adecuado de duración de la protección/de los derechos sobre los conocimientos tradicionales de conformidad con el [artículo 5/, que [[podrá/podrán permanecer] [deberá/deberán permanecer]/[permanecerá/permanecerán] en vigor mientras los conocimientos tradicionales cumplan/satisfagan los [criterios de admisibilidad para la protección] establecidos en el artículo [3]/[5].]

ARTÍCULO 11
FORMALIDADES

[Alt 1

[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] [no deberán supeditar]/[no supeditarán] la protección de los conocimientos tradicionales a formalidad alguna.]

[Alt 2

[[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] [podrán] exigir que la protección de los conocimientos tradicionales esté sujeta a formalidades.]]

[Alt 3

[La protección de los conocimientos tradicionales en virtud del artículo 5 no [deberá estar] [estará] sujeta a formalidad alguna. Sin embargo, en aras de la transparencia y la certidumbre y con miras a la conservación de los conocimientos tradicionales, la autoridad (o autoridades) nacional o la autoridad (o autoridades) regional intergubernamental pertinentes podrán mantener registros u otras formas de inscripción de los conocimientos tradicionales para facilitar la protección en virtud artículo 5.]]

ARTÍCULO 12

DISPOSICIONES TRANSITORIAS

12.1 Las presentes disposiciones [deberán aplicarse]/[se aplicarán] a todos los conocimientos tradicionales que, en el momento de entrada en vigor de las mismas, cumplan los criterios establecidos en el artículo [3]/[5].

[Adición facultativa

12.2 [[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] [deberán garantizar]/[garantizarán] que [se tomen las medidas necesarias para garantizar] no se vean afectados los derechos [reconocidos por la legislación nacional] que ya hayan sido adquiridos por terceros, de conformidad con su legislación nacional y en cumplimiento de las obligaciones jurídicas contraídas en el plano internacional.]]

[Alternativa

12.2 [[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes] [deberán prever]/[preverán] que todo acto que aún perdure respecto de los conocimientos tradicionales, que haya comenzado antes de la entrada en vigor del presente [instrumento] y que no estaría permitido o estaría reglamentado de otra forma por el presente [instrumento], [deberá ser puesto en conformidad con las presentes disposiciones en un plazo razonable tras su entrada en vigor [, y con sujeción a la observancia de los derechos previamente adquiridos de buena fe por terceros]/deberá seguir estando autorizado].]

[Alternativa

12.2 Sin perjuicio de lo dispuesto en el párrafo 1, [los Estados miembros]/[las Partes Contratantes] [deberán prever]/[preverán] que:

- a) toda persona que antes de la entrada en vigor del presente instrumento haya comenzado a utilizar conocimientos tradicionales a los que haya tenido acceso legalmente, podrá seguir utilizando los conocimientos tradicionales[, con sujeción a un derecho de compensación];
- b) gozará asimismo del derecho de utilización, en condiciones similares, toda persona que haya realizado preparativos considerables para utilizar los conocimientos tradicionales.
- c) lo que antecede no faculta a utilizar los conocimientos tradicionales sin cumplir con las condiciones de acceso que pueda haber impuesto el beneficiario.]]

[ARTÍCULO 13

RELACIÓN CON OTROS ACUERDOS INTERNACIONALES

13.1 El presente instrumento [deberá establecer]/[establecerá] una relación de apoyo recíproco [entre los derechos de [propiedad intelectual] [patente] [basados directamente en] [que atañen a] [la utilización de] conocimientos tradicionales y los acuerdos y tratados internacionales [vigentes] pertinentes.]

[13.2 Ningún elemento del presente instrumento se interpretará en el sentido que perjudique o vaya en detrimento de los derechos de los [pueblos] indígenas consignados en la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas.]

[13.3 En caso de conflicto legal, prevalecerán los derechos de los [pueblos] indígenas consignados en la mencionada Declaración y toda interpretación se guiará por las disposiciones de la misma.]

ARTÍCULO 14

CLÁUSULA DE NO DEROGACIÓN

Ningún elemento del presente [instrumento] se interpretará en el sentido de menoscabar o suprimir los derechos que [[los pueblos]] indígenas o las comunidades locales tienen en la actualidad o puedan adquirir en el futuro.

[ARTÍCULO 15

TRATO NACIONAL

[Los derechos y beneficios derivados de la protección de los conocimientos tradicionales en virtud de las medidas o legislaciones nacionales /locales que hagan efectivas las presentes disposiciones internacionales [deberán estar]/[estarán] al alcance de todos los beneficiarios que cumplan las condiciones pertinentes que sean nacionales o residentes de [un Estado miembro]/[una Parte Contratante] [país estipulado], tal como se definen en las obligaciones o compromisos internacionales. Los beneficiarios extranjeros facultados para ello [deberán gozar]/[gozarán] de los mismos derechos y beneficios que los beneficiarios que sean nacionales del país de protección, así como de los derechos y beneficios específicamente concedidos por las presentes disposiciones internacionales.]

Alternativa

[Los nacionales de [un Estado miembro]/[una Parte Contratante] solo podrán esperar que en el territorio de [otro Estado miembro]/[otra Parte Contratante] se les conceda un nivel de protección equivalente al que prevé el presente instrumento, aunque en [ese otro Estado miembro]/[esa otra Parte Contratante] se contemple una protección más amplia para los nacionales.]

[Fin de la alternativa]

Alternativa

[Los Estados miembros]/[Las Partes Contratantes], respecto de los conocimientos tradicionales que satisfagan los criterios expuestos en el artículo 3 [deberán conceder]/[concederán] en su territorio a los beneficiarios de la protección, definidos en el artículo 4, cuyos miembros sean principalmente nacionales o estén domiciliados en el territorio de algún otro [Estado miembro]/alguna otra [Parte Contratante], el mismo trato que conceden a sus nacionales beneficiarios.]

[Fin de la alternativa]

[ARTÍCULO 16

COOPERACIÓN TRANSFRONTERIZA

Cuando los mismos conocimientos tradicionales [protegidos] [en virtud del artículo 5] se encuentren en el territorio de más de [un Estado miembro]/[una Parte Contratante], o sean compartidos por una o más comunidades indígenas y locales en [varios Estados miembros]/[varias Partes Contratantes], [esos Estados miembros]/[esas Partes Contratantes] [deberán procurar]/[procurarán] cooperar, según sea apropiado, con la participación de las comunidades indígenas y locales en cuestión, con el fin de aplicar el presente [instrumento].]

[Fin del Anexo y del documento]