



CONSEJO NACIONAL DE POLÍTICAS DE INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA Y TECNOLÓGICA

OASIS

ISSN: 1657-7558

cipe.adm@uexternado.edu.co

Universidad Externado de Colombia

Colombia

Gómez Lee, Martha Isabel

Patentes sobre materia viva y ausencia de reglamentaciones ambientales

OASIS, núm. 10, 2005, pp. 307-320

Universidad Externado de Colombia

Bogotá, Colombia

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=53101018>

- Cómo citar el artículo
- Número completo
- Más información del artículo
- Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal

Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Patentes sobre materia viva y ausencia de reglamentaciones ambientales

Martha Isabel Gómez Lee*

Profesora e investigadora de la
Facultad de Finanzas, Gobierno y
Relaciones Internacionales de la
Universidad Externado de Colombia

correo electrónico:
bog01140@neutel.net.co

Las patentes sobre materia viva ocasionan un conflicto de intereses en las negociaciones entre Estados Unidos y Colombia, Ecuador y Perú, pues Estados Unidos es uno de los países que más genera y exporta invenciones biotecnológicas, y la región andina concentra un gran potencial en información biológica, genética y tradicional. Todos los países de la región andina son megadiversos y representan el 25% de la biodiversidad del planeta. En el 2002 el mercado mundial de recursos biológicos alcanzaba 900 mil

millones de dólares y seguía en continuo crecimiento¹. En Estados Unidos hay 150 patentes obtenidas por institutos de investigación, universidades o laboratorios, sobre fragmentos de conocimientos de las comunidades indígenas, sin reconocerles ninguna compensación².

El TLC debe contemplar no sólo los aspectos legales y comerciales de los derechos de propiedad intelectual, según la lógica de la legislación comercial norteamericana, sino también los aspectos socioeconómicos y ambientales de las

Fecha de entrega: 17 de septiembre de 2004. Fecha de aceptación, 25 de octubre de 2004. Este texto, con algunas reformas, reúne las conclusiones del libro *La protección de los conocimientos tradicionales en las negociaciones del TLC* de Martha Isabel Gómez, publicado en septiembre de 2004.

¹ Estrategia regional de biodiversidad de los países del trópico andino. Decisión 523.

² Álvaro Zerda Sarmiento, *Propiedad intelectual sobre el conocimiento vernáculo, análisis y propuesta desde la economía institucionalista*, Bogotá: Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Nacional de Colombia, 2003, p. 80.

patentes; con referencias explícitas a las comunidades indígenas en el sistema de acceso y distribución de beneficios, buscando desarrollar la capacidad de instituciones concretas de las comunidades indígenas y locales, obedeciendo a la lógica de la legislación ambiental colombiana.

De ninguna manera vale la pena firmar un TLC que no respete los derechos reconocidos en el Convenio Marco de las Naciones Unidas sobre Diversidad Biológica (CDB), ratificado en Colombia por la Ley 165 de 1994, de tal manera que permita a Colombia exigir a Estados Unidos el derecho soberano que tiene el Estado colombiano de explotar sus propios recursos, en aplicación de sus políticas ambientales.

Por lo tanto, el gran reto para Colombia en esta materia, es el de lograr que Estados Unidos aplique las disposiciones del TLC conforme a lo ordenado por el CDB, y que la potencia en biotecnología acepte que la negociación con los andinos megadiversos, necesariamente sí afectará su sistema de patentes con nuevas reglas ambientales y culturales. Además, el de lograr que hasta el cierre de la negociación del TLC en la última ronda los andinos cumplan el compromiso de celebrar un acuerdo bilateral con Estados Unidos en el que se preserven de manera sustancial las decisiones 391 y 486.

En este contexto nos preguntamos: ¿Cuál es el debate central en esta materia?, ¿qué reglamentación ha adoptado Colombia en relación a las patentes?, ¿qué

opciones ha planteado la CAN en sus negociaciones con Estados Unidos?, ¿cómo se puede fortalecer la capacidad de los países andinos en las negociaciones del TLC con Estados Unidos para lograr resultados equitativos?

1. EL DEBATE DE FONDO SOBRE LAS PATENTES

Los criterios clásicos de patentabilidad del capítulo de los Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio ADPIC, de la Organización Mundial del Comercio (OMC), han sido adoptados por Colombia en la legislación nacional, mediante la Decisión Andina 486, según la cual una invención es patentable siempre y cuando sea nueva, tenga nivel inventivo y sea susceptible de aplicación industrial.

Una invención se considera nueva cuando no está comprendida en el estado de la técnica. El estado de la técnica comprende todo lo que no haya sido accesible al público por una descripción escrita u oral, utilización, comercialización o cualquier otro medio antes de la fecha de presentación de la solicitud de patente o, en su caso, de la prioridad reconocida.

Una invención tiene nivel inventivo, si para una persona del oficio, normalmente versada en la materia técnica correspondiente, ésta no hubiese resultado obvia ni se hubiese derivado de manera evidente del estado de la técnica.

Una invención es susceptible de apli-

cación industrial, cuando su objeto pueda ser producido o utilizado en cualquier tipo de industria.

1.1. Estados Unidos a favor de un ADPIC plus

Los llamados “nuevos criterios de patentabilidad” son los criterios que han recibido una nueva interpretación por las oficinas de patentes de Estados Unidos, que hace que las expresiones “actividad inventiva” y “susceptibles de aplicación industrial”, sean sinónimos respectivamente de las expresiones “no evidentes” y “útiles”. La aplicación de los nuevos criterios de patentabilidad permite patentar invenciones en las que la actividad inventiva se reduce a aislar un gen y en las que la aplicación industrial se cumple con la sola utilidad específica, sustancial y creíble de la invención.

Los llamados nuevos criterios de patentabilidad y el uso biotecnológico de los recursos genéticos, da lugar a las invenciones biotecnológicas protegidas por patentes. Lo que significa que Estados Unidos, con su gran capacidad en biotecnología y bioprospección, puede patentar los recursos genéticos de los países ricos en biodiversidad con la sola actividad de “aislar” dichos genes de su medio natural, por tratarse de un ejercicio científico que según su normatividad cumple con los requisitos de patentabilidad al ser “no evidente” y “útil”.

Estados Unidos en los TLC celebrados con otros países pretende implemen-

tar un ADPIC-*plus* en materia de patentes de materia viva; esto es que, como producto de las negociaciones regionales o bilaterales, se logre acordar con los países un marco más amplio de protección al concedido en ADPIC, ampliándolo incluso a plantas y animales. Y otros, como Brasil, proponen un ADPIC-*minus*, que reduzca las posibilidades de patentar materia viva que ya están contenidas en ADPIC, tales como microorganismos.

Una de las tensiones que no logró superarse entre Estados Unidos y Brasil, y que dio lugar al ALCA flexible y al TLC con los andinos, fue la del ADPIC-*plus*. Estados Unidos quiere un ADPIC-*plus*; esto es que, como producto de las negociaciones regionales o bilaterales, se logre acordar con los países un marco más amplio de protección mediante patentes sobre materia viva al concedido en ADPIC. Y otros, como Brasil, proponen un ADPIC-*minus*, que reduzca las posibilidades de patentar materia viva que ya están contenidas en ADPIC.

Otra de las grandes tensiones entre Estados Unidos y los países del Sur, es la diferencia de tratamientos en cuanto a la salvaguarda del patrimonio biológico y cultural y los conocimientos tradicionales. El régimen de patentes de Estados Unidos no tiene en cuenta si las invenciones biotecnológicas incorporan recursos biológicos, genéticos o conocimientos tradicionales y no obliga a divulgar en la solicitud de la patente, el país de origen de esos recursos o conocimientos tradiciona-

les asociados, ni contempla reglas de distribución de beneficios. Es decir, el sistema de patentes de invención norteamericano facilita la privatización de componentes y materiales biológicos y genéticos y el conocimiento tradicional, sin condiciones de acceso, ni distribución de beneficios.

1.2. La CAN a favor de un ADPIC que salvaguarde la biodiversidad

La CAN, región de origen de una alta concentración de biodiversidad biológica con potencial comercial e industrial, tiene un régimen estricto de acceso a los recursos genéticos y al conocimiento asociado. Las decisiones de la Comunidad Andina en materia patentable, a diferencia de la legislación de Estados Unidos, sí dan prioridad al patrimonio biológico y genético y a los conocimientos tradicionales de la CAN sobre los derechos de propiedad intelectual.

Por una parte la CAN todavía aplica los criterios clásicos de patentabilidad, por lo tanto, no consideran patentables componentes biológicos aislados que no impliquen claramente una invención.

Además, en el caso de las invenciones que incorporan componentes biológicos o genéticos, o conocimiento tradicional, la CAN, a diferencia de Estados Unidos, considera que la concesión del título de una patente está sujeto a que se demuestre la procedencia legal de los recursos y del conocimiento. La patente que no cumpla estos requisitos, puede ser denegada o anulada.

Las decisiones andinas 391 y 486, a diferencia incluso del ADPIC, sí regulan la protección del conocimiento tradicional y el acceso a los recursos genéticos conforme al Convenio marco de las Naciones Unidas sobre Diversidad Biológica (CDB), temas ignorados en los textos de los TLC que Estados Unidos ha celebrado con Chile y Centroamérica.

SALVAGUARDA AL PATRIMONIO BIOLÓGICO Y GENÉTICO Y A LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES	
Decisión 391	Decisión 486
Régimen común de acceso a los recursos genéticos.	Medidas sui generis del régimen común sobre propiedad industrial.
Asegura una distribución justa y equitativa de los beneficios -monetarios y no monetarios- derivados del uso de los recursos genéticos y sus derivados y el componente intangible asociado, mediante contratos de acceso a los recursos genéticos y anexos con las comunidades que detentan el componente asociado.	Asegura que la concesión de patentes que versen sobre invenciones desarrolladas a partir de material obtenido del patrimonio biológico, genético o conocimiento tradicional esté supeditada a que ese material haya sido adquirido legalmente, exigiendo la difusión de las pruebas correspondientes en la solicitud de la patente, so pena de nulidad de la misma.

2. UNA MIRADA POSITIVA PARA EL TLC

2.1. Por fin sobre la mesa el debate sobre la biodiversidad

De manera contradictoria, con las negociaciones del TLC, la biodiversidad ha empezado a ocupar en el debate nacional el lugar prioritario que le corresponde. A pesar de que Colombia es uno de los países con mayor biodiversidad del mundo y posee un amplio espectro normativo que la regula, el país no ha sabido aprovechar el potencial cultural, ambiental, geográfico y económico que esto representa y todavía hace falta aprender mucho sobre el conocimiento tradicional asociado a los recursos biológicos y genéticos del país, y la mejor forma de obtener beneficios significativos para las comunidades indígenas, afrocolombianas, campesinas y, al mismo tiempo, para la industria farmacéutica y biotecnológica del país. Tampoco se ha avanzado en fortalecer la capacidad del país en la protección del conocimiento tradicional y no se han desarrollado los compromisos para proteger el conocimiento tradicional (Artículo 8 (j) del CDB).

2.2. Las negociaciones del TLC como oportunidad

Una vía adecuada para hacer efectivo el derecho patrimonial de los grupos étnicos y comunidades locales sobre sus logros intelectuales, y el derecho que tienen

de disponer de los mismos, podría ser la negociación bilateral con Estados Unidos -uno de los países que más generan y exportan biotecnología-. Así, con Colombia -uno de los países con más biodiversidad-, se debe llegar a compromisos para cumplir la legislación internacional, regional y nacional sobre los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales del país megadiverso.

El TLC de Colombia, Ecuador y Perú, resultado de la negociación con Estados Unidos, podría servir de motor de desarrollo de la industria farmacéutica y biotecnológica de los países andinos, pero sólo siempre y cuando no se modifiquen los derechos y las obligaciones vigentes adquiridos por los tres países andinos en los foros subregionales de la CAN, interregional del Grupo de Países Megadiversos y se respeten los derechos reconocidos en los foros internacionales que aplican los criterios clásicos de patentabilidad y el principio de soberanía de los estados sobre sus recursos biológicos, genéticos y el conocimiento tradicional (CDB, OMC, OMPI, FAO, UNESCO, UNCTAD, OMS, entre otros) y respete las cosmovisiones tradicionales, los sistemas de vida y las formas de autoridad propias de los grupos étnicos y de las comunidades locales, respetando los derechos a los recursos tradicionales (FPI, UNHCR, OIT, PNUD, PNUMA, Agenda 21, UNESCO, entre otros).

El TLC con Estados Unidos, en el que el socio del Norte aceptara la propuesta presentada por la CAN en el marco del

ALCA podría ser una oportunidad para implementar mecanismos adicionales de prevención a la práctica ilegal de la biopiratería. Estados Unidos no ha incorporado a su legislación de patentes la exigencia de demostrar el origen de los recursos genéticos y la fuente del conocimiento tradicional, puede ser el TLC la normatividad por la cual ellos se comprometan a incorporar en su legislación el requisito del respeto al origen legal de los regímenes de acceso a la biodiversidad biológica y cultural del país.

En el TLC se puede evitar la biopiratería si Estados Unidos acepta que los países andinos ejercen la soberanía sobre los recursos biológicos y genéticos y sus productos derivados y, en consecuencia, determinen las condiciones de su acceso de conformidad con lo dispuesto en la decisión 391 (Artículo 5), y que los recursos genéticos no pueden ser objeto de propiedad privada, pues “son bienes o patrimonio de la nación o del Estado de cada país miembro”, siendo “bienes inalienables, imprescriptibles e inembargables” (artículo 6).

3. LA EXPERIENCIA DE OTROS TLC NO ES POSITIVA

De manera infortunada, si se toman en cuenta los anteriores TLC, es muy poco probable que se negocie un TLC en condiciones que le permitan al país aprovechar su potencial geográfico y económico como país megadiverso. Por el contrario, el sistema de patentes sobre

materia viva que Estados Unidos ha extendido, entre otros, a los acuerdos reglamentado que ha celebrado con Chile y Centroamérica, sigue considerando a los recursos de la biodiversidad y al conocimiento tradicional asociado a ellos como “patrimonio de la humanidad”, o bienes de “libre acceso”, sin tener en cuenta que a partir de 1992, mediante el CDB, la comunidad internacional en su conjunto reconoció el derecho soberano de los estados sobre su biodiversidad (artículo 3) y su acceso pasó a estar regulado y condicionado a la distribución equitativa de los beneficios derivados (artículos 15. 2 y 15. 3 del CDB). En estas circunstancias un TLC con Estados Unidos no es una alternativa a largo plazo y de desarrollo sostenible para el país, ya que desconoce la importancia estratégica internacional y nacional del conocimiento tradicional y de la biodiversidad.

3.1. Un TLC como los anteriores sería inconstitucional

En el TLCEE y el CAFTA se aplicaron criterios de patentabilidad estilos ADPIC-*plus*, que conforme con la legislación norteamericana considera invenciones patentables a las que sean “no evidentes” y “útiles”, tales como los descubrimientos. En Colombia se aplican los criterios clásicos de patentabilidad de los ADPIC: novedad, altura inventiva y aplicación industrial. Incluso en la CAN, la tendencia es hacia un ADPIC-*minus*, pues la

Decisión 486 no considera invenciones patentables “el todo o parte de seres vivos tal como se encuentran en la naturaleza, los procesos biológicos naturales, el material biológico existente en la naturaleza o aquel que pueda ser aislado, inclusive genoma o germoplasma de cualquier ser vivo natural” (artículo 15, literal b) y establece de manera explícita que no serán patentables, las plantas, los animales y los procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales que no sean procedimientos no biológicos o microbiológicos (artículo 20, literal C), es decir, excluye de patentabilidad los descubrimientos de materia viva tal y como se encuentra en la naturaleza.

Un TLC para Colombia con Estados Unidos en los términos del TLCEE o del CAFTA, que no reconozca los aspectos institucionales de las comunidades étnicas y locales, ni de los gobiernos nacionales, no sólo impediría el cumplimiento de la obligación de distribución de beneficios a las comunidades indígenas y afrocolombianas y locales, sino que iría en contravía de una política para la protección, recuperación y fomento del conocimiento tradicional sobre la biodiversidad, ya que vulnera los intereses legítimos de Colombia país megadiverso, y los derechos *sui generis* de las comunidades indígenas y locales del país, reconocidos por la Constitución política, la Ley 165 de 1994, la Ley 99 de 1993, la Ley 21 de 1991 y las decisiones 391 y 486.

3.2. No se puede aceptar la “biopiratería”

Un capítulo de derechos de propiedad industrial en el TLC, estilo TLCEE y CAFTA, crea de manera fatal un vacío jurídico que facilita a los utilizadores de recursos biológicos y genéticos, así como de conocimientos tradicionales, evitar sus obligaciones de acceso y distribución de beneficios: no es otra cosa que propiciar la “biopiratería” o concesión inadecuada de patentes.

Esto por cuanto en el sistema de patentes del TLCEE y CAFTA no se exige la divulgación en el marco de las solicitudes de patentes, de los recursos genéticos o biológicos utilizados en el desarrollo de las invenciones reivindicadas, el país de origen de dichos recursos genéticos o biológicos utilizados en las invenciones reivindicadas, los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociadas, utilizadas en el desarrollo de las invenciones reivindicadas, la fuente de los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados y las pruebas del consentimiento fundamentado previo.

Si la última ronda arroja un TLC que no reconoce la legislación internacional, regional y nacional sobre los recursos genéticos y conocimiento tradicional en el tema de la propiedad intelectual, esto constituiría una inequidad colonial con graves consecuencias para el país. Las empresas norteamericanas podrían, a través de las patentes, apropiarse del patrimonio

biológico y genético y de los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas, afrocolombianas y locales del país, sin la obligación de distribuir de manera equitativa las cuantiosas ventajas de las patentes, las cuales podrían quedar legalmente tan sólo en manos de los inversionistas norteamericanos. En este sentido hay que mantener la decisión 486. Ella ordena: “la concesión de patentes que versen sobre invenciones desarrolladas a partir del material obtenido de dicho patrimonio o dichos conocimientos estará supeditada a que ese material haya sido adquirido de conformidad con el ordenamiento jurídico internacional, comunitario y nacional” (artículo 3).

4. LINEAMIENTOS QUE DEBE SEGUIR LA CAN

Para negociar con Estados Unidos con éxito la salvaguarda del patrimonio biológico y genético del país, y los conocimientos tradicionales, se requieren políticas claras por parte de la CAN, que permitan volver a articular el bloque y recuperar algo de poder en las negociaciones.

Además la CAN es la única competente para decidir sobre el tema de derechos de propiedad intelectual y acceso a los recursos genéticos, en los que los países miembros le han cedido la soberanía y, por lo tanto, está plenamente facultada para tomar decisiones. Negociar ignorando a la CAN implica un vicio de fondo en las negociaciones.

4.1. La actual posición de Colombia Ecuador y Perú no es suficiente

Colombia, Perú y Ecuador han rechazado la propuesta inicial de Estados Unidos de patentar seres vivos, y en su propuesta de TLC señalan que sus recursos biológicos, genéticos y derivados están bajo su soberanía y determinan las formas en que terceros pueden acceder a ellos. Los tres andinos tienen intereses ofensivos al igual que Estados Unidos, en estas negociaciones y por esto determinaron que el acceso a los recursos y a los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas, comunidades afroamericanas y locales estará condicionado a su consentimiento basado en una buena información previa y al respectivo país de origen.

Colombia, Ecuador y Perú deberán garantizar que en ningún caso van a modificar las obligaciones y los derechos que ya están vigentes, conforme con la legislación internacional, regional y nacional. Además que actuarán como se comprometieron en la cumbre presidencial celebrada en Quito, y mantendrán el compromiso que adoptaron por unanimidad de preservar el ordenamiento jurídico comunitario en sus acuerdos comerciales con terceros.

El compromiso de actuación conjunta que han asumido los andinos se espera que se mantenga hasta la última ronda de las negociaciones, en la que por aplicación del “principio del todo único” la negociación se cierra de manera integral y, por lo tanto, “nada está acordado hasta que todo esté

acordado”, y será en la última ronda de negociación en la que se decida sobre el tema de patentes sobre materia viva y la correspondiente aplicación del CDB y las decisiones 391 y 486.

Puede suceder que a pesar del compromiso de los países andinos, en la última ronda se dividan, así como los países de Centroamérica, y opten por un acuerdo plurilateral en el que acepten subordinar sus mecanismos de integración regional al TLC con Estados Unidos, lo cual traería consecuencias muy graves para los países andinos.

En todo caso es probable que haya que realizar *ex post* una tarea de ajustes a las decisiones 391 y 486 que se espera no resulte sustancial. Esto se puede solucionar si por lo menos en las negociaciones de los capítulos de derechos de propiedad intelectual, servicios, compras estatales, inversiones y solución de controversias intervienen como negociadores las autoridades ambientales de la CAN.

4.2. La CAN debe actuar de manera conjunta frente a Estados Unidos

La política de biodiversidad y la estrategia regional de la CAN deberían marcar los derroteros de la negociación del TLC, para evitar que las negociaciones sean malogradas en la última ronda de negociación. En dicha ronda puede suceder que

Colombia, para ingresar al TLC con Estados Unidos, tenga que renunciar a la salvaguarda y respeto de su patrimonio biológico y genético y de los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas, afrocolombianas y locales.

En estas circunstancias la única alternativa es que la CAN presente una propuesta comunitaria para retirar de las negociaciones los derechos de propiedad intelectual, hasta tanto Estados Unidos no enfoque los mecanismos que utilizarán las partes para el acceso a la biodiversidad de la región andina hacia el cumplimiento del CDB y el Convenio 169 de la OIT, en forma tal que garantice que el acceso a la biodiversidad de la región, promueva la conservación, uso sostenible y equidad, con la debida participación de las comunidades tradicionales.

4.3. Negociar en el TLC, la propuesta de la CAN en el ALCA

La CAN en el ALCA, a diferencia del TLC, actuó en bloque y presentó una propuesta conjunta³ para incluir como tema nuevo la protección al conocimiento tradicional en el ALCA, tema que está todavía entre corchetes en el ALCA.

En ese entonces la CAN propuso hacer un reconocimiento a la contribución de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales al desarrollo de los recur-

³ Propuesta Comunidad Andina de Naciones Sección 6. Protección del Conocimiento Tradicional, el acceso a los recursos genéticos y a la propiedad intelectual.

tos biológicos y genéticos y, en general, la contribución de sus conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales a la cultura y al desarrollo económico y social de las naciones. En consecuencia, la CAN propuso que las partes del ALCA acordaran establecer sistemas de protección adecuados y eficaces, *sui generis* (para el caso particular) o de otro tipo, sobre los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociados o no a los recursos biológicos y genéticos⁴. La misma propuesta debería presentarla en el TLC, para solucionar el vacío jurídico de un capítulo de patentes sobre materia viva, sin reglas de acceso y distribución de beneficios.

Las condiciones de acceso a los recursos biológicos, genéticos y sus productos derivados estarían determinadas por los principios y disposiciones contenidas en el CDB y en la legislación nacional e internacional pertinente⁵. En ningún caso el acceso afectaría los derechos soberanos de los estados y, en particular, los derechos del país de origen sobre los recursos biológicos y genéticos⁶.

En consecuencia de lo anterior, la CAN recomendó que el acceso a los recursos biológicos, genéticos y a los conocimientos, innovaciones y prácticas

tradicionales de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales, estuviese condicionado al consentimiento informado previo de las partes y al de las comunidades que proporcionen ya sea el recurso o el conocimiento⁷.

La CAN pretendía que el objetivo del acceso fuera el de garantizar una compensación por dicho acceso y una distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de los recursos biológicos y genéticos y de los conocimientos, innovaciones y prácticas asociados o no a los recursos biológicos y genéticos referidos⁸. Cada parte tomaría las medidas que fueran necesarias para el cabal cumplimiento de estos objetivos. Destacaba de manera expresa que las medidas incluirían el respeto del derecho de las otras partes sobre sus recursos biológicos y genéticos y sobre los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales de sus comunidades indígenas, afroamericanas y locales, asociados o no a dichos recursos⁹.

Para asegurar que las patentes de invención y otros derechos de propiedad intelectual respetaran los derechos sobre su patrimonio biológico, genético y cultural, cada parte podría tomar las medidas que considerara necesarias y podría asegu-

⁴ Sección 6, artículo 1.1.

⁵ Sección 6, artículo 1.2.

⁶ Sección 6, artículo 1.3.

⁷ Sección 6, artículo 2.1.

⁸ Sección 6, artículo 2.2.

⁹ Sección 6, artículo 2.3.

rar que los derechos de propiedad intelectual se concedieran salvaguardando y respetando los derechos sobre su patrimonio biológico y genético y los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales de sus comunidades indígenas, afroamericanas y locales, así como los de las demás partes contratantes¹⁰.

Cada parte, en la aplicación y observancia de los derechos de propiedad intelectual, exigirían los siguientes elementos: a) Los recursos genéticos utilizados; b) El país de origen de los recursos genéticos utilizados; c) Los conocimientos, las innovaciones y prácticas tradicionales asociadas o no a los recursos biológicos y genéticos; d) La fuente de los conocimientos, las innovaciones y prácticas tradicionales, asociadas o no a los recursos biológicos y genéticos; e) Prueba del consentimiento informado previo¹¹. Las autoridades nacionales en materia de propiedad intelectual deberían incluir, en sus sistemas de búsqueda en materia de patentes, información referida a materiales biológicos y genéticos de las partes o conocimientos, innovaciones o prácticas tradicionales de sus comunidades. Así mismo, debería tomar en cuenta la información documentada que sobre estos temas pudiera ser asequible¹².

CONCLUSIÓN

El gobierno colombiano no puede aceptar las aspiraciones de Estados Unidos de incluir de manera tácita el acceso a la biodiversidad colombiana, en el capítulo de derechos de propiedad industrial, sin incluir el concepto de prueba de origen de la biodiversidad, ni la distribución de beneficios, sistemáticamente reconocidos en el CDB y múltiples foros que de manera simultánea abordan el tema de la biodiversidad. La CAN no puede renunciar al poder de negociación señalado en las decisiones 391 y 486, dicha renuncia pone en peligro la propia existencia de la CAN.

BIBLIOGRAFÍA

- Carrizosa, Santiago, Corporación Autónoma Regional – CAR – *La bioprospección y el acceso a los recursos genéticos. Una guía práctica.*, 1ª ed., con la colaboración de Adriana Casas Isaza. Bogotá: Corporación Autónoma Regional, 2000, 159 pp.
- Comunidad Andina, *Análisis del Tratado de Libre Comercio Chile –EE.UU.*, SG/dt del 19 de junio de 2003.
- Comunidad Andina, *Análisis del Tratado de Libre Comercio Centroamérica –Estados Unidos*, SG/di 620/Rev. 1, del 7 de mayo de 2004.
- Análisis del Acuerdo de Libre Comercio en–

¹⁰ Sección 6, artículo 3.1.

¹¹ Sección 6, artículo 3.3.

¹² Sección 6, artículo 3.4.

- tre los países de Centroamérica y los Estados Unidos (CAFTA).
- Comunidad Andina, *Informe sobre las negociaciones en ALCA en materia de propiedad intelectual y la Comunidad Andina*, SG/di 551 del 27 de agosto de 2003.
- Contraloría General de la República, “Evaluación de la política y la gestión pública por sectores”. En: *Estado de los recursos naturales y del ambiente 2002–2003 Colombia*, Bogotá D. C., 2003, pp. 125-154.
- Crucible Group, 1994. Gente, plantas y patentes: impactos de la propiedad intelectual sobre la biodiversidad, el comercio y las sociedades rurales. Traducción Álvaro González; Isabel Izquierdo, Ottawa: CID (Centro Internacional de Investigaciones para el Desarrollo), Título original: *People, Plants and Patents*. Montevideo, Uruguay. Edición en español a cargo de: Editorial Nordan, 1994, 106 pp.
- FLÓREZ, Margarita. “Implementación del convenio sobre diversidad biológica: ¿Por dónde vamos y qué pasó?” En: *La vida en venta. Transgénicos, patentes y biodiversidad*, 2ª ed. compiladora: Corina Heineke, Ediciones Heinrich Böll, El Salvador, diciembre de 2002, pp. 227-246.
- Instituto de Investigación de Recursos Biológicos Alexander von Humboldt. *Biodiversidad y propiedad intelectual: la propiedad intelectual en la Organización Mundial del Comercio y su relación con el Convenio sobre Diversidad Biológica* / Elaborado por Ana María Hernández. Santafé de Bogotá: Instituto Humboldt, 1999, 58 pp.
- Matriz de Negociación del TLC para Colombia, 2004.
- Ponce de León, Eugenia. *Temas de derecho comunitario ambiental andino*. 1ª ed., Bogotá: Universidad Externado de Colombia, 2001.
- Zerda Sarmiento, Álvaro, *Propiedad intelectual sobre el conocimiento vernáculo. Análisis y propuesta desde la economía institucionalista*, Bogotá: Facultad de Ciencias Económicas, Universidad Nacional de Colombia, 2003.

GLOSARIO

Las definiciones del presente glosario se tomaron del artículo 1 de la Decisión 391.

Acceso. Obtención y utilización de los recursos genéticos conservados en condiciones *ex situ* e *in situ*, de sus productos derivados o, de ser el caso, de sus componentes intangibles, con fines de investigación, prospección biológica, conservación, aplicación industrial o aprovechamiento comercial, entre otros.

Bioteología. Toda aplicación tecnológica que utilice sistemas biológicos u organismos vivos, parte de ellos o sus derivados, para la creación o modificación de productos o procesos para usos específicos.

Componente intangible del recurso genético. Todo conocimiento, innovación o práctica individual o colectiva con valor real o potencial, asociado al recurso genético, o a sus productos derivados o al recurso biológico que los contiene, protegido o no por regímenes de propiedad intelectual.

Contratos de acceso. Acuerdo entre la autoridad nacional competente en representación del Estado y una persona, el cual establece los términos y condiciones para el acceso a recursos genéticos, sus productos derivados y, de ser el caso, el componente intangible asociado.

Diversidad biológica. Variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otros, los ecosistemas terrestres y marinos, y otros ecosistemas acuáticos, así como los complejos ecológicos de los que forman parte. Comprende la diversidad existente dentro de cada especie, entre las especies y de ecosistemas, como resultado de procesos naturales y culturales.

Diversidad genética. Variación de genes y genotipos entre las especies y dentro de ellas. Suma total de información genética contenida en los organismos biológicos.

País de origen del recurso genético. Es el país que posee los recursos genéticos en condiciones *in situ*, incluidos aquellos que habiendo estado en dichas condiciones, se encuentra en condiciones *ex situ*.

Recursos biológicos. Son los individuos, organismos o partes de éstos, poblaciones o cualquier componente biótico de valor o utilidad real o potencial que contiene el recurso genético o sus productos derivados.

Recursos genéticos. Es todo material de naturaleza biológica que contenga información genética de valor o utilidad real o potencial.

SIGLAS

ADPIC Acuerdo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (*TRIPS* en inglés)

ALCA Área de Libre Comercio de las Américas

CAFTA Tratado de Libre Comercio Centroamérica Estados Unidos

CAN Comunidad Andina de Naciones

CBD *Convention on Biological Diversity* (CDB en español)

CDB Convenio de las Naciones Unidas sobre Diversidad Biológica (*CBD* en inglés)

FAO Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (*FAO* por sus siglas en inglés)

FPI Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas establecido por el Consejo Económico y Social

NAFTA North American Free Trade Agreement (TLCAN en español)

OIT Organización Internacional del Trabajo

OMC Organización Mundial del Comercio (*WTO* en inglés)

OMPI Organización Mundial sobre la Propiedad Intelectual (*WIPO* en inglés)

OMS Organización Mundial de la Salud

PNUD Programa de las Naciones Unidas para el Desarrollo

PNUMA Programa de las Naciones Unidas para el Medio Ambiente

TLCCE Tratado de Libre Comercio Chile - Estados Unidos

TRIPS *Trade—Related Aspects of Intellectual Property Rights* (ADPIC en español)

UNCTAD Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Desarrollo

UNESCO Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura

UNHCR Oficina del Alto Comisiona-

do de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos

USPTO Oficina de Patentes y Marcas de Estados Unidos (por sus siglas en inglés)

WIPO *World Intellectual Property Organization* (OMPI en español)

WTO World Trade Organization (OMC en español)