



Directrices sobre el  
Protocolo de Nagoya para  
los Centros de  
Investigación del CGIAR

Estas directrices fueron aprobadas por los directores generales de los Centros del CGIAR en Febrero de 2018, y por la Junta de Administración del CGIAR en Junio de 2018.

Agradecimientos :

Estas Directrices fueron elaboradas con el apoyo financiero de la Oficina de Administración del CGIAR, la red CLIPnet (CGIAR Consortium Legal/IP Network), el Programa de Investigación del CGIAR sobre Cambio Climático, Agricultura y Seguridad alimentaria y la Plataforma de Bancos de Germoplasma del CGIAR. Fueron redactadas por un equipo integrado por Michael Halewood, Isabel López Noriega, Brendan Tobin y Gerald Moore. David Ellis, Lena Fey, Kathryn Garforth, Selim Guvener, Hartmut Meyer, Thomas Payne, Carolina Roa, Ruaraidh Sackville Hamilton y Rodrigo Sara formularon observaciones sobre los primeros borradores.

Las opiniones expresadas en estas Directrices son las de sus autores y no reflejan necesariamente las opiniones de la Plataforma de Bancos de Germoplasma del CGIAR.

La **Plataforma de Bancos de Germoplasma del CGIAR** respalda las principales actividades de los bancos de germoplasma del CGIAR, a saber, conservar y asegurar la disponibilidad de la diversidad de cultivos y árboles. Garantiza asimismo que los bancos de germoplasma cumplen las normas internacionales, mejoran su eficiencia y logran hacer un uso más eficaz de los recursos en un entorno normativo propicio.

<https://www.genebanks.org/>

Nota: este documento se ha concebido como un “documento en evolución” que se actualizará ocasionalmente. La versión actual se centra en los recursos fitogenéticos. En el futuro se revisará con el fin de incluir también recursos genéticos animales y microbianos. Está disponible en: <https://www.cgiar.org/how-we-work/accountability/legal-documents/>.

Los científicos del CGIAR pueden dirigir sus preguntas o comentarios referentes a estas Directrices a: [GRPolicy-helpdesk@groups.cgiar.org](mailto:GRPolicy-helpdesk@groups.cgiar.org)

El presente documento habrá de citarse de la siguiente manera: Plataforma de bancos de germoplasma del CGIAR (2018). Directrices sobre el Protocolo de Nagoya para los Centros de Investigación del CGIAR . CGIAR, Montpellier, Francia.



## Table of Contents

<b>Contents</b> .....	<b>4</b>
<b>Lista de acrónimos</b> .....	<b>6</b>
<b>Introducción</b> .....	<b>7</b>
<b>1. El Protocolo de Nagoya, el Tratado Internacional, los acuerdos concertados en virtud del artículo 15 del Tratado y los convenios adoptados en 1994 para depositar las colecciones internacionales de germoplasma bajo los auspicios de la FAO</b> .....	<b>10</b>
<b>2. Adquisición de RFAA por los bancos de germoplasma y los fito-mejoradores del CGIAR</b> .....	<b>14</b>
- <i>¿Dónde puede obtenerse información acerca de las leyes de los países en los cuales los centros quieren adquirir material RFAA?</i> .....	<b>14</b>
- <i>¿Cómo pueden saber los Centros del CGIAR si han de solicitar el acceso a determinados RFAA en virtud del Tratado Internacional, el CDB o el Protocolo de Nagoya?</i> .....	<b>15</b>
- <i>¿Cómo pueden los Centros del CGIAR averiguar los procedimientos que habrán de seguirse para obtener acceso a los recursos genéticos de conformidad con el CDB y el Protocolo de Nagoya?</i> .....	<b>18</b>
- <i>¿Qué se requiere en virtud del Protocolo de Nagoya para obtener acceso a los recursos genéticos?</i> .....	<b>20</b>
- <i>¿Qué es un certificado de cumplimiento reconocido internacionalmente?</i> .....	<b>20</b>
- <i>¿Qué debe hacer un Centro del CGIAR si el país proveedor no tiene la intención de solicitar el consentimiento fundamentado previo ni de establecer condiciones mutuamente acordadas?</i> .....	<b>21</b>
- <i>¿Qué debe hacer un Centro del CGIAR si un país en el que desea adquirir recursos genéticos ha ratificado el CDB o el Protocolo de Nagoya, pero no dispone de mecanismos para regular el acceso a los recursos genéticos?</i> .....	<b>22</b>
- <i>¿Qué pueden hacer los Centros del CGIAR si adquieren recursos genéticos después de la entrada en vigor del CDB sin la flexibilidad necesaria para 1) transferirlos utilizando el ANTM o 2) utilizarlos en los programas de mejoramiento de los Centros del CGIAR?</i> .....	<b>22</b>
<b>3. Transferencia de RFAA desde los bancos de germoplasma y los programas de fitomejoramiento del CGIAR</b> .....	<b>22</b>
- <i>¿En qué circunstancias sería aplicable el Protocolo de Nagoya a la transferencia de RFAA por los Centros del CGIAR?</i> .....	<b>23</b>
- <i>¿En qué circunstancias podría afectar el Protocolo de Nagoya a la capacidad de los Centros del CGIAR para transferir recursos genéticos para fines distintos de los enumerados en el Tratado Internacional (por ejemplo, fines no relacionados con la alimentación humana y animal, o para su cultivo por los agricultores)?</i> .....	<b>24</b>
- <i>¿Ante quién deben presentar los Centros del CGIAR informe sobre sus transferencias de RFAA?</i> .....	<b>25</b>

<b>4. Interacción con los puntos nacionales de verificación: información requerida de los Centros del CGIAR y los receptores de materiales de los Centros del CGIAR</b> .....	<b>26</b>
- <i>Información requerida por los receptores de materiales de los Centros del CGIAR en relación con los puntos nacionales de verificación</i> .....	<b>27</b>
- <i>Interacción directa entre los Centros del CGIAR y los puntos de verificación</i> .....	<b>29</b>
<b>5. Bancos de germoplasma del CGIAR y obtentores que adquieren, utilizan y transfieren conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos</b> .....	<b>30</b>
- <i>¿Cuáles son las obligaciones generales de los Centros del CGIAR en el marco del CDB y, más recientemente, el Protocolo de Nagoya cuando solicitan el acceso a conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos y cuando utilizan dicho conocimiento?</i> .....	<b>31</b>
- <i>¿Cómo pueden los Centros del CGIAR cerciorarse de sus obligaciones concretas con respecto a los conocimientos tradicionales y el Protocolo de Nagoya en un determinado país?</i> .....	<b>33</b>
- <i>¿Qué ocurre si no existe una ley nacional para aplicar el Protocolo de Nagoya o si existe pero no establece normas en cuanto al acceso a los conocimientos tradicionales?</i> .....	<b>33</b>
- <i>¿Qué medidas prácticas pueden adoptar los Centros del CGIAR?</i> .....	<b>36</b>
- <i>¿Se aplican en el Protocolo de Nagoya las mismas medidas de control para la utilización de los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales relacionados con los recursos genéticos?</i> .....	<b>37</b>
- <i>¿Cuáles son las obligaciones de los Centros del CGIAR al transferir conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos?</i> .....	<b>38</b>
<b>Anexo 1: Diagrama para la toma de decisiones por los Centros del CGIAR que adquieren RFAA</b> .....	<b>39</b>
<b>Anexo 2: Diagrama para la toma de decisiones por los Centros del CGIAR que transfieren RFAA</b> .....	<b>40</b>

## Liste des acronymes

ANTM	Acuerdo normalizado de transferencia de material
CDB	Convenio sobre la Diversidad Biológica
CFP	Consentimiento fundamentado previo
Comité técnico asesor	Comité técnico asesor especial sobre el Acuerdo normalizado de transferencia de material y el Sistema Multilateral
COP	Conferencia de las Partes
FAO	Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura
UE	Unión Europea
ONG	Organización no gubernamental
RFAA	Recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura
Sistema multilateral	Sistema multilateral de acceso y distribución de beneficios
TI/RFAA	Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura

## Introducción

El Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización al Convenio sobre la Diversidad Biológica (en adelante, el Protocolo de Nagoya) entró en vigor en octubre de 2014<sup>1</sup>. En enero de 2018, el Protocolo de Nagoya tenía 104 Partes Contratantes, incluida la Unión Europea (UE). El Protocolo de Nagoya profundiza y amplía los compromisos de los Estados Miembros en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB) con objeto de establecer sistemas adecuados para regular el acceso a los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales asociados y para supervisar y garantizar el cumplimiento por parte de los usuarios de la legislación en materia de acceso y distribución de beneficios de los países proveedores. También establece una infraestructura internacional —el Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios— que constituye un elemento clave para la supervisión y aplicación del Protocolo.

A modo de introducción, es importante subrayar que la mayor parte de las actividades de los Centros de Investigación del CGIAR relacionadas con la conservación, la investigación, el mejoramiento y la transferencia de recursos fitogenéticos se rigen por el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (en lo sucesivo, el Tratado Internacional o TI/RFAA)<sup>2</sup> y no por el Protocolo de Nagoya. Sin embargo, en determinadas situaciones, los Centros del CGIAR habrán de respetar los mecanismos regionales, nacionales y subnacionales establecidos para aplicar el Protocolo de Nagoya, por ejemplo, al acceder recursos fitogenéticos no disponibles a través del sistema multilateral del Tratado Internacional de acceso y distribución de beneficios (en adelante, el sistema multilateral). En enero de 2018, pocos países habían establecido sistemas para aplicar plenamente el Protocolo de Nagoya. Sin embargo, muchos países y regiones de todo el mundo están en el proceso de establecer tales sistemas. A medida que más países ratifiquen y apliquen el Protocolo de Nagoya, una proporción creciente de recursos genéticos que los Centros del CGIAR desean adquirir y utilizar podría verse afectada por leyes de acceso y distribución de beneficios elaboradas en virtud del Protocolo. También es importante destacar que muchos países ya habían adoptado leyes de acceso y distribución de beneficios antes de ratificar el Protocolo de Nagoya; leyes que los Centros del CGIAR deberán observar al recolectar recursos genéticos. Con el tiempo, a medida que ratifiquen el Protocolo de Nagoya, los países revisarán o sustituirán la legislación vigente en materia de acceso y distribución de beneficios para reflejar los compromisos contraídos en virtud de dicho Protocolo.

La finalidad de las presentes Directrices es ayudar a los Centros del CGIAR a comprender qué aspectos de sus actividades relacionadas con los recursos fitogenéticos podrían verse afectadas por el Protocolo de Nagoya y cuáles son sus opciones en cuanto al cumplimiento de sus obligaciones jurídicas. Las Directrices abordan situaciones en que los países disponen de leyes nacionales en vigor para aplicar el Protocolo de Nagoya, así como situaciones en que los

---

<sup>1</sup> Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización al Convenio sobre la Diversidad Biológica, adoptado el 29 de octubre de 2012, <http://www.cbd.int/abs/text/> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>2</sup> Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura, adoptado el 29 de junio de 2004, [http://www.planttreaty.org/texts\\_es.htm](http://www.planttreaty.org/texts_es.htm) (consultado el 18 de diciembre de 2017).

países han ratificado el Protocolo de Nagoya o se han adherido al mismo, pero todavía no disponen de las leyes ni los sistemas nacionales necesarios para aplicarlo.

En el pasado, los Centros del CGIAR elaboraron Directrices<sup>3</sup>, listas de preguntas habituales<sup>4</sup> y materiales de capacitación para guiar sus actividades dentro del marco del Tratado Internacional<sup>5</sup>. A medida que los Centros del CGIAR adquieren experiencia, estas Directrices se revisan y actualizan. Esta primera edición de las Directrices relativas a las actividades de los Centros en cumplimiento del Protocolo de Nagoya aborda cuestiones que se han puesto de relieve en consultas con los Centros del CGIAR, principalmente con los encargados de los bancos de germoplasma y los coordinadores en materia de propiedad intelectual. Las presentes Directrices también tendrán que actualizarse periódicamente a medida que el Protocolo de Nagoya se aplique de forma más generalizada y los Centros del CGIAR adquieran más experiencia al operar de conformidad con el mismo<sup>6</sup>. Estas Directrices ofrecen una introducción y orientación de carácter general; se entiende que los Centros tienen sus propios expertos legales así como acceso a asesoramiento jurídico independiente que pueda prestarles asistencia a la hora de abordar los casos particulares que surjan en su labor cotidiana.

Estas Directrices se centran principalmente en el acceso de los Centros del CGIAR a los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura (RFAA) y los conocimientos tradicionales asociados, así como la transferencia de los mismos. Las versiones futuras incluirán secciones sobre cómo afecta el Protocolo de Nagoya al uso por parte de los Centros del CGIAR de recursos zoogenéticos, microbianos y de insectos y los conocimientos tradicionales asociados. Un nuevo tema que considerará la Conferencia de las Partes (COP) en el Protocolo de Nagoya es la distribución de beneficios en relación con el uso de información digital sobre secuencias genéticas. Estas Directrices se actualizarán en el futuro para reflejar el resultado de esas deliberaciones.

Después de esta introducción, estas Directrices se dividen en cinco secciones. La primera Sección ofrece una visión general de la relación entre el Protocolo de Nagoya y el Tratado Internacional, los acuerdos entre los Centros del CGIAR y el Órgano Rector del Tratado Internacional concertados en virtud del artículo 15 del ITPGRFA y el acuerdo adoptado en 1994 bajo los auspicios de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la

---

<sup>3</sup> Programa de Recursos Genéticos para todo el Sistema del CGIAR (SGRP), *Guide for the CGIAR Centers' Use of the Standard Material Transfer Agreement* (Bioversity International, Roma [Italia], 2009), [http://croptgenbank.sgrp.cgiar.org/images/file/management/Guide\\_SMTA\\_updated.pdf](http://croptgenbank.sgrp.cgiar.org/images/file/management/Guide_SMTA_updated.pdf) (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>4</sup> *Frequently Asked Questions on the SMTA*, [http://irri.org/images/downloads/smta\\_faq.pdf](http://irri.org/images/downloads/smta_faq.pdf) (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>5</sup> G. Moore y E. Goldberg (eds.), *International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture: Learning Module* (SGRP, Bioversity International y Programa del Reto de la Generación, Bioversity International, Roma [Italia], 2010), <http://treatylearningmodule.bioversityinternational.org/> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>6</sup> Los científicos del CGIAR pueden enviar sus preguntas acerca de las cuestiones planteadas en las presentes Directrices a: [GRPolicy-helpdesk@groups.cgiar.org](mailto:GRPolicy-helpdesk@groups.cgiar.org).



Agricultura (FAO) relativo a las colecciones de germoplasma mantenidas en fideicomiso por los centros internacionales<sup>7</sup>. Este panorama general proporcionará el contexto necesario para analizar, en las secciones siguientes, cómo podría afectar el Protocolo de Nagoya a los Centros del CGIAR y cuáles son sus obligaciones en esos casos. La segunda Sección considera cuándo podría aplicarse el Protocolo de Nagoya a los bancos de germoplasma del CGIAR y a los fito-mejoradores que tienen acceso a nuevos materiales. La tercera Sección analiza cómo la transferencia de RFAA de los Centros del CGIAR podría verse afectada por el Protocolo de Nagoya. La cuarta Sección se centra en cuestiones que los Centros del CGIAR han de tener en cuenta acerca del funcionamiento de los “puntos de verificación” establecidos en los países como parte de los mecanismos de supervisión y aplicación generales creados por el Protocolo de Nagoya. Esta Sección se divide en dos subsecciones. La primera subsección se centra en el escenario más común en que los receptores y usuarios de los materiales recibidos de los Centros del CGIAR tendrán que interactuar con los puntos de verificación. En la segunda subsección, se consideran situaciones comparativamente menos comunes en las cuales los propios Centros del CGIAR podrían tener que enviar información a los puntos nacionales de verificación cuando. Estas dos subsecciones se centran, entre otras cosas, en cómo podrían influir los requisitos establecidos por el Reglamento 511/2014 de la UE de aplicación del Protocolo de Nagoya, a los bancos de germoplasma y a los fito-mejoradores del CGIAR como proveedores de materiales<sup>8</sup>. Por último, la quinta Sección considera cómo y cuándo podría aplicarse el Protocolo de Nagoya a los Centros del CGIAR al acceder, utilizar y transferir los conocimientos tradicionales asociados a recursos fitogenéticos.

---

<sup>7</sup> Convenio concertado con la FAO para depositar las colecciones de recursos fitogenéticos de los Centros del CGIAR bajo los auspicios de la FAO, adoptado en mayo de 1994, <http://hdl.handle.net/10947/149> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>8</sup> En el Reglamento 511/2014 de la UE relativo a las medidas de cumplimiento de los usuarios del Protocolo de Nagoya sobre acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de su utilización en la Unión (2014), Diario Oficial de la Unión Europea L150, se establecen las normas que regulan el cumplimiento de acceso a los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales asociados con los mismos y la participación en los beneficios que se deriven de su utilización, de conformidad con las disposiciones del Protocolo de Nagoya. En 2016, la Comisión de la UE aprobó un documento de orientación centrado en el ámbito de aplicación y las obligaciones fundamentales del Reglamento 511/2014. En 2017, la Comisión encargó la elaboración de una serie de documentos de orientación para ayudar a los diferentes tipos de usuarios de recursos genéticos (que incluyen titulares de colecciones de recursos genéticos, investigadores y obtentores) a determinar si las actividades que llevan a cabo recaen dentro del ámbito de aplicación del Reglamento 511/2014. Estos documentos de orientación específicos de cada sector también tienen por objetivo ayudar a los usuarios de recursos genéticos a determinar sus obligaciones de la debida diligencia y el modo en que deberían cumplirse.

## 1. El Protocolo de Nagoya, el Tratado Internacional, los acuerdos concertados en virtud del artículo 15 del Tratado y los convenios adoptados en 1994 para depositar las colecciones internacionales de germoplasma bajo los auspicios de la FAO

Los objetivos del CDB y el Tratado Internacional son básicamente idénticos, a saber, la conservación y la utilización sostenible de los recursos genéticos, el acceso a los recursos genéticos y la distribución equitativa de los beneficios que se deriven de su utilización. Sin embargo, los sistemas de acceso y distribución de beneficios que han de poner en práctica sus Estados Miembros son muy diferentes. El Tratado Internacional establece un sistema multilateral en virtud del cual los países adoptan un enfoque común para gestionar y compartir los recursos genéticos de las 64 especies de cultivos y forrajes enumeradas en el Anexo I del Tratado para fines relacionados con la agricultura y la alimentación. El ámbito de aplicación del CDB es mucho más amplio que el del Tratado Internacional, al abarcar todos los recursos genéticos y cualquier uso potencial de los mismos, excepto los recursos genéticos humanos y los recursos genéticos que se encuentren más allá de las jurisdicciones nacionales —por ejemplo, en las profundidades marinas o en la Antártida—. El CDB prevé que haya una negociación bilateral de los acuerdos de acceso y distribución de beneficios entre los solicitantes de acceso por un lado y los Estados proveedores y las partes interesadas dentro del país por otro. El resultado de dicha negociación queda sujeta a la obtención de un consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas por las partes. Los Estados proveedores podrán facilitar el acceso a los recursos genéticos respecto a los cuales son países de origen o a los recursos adquiridos de conformidad con el CDB. Como se ha señalado anteriormente, el objetivo final del Protocolo de Nagoya es promover la distribución justa y equitativa de los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos en aras de la conservación y la utilización sostenible de la biodiversidad.

El Tratado Internacional reconoce y prevé explícitamente el establecimiento de un mecanismo para incluir a los Centros del CGIAR en el marco general del Tratado Internacional. El artículo 15 del Tratado Internacional invita a los Centros del CGIAR, en calidad de instituciones internacionales con personalidad jurídica internacional independiente (creada mediante acuerdo entre países y reconocida por los acuerdos de los países de acogida) para concertar convenios con el Órgano Rector del Tratado Internacional y depositar sus colecciones mantenidas en fideicomiso dentro del marco del Tratado Internacional. Once Centros del CGIAR han firmado acuerdos de este tipo con el Órgano Rector del Tratado Internacional, comprometiéndose a facilitar el acceso a las colecciones de recursos fitogenéticos que conservan de acuerdo con el sistema multilateral, y a someter dichas colecciones a la orientación proporcionada por el Órgano Rector. De este modo, la mayor parte de las obligaciones básicas contraídas por los Centros del CGIAR en virtud del Tratado Internacional tienen su origen en los acuerdos que han firmado con el Órgano Rector.

Por supuesto, las actividades de los Centros del CGIAR también se ven afectadas por las medidas adoptadas por las Partes Contratantes en aplicación del Tratado Internacional y el sistema multilateral en particular. El Tratado Internacional no prevé que los países adopten nuevas normativas (como leyes, reglamentos, etc.) como parte de la aplicación del sistema multilateral. De hecho, los países que han realizado más progresos hasta la fecha en cuanto a la aplicación del sistema multilateral (por ejemplo utilizando el Acuerdo normalizado de

transferencia de material (ANTM)<sup>9</sup> para transferir recursos fitogenéticos de las colecciones nacionales) lo han hecho sencillamente en el ejercicio de los poderes y mandatos existentes. Sin embargo, en algunos países en los que las cuestiones relativas al acceso y la utilización de los recursos genéticos están muy politizadas, los proveedores de recursos genéticos no sienten que puedan “asumir el riesgo” de proporcionar dichos recursos por medio del ANTM sin una ley que confirme que deben hacerlo así y que les respalde. En tales países, los Centros del CGIAR podrían ver denegadas sus solicitudes de recursos fitogenéticos, aunque dichos recursos estén en el sistema multilateral de acuerdo con el texto del Tratado Internacional.

La situación es muy diferente respecto al CDB y el Protocolo de Nagoya. Estos instrumentos no hacen referencia explícita a los Centros del CGIAR ni crean medios a través de los cuales las organizaciones internacionales tales como los Centros del CGIAR puedan firmar acuerdos para someter una parte o la totalidad de sus actividades a la orientación normativa de la COP. Tratándose de organizaciones internacionales, los Centros del CGIAR no están directamente sujetos al Protocolo de Nagoya. En cambio, todas sus obligaciones jurídicas se derivan de las medidas adoptadas por los países a cuyos recursos genéticos y conocimientos tradicionales asociados desean tener acceso; y, en algunos casos, de manera indirecta, de las medidas adoptadas por los países donde desean proporcionar tales recursos a terceros o donde desean utilizarlos<sup>10</sup>. Por esta razón, la respuesta a la pregunta “¿cómo han de proceder los Centros del CGIAR virtud del Protocolo de Nagoya?” siempre comienza del siguiente modo: “es necesario considerar el marco jurídico nacional que se aplique en cada situación”.

La implementación del CDB, el Protocolo de Nagoya y el Tratado Internacional de manera coordinada y de forma que se apoyen mutuamente puede generar enormes beneficios. Los límites entre los dos sistemas de acceso y distribución de beneficios (bilateral, en el marco del CDB/Protocolo de Nagoya, y multilateral en el marco del Tratado Internacional) son relativamente claros y no se superponen. No obstante, existe una estrecha relación entre ambos acuerdos. Es imposible orientar a los Centros del CGIAR que se ocupan de los RFAA sobre como operar de acuerdo con el Protocolo de Nagoya sin considerar al mismo tiempo sus obligaciones bajo el sistema multilateral del Tratado Internacional.

---

<sup>9</sup> Acuerdo normalizado de transferencia de material, aprobado el 16 de junio de 2006, <http://www.fao.org/plant-treaty/areas-of-work/the-multilateral-system/the-smta/es/> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>10</sup> Algunos Centros del CGIAR han planteado preguntas acerca de si las actividades que llevan a cabo como entidades que conservan y facilitan germoplasma podrían verse limitadas por las medidas de implementación del Protocolo de Nagoya que apliquen los países en los que se encuentran los Centros. Estas actividades no deberían verse afectadas por las siguientes razones: 1) la personalidad jurídica internacional de los Centros del CGIAR les permite operar como entes independientes; 2) los acuerdos con los países de acogida de los Centros les otorgan independencia en sus funciones 3) los acuerdos concertados en 1994 en el marco de la FAO definen las colecciones de germoplasma del CGIAR como colecciones internacionales mantenidas en fideicomiso para beneficio de toda la humanidad; 4) los acuerdos suscritos en 2006 en virtud del artículo 15 del Tratado Internacional sujetan las colecciones del CGIAR a las condiciones establecidas por el Tratado; 5) la transferencia de germoplasma por parte de los bancos de germoplasma y los programas de mejoramiento entran claramente dentro del marco del Tratado Internacional; 6) el Protocolo de Nagoya reconoce los acuerdos concertados en virtud del artículo 15 del Tratado Internacional (y no afecta a dichos acuerdos).

El Tratado Internacional fue negociado en consonancia con el CDB y reconoce explícitamente el principio estipulado en el CDB según el cual todos los países tienen derechos soberanos sobre sus recursos naturales, incluidos sus recursos genéticos. El Protocolo de Nagoya, a su vez, fue negociado con pleno conocimiento del Tratado Internacional y el sistema multilateral. La decisión adoptada por la COP en la que se aprueba el texto del Protocolo de Nagoya indica que el Tratado Internacional es un instrumento complementario del CDB y el Protocolo de Nagoya. En su preámbulo, el Protocolo de Nagoya reconoce el Tratado Internacional y recuerda la existencia del sistema multilateral. En el artículo 4 del Protocolo de Nagoya sobre la “relación con acuerdos e instrumentos internacionales”, si bien no se menciona explícitamente el Tratado Internacional (ni ningún otro acuerdo intergubernamental), se reconocen claramente el Tratado Internacional, los acuerdos suscritos en virtud del artículo 15 e incluso los convenios de 1994 sobre las colecciones mantenidas en fideicomiso, y se da cabida a su correcta aplicación. Los apartados 4.3 y 4.4 son los más importantes a este respecto y en ellos se estipula lo siguiente:

3. El presente Protocolo se aplicará de manera que se apoye mutuamente con otros instrumentos internacionales pertinentes al mismo. Se deberá prestar la debida atención a la labor o las prácticas actuales útiles y pertinentes con arreglo a dichos instrumentos internacionales y organizaciones internacionales pertinentes, a condición de que estos apoyen los objetivos del Convenio y del presente Protocolo y no se opongan a los mismos.
4. Este Protocolo es el instrumento para la aplicación de las disposiciones sobre acceso y participación en los beneficios del Convenio. En aquellos casos en que se aplique un instrumento internacional especializado de acceso y participación en los beneficios que esté en consonancia con los objetivos del Convenio y de este Protocolo y no se oponga a los mismos, el presente Protocolo no se aplica para la Parte o las Partes en el instrumento especializado respecto a los recursos genéticos específicos cubiertos por el instrumento especializado y para los fines del mismo.

En resumen, en virtud de dichas cláusulas, las actividades de los Centros del CGIAR que entran clara y exclusivamente en el marco del sistema multilateral, los acuerdos suscritos en 2006 con el Órgano Rector en virtud del artículo 15 del Tratado y los convenios concertados en 1994 entre la FAO y el CGIAR para depositar las colecciones de germoplasma internacionales bajo los auspicios de la Organización y en fideicomiso para toda la humanidad no se ven afectados por el Protocolo de Nagoya, o al menos no deberían verse afectados por él. Claros ejemplos de actividades del CGIAR que no deben verse afectadas por la implementación del Protocolo de Nagoya son:

- La transferencia de germoplasma procedente de los bancos germoplasma del CGIAR por medio del ANTM a usuarios que utilizarán tales materiales para los fines establecidos en el ANTM;
- la adquisición de recursos fitogenéticos del sistema multilateral por medio del ANTM.

Sin embargo, tal y como se ha señalado anteriormente, es probable que algunas actividades en las que participan los Centros del CGIAR se rijan por las leyes nacionales que aplican el Protocolo de Nagoya o el CDB. He aquí algunos ejemplos:

- la realización de misiones para la recolección de germoplasma vegetal in situ no incluido en el sistema multilateral;
- la recolección, utilización o transferencia de conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos;
- el desarrollo de material de fitomejoramiento que incorpore recursos fitogenéticos a los que se haya tenido acceso de acuerdo con leyes nacionales de acceso a recursos genéticos y reparto de beneficios que apliquen el CDB y el Protocolo de Nagoya en un determinado país.

Para que los Centros del CGIAR puedan utilizar y transferir bajo el sistema multilateral el material recibido o recolectado conforme a las leyes nacionales de acceso a recursos genéticos, las condiciones mutuamente acordadas con los países proveedores deben incluir disposiciones que permitan a los Centros transferir los recursos recibidos o los materiales de fitomejoramiento a terceras personas, y, a ser posible, de acuerdo con el ANTM. Esto facilita a los centros su misión dentro del CGIAR, y les permite cumplir con su compromiso de preservar y generar bienes públicos de alcance global, y de compartirlos con cualquier usuario. En las secciones 2, 3, 4 y 5 de este documento se ofrece un análisis más detallado de cómo el Protocolo de Nagoya podría afectar (o no) a la utilización cotidiana de los recursos fitogenéticos y los conocimientos tradicionales asociados por parte de los Centros del CGIAR y de las opciones que estos tienen para cumplir con la letra o el espíritu del Protocolo de Nagoya cuando el Protocolo no ha sido trasladado plenamente a los ordenamientos jurídicos de los países.

## 2. Adquisición de RFAA por los bancos de germoplasma y los fito-mejoradores del CGIAR

Los recursos fitogenéticos que tratan de adquirir los Centros del CGIAR podrían estar sujetos al sistema multilateral del Tratado o a leyes nacionales de aplicación del Protocolo de Nagoya. También es posible que los usos para los que se solicitan los recursos genéticos no estén regulados en ninguno de estos dos acuerdos. La finalidad de esta Sección es ayudar a los Centros del CGIAR a determinar las normas aplicables caso por caso, y el modo de cumplirlas. El diagrama de toma de decisiones que figura en el Anexo 1 complementa esta Sección.

Los Centros del CGIAR adquieren recursos genéticos de especies de cultivos, forrajeras, de árboles y de parientes silvestres de los cultivos para incluirlos en sus bancos de germoplasma y colecciones de campo y para utilizarlos en sus programas de fito-mejoramiento. Tienen acceso a estos materiales a través de fuentes diferentes y en contextos diversos. Por ejemplo, trabajando en estrecha colaboración con los programas nacionales de investigación agrícola, pueden organizar o apoyar misiones de colecta para obtener ejemplares de plantas que se encuentran en condiciones in situ en fincas de los agricultores o en áreas silvestres. En el marco de programas conjuntos de investigación y fito-mejoramiento, pueden recibir recursos genéticos de institutos nacionales de investigación agrícola, universidades, empresas privadas, organizaciones no gubernamentales (ONG), agricultores y otros particulares. Pueden recibir materiales de programas nacionales de investigación en el desempeño de su función como coordinadores de redes internacionales de evaluación de cultivos (por ejemplo, la Red internacional para la evaluación genética del arroz) o de consorcios de investigación genómica (por ejemplo, el Consorcio sobre Genómica de Musa). En los distintos casos, los Centros del CGIAR han de tener conocimiento de la legislación nacional aplicable a la adquisición de recursos fitogenéticos por parte de los Centros y de los términos y condiciones bajo las cuales se adquiere el material.

### **¿Dónde puede obtenerse información acerca de las leyes de los países en los cuales los centros quieren adquirir material RFAA?**

Entre las primeras medidas que podrían adoptar los Centros del CGIAR para asegurarse de que sus adquisiciones de RFAA están en consonancia con las leyes vigentes en materia de acceso y distribución de beneficios cabe citar las siguientes: 1) averiguar si el país en cuestión es Parte en el Tratado, el CDB y el Protocolo de Nagoya; en caso afirmativo, 2) ponerse en contacto con los coordinadores nacionales de estos acuerdos internacionales; y 3) obtener información acerca de las medidas de acceso y distribución de beneficios. Para averiguar si el país en cuestión ha ratificado estos tres acuerdos (y, por tanto, si es Parte Contratante en los mismos), se puede consultar la lista de Partes Contratantes mantenida por las secretarías correspondientes de estos acuerdos. Todos los países salvo los Estados Unidos de América y la Santa Sede son Partes en el CDB. La lista de Partes Contratantes en el Protocolo de Nagoya está disponible en: <https://www.cbd.int/abs/nagoya-protocol/signatories/>; la lista de Partes Contratantes en el Tratado Internacional está disponible en: <http://www.planttreaty.org/content/contracting-parties-treaty>. Las Partes Contratantes asumen la responsabilidad de aplicar los acuerdos que han ratificado.

Para averiguar la situación real de la aplicación de estos acuerdos en un determinado país, lo más sencillo (al menos en teoría) es ponerse en contacto con las autoridades nacionales responsables de la aplicación y administración del convenio en cuestión y de las disposiciones



relacionadas con el acceso y la distribución de beneficios en el marco del CDB y el Protocolo de Nagoya. La lista de coordinadores nacionales del Protocolo de Nagoya está disponible en: <https://absch.cbd.int/es/search?documentSchema=NFP>; la lista de coordinadores nacionales del Tratado Internacional está disponible en: <http://www.fao.org/plant-treaty/es/>. Además, las leyes nacionales de aplicación del sistema multilateral pueden estar disponibles en la base de datos FAOLEX, disponible en: <http://www.fao.org/faolex/es/>.

### **¿Cómo pueden saber los Centros del CGIAR si han de solicitar el acceso a determinados RFAA en virtud del Tratado Internacional, el CDB o el Protocolo de Nagoya?**

Cuando los países que son Partes en el Tratado Internacional han notificado a la Secretaría del Tratado las colecciones incluidas en el sistema multilateral, los Centros del CGIAR pueden dar por seguro que el acceso a tales colecciones estará sujeto al ANTM con fines de “utilización y conservación para la investigación, el mejoramiento y la capacitación para la alimentación y la agricultura” (artículo 12.3 a) del TI/RFAA). Sin embargo, respecto a los demás recursos genéticos, los Centros del CGIAR no pueden saber con certeza el régimen aplicable. Pueden realizar conjeturas basándose en las normas del sistema multilateral (en particular las normas que definen qué recursos fitogenéticos están incluidos en dicho sistema) y en la información que puedan recopilar sobre la situación de la aplicación de los acuerdos internacionales pertinentes en los países en cuestión. Y, lo que es muy importante, pueden comprobarlo con los responsables de las colecciones de germoplasma, las autoridades encargadas de la gestión de las áreas protegidas, los representantes de programas nacionales de fito-mejoramiento y, en última instancia, con las autoridades nacionales encargadas de coordinar la aplicación de dichos acuerdos internacionales.

Mucho se ha escrito sobre el ámbito de aplicación del sistema multilateral y los recursos fitogenéticos incluidos automáticamente en este sistema<sup>11</sup>. Por una cuestión de espacio, no podemos repetir aquí todos los detalles. En resumen, todos los RFAA de los 64 cultivos y forrajes enumerados en el Anexo I del Tratado que se encuentran en un Estado que es Parte en el Tratado y que están “bajo la administración y el control” de dicha Parte Contratante y en “el dominio público” se incluyen automáticamente en el sistema multilateral. El Comité técnico asesor especial sobre el Acuerdo normalizado de transferencia de material y el Sistema Multilateral (el Comité técnico asesor) considera que la expresión “bajo la administración” se refiere a la “capacidad de una Parte Contratante de determinar la forma en la que se manipula el material y no a los derechos jurídicos de disponer de los RFAA”, mientras que el término “control” se refiere a “la capacidad jurídica para disponer del material”. “Parte Contratante” se refiere a los gobiernos nacionales y no a los gobiernos provinciales o municipales<sup>12</sup>. El Comité

---

<sup>11</sup> Véase, por ejemplo, G. Moore, W. Tymowski, *Explanatory Guide to the International Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture*, Unión Internacional para la Conservación de la Naturaleza (UICN), Gland (Suiza) y Cambridge (Reino Unido), 2005; SGRP, 2009. *Guide for the CGIAR Centres' Use of the Standard Material Transfer Agreement*. SGRP, Roma (Sección 2, en particular); C. Correa, *Plant genetic resources under the management and control of contracting parties and in the public domain: how rich is the ITPGRFA's multilateral system*, en M. Halewood, I. López Noriega, S. Louafi, *Creating a global crop commons*, Routledge (Nueva York), 2013; y M Halewood et al. 2018. *Herramienta de toma de decisiones para la aplicación nacional del sistema multilateral de acceso y distribución de beneficios del Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos*. Bioersity International, Roma.

<sup>12</sup> *Informe de la primera reunión del Comité técnico asesor especial sobre el Acuerdo normalizado de transferencia de material y el Sistema multilateral*, documento IT/AC-SMTA-MLS 1/10/Report (18-19 de enero de 2010), Apéndice 3, [http://www.planttreaty.org/sites/default/files/ac\\_smta\\_mls1\\_repe.pdf](http://www.planttreaty.org/sites/default/files/ac_smta_mls1_repe.pdf) (consultado el 24 de octubre de 2017).

técnico asesor y numerosos analistas afirman que los materiales habrán de considerarse “del dominio público” si no están sujetos a derechos de propiedad intelectual<sup>13</sup>

Normalmente, se considera que los materiales del Anexo I en los bancos nacionales de germoplasma o conservados por organizaciones nacionales de investigación encajan en esta definición. En la mayor parte de los países, los materiales bajo la administración o el control de agricultores o empresas no estarían incluidos en esta definición. Las personas físicas y jurídicas que conservan RFAA también pueden poner tales recursos a disposición de otros usuarios a través del sistema multilateral. Las personas físicas y jurídicas de otros países que son Partes Contratantes en el Tratado Internacional, los Centros del CGIAR y otras instituciones internacionales que hayan concertado acuerdos en virtud del artículo 15 con el Órgano Rector del Tratado pueden tener acceso a los RFAA del sistema multilateral para fines de investigación, mejoramiento o capacitación para la alimentación y la agricultura. Teniendo en cuenta estos aspectos básicos, los Centros del CGIAR pueden hacerse una idea bastante clara sobre si los materiales que quieren adquirir están o deben estar disponibles en el marco del sistema multilateral. Sin embargo, en última instancia, son las autoridades nacionales competentes las que determinarán esta cuestión: muchos países todavía no han llevado a cabo las medidas necesarias para determinar y confirmar qué materiales están incluidos en el sistema multilateral dentro de sus territorios.

Los recursos fitogenéticos que no están disponibles a través del sistema multilateral, o que van a utilizarse con fines no previstos dentro de dicho sistema suelen regirse por las leyes nacionales de aplicación de las disposiciones sobre acceso y distribución de beneficios del CDB y el Protocolo de Nagoya, suponiendo que el país en cuestión haya optado por regular el acceso a los recursos genéticos en el marco del Protocolo y haya tenido tiempo suficiente para adoptar tales medidas. Hay algunos países (por ejemplo varios países europeos) que han decidido ejecutar únicamente medidas para garantizar el cumplimiento de las normas de acceso a recursos genéticos por parte de los usuarios que operan dentro de sus territorios, y no para regular el acceso a los recursos genéticos dentro de sus fronteras. Podría ocurrir asimismo que el uso que se pretende hacer de un material genético no esté regulado ni por las leyes nacionales de aplicación del Tratado Internacional ni por el Protocolo de Nagoya.

El ámbito de aplicación del Protocolo de Nagoya incluye la “utilización” de todos los recursos genéticos (con exclusión de los recursos genéticos humanos y los que se hallan fuera de la jurisdicción nacional). Por “utilización de recursos genéticos” se entiende “la realización de actividades de investigación y desarrollo sobre la composición genética y/o composición bioquímica de los recursos genéticos, incluyendo mediante la aplicación de biotecnología” (artículo 2 c) del Protocolo de Nagoya). Esta definición ámbito abarca la mayor parte de los usos que los Centros del CGIAR hacen de los recursos genéticos en sus programas de fito-mejoramiento y en los bancos de germoplasma. Sin embargo, puede haber casos en los que no esté claro si el uso del germoplasma por un Centro del CGIAR constituye “utilización” en el sentido del Protocolo de Nagoya.

---

<sup>13</sup> Ibidem. Algunos académicos y organizaciones de la sociedad civil sostienen que esta definición de la expresión “del dominio público” se basa en interpretaciones puramente occidentales y no refleja el modo en que los pueblos indígenas administran, comparten y controlan los recursos biológicos. La expresión “del dominio público” tiene diferentes significados en función de las distintas jurisdicciones. En el Derecho administrativo y civil de varios países se utiliza para hacer referencia a cosas y bienes que nadie puede apropiarse porque son para uso público, como ríos, lagos y playas o carreteras públicas, y respecto a los que solo el Estado puede conceder el permiso para su uso privado.



Algunas de las actividades que pueden quedar fuera de la definición de “utilización” son: estudiar el comportamiento de determinadas variedades con el fin de evaluar la presencia de ciertas características (por ejemplo tolerancia enfermedades, sequía, frío) para, a continuación, decidir si incluirlas o no en un programa de fito-mejoramiento; y la realización de estudios sobre relaciones y diferencias genéticas entre poblaciones geográficamente separadas para comprender la variación genética entre las poblaciones y la presencia o ausencia de ciertas características de interés para los programas de fito-mejoramiento. Es probable que a la hora de regular el acceso a los recursos genéticos y establecer mecanismos de vigilancia en virtud del Protocolo de Nagoya, los países interpreten el término “utilización” de diferentes maneras. Algunos países podrían considerar que las actividades que acabamos de presentar constituyen “utilización” en el sentido del Protocolo de Nagoya y, por lo tanto, están sujetas a las leyes nacionales en materia de acceso y distribución de beneficios, mientras que otros podrían considerarlas fuera de la definición de “utilización”. Incluso si hubiera consenso en la COP acerca de que estas actividades no constituyen “utilización” en el sentido del Protocolo de Nagoya, los países aún podrían exigir el consentimiento fundamentado previo y condiciones mutuamente acordadas para poder conceder el acceso a los recursos genéticos para tales actividades. Los investigadores del CGIAR deben asegurarse de que cumplen los requisitos de acceso de los países proveedores, incluso cuando no estén seguros de si van a utilizar los recursos genéticos de una forma que pueda o no considerarse “utilización” en el sentido del Protocolo de Nagoya. Como se ha subrayado en otra parte de este documento, es esencial que los Centros del CGIAR examinen la ley del país en cuestión para asegurarse de que tienen conocimiento de los recursos genéticos y los usos que están sujetos a regulación.

En este contexto, cabe señalar que los documentos de orientación elaborados por la Comisión de la UE para la aplicación del Reglamento 511/2014 de la UE sobre las medidas de cumplimiento en virtud del Protocolo de Nagoya, interpretan el término “utilización” de modo que dicho término deja fuera ciertos usos de RFAA, en particular el uso de semillas para la siembra y el cultivo y el uso de material genético con fines de taxonomía y caracterización morfológica<sup>14</sup>. En los documentos de orientación específicos para cada sector que está elaborando la Comisión de la UE para facilitar la aplicación del Reglamento 511/2014 se han identificado diversas “cuestiones pendientes” (es decir, situaciones en las que no está claro si el uso de los recursos genéticos puede considerarse “utilización” según el Protocolo de Nagoya). Estas cuestiones no resueltas incluyen: las evaluaciones de recursos genéticos a gran escala para seleccionar aquellos que presentan los rasgos deseados, análisis de genética de poblaciones y filogeográficos, y la utilización de variedades comerciales.

---

<sup>14</sup> Le « Document d’orientation sur le champ d’application et les obligations essentielles du règlement (UE) no 511/2014 du Parlement européen et du Conseil relatif aux mesures concernant le respect par les utilisateurs dans l’Union du protocole de Nagoya sur l’accès aux ressources génétiques et le partage juste et équitable des avantages découlant de leur utilisation » stipule que « Étant donné que la plantation et la récolte, par un agriculteur, de semences ou de tout autre matériel de reproduction n’impliquent pas d’activité de recherche et développement, ces activités ne tombent pas dans le champ d’application du règlement » (cf. p. 8). Le document élaboré en 2015 sous les auspices de la Commission des ressources génétiques pour l’alimentation et l’agriculture de la FAO adopte une interprétation similaire en stipulant que « [I]es activités déclenchant les dispositions en matière d’accès sont limitées à l’« utilisation » conformément à la définition du Protocole de Nagoya, mais certaines utilisations typiques des RGAA, par exemple la production de semences en vue de récolter des produits destinés à la consommation humaine ne peuvent manifestement être assimilées à une utilisation et, par conséquent, ne déclenchent pas l’application des dispositions en matière d’accès ». Éléments visant à faciliter la concrétisation au niveau national de l’accès et du partage des avantages dans les différents sous-secteurs des ressources génétiques pour l’alimentation et l’agriculture, Doc. CGRFA-15/15/Report (19–23 janvier 2015), paragraphe 46, <http://www.fao.org/3/a-mm660e.pdf> (lien valide le 18 décembre 2017).

El Reglamento 511/2014 de la UE y los documentos de orientación correspondientes se centran por completo en el establecimiento de medidas para vigilar la “utilización” de los recursos genéticos en los países de la UE los cuales proceden de otros países que son Partes en el Protocolo de Nagoya y que han establecido medidas nacionales en materia de acceso y distribución de beneficios; el Derecho comunitario no establece normas para regular el acceso a recursos genéticos en la UE. De nuevo, es importante subrayar que los países proveedores pueden interpretar (y probablemente lo harán) el término “utilización” más ampliamente que en la UE, a fin de abarcar una gama más amplia de usos que los incluidos en el Derecho comunitario. Los Centros del CGIAR tienen la obligación de respetar estas interpretaciones del término “utilización” al solicitar el acceso a los materiales genéticos en estos países. Sin embargo, cuando el uso de los recursos genéticos no se considere “utilización” según la normativa comunitaria, dicho uso no será objeto de vigilancia por parte de los puntos nacionales de verificación establecidos por los países de la UE. En estos casos, por lo tanto, los usuarios no necesitan compilar y presentar pruebas para demostrar a los puntos de verificación que han obtenido el acceso a los recursos genéticos de manera legal en el país proveedor. Ello no significa que los Centros puedan hacer caso omiso de los acuerdos que hayan concertado con los proveedores de recursos genéticos. Estos siguen siendo jurídica y moralmente vinculantes para el Centro que los haya concertado. Solo significa que los mecanismos de supervisión y ejecución establecidos en la UE no se aplicarán en estos casos.

En los casos en los cuales no quede claro el régimen aplicable a la solicitud de acceso, los Centros del CGIAR pueden consultar directamente con los coordinadores nacionales o buscar el asesoramiento de las organizaciones nacionales con las que normalmente se asocian para realizar trabajos de investigación y desarrollo. Tales organizaciones pueden consultar en su nombre a las autoridades nacionales competentes. Alternativamente, los Centros del CGIAR pueden sencillamente presentar una solicitud de acceso a la organización que mantiene los recursos genéticos de su interés y esperar que esta acción ponga en marcha los procedimientos nacionales necesarios para otorgarles el acceso a dichos recursos.

Hay una larga tradición de intercambios informales de recursos fito-genéticos entre los fito-mejoradores. Los acuerdos internacionales adoptados en los últimos decenios —tanto el Tratado Internacional como el Protocolo de Nagoya— exigen cambiar este modus operandi. En la mayor parte de los casos, los recursos genéticos transferidos por las organizaciones nacionales de investigación a los Centros del CGIAR están incluidos en el sistema multilateral. Sin embargo, no siempre es aplicable el Tratado Internacional. Si bien los investigadores y fito-mejoradores de programas nacionales tal vez hayan afirmado en el pasado que podían facilitar recursos genéticos por su propia cuenta, las leyes nacionales de aplicación del Protocolo de Nagoya a menudo exigen a los proveedores que obtengan, además, el consentimiento de las autoridades nacionales competentes.

### **¿Cómo pueden los Centros del CGIAR averiguar los procedimientos que habrán de seguirse para obtener acceso a los recursos genéticos de conformidad con el CDB y el Protocolo de Nagoya?**

El Protocolo de Nagoya establece que cada parte, en la fecha de entrada en vigor del Protocolo para ese país, deberá designar un coordinador nacional y una autoridad nacional competente y difundir sus nombres e información de contacto a través del Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios mantenido por la Secretaría del CDB (artículo 13.4 del Protocolo de Nagoya). El coordinador nacional deberá proporcionar a los

solicitantes “información sobre los procedimientos para obtener el consentimiento fundamentado previo y establecer condiciones mutuamente acordadas, incluida la participación en los beneficios” (artículo 13.1 del Protocolo de Nagoya). Las autoridades nacionales competentes estarán encargadas de conceder el acceso y de emitir una prueba por escrito de que se ha cumplido con los requisitos de acceso (artículo 13.2 del Protocolo de Nagoya). Además, en el Protocolo de Nagoya se dispone que las partes habrán de publicar a través de dicho Centro de Intercambio de Información las “medidas legislativas, administrativas y de política sobre acceso y participación en los beneficios” (artículo 14.2 del Protocolo de Nagoya). Las medidas nacionales para la aplicación del Protocolo de Nagoya están disponibles en: <https://absch.cbd.int/es/search?documentSchema=MSR>. Actualmente, 50 países han difundido a través del Centro de Intercambio de Información, las medidas políticas, legislativas y administrativas que han adoptado en material de regulación de acceso a sus recursos genéticos y reparto de los beneficios derivados de su utilización. No obstante, puesto que una serie de Partes Contratantes no han publicado todavía la información pertinente, es conveniente ponerse en contacto con el coordinador nacional de acceso y distribución de beneficios además de consultar la información facilitada por el Centro de Intercambio de Información.

Además de dirigirse al titular real de los recursos genéticos, los Centros del CGIAR deberán enviar su solicitud a las autoridades nacionales competentes designadas por los países en el Protocolo de Nagoya. Si los nombres y los datos de contacto de las autoridades nacionales competentes no estuvieran disponibles públicamente, los Centros del CGIAR pueden ponerse en contacto con el coordinador nacional de acceso y distribución de beneficios. Algunos países requieren el consentimiento fundamentado previo y/o y la participación de los pueblos indígenas y las comunidades locales para obtener el acceso a los recursos genéticos, de conformidad con el artículo 6.3 f) del Protocolo de Nagoya. En los casos en que los países no hayan establecido normas y procedimientos claros para que los solicitantes obtengan el consentimiento fundamentado previo de las comunidades indígenas y locales, los Centros del CGIAR deben adoptar la buena práctica de facilitar la participación de estas comunidades y obtener su aprobación al recolectar los recursos genéticos que conservan y administran<sup>15</sup>. La Sección 4 brinda orientación sobre cómo involucrar a las comunidades indígenas y locales en ausencia de legislación nacional.

---

<sup>15</sup> En el artículo 6.2 del Protocolo de Nagoya se establece que “conforme a las leyes nacionales, cada Parte adoptará medidas, según proceda, con miras a asegurar que se obtenga el consentimiento fundamentado previo o la aprobación y participación de las comunidades indígenas y locales para el acceso a los recursos genéticos cuando estas tengan el derecho establecido a otorgar acceso a dichos recursos”. Algunos expertos han interpretado que este artículo conlleva la obligación de todas las Partes en el Protocolo de Nagoya de tomar medidas para garantizar la participación de las comunidades indígenas y locales en el proceso de acceso. Teniendo esto en cuenta, si los Centros del CGIAR quieren operar en consonancia con el espíritu del Protocolo, deberían recabar siempre la aprobación de las comunidades indígenas y locales al acceder a los recursos genéticos sobre los que dichas comunidades ostenten derechos, independientemente de que exista o no una ley nacional a este respecto. Este enfoque se refleja en las Directrices de aplicación de los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales en relación con el artículo 3.2 de dichos Principios, en que se establece que “el CGIAR pretende ser respetuoso con los esfuerzos nacionales e internacionales destinados a promover y proteger los derechos de los agricultores, según lo previsto por el Tratado y respaldar la elaboración de políticas y procedimientos apropiados para su reconocimiento y promoción”. Directrices de aplicación de los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales (14 de junio de 2013), <https://cgspace.cgiar.org/bitstream/handle/10947/4487/Implementation%20Guidelines%20for%20the%20CGIAR%20IA%20Principles.pdf> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

### **¿Qué se requiere en virtud del Protocolo de Nagoya para obtener acceso a los recursos genéticos?**

En el artículo 6.1 del Protocolo de Nagoya (y en el artículo 15.5 del CDB), se establece que el acceso a los recursos genéticos para su utilización estará sujeto al consentimiento fundamentado previo de la Parte Contratante en cuestión, “a menos que dicha Parte determine otra cosa”. Algunos países han utilizado esta flexibilidad y han decidido no exigir el consentimiento fundamentado previo para el acceso a sus recursos genéticos, por ejemplo, el Reino Unido y los Países Bajos. En el artículo 6.3 del Protocolo de Nagoya se establece que las Partes Contratantes que exijan el consentimiento fundamentado como condición previa al acceso adoptarán “las medidas legislativas, administrativas o de política necesarias” para proporcionar seguridad jurídica en sus normativas nacionales de acceso y participación en los beneficios y determinar claramente las instancias ante las que habrá de presentarse la solicitud de acceso y el modo de hacerlo, entre otras cuestiones. Dicho esto, el Protocolo de Nagoya no incluye ningún procedimiento específico que los países deban adoptar para recibir y examinar las solicitudes de acceso. Las Partes Contratantes tienen una flexibilidad considerable en este sentido. Según varias disposiciones del Protocolo de Nagoya (artículos 6, 13 y 17), cabe esperar que los Centros del CGIAR:

- obtengan el consentimiento fundamentado previo de la autoridad nacional competente;
- manifiesten su conformidad con los términos y condiciones en materia de acceso y distribución de beneficios;
- demuestren la aprobación de la persona física o jurídica que efectivamente mantiene los recursos genéticos en cuestión;
- demuestren que las comunidades indígenas y locales aprueban las condiciones acordadas con ellos, en caso de que se trate de recursos genéticos que estas comunidades mantienen y gestionan, o conocimientos tradicionales asociados con dichos recursos, o ambas cosas.

### **¿Qué es un certificado de cumplimiento reconocido internacionalmente?**

Una vez que la autoridad nacional competente otorgue el permiso de acceso a recursos genéticos, el país que facilita el acceso tiene la obligación de difundir esta información a través del Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios. La información sobre un permiso determinado publicada en dicho Centro se convierte en un certificado de cumplimiento reconocido internacionalmente, siempre y cuando contenga los siguientes campos de información, de conformidad con el artículo 17.4 del Protocolo de Nagoya:

- autoridad emisora del permiso,
- fecha de emisión,
- proveedor,
- código identificador exclusivo del certificado,
- persona o entidad a la que se otorgó el consentimiento fundamentado previo,
- recursos genéticos cubiertos por el certificado,
- confirmación de que se han establecido condiciones mutuamente acordadas,

- confirmación de que se obtuvo el consentimiento fundamentado previo,
- utilización comercial y/o de índole no comercial.

El certificado de cumplimiento reconocido internacionalmente sirve de prueba de que se ha tenido acceso a los recursos genéticos que figuran en el mismo de conformidad con el consentimiento fundamentado previo por parte del país proveedor, y de que se han establecido las condiciones mutuamente acordadas con arreglo a la legislación nacional en materia de acceso y distribución de beneficios. Puede facilitarse en los puntos de verificación descritos en el apartado 5 de este artículo como prueba de que los recursos genéticos utilizados se han obtenido de conformidad con los regímenes nacionales de acceso y distribución de beneficios. Es importante subrayar que el país que otorga el acceso es el responsable de difundir la información sobre los permisos de acceso o su equivalente a través del Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios. No existe ningún otro mecanismo por el cual otras entidades (incluidos los Centros del CGIAR) para realizar tales informes.

Otro aspecto importante a tener en cuenta es que el certificado de cumplimiento reconocido internacionalmente no es el único documento que los usuarios de recursos genéticos pueden presentar ante los puntos de verificación. Las autoridades nacionales competentes podrían no emitir certificados de cumplimiento reconocidos internacionalmente para cada permiso de acceso y acuerdo de transferencia de material bajo su jurisdicción. En tales casos, los Centros pueden presentar ante los puntos de verificación los acuerdos suscritos por ellos con los países proveedores, incluyendo toda la información no confidencial pertinente como prueba de cumplimiento de la diligencia debida a la hora de obtener el acceso.

El artículo 17.4 del Protocolo de Nagoya no prescribe todos los campos de información que se deben incluir en un acuerdo de transferencia de recursos genéticos. Por ejemplo, el Protocolo no indica que el acuerdo de transferencia deba aclarar que la persona que entrega el material tiene efectivamente el derecho de hacerlo. Es aconsejable que los Centros del CGIAR que adquieran materiales genéticos en virtud de acuerdos de transferencia de material (distintos del ANTM del sistema multilateral) exijan la inclusión de esta información en los acuerdos, y a ser posible los detalles acerca de cuándo y cómo el proveedor obtuvo a su vez los recursos genéticos que ahora transfiere a los Centros. Las ediciones futuras de estas Directrices incluirán el texto de cláusulas modelo que los Centros pueden utilizar en sus acuerdos con proveedores.

#### **¿Qué debe hacer un Centro del CGIAR si el país proveedor no tiene la intención de solicitar el consentimiento fundamentado previo ni de establecer condiciones mutuamente acordadas?**

Algunas Partes Contratantes podrían optar por no exigir el consentimiento fundamentado previo ni establecer condiciones mutuamente acordadas como condiciones para conceder el acceso a los recursos genéticos dentro de sus territorios. Los puntos de verificación podrán exigir a los usuarios de los recursos genéticos procedentes de estos países que demuestren que los materiales se han adquirido legalmente. Por esta razón es aconsejable que los Centros del CGIAR obtengan una declaración por escrito de la autoridad nacional competente que aclare que el país proveedor no exige el consentimiento fundamentado previo. Como en muchos casos obtener esta declaración puede resultar difícil, los Centros deben estar preparados para proporcionar a los puntos de verificación información sobre las leyes vigentes en el país en materia de acceso a recursos genéticos en el momento en el que se obtuvo el acceso.

**¿Qué debe hacer un Centro del CGIAR si un país en el que desea adquirir recursos genéticos ha ratificado el CDB o el Protocolo de Nagoya, pero no dispone de mecanismos para regular el acceso a los recursos genéticos?**

Esta situación es relativamente común, habida cuenta del tiempo requerido para adoptar medidas de aplicación en la mayor parte de los países. En países donde no haya medidas de aplicación en vigor, los Centros del CGIAR, así como otros proveedores o usuarios, se enfrentarán a un vacío jurídico en cuanto al Protocolo de Nagoya y el CDB se refiere, al no haberse establecido responsabilidades ni procedimientos al respecto. En tales casos los Centros del CGIAR deben proseguir sus consultas sobre lo que pueden o deben hacer. Los Centros del CGIAR pueden y deben buscar de forma proactiva la manera de cumplir, en la medida de lo posible, el espíritu de estos acuerdos internacionales en colaboración con sus socios en esos países, los coordinadores nacionales de acceso y distribución de beneficios y las autoridades nacionales competentes<sup>16</sup>.

**¿Qué pueden hacer los Centros del CGIAR si adquieren recursos genéticos después de la entrada en vigor del CDB sin la flexibilidad necesaria para 1) transferirlos utilizando el ANTM o 2) utilizarlos en los programas de mejoramiento de los Centros del CGIAR?**

En esos casos, los Centros deben volver a solicitar dicha autorización con arreglo a la legislación nacional. Si todavía no hubiera leyes ni procedimientos en vigor, los Centros del CGIAR deberían seguir los pasos descritos en las secciones anteriores.

### 3. Transferencia de RFAA desde los bancos de germoplasma y los programas de fitomejoramiento del CGIAR

Los Centros del CGIAR transfieren centenares de miles de muestras cada año de sus bancos de germoplasma y programas de mejoramiento. De conformidad con los acuerdos suscritos en virtud del artículo 15 con el Órgano Rector del Tratado Internacional, los Centros del CGIAR tienen la obligación de facilitar los RFAA del Anexo I del Tratado que se encuentren en sus colecciones mantenidas “en fideicomiso” por medio del ANTM. En su segunda reunión, el Órgano Rector decidió que los Centros del CGIAR (y otras organizaciones que hubieran suscrito acuerdos en virtud del artículo 15) también debían utilizar el ANTM para transferir recursos genéticos procedentes de sus colecciones que no estuvieran incluidos en el Anexo I del Tratado internacional, y que hubieran sido adquiridos antes de la entrada en vigor del Tratado. Además, de conformidad con el artículo 6.5 del ANTM, los materiales procedentes de los programas de fito-mejoramiento del CGIAR y que incorporen recursos genéticos del sistema multilateral (denominados “RFAA en fase de mejoramiento” en el TI/RFAA) también deben facilitarse por medio del ANTM.

---

<sup>16</sup> El compromiso de los Centros del CGIAR para operar de conformidad con el CDB y sus instrumentos de aplicación en lo que respecta al acceso y la distribución de beneficios se recoge en el artículo 4.2 de los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales, en el que se establece lo siguiente: “el acceso facilitado a los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura en el ámbito de aplicación del Tratado se realizará de conformidad con lo dispuesto en el Tratado y en los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales. Además, la adquisición o la transferencia de otros recursos genéticos por parte de los Centros se llevarán a cabo de conformidad con las leyes aplicables, incluidas las leyes de aplicación del CDB, así como los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales”.



## **¿En qué circunstancias sería aplicable el Protocolo de Nagoya a la transferencia de RFAA por los Centros del CGIAR?**

### *Bancos de germoplasma*

De acuerdo con su mandato, los bancos de germoplasma del CGIAR adquieren nuevos recursos fitogenéticos con el fin de gestionarlos y ponerlos a disposición de los usuarios en los mismos términos y condiciones que los recursos genéticos mantenidos en fideicomiso para toda la comunidad global. Con este fin, deben asegurarse de que han adquirido los nuevos recursos fitogenéticos sujetos a condiciones mutuamente acordadas que les permitan introducir dichos recursos en sus colecciones y transferirlos a cualquier usuario por medio del ANTM. En ausencia de estas condiciones, la gestión y la transferencia de los recursos fitogenéticos en cuestión por parte del banco de germoplasma podrían estar sujetas a cargas administrativas y costos de transacción insostenibles o contrarios al mandato de los bancos.

### *Obtentores*

Es posible que los fitomejoradores del CGIAR generen líneas mejoradas derivadas no solamente de recursos fitogenéticos obtenidos a través del sistema multilateral con ANTM, sino también de recursos fitogenéticos sujetos a condiciones mutuamente acordadas con arreglo al Protocolo de Nagoya. Es importante garantizar que las condiciones mutuamente acordadas permitan al Centro del CGIAR en cuestión transferir las líneas mejoradas por medio del ANTM. Si las condiciones mutuamente acordadas exigen que no se utilice el ANTM para transferir las líneas mejoradas derivadas del material adquirido, los Centros se encontrarán en una situación de conflicto con las disposiciones del Tratado que exigen utilizar el ANTM para esas mismas líneas mejoradas. Como hemos señalado antes, el artículo 6.5 del ANTM exigen que los materiales procedentes de los programas de fito-mejoramiento que incorporen recursos genéticos del sistema multilateral (denominados “RFAA en fase de mejoramiento” en el TI/RFAA) deben transferirse por medio del ANTM.

Si el Centro del CGIAR en cuestión no pudiera llegar a un acuerdo con los proveedores a esta respecto, el Centro podría optar por no aceptar tales recursos genéticos o no incluirlos en sus programas de fitomejoramiento<sup>17</sup>. En este contexto, es importante señalar que hay una cierta flexibilidad a la hora de transferir los materiales mejorados de los Centros del CGIAR en comparación con el germoplasma mantenido en fideicomiso en las colecciones internacionales. Ello se debe a que al transferir RFAA en fase de mejoramiento, los Centros del CGIAR (o cualquier otro proveedor) pueden agregar términos y condiciones a las cláusulas establecidas en el ANTM. De esta manera, cuando los Centros transfieren RFAA en fase de mejoramiento, pueden incluir, entre otras condiciones, las restricciones impuestas por los proveedores originales sobre el material resultante del uso de sus recursos fitogenéticos.

---

<sup>17</sup> Ocasionalmente, los bancos de germoplasma hacen excepciones respecto a este enfoque general si el material es único y está amenazado y podría desaparecer completamente, a menos que el banco de germoplasma se comprometa a conservarlo en condiciones de “caja negra” —es decir, sin autorización para utilizarlos de ningún modo ni para facilitarlos por medio del ANTM o por cualquier otro instrumento—. En tales circunstancias, el banco de germoplasma probablemente solicitará periódicamente al proveedor permiso para poner tales materiales a disposición por medio del ANTM.

En una revisión futura de las presentes Directrices se incluirán cláusulas modelo que pueden proponerse a los proveedores de recursos fitogenéticos y a sus autoridades nacionales para incluirlas en los permisos y acuerdos de acceso a recursos genéticos que otorguen a los Centros. La finalidad de estas cláusulas modelo será asegurar que los centros puedan utilizar el ANTM para transferir dichos recursos fitogenéticos a terceras personas, así como los materiales de fitomejoramiento derivados del uso de dichos recursos fitogenéticos. Los artículos 19 y 20 del Protocolo de Nagoya reconocen explícitamente la importancia de las cláusulas contractuales modelo. Se reconocen también en el Reglamento 511/2014 de la UE (pueden encontrarse ejemplos de acuerdos y cláusulas contractuales modelo en: <https://www.cbd.int/abs/resources/contracts.shtml>; pueden consultarse asimismo códigos de conducta, mejores prácticas, normas y directrices en: <https://www.cbd.int/abs/instruments/default.shtml>).

**¿En qué circunstancias podría afectar el Protocolo de Nagoya a la capacidad de los Centros del CGIAR para transferir recursos genéticos para fines distintos de los enumerados en el Tratado Internacional (por ejemplo, fines no relacionados con la alimentación humana y animal, o para su cultivo por los agricultores)?**

Como cualquier otro usuario de recursos fitogenéticos, cuando los Centros del CGIAR reciben recursos fitogenéticos con un ANTM tienen la obligación de utilizarlos solo para los fines establecidos en el ANTM. En el caso de que deseen utilizarlos para otros fines, será necesario obtener el permiso del proveedor original con arreglo a las leyes nacionales de aplicación del CDB o el Protocolo de Nagoya. Ello requerirá la negociación de un nuevo acuerdo de acceso a recursos genéticos y distribución de beneficios. En una edición revisada de las presentes Directrices se incluirán cláusulas modelo que los centros puedan proponer a los proveedores de germoplasma y a sus autoridades nacionales con el fin de reconocer la capacidad de los Centros de utilizar y transferir los recursos fitogenéticos para usos no relacionados con la alimentación y la agricultura. No se prevé que el uso de estas cláusulas modelo sea generalizado en el CGIAR, ya que el ANTM cubre la mayor parte de los usos que los Centros del CGIAR y los principales usuarios del germoplasma del CGIAR hacen de los recursos fitogenéticos.

En este contexto, cabe señalar que el Grupo especial de trabajo sobre el ANTM y el sistema multilateral establecido por el Órgano Rector consideró que, de conformidad con los convenios de 1994 relativos a las colecciones en fideicomiso, los Centros del CGIAR podían transferir recursos fitogenéticos procedentes tanto de sus bancos de germoplasma como de sus programas de fitomejoramiento para su cultivo directo por parte de los agricultores<sup>18</sup>. En estos casos, los Centros del CGIAR podrán utilizar acuerdos de transferencia de materiales que sean diferentes al ANTM y que no incluyan los usos especificados en el ANTM, es decir investigación, fitomejoramiento y capacitación.

---

<sup>18</sup> Segunda reunión del Comité asesor técnico especial sobre el Acuerdo normalizado de transferencia de material y el Sistema multilateral (agosto de 2010). Véanse los dictámenes y el asesoramiento del Comité asesor técnico especial sobre el Acuerdo normalizado de transferencia de material y el Sistema multilateral (2015), Dictamen 10, [https://www.geves.fr/wp-content/uploads/OPINIONS\\_MLS\\_SMTA\\_v1.pdf](https://www.geves.fr/wp-content/uploads/OPINIONS_MLS_SMTA_v1.pdf) (consultado el 18 de diciembre de 2017).



### **¿Ante quién deben presentar los Centros del CGIAR informe sobre sus transferencias de RFAA?**

Todos los proveedores de recursos fitogenéticos que utilicen el ANTM para transferir recursos deberán, de conformidad con el artículo 5 e) del ANTM, informar a la Secretaría y al Órgano Rector del Tratado Internacional sobre los ANTMs que han suscrito. Esta obligación se establece también en el artículo 2 de los acuerdos entre los Centros del CGIAR y el Órgano Rector del Tratado en virtud del Artículo 15 del Tratado. Según el Protocolo de Nagoya, las organizaciones internacionales no tienen ninguna obligación de informar al Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios sobre la transferencia de recursos genéticos; hasta la fecha, tampoco ha habido ningún debate en la COP en el Protocolo de Nagoya sobre la presentación por parte de organizaciones internacionales de informes voluntarios a este respecto. Sin embargo, en el contexto de la “vigilancia de la utilización de recursos genéticos”, el Protocolo de Nagoya indica que los países del Protocolo acuerdan “alentar a los usuarios y proveedores de recursos genéticos a que incluyan en las condiciones mutuamente acordadas disposiciones sobre el intercambio de información acerca de la aplicación de dichas condiciones, incluidos requisitos de presentación de informes” (artículo 17.1 b) del Protocolo de Nagoya). Con el tiempo, es posible que las organizaciones que proveen recursos genéticos a los Centros del CGIAR, o los propios Centros, introduzcan voluntariamente la presentación de informes como una condición en los acuerdos de transferencia de material que firmen dentro del marco de aplicación del Protocolo. Teniendo en cuenta que nos encontramos en una fase muy inicial de aplicación del Protocolo de Nagoya en la mayoría de los países, no parece que la obligación de facilitar información vaya a imponerse sobre los Centros del CGIAR en un futuro próximo, pero lo Centros deben mantenerse atentos a esta cuestión.

#### 4. Interacción con los puntos nacionales de verificación: información requerida de los Centros del CGIAR y los receptores de materiales de los Centros del CGIAR

Los puntos nacionales de verificación forman parte de la infraestructura diseñada por los países para supervisar el cumplimiento por parte de los usuarios de las medidas y acuerdos en materia de acceso y distribución de beneficios en el marco del Protocolo de Nagoya. El artículo 17 establece que las Partes Contratantes designarán uno o varios puntos de verificación para recolectar o recibir “información pertinente relacionada con el consentimiento fundamentado previo, con la fuente del recurso genético, con el establecimiento de condiciones mutuamente acordadas y/o con la utilización de recursos genéticos, según corresponda”. El punto de verificación proporcionará dicha información “a las autoridades nacionales pertinentes, a la Parte que otorga el consentimiento fundamentado previo y al Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios”. El Protocolo de Nagoya guarda silencio con respecto al tipo de organización que debe designarse como punto de verificación, pero afirma que los puntos de verificación deben ser eficaces y llevar a cabo funciones que les permitan la recopilación o recepción de la información pertinente relacionada con las cuestiones antedichas. Supuestamente, las Partes Contratantes designarán organizaciones que puedan recopilar la información necesaria en el desempeño de sus funciones ordinarias (por ejemplo, a través de una solicitud de patente en el caso de una oficina de patentes, la notificación de una nueva muestra de una especie exótica en el caso de un jardín botánico, el registro de una nueva variedad de planta en virtud de una ley nacional de semillas, o propuestas de proyectos relativos a recursos genéticos en el caso de organismos de financiación)<sup>19</sup>. Esta información se comunicará al país proveedor del material, que posteriormente podrá utilizarla para supervisar la utilización y para realizar un seguimiento con el usuario si las autoridades nacionales del país proveedor consideran que el uso de esos recursos genéticos va más allá del alcance del consentimiento fundamentado previo concedido y las condiciones mutuamente acordadas. Las disposiciones relativas a la vigilancia de la utilización son una de las innovaciones del Protocolo de Nagoya, por lo que no hay todavía mucha información o experiencia sobre cómo se aplican en la práctica.

En el artículo 15 del Protocolo de Nagoya se establece que cada Parte adoptará medidas legislativas, administrativas o de política apropiadas, eficaces y proporcionales para asegurar que los recursos genéticos utilizados dentro de su jurisdicción hayan sido accedidos de conformidad con el consentimiento fundamentado previo y se hayan establecido condiciones

---

<sup>19</sup> A fecha de enero de 2018, veintiún países habían compartido información acerca de sus puntos nacionales de verificación a través del Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios. En la información difundida por algunos países a través del Centro de Intercambio de Información se especifica el momento en el que los puntos nacionales de verificación exigen a los usuarios de recursos genéticos que demuestren la debida diligencia, así como el modo de hacerlo. Por ejemplo, en Alemania, España y Suiza, los usuarios de recursos genéticos tienen la obligación de presentar una declaración de debida diligencia a los órganos de la administración pública que actúan como autoridad nacional competente en diferentes etapas del proceso de investigación y desarrollo, en particular en el momento de obtención de financiación para la investigación y el desarrollo, y antes de iniciar la comercialización del producto resultante. La información disponible en el Centro de Intercambio de Información sobre otros puntos nacionales de verificación no incluye este nivel de detalle y, por lo tanto, es difícil saber cuándo y cómo esos puntos nacionales de verificación vigilarán la debida diligencia en la práctica.

mutuamente acordadas como se especifica en la legislación o los requisitos reglamentarios nacionales de acceso y participación en los beneficios en el país proveedor. También se prevé que cada Parte tomará medidas para gestionar las situaciones de incumplimiento. En el artículo 16 se establecen disposiciones similares respecto a los conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos utilizados en su jurisdicción. En el artículo 18 se estipula que las Partes se asegurarán de que sus sistemas jurídicos ofrezcan la posibilidad de presentar recursos en casos de controversias dimanantes de las condiciones mutuamente acordadas.

Dado el modus operandi de la mayor parte de los bancos de germoplasma y programas de mejoramiento del CGIAR, los cuales proporcionan germoplasma y líneas mejoradas a otros usuarios que continúan el trabajo de fitomejoramiento e introducen las nuevas variedades en el mercado, probablemente los puntos de verificación no se pongan a menudo en contacto directamente con los Centros del CGIAR ni supervisen sus actividades. En cambio, dependiendo de la naturaleza del punto de verificación, podría ocurrir con mayor frecuencia que los receptores de germoplasma de los Centros del CGIAR se pongan en contacto con los puntos de verificación —por ejemplo, oficinas de patentes, oficinas de protección varietal, autoridades de registro de variedades y organismos nacionales de financiación, entre otros. En las siguientes subsecciones, se aborda la siguiente pregunta: ¿cómo afectan los requisitos de información de los puntos nacionales de verificación a los Centros del CGIAR directa (cuando son supervisados por los puntos de verificación) e indirectamente (cuando los receptores de materiales de los Centros son supervisados por los puntos de verificación)?

### **Información requerida por los receptores de materiales de los Centros del CGIAR en relación con los puntos nacionales de verificación**

*Respecto a los receptores de materiales de los Centros del CGIAR en virtud del ANTM, ¿Qué estatus tiene el ANTM ante los puntos nacionales de verificación?*

Como se ha indicado en la Sección 1, el Protocolo de Nagoya reconoce el sistema multilateral de acceso y distribución de beneficios y los acuerdos suscritos por los Centros del CGIAR en virtud del artículo 15 del Tratado Internacional, da cabida a su aplicación y no afecta a su funcionamiento. De acuerdo con esto, las transferencias de materiales del sistema multilateral quedan fuera del alcance de los sistemas nacionales establecidos para aplicar el Protocolo de Nagoya, incluidos los puntos de verificación. Dicho esto, los puntos de verificación podrían solicitar a los usuarios de los recursos fitogenéticos recibidos de los Centros del CGIAR con el ANTM información acerca del origen de esos recursos y pruebas de la obtención del consentimiento fundamentado previo de conformidad con las leyes nacionales, entre otras cuestiones. Puesto que la fuente de los mismos es el sistema multilateral, el sistema de puntos de verificación del Protocolo de Nagoya no es aplicable a esos materiales. Sin embargo, a menos que el punto de verificación entienda que los materiales se obtuvieron por medio del ANTM a través del sistema multilateral, no podrá saber que ese material en particular queda fuera de su ámbito de competencia. Por tanto redundaría en interés de los usuarios proporcionar pruebas de que el material se recibió por medio del ANTM de un Centro del CGIAR (o de cualquier otro proveedor al amparo del sistema multilateral), asegurando así al punto de verificación que el material y su uso, al estar sujetos al ANTM, no entran dentro del marco reglamentario en el que opera el punto de verificación. En teoría, una vez que el usuario presenta esas pruebas, el punto de verificación no debería exigir garantías o información adicionales. De esta manera, los dos sistemas se complementan y respaldan mutuamente.

Con arreglo a las Directrices adoptadas por la UE de aplicación del Protocolo de Nagoya, los recursos fitogenéticos de los Centros del CGIAR y otras organizaciones que hayan concertado acuerdos en virtud del artículo 15 y que hayan sido adquiridos por usuarios de la UE a través del ANTM se consideran fuera del ámbito de aplicación del Reglamento<sup>20</sup>. Los Estados europeos han comenzado a definir cómo gestionar esta cuestión en la práctica. Algunos han establecido que una simple declaración de haber recibido los recursos fitogenéticos por medio del ANTM es suficiente a efectos del punto de verificación. Este último no podrá obligarles a proporcionar información adicional para demostrar la debida diligencia.

La mayor parte de los países aún no ha determinado la información que deben solicitar los puntos de verificación sobre los recursos fitogenéticos obtenidos del sistema multilateral. Por el momento, en la mayoría de los países no es posible saber qué tipo de información o prueba de debida diligencia podrán o deberán solicitar los puntos de verificación. Teniendo en cuenta esta incertidumbre, se recomienda que todos los Centros del CGIAR mantengan registros sobre las condiciones legales bajo las cuales se adquirió y se mantiene cada recurso fitogenético, a fin de poder proporcionar información adicional, en caso necesario, a los puntos de verificación. En el supuesto de que los Centros del CGIAR reciban recursos fitogenéticos en virtud de un instrumento distinto del ANTM, también sería conveniente que dicho instrumento incluyera una declaración del proveedor afirmando que tiene el derecho y la capacidad legal de proporcionar dichos recursos fitogenéticos, teniendo en cuenta el Protocolo de Nagoya y el CDB, entre otros instrumentos. Si bien los Centros del CGIAR pueden no tener ninguna obligación de proporcionar esa información adicional, y el hecho de hacerlo puede suponer una carga administrativa para ellos, los usuarios de recursos fitogenéticos de los países donde los puntos de verificación requieren dicha información agradecerán su asistencia en este sentido.

---

<sup>20</sup> En la Sección 5.2.1 de las Directrices de la UE en materia de acceso y participación en los beneficios, se estipula lo siguiente: “pueden darse varios escenarios en relación con la obtención y utilización de recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura (RFAA), dependiendo de si el país donde se accede a los recursos genéticos es o no Parte en el Protocolo de Nagoya y/o en el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (TI/RFAA) (24), y en función del tipo de uso. A continuación, se describe una serie de situaciones a este respecto y se explica la aplicabilidad del Reglamento de acceso y participación en los beneficios de la UE en cada una de ellas.

Fuera del ámbito de aplicación del Reglamento de acceso y participación en los beneficios de la UE:

- Los RFAA enumerados en el anexo I del TI/RFAA (25), incluidos en su sistema multilateral y obtenidos de Partes en el TI/RFAA. Ese material está cubierto por un instrumento internacional especializado de acceso y participación en los beneficios que es coherente con los objetivos del Convenio y del Protocolo de Nagoya y no se opone a los mismos (véanse el artículo 2, apartado 2, del Reglamento y la página 5).
- Cualquier RFAA recibido en el marco de un acuerdo normalizado de transferencia de material (ANTM) desde centros internacionales de investigación agrícola como los del Grupo Consultivo sobre Investigación Agrícola Internacional y otras instituciones internacionales que han firmado acuerdos con arreglo al artículo 15 del TI/RFAA (26). Ese material está cubierto también por un instrumento internacional especializado de acceso y participación en los beneficios que es coherente con los objetivos del Convenio y del Protocolo de Nagoya y no se opone a los mismos (véanse el artículo 2, apartado 2, del Reglamento y la página 5)”.

*Respecto a los usuarios de materiales de los Centros del CGIAR en virtud de otro instrumento (es decir, distinto del ANTM), ¿en qué “situación” se halla ese otro instrumento en el supuesto de que tuvieran que interactuar con los puntos nacionales de verificación?*

Como se ha señalado anteriormente, los Centros del CGIAR pueden facilitar materiales resultantes de los programas de fitomejoramiento y recursos fitogenéticos de las colecciones mantenidas en fideicomiso para su cultivo por los agricultores y para fines no relacionados con la alimentación. En estos casos no deben utilizar el ANTM, sino otros acuerdos de transferencia de material. Los puntos nacionales de verificación pueden no estar familiarizados con el hecho de que los Centros tienen la capacidad para transferir recursos fitogenéticos para dichos usos y que en tales casos no utilizarán el ANTM. Por tanto los Centros del CGIAR tienen que estar dispuestos y preparados para aclarar esto. A tal efecto, una opción es incluir esta información en una nota que acompañe a los acuerdos de transferencia utilizados en estas ocasiones, de modo que esté disponible para los puntos nacionales de verificación cuando revisen los documentos que determinan si los usuarios del recursos fitogenéticos han seguido la diligencia debida.

#### **Interacción directa entre los Centros del CGIAR y los puntos de verificación**

*¿Cuándo podría un Centro del CGIAR interactuar directamente con un punto nacional de verificación o ser supervisado por el mismo?*

En algunas ocasiones, como parte de su estrategia para asegurar la disponibilidad global de los productos derivados de su trabajo y promover su utilización en el mayor número de países, los Centros del CGIAR podrían llevar a cabo actividades que los pongan en contacto con un punto nacional de verificación. Entre otros ejemplos cabe citar los siguientes:

- cuando un Centro del CGIAR desea obtener derechos de propiedad intelectual sobre material resultante de sus programas de fitomejoramiento y la oficina de propiedad intelectual en el país donde reclama dichos derechos ha sido designada como punto de verificación bajo el Protocolo de Nagoya;
- cuando un Centro del CGIAR trata de incluir una nueva variedad en un registro o catálogo de variedades comerciales de conformidad con la ley nacional de semillas y la oficina de semillas encargada de gestionar el catálogo o registro es un punto de verificación;
- cuando un Centro del CGIAR solicita financiación de un organismo nacional designado como punto de verificación.

Además, podría exigirse a los Centros del CGIAR que demuestren la debida diligencia en otros contextos, especialmente cuando solicitan financiación a la Comisión de la UE y, posiblemente, a otros donantes, y al presentar manuscritos con vistas a su publicación en revistas científicas. Algunas revistas exigen a los autores que declaren que los recursos genéticos sobre los que versa el artículo en cuestión han sido obtenidos de acuerdo con la legislación nacional en materia de acceso y distribución de beneficios.

### *¿Qué tipo de información habrá de proporcionar el Centro del CGIAR?*

Supuestamente, los requisitos solicitados por un punto de verificación deben ser razonables, prácticos y viables para los usuarios de recursos genéticos. Es poco probable que, por ejemplo, los puntos de verificación exijan a los usuarios que demuestren la diligencia debida respecto a todos los recursos genéticos que componen el pedigrí de una línea mejorada o una nueva variedad.

Para los Centros del CGIAR, en la mayoría de los casos los recursos fitogenéticos utilizados para producir una línea mejorada o una nueva variedad no entrarán dentro del ámbito de aplicación del Protocolo de Nagoya y de las leyes nacionales que lo aplican, bien porque se tuvo acceso a ellos antes de la entrada en vigor del Protocolo o porque se obtuvieron a través del sistema multilateral u otras fuentes no reguladas por el Protocolo de Nagoya. En los pocos casos en los que el pedigrí incluye recursos fitogenéticos sujetos al Protocolo de Nagoya y a las leyes nacionales de aplicación del Protocolo, un modo práctico de demostrar la diligencia debida respecto a los recursos fitogenéticos del pedigrí es a través de una declaración por parte de los Centros que confirme qué recursos fitogenéticos fueron obtenidos y utilizados después de la entrada en vigor del Protocolo de Nagoya (octubre de 2014) y que aclare que todos los demás recursos fitogenéticos son anteriores a la entrada en vigor del Protocolo de Nagoya o están amparados por el sistema multilateral<sup>21</sup>. Para los recursos fitogenéticos que efectivamente entran en el ámbito geográfico y temporal del Protocolo de Nagoya, el Centro del CGIAR en cuestión debe proporcionar la información exigida por el punto de verificación.

## 5. Bancos de germoplasma del CGIAR y obtentores que adquieren, utilizan y transfieren conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos

Ni el Convenio ni el Protocolo de Nagoya proporcionan una definición de conocimientos tradicionales<sup>22</sup>. Pueden encontrarse diversas definiciones en publicaciones y códigos de conducta voluntarios elaborados por organizaciones internacionales, pero no existe una definición generalmente aceptada. La expresión “conocimientos tradicionales” puede entenderse en un sentido amplio (que comprende el contenido de los conocimientos en sí

---

<sup>21</sup> ¿Deberían estar los Centros del CGIAR preparados para hacer declaraciones acerca de los materiales adquiridos después de la entrada en vigor del CDB, pero antes de la entrada en vigor del Protocolo de Nagoya? Estrictamente hablando, los mecanismos que los países están obligados a poner en práctica para supervisar el cumplimiento de la debida diligencia por parte de los usuarios están concebidos para las obligaciones contraídas en virtud del Protocolo de Nagoya (es decir, los recursos genéticos adquiridos después de la entrada en vigor del Protocolo) y todo lo demás queda fuera del ámbito de aplicación de dicho control. Por otro lado, a fin de establecer que los materiales fueron adquiridos antes de la entrada en vigor del Protocolo de Nagoya, sería útil que los Centros del CGIAR proporcionaran algunos detalles acerca de cuándo se recibieron, de quién y bajo qué condiciones o régimen reglamentario.

<sup>22</sup> En el artículo 8 j) del CDB, se hace referencia a “los conocimientos (...) de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica”. Esta cita es la que se utiliza en el considerando del Protocolo de Nagoya.



mismos, así como las manifestaciones culturales tradicionales, incluidos los signos distintivos y los símbolos asociados con los conocimientos tradicionales) o en un sentido estricto (refiriéndose a los conocimientos en cuanto tales, en particular, conocimientos resultantes de actividades intelectuales en un contexto tradicional, incluidos conocimientos tecnológicos o especializados, prácticas e innovaciones). El Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) ha adoptado tradicionalmente el sentido estricto de la expresión “conocimientos tradicionales”<sup>23</sup>.

Los Centros del CGIAR podrían adquirir conocimientos tradicionales a través de las actividades ordinarias realizadas por sus científicos y consultores, mediante una comunicación directa con los titulares de conocimientos tradicionales o a través de sus socios. Las actividades de investigación y desarrollo a través de las cuales los Centros del CGIAR podrían tener acceso a conocimientos tradicionales y utilizarlos incluyen:

- Solicitando información a los agricultores sobre los recursos fitogenéticos durante las misiones de colecta;
- Recopilando información acerca de las prácticas de los agricultores asociadas con la gestión y los usos de determinadas especies y variedades (incluyendo prácticas de cultivo, de selección y el almacenamiento de semillas y usos culinarios y medicinales, entre otros);
- Gestionando proyectos y actividades de selección y fitomejoramiento participativo de variedades junto con los agricultores;
- Colaborando con las comunidades locales en aras de la conservación in situ y ex situ de los recursos genéticos;
- Colaborando con las comunidades locales para el establecimiento y la gestión de bancos de semillas comunitarios;
- Organizando y participando en ferias de semillas;
- Preparando documentos audiovisuales y publicaciones relativas a prácticas agrícolas y usos medicinales de plantas y animales de pueblos indígenas y comunidades locales.

**¿Cuáles son las obligaciones generales de los Centros del CGIAR en el marco del CDB y, más recientemente, el Protocolo de Nagoya cuando solicitan el acceso a conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos y cuando utilizan dicho conocimiento?**

En el artículo 7 del Protocolo de Nagoya, se estipula que, de conformidad con las leyes nacionales, cada Parte adoptará medidas, con miras a asegurar que el acceso a los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos que están en posesión de comunidades indígenas y locales esté sujeto al consentimiento fundamentado previo o la aprobación y participación de dichas comunidades indígenas y locales, y que se hayan

---

<sup>23</sup> Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclore, *Lista y breve descripción técnica de las diversas formas que pueden presentar los conocimientos tradicionales* (Secretaría de la 17.ª sesión del Comité Intergubernamental, Ginebra, 6-10 de diciembre de 2010).

establecido condiciones mutuamente acordadas con ellas. Con arreglo al artículo 5.5 del Protocolo de Nagoya, cada Parte adoptará medidas “con miras a asegurar que los beneficios que se deriven de la utilización de recursos genéticos que están en posesión de comunidades indígenas y locales (...) se compartan de manera justa y equitativa con las comunidades [indígenas y locales]”. Además, en el artículo 12 se declara lo siguiente:

1. En cumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud del presente Protocolo, en consonancia con las leyes nacionales, las Partes tengan en consideración las leyes consuetudinarias de las comunidades indígenas y locales, así como los protocolos y procedimientos comunitarios con respecto a los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos.
2. Las Partes, con la participación efectiva de las comunidades indígenas y locales afectadas, establecerán mecanismos para informar a los posibles usuarios de los conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos acerca de sus obligaciones, incluidas las medidas publicadas a través del Centro de Intercambio de Información para tener acceso a tales conocimientos y para la participación justa y equitativa de los beneficios que se deriven de su utilización.
3. Las Partes se esforzarán por respaldar, cuando proceda, la elaboración por las comunidades indígenas y locales, incluidas las mujeres pertenecientes a las mismas, de:
  - (a) protocolos comunitarios en relación con los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de tales conocimientos;
  - (b) requisitos mínimos en las condiciones mutuamente acordadas que garanticen la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos; y
  - (c) cláusulas contractuales modelo para la participación en los beneficios que se deriven de la utilización de los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos.

De acuerdo con estos tres artículos, los Centros del CGIAR pueden prever las siguientes obligaciones en los países donde se aplican las disposiciones del Protocolo de Nagoya sobre los conocimientos tradicionales: obtener el consentimiento fundamentado previo de los agricultores que comparten sus conocimientos tradicionales; establecer condiciones mutuamente acordadas con ellos; y compartir los beneficios que se deriven de la utilización de los conocimientos tradicionales con los proveedores de los mismos. También podrían existir normas y procedimientos locales que los Centros del CGIAR deberán cumplir. Asimismo, es posible que sean aplicables leyes consuetudinarias o costumbres a las que se les reconoce fuerza de ley.

El CDB y el Protocolo de Nagoya son acuerdos entre Estados; crean derechos y obligaciones para los países que son Partes en ellos, y no son en sí mismos vinculantes para los Centros del CGIAR. Por lo tanto, como se señala en la Sección 1, las obligaciones jurídicas concretas de los Centros del CGIAR dimanar de las leyes nacionales de aplicación de dichos acuerdos.



### **¿Cómo pueden los Centros del CGIAR cerciorarse de sus obligaciones concretas con respecto a los conocimientos tradicionales y el Protocolo de Nagoya en un determinado país?**

En virtud del Protocolo de Nagoya, los países tienen la obligación de facilitar información al Centro de Intercambio de Información sobre la legislación nacional pertinente en materia de acceso y distribución de beneficios. Esta información no siempre estará actualizada y, en muchos casos, podría estar incompleta debido a que a menudo la protección y la utilización de los conocimientos tradicionales están sujetas a un conjunto de leyes, políticas y reglamentos diferentes. Esto es particularmente cierto para las leyes consuetudinarias de los pueblos indígenas y las comunidades locales que solo se mantienen en forma oral. Para obtener más información acerca de sus obligaciones en relación con el acceso y el uso de los conocimientos tradicionales, los Centros del CGIAR deben ponerse en contacto con los coordinadores nacionales del CDB y el Protocolo de Nagoya y, en caso necesario o conveniente, con expertos nacionales y/o regionales en materia de acceso y distribución de beneficios, las organizaciones que representan las comunidades locales e indígenas u ONGs que trabajen en estrecha colaboración con estas comunidades.

### **¿Qué ocurre si no existe una ley nacional para aplicar el Protocolo de Nagoya o si existe pero no establece normas en cuanto al acceso a los conocimientos tradicionales?**

En ausencia de legislación nacional que regule el acceso a los conocimientos tradicionales, los Centros del CGIAR no tienen ninguna obligación jurídica en virtud del Protocolo de Nagoya. Por supuesto, puede haber otras leyes en el país que establezcan normas, procedimientos o prohibiciones con respecto al acceso a los conocimientos tradicionales y su uso. Podría tratarse de leyes establecidas para aplicar otros convenios internacionales o declaraciones internacionales, como la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas y el Convenio sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado bajo los auspicios de la Organización Internacional del Trabajo (OIT), en los cuales se reconocen los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades locales sobre los recursos naturales y los recursos genéticos<sup>24</sup>.

O podrían existir leyes consuetudinarias de pueblos indígenas y comunidades locales. En algunos países, la legislación nacional reconoce o da cabida a la aplicación de esas leyes

---

<sup>24</sup> En la Declaración de las Naciones Unidas sobre los derechos de los pueblos indígenas, adoptada el 12 de septiembre de 2007, documento de las Naciones Unidas A/61/L.67/Anexo (2007), artículo 26, se reconocen los derechos de los pueblos indígenas sobre sus recursos en general. En el artículo 31 se establece que “los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias, tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas. También tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su propiedad intelectual de dicho patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales tradicionales”. En el artículo 32 se establece que “los Estados celebrarán consultas y cooperarán de buena fe con los pueblos indígenas interesados por conducto de sus propias instituciones representativas a fin de obtener su consentimiento libre e informado antes de aprobar cualquier proyecto que afecte a sus tierras o territorios y otros recursos, particularmente en relación con el desarrollo, la utilización o la explotación de recursos minerales, hídricos o de otro tipo”. En el artículo 15 del Convenio 169 de la OIT sobre Pueblos Indígenas y Tribales en Países Independientes, adoptado el 27 de junio de 1989, 28 ILM 1382 (1989), se establece que los derechos de los pueblos interesados a los recursos naturales existentes en sus tierras deberán protegerse especialmente. Estos derechos comprenden el derecho de esos pueblos a participar en la utilización, administración y conservación de dichos recursos.

consuetudinarias. En otros no se reconocen oficialmente, pero los pueblos indígenas o comunidades locales afectados podría, no obstante, insistir en que los Centros del CGIAR las reconozcan y que establezcan acuerdos en materia de acceso y distribución de beneficios en consecuencia. Por supuesto, estos protocolos deberán estar en consonancia con las leyes nacionales del país de que se trate. En situaciones en las que pueda haber contradicciones entre los dos regímenes jurídicos, los Centros del CGIAR deberían tratar de colaborar con las comunidades locales y las autoridades nacionales competentes para garantizar procesos y acuerdos mutuamente satisfactorios. Si ello no fuera posible, los Centros tal vez tenga que interrumpir sus iniciativas de acceso a los recursos genéticos o conocimientos tradicionales en esas situaciones.

Además, en ausencia de obligaciones concretas definidas por la legislación nacional (o leyes consuetudinarias), como parte de su ética general de investigación, el CGIAR se compromete a operar de conformidad con los principios y normas internacionalmente aceptados en lo que atañe al uso de los conocimientos tradicionales relacionados con los recursos genéticos y, más en general, a colaborar con los pueblos indígenas y las comunidades locales. Estas normas se establecen en los instrumentos internacionales de derechos humanos mencionados anteriormente, así como en el Protocolo de Nagoya, el CDB y el Tratado Internacional. También se establecen en los protocolos de investigación y ética elaborados por las comunidades de investigación, incluido el CGIAR.

El compromiso del CGIAR de observar los principios y normas internacionales se refleja en el artículo 3.2 de los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales en el que se establece que “el CGIAR pretende ser respetuoso con los esfuerzos nacionales e internacionales destinados a promover y proteger los derechos de los agricultores, según lo previsto por el Tratado y respaldar la elaboración de políticas y procedimientos apropiados para su reconocimiento y promoción”<sup>25</sup>. Con respecto a países o situaciones en las que no se hayan establecido obligaciones jurídicas concretas las Directrices para la aplicación de los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales establecen que los Centros deben:

Al acceder a los RFAA y/o los conocimientos tradicionales asociados en ausencia de leyes en materia de acceso y distribución de beneficios, velar por que los agricultores que los proporcionan den su consentimiento fundamentado previo. Ello implica tener en cuenta protocolos comunitarios, si los hubiere, y recabar de forma proactiva la participación de los agricultores para garantizar que entienden los usos propuestos de los RFAA o los conocimientos adquiridos. Ello se puede llevar a cabo junto con los asociados en los sistemas nacionales de investigación agrícola, o a través de ellos, u otras organizaciones con las cuales se esté realizando el trabajo y, cuando sea posible, mediante acuerdos por escrito que reflejen su consentimiento fundamentado previo y las condiciones mutuamente acordadas<sup>26</sup>.

---

<sup>25</sup> Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales, aprobados el 7 de marzo de 2012, <http://hdl.handle.net/10947/4486> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>26</sup> Directrices para la aplicación de los Principios del CGIAR de gestión de activos intelectuales, aprobadas el 14 de junio de 2013, <https://cgspace.cgiar.org/bitstream/handle/10947/4487/Implementation%20Guidelines%20for%20the%20CGIAR%20IA%20Principles.pdf?sequence=1> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

Las Directrices incluyen otras medidas prácticas que los Centros del CGIAR podrían adoptar, cuando proceda, entre ellas:

- buscar la participación proactiva de los agricultores a fin de que comprendan los usos propuestos de RFAA y los conocimientos adquiridos al respecto;
- garantizar que se compartan los resultados de la investigación con los agricultores a cuyos RFAA o información conexas se tuvo acceso;
- garantizar que las publicaciones referentes a los conocimientos tradicionales reconozcan debidamente a los titulares o proveedores de dichos conocimientos y revelar la fuente de los mismos;
- recabar la participación de los agricultores en proyectos de investigación y desarrollo.

Estas mismas normas se incluyen en una serie de directrices de ética de investigación desarrolladas en el seno de consorcios y comunidades de práctica científica<sup>27</sup>. Quizá el instrumento que guarda una relación más directa a este respecto es el Código de conducta ética para asegurar el respeto al patrimonio cultural e intelectual de las comunidades indígenas y locales pertinentes para la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica, aprobado por la COP en el CDB en 2010<sup>28</sup>. En él se formulan recomendaciones sobre los principios éticos que deben observarse y los aspectos metodológicos que deben tenerse en cuenta<sup>29</sup>. Dado que el Código de conducta se inspiró en el CDB, fue el resultado del programa de trabajo del CDB sobre el artículo 8 j) y fue aprobado por la COP en el CDB, representa una referencia fiable para los Centros del CGIAR para guiar sus acciones en ausencia de leyes nacionales aplicables. Además, el programa de trabajo sobre el artículo 8 j) condujo a la formulación y aprobación (en la 13.ª COP en 2016) de directrices voluntarias para la elaboración de mecanismos para garantizar el consentimiento fundamentado previo de los pueblos indígenas y las comunidades locales, así como otros aspectos en materia de acceso y distribución de beneficios<sup>30</sup>. Si bien estas directrices no se aplican a los conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos en virtud del Protocolo de Nagoya (como se indica en el párrafo 5 de las mismas) los Centros pueden utilizarlas como referencia a la hora

---

<sup>27</sup> Algunas de estas directrices pueden consultarse en *Access and Benefit Sharing Clearing House: CBD*, <https://absch.cbd.int/search/referenceRecords?schema=modelContractualClause> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>28</sup> Código de conducta ética para asegurar el respeto al patrimonio cultural e intelectual de las comunidades indígenas y locales pertinentes para la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica (2011), <https://www.cbd.int/doc/publications/ethicalconduct-brochure-es.pdf> (consultado el 18 de diciembre de 2017).

<sup>29</sup> Las disposiciones del código de conducta sobre principios éticos se refieren a las siguientes cuestiones: el respeto de los asentamientos existentes, la propiedad intelectual, la no discriminación, la total transparencia, el consentimiento fundamentado previo o la aprobación y participación, el respeto intercultural, la salvaguardia de la propiedad colectiva e individual, la participación justa y equitativa en los beneficios, la protección, el enfoque de precaución, el reconocimiento de los lugares sagrados, el acceso a los recursos tradicionales, la no arbitrariedad del desplazamiento y el trasladado, la custodia tradicional, el reconocimiento de las estructuras sociales de las comunidades indígenas y locales, la restitución o compensación, la repatriación de los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales, las relaciones pacíficas y el apoyo a iniciativas de investigación de las comunidades indígenas y locales.

<sup>30</sup> Directrices voluntarias Mo'otz kuxtal. Disponible en: <https://www.cbd.int/doc/decisions/cop-13/cop-13-dec-18-es.pdf>.

de adoptar medidas para garantizar el consentimiento fundamentado previo y establecer condiciones mutuamente acordadas con los agricultores y otros usuarios locales en los países en que no se aplica el Protocolo de Nagoya. Otra referencia útil es el Manual de la FAO dirigido a los profesionales en el terreno titulado “Consentimiento libre, previo e informado: un derecho de los Pueblos Indígenas y una buena práctica para las comunidades locales”<sup>31</sup>.

### **¿Qué medidas prácticas pueden adoptar los Centros del CGIAR?**

Basándonos en las secciones anteriores podemos indicar tres medidas básicas que los Centros del CGIAR deben adoptar para garantizar que están actuando en consonancia con los principios internacionalmente reconocidos de países donde las obligaciones en materia de acceso y distribución de beneficios no se han definido en los regímenes jurídicos vigentes:

- obtener la aprobación de los proveedores de conocimientos tradicionales;
- convenir con ellos las condiciones aplicables a la utilización de tales conocimientos;
- compartir los beneficios, incluidos los resultados de la investigación y el desarrollo, con los proveedores de los conocimientos tradicionales.

Los Centros del CGIAR también pueden tomar estas tres medidas en países donde existen leyes nacionales en vigor y donde la adopción de estas medidas por los Centros del CGIAR no sea incompatible con la legislación vigente.

Los Centros del CGIAR tendrán que abordar estas tareas de una manera práctica y realista, dependiendo de sus acuerdos de colaboración con las comunidades que proporcionan conocimientos tradicionales y el contexto en el que se haya producido el intercambio de información entre científicos y agricultores. La mayoría de las actividades habituales de los científicos del CGIAR orientadas a obtener información de los agricultores (por ejemplo encuestas de agricultores, debates entre agricultores, y mesas redondas y talleres con comunidades locales) proveen el marco adecuado para que los científicos obtengan la aprobación de los agricultores de compartir sus conocimientos y convengan con ellos posibles condiciones sobre la utilización de dicho conocimiento por los centros del CGIAR.

Antes de que los agricultores comiencen a compartir información con los científicos, estos últimos deben seguir un protocolo para garantizar que los agricultores están plenamente informados y comprenden: 1) lo que los científicos proponen hacer con la información que reciban; 2) los beneficios que los científicos proponen compartir; 3) que los agricultores pueden negarse a compartir sus conocimientos o pueden hacerlo con sujeción a las condiciones que ellos propongan. Para demostrar que se han seguido principios y normas internacionalmente reconocidos, el proceso de obtención de la aprobación de los agricultores debería constar, preferiblemente, en un documento firmado por los proveedores de la información. En caso de que no fuera viable o conveniente obtener la firma de los proveedores, podría ser suficiente con que los científicos plasmaran por escrito el proceso para

---

<sup>31</sup> FAO. 2016. *Consentimiento libre, previo e informado: un derecho de los Pueblos Indígenas y una buena práctica para las comunidades locales*. Manual dirigido a los profesionales en el terreno. FAO, Roma. Disponible en: <http://www.fao.org/documents/card/es/c/f166ea13-19b6-47b7-a248-8349c243b481> (consultado por última vez el 16 de enero de 2018).

demostrar la debida diligencia si en la legislación nacional no se hubieran definido o previsto procedimientos a tal efecto.

Asimismo, los Centros del CGIAR deben tener en cuenta las dificultades prácticas que plantea la difusión de los resultados de las actividades de investigación y desarrollo de los Centros con los proveedores de conocimientos tradicionales y adoptar medidas para abordarlas. Por ejemplo, si las limitaciones financieras no permiten a los científicos de los Centros del CGIAR organizar talleres informativos y mesas redondas con las comunidades agrícolas, proporcionarles semillas de las líneas mejoradas o difundir publicaciones fáciles de consultar para los agricultores al finalizar un proyecto de investigación en que se hayan utilizado conocimientos de los agricultores, los Centros del CGIAR podrían explorar formas para que sus asociados nacionales dispongan lo necesario con objeto de compensar a las comunidades agrícolas al respecto o adopten medidas que requieran menos recursos, pero sigan siendo eficaces, o bien aborden estas cuestiones.

### **¿Se aplican en el Protocolo de Nagoya las mismas medidas de control para la utilización de los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales relacionados con los recursos genéticos?**

El Protocolo de Nagoya aborda los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales conexos de manera diferente. Según el artículo 6 del Protocolo, las Partes Contratantes que regulan el acceso a los recursos genéticos tienen la obligación de proporcionar por escrito una decisión clara y transparente de una autoridad nacional competente. Si se opta por conceder el acceso a los recursos, las Partes Contratantes deberán expedir un permiso como prueba del consentimiento fundamentado previo y de las condiciones mutuamente acordadas. En el caso del acceso a los conocimientos tradicionales, el Protocolo de Nagoya no obliga a los países a emitir ningún permiso oficial. Sin embargo, algunos países exigen y expiden permisos de acceso a los conocimientos tradicionales.

El artículo 17 del Protocolo de Nagoya sobre la “vigilancia de la utilización de recursos genéticos” limita los mecanismos de control previstos en el Protocolo a los recursos genéticos. Ello significa que no tienen que emitirse certificados de cumplimiento reconocidos internacionalmente para los usuarios de conocimientos tradicionales a fin de proporcionar pruebas de que esos conocimientos se han obtenido de conformidad con las leyes nacionales. También significa que cuando se establecen puntos nacionales de verificación, los países no tienen que incluir la utilización de los conocimientos tradicionales en el ámbito de sus funciones (pero, si lo desearan, podrían hacerlo).

El artículo 16 del Protocolo de Nagoya sobre el “cumplimiento de la legislación o los requisitos reglamentarios nacionales sobre acceso y participación en los beneficios para los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos” no obliga a los países a establecer ningún mecanismo de vigilancia en particular, sino sencillamente les exige que adopten medidas “para asegurar que se haya accedido a los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos utilizados dentro de su jurisdicción de conformidad con el consentimiento fundamentado previo o con la aprobación y participación de las comunidades indígenas y locales (...) como se especifica en la legislación o los requisitos reglamentarios nacionales de acceso y participación en los beneficios de la otra Parte donde se encuentran dichas comunidades indígenas y locales”. Los países son libres de decidir si quieren o no establecer

puntos de verificación para vigilar el uso de los conocimientos tradicionales. No tienen esa flexibilidad con respecto a los recursos genéticos, respecto a los que deben establecerse. Si lo desean, los países pueden aplicar medidas de vigilancia similares o idénticas tanto a los recursos genéticos como a los conocimientos tradicionales y, por lo tanto, solicitar a determinados puntos de verificación que recopilen información sobre el origen y el uso de los conocimientos tradicionales, pero, según el Protocolo de Nagoya, no están obligados a hacerlo. El modus operandi de estos posibles puntos de verificación, como oficinas de patentes y de protección varietal y organismos de financiación, probablemente refleje este tratamiento diferenciado en muchos países que han ratificado el Protocolo de Nagoya, pero no necesariamente en todos ellos<sup>32</sup>.

### **¿Cuáles son las obligaciones de los Centros del CGIAR al transferir conocimientos tradicionales asociados con los recursos genéticos?**

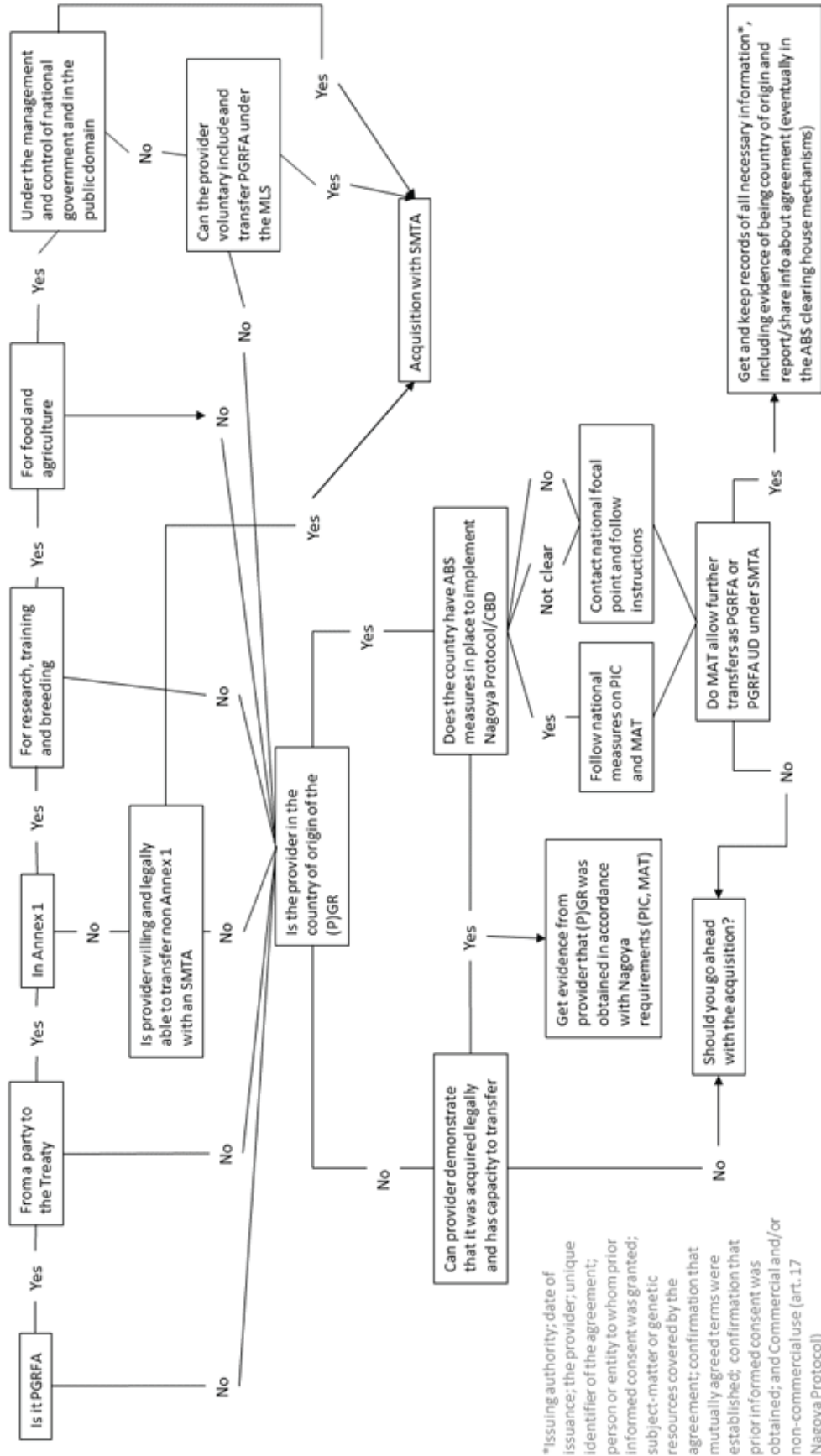
Los Centros del CGIAR tienen la obligación de respetar los términos y condiciones en los que recibieron los conocimientos tradicionales. Si los conocimientos tradicionales a los que un Centro del CGIAR hubiera tenido acceso estuvieran sujetos a restricciones, entonces no podrían incluirse en la información cuyos enlaces se proporcionan en el ANTM. Posiblemente, la situación sea diferente si se transfieren recursos genéticos por medio del ANTM como RFAA en fase de mejoramiento. En este caso, el Centro tiene la flexibilidad necesaria para aprobar las restricciones del proveedor original de los conocimientos tradicionales respecto al uso por parte de los receptores posteriores de tales conocimientos tradicionales. Por supuesto, el proveedor de conocimientos tradicionales original tendría que aceptar previamente que el Centro del CGIAR transfiera los conocimientos tradicionales de esa manera como parte de las condiciones mutuamente acordadas.

---

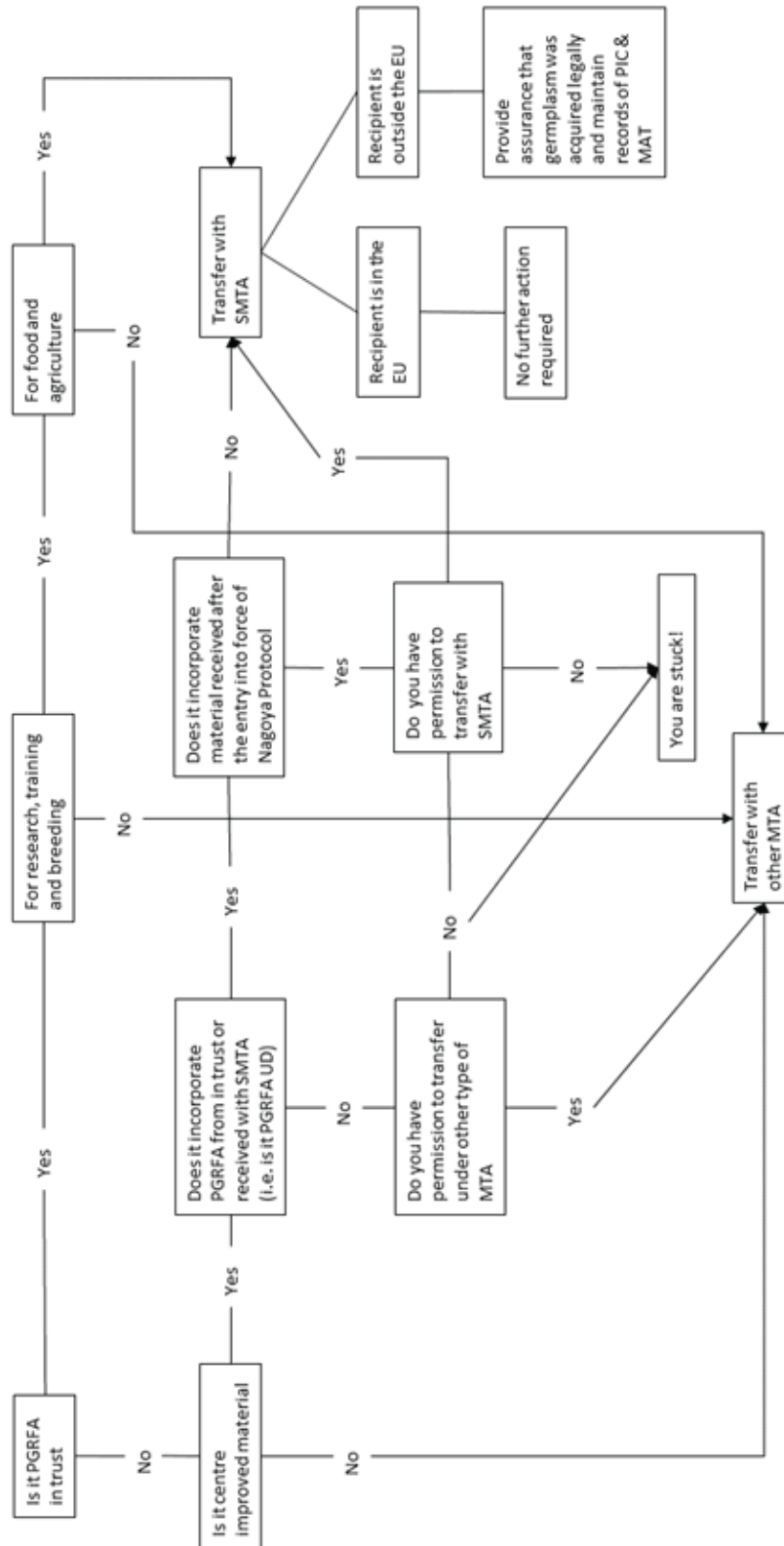
<sup>32</sup> Por ejemplo, la Decisión 486 de la Comunidad Andina de Naciones exige a las oficinas de patentes de los países andinos que recopilen información sobre el origen y las circunstancias de acceso a los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales utilizados en las invenciones descritas en las solicitudes de patente y establece que se denegarán las solicitudes de patente si no se presenta un contrato de acceso adecuado o la licencia o autorización correspondiente para la utilización de los conocimientos tradicionales. Sin embargo, esta medida se adoptó antes de la entrada en vigor del Protocolo de Nagoya. En el Perú, la legislación de aplicación del Acuerdo de promoción comercial suscrito entre el Perú y los Estados Unidos de América (Ley n.º 29316, de 14 de enero de 2007, publicada en el Diario Oficial del Perú) modifica este último requisito; existe una sanción respecto al solicitante si no se presenta la documentación requerida, pero ello no es causa de nulidad o invalidez de la solicitud de patente o de la patente aprobada.



Anexo 1: Diagrama para la toma de decisiones por los Centros del CGIAR que adquieren RFAA



Anexo 2: Diagrama para la toma de decisiones por los Centros del CGIAR que transfieren RFAA







Genebank  
Platform

Directrices sobre el Protocolo de Nagoya para los  
Centros de Investigación del CGIAR