



CAJ/42/2

ORIGINAL: Inglés

FECHA: 31 de julio de 2000

UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES
GINEBRA

COMITÉ ADMINISTRATIVO Y JURÍDICO

Cuadragésima segunda sesión
Ginebra, 23 y 24 de octubre de 2000

LA NOCIÓN DE OBTENTOR Y DE LO NOTORIAMENTE CONOCIDO

Documento preparado por la Oficina de la Unión

1. En su cuadragésima primera sesión celebrada en Ginebra, el 6 de abril de 2000, el Comité Administrativo y Jurídico (en adelante denominado “el Comité”) examinó la “noción de obtentor” sobre la base del documento CAJ/41/2.
2. Los debates suscitados en el Comité revelaron que la mayoría de las Delegaciones consideraba que el borrador del documento de posición expuesto en el Anexo I del documento CAJ/40/2 representaba y explicaba con exactitud el principio del Convenio de la UPOV relativo a la noción de “obtentor”. Otras Delegaciones hicieron hincapié en las connotaciones políticas de la cuestión.

Connotaciones políticas

3. El Convenio de la UPOV establece principios armonizados internacionalmente que rigen la concesión de un derecho de propiedad intelectual a una persona respecto de determinado material vegetal que satisface la definición de variedad del Convenio. El Convenio no obliga a conceder a esa persona un derecho positivo para explotar la variedad protegida. Por el contrario, el Convenio exige la autorización del titular del derecho de propiedad intelectual para que puedan llevarse a cabo determinados actos respecto de determinado material de la variedad. Se *excluye* a otras personas de realizar los actos

específicos en caso de que carezcan de la autorización del titular. En consecuencia, el derecho de obtentor se describe a menudo como un “derecho de exclusión”.

4. Además de establecer el alcance mínimo de este derecho de exclusión, el Convenio especifica asimismo que el derecho de obtentor es independiente de las medidas adoptadas para reglamentar la producción, el control y la comercialización del material de las variedades, o la importación y exportación de ese material (Artículo 18 del Acta de 1991). Esta disposición ofrece a los Estados miembros un amplio alcance para reglamentar el comercio del material de las variedades protegidas, exigiendo, por ejemplo, la evaluación de las variedades vegetales y su inclusión en una lista nacional antes de que puedan ser comercializadas o el cumplimiento de reglas relativas a la difusión de organismos genéticamente modificados en el medio ambiente.

5. La formulación del derecho de obtentor en calidad de derecho de exclusión y la libertad de los Estados miembros en cuanto a la reglamentación significan que

a) podrá exigirse también la autorización de alguna otra persona además del obtentor (por ejemplo, el titular de la patente o el titular de los derechos de obtentor sobre una variedad a partir de la que la variedad se derive esencialmente) antes de que pueda explotarse comercialmente la variedad, y

b) un Estado podrá establecer numerosos tipos de reglamentaciones que deberán satisfacerse antes de que pueda explotarse una variedad.

En consecuencia, en lo que concierne al Convenio de la UPOV, no existe ningún impedimento para la existencia dentro de las legislaciones nacionales de reglamentaciones relativas al origen del material vegetal que deban satisfacerse antes de que pueda explotarse una variedad o de derechos sobre categorías de recursos fitogenéticos en favor de “agricultores”, “comunidades” o del gobierno local o nacional. El derecho otorgado al obtentor de conformidad con una ley de protección de las obtenciones vegetales basada en el Convenio de la UPOV complementa cualquiera de esas clases de sistemas de reglamentación o de derechos y no se halla necesariamente en oposición a ellos.

6. El sistema de protección del Convenio de la UPOV está destinado a brindar incentivos para crear o descubrir y poner a punto obtenciones vegetales. Se espera que dichas variedades comprendan “mejoras” que resulten beneficiosas para el público, pero la mejora en este sentido no es una condición para la concesión de la protección. Se ha sugerido que una variedad que sea descubierta (seleccionada) en la naturaleza y reproducida o multiplicada/evaluada/no modificada, no debería ser susceptible de protección, dado la naturaleza “de connotación política” de la variación inicial a partir de la que ha sido puesta a punto. ¿Se trataría de un caso distinto si la recopilación pertinente del material vegetal se realizara con el consentimiento fundamentado previo del organismo pertinente que se ocupe de los recursos genéticos y sujeta a un acuerdo relativo al reparto justo y equitativo de los beneficios de la explotación de la variedad? Cabría la posibilidad de que, en ausencia de derechos de protección de las obtenciones vegetales, no se produjera ningún beneficio concreto a ese respecto.

7. A veces los países que establecen por primera vez una legislación nacional en materia de protección de las obtenciones vegetales están tentados a añadir una condición adicional para la concesión de la protección, por ejemplo, la de que el solicitante esté en posesión del consentimiento fundamentado previo de un organismo que se ocupe de los recursos

fitogenéticos. La Oficina de la UPOV explica en tales casos que la incorporación de dicha condición para la concesión de la protección no cumple el objetivo de impedir la venta de dicha variedad, puesto que la variedad puede comercializarse aún sin gozar de la protección. La única manera de que se cumpla el objetivo de impedir la venta de dicha variedad consistiría en establecer un embargo sobre la venta de dicha variedad de forma reglamentaria.

8. Es el deber de los Estados miembros de la UPOV otorgar la protección cuando se cumplan los criterios de concesión de la protección, además de no denegar la protección sobre la base de criterios que nunca han sido parte del Convenio y que suprimirían los incentivos a la protección de varias clases de mejora vegetal. Esto no significa que el Convenio no preste atención a los problemas derivados de la aplicación de los principios del Convenio sobre Diversidad Biológica o el Compromiso Internacional sobre Recursos Fitogenéticos. En la aplicación de los textos del Acta de 1991, deberán tenerse en cuenta las características siguientes:

a) Artículo 1.vi) – Definición de variedad

Está redactada de manera amplia; los conjuntos de plantas que no satisfagan los requisitos de protección, por ejemplo, algunas variedades locales, podrán seguir siendo variedades cuya existencia sea notoriamente conocida a los fines de la distinción.

b) Artículo 7 – Distinción

Al velar porque la existencia de una variedad sea notoriamente conocida, los Estados miembros están facultados para definir lo “notoriamente conocido” de manera amplia o restringida. Una definición restringida podría limitar las variedades de lo notoriamente conocido a las que cuenten con una descripción botánica íntegra o estén incluidas en una colección de referencias. Una definición amplia incluiría las variedades que son conocidas para una comunidad o grupo de personas en cualquier lugar del mundo. Se utilizarían las normas probatorias de uso habitual para determinar si un determinado material vegetal es notoriamente conocido a este respecto. [Con esto no se sugiere que se deba satisfacer obligatoriamente el criterio de lo notoriamente conocido al establecer las colecciones de referencias u otorgar la protección; simplemente se sugiere que el conocimiento por las comunidades de países en desarrollo es tan pertinente como el de cualquier otro fuente de conocimiento, siempre y cuando esté fundado sobre una base fiable. Debería tenerse en cuenta tal conocimiento a los fines de demostrar en los procedimientos de nulidad que una variedad no era nueva en el momento en que se haya otorgado la protección].

c) Cuestionarios técnicos – Antecedentes genéticos

Los Estados miembros de la UPOV están facultados para, si fuera necesario, perfeccionar los cuestionarios técnicos relativos a los antecedentes genéticos de las variedades candidatas, así como a garantizar que estén a disposición del público las informaciones pertinentes. A este respecto, quizás resultara útil poner dichas informaciones, así como las descripciones de la variedad, a disposición del público en UPOV-ROM.

9. En la cuadragésima primera sesión del Comité (véase el párrafo 9) del proyecto de informe, documento CAJ/41/9 Prov.) se propuso que, una vez que esté disponible la descripción de un recurso genético, se tenga en cuenta dicha descripción como parte de lo

“notoriamente conocido”. Esta propuesta es útil, pero cabría observar que el recurso en cuestión debe constituir una “variedad”, debe “existir” y será necesario tomar medidas para garantizar que las descripciones se preparan de manera armonizada internacionalmente y que puede accederse a ellas. Si se perfecciona hasta el punto de incluir las descripciones de la variedad, UPOV-ROM podría desempeñar una función importante en ese sistema mundial que se desarrollará en el futuro.

10. Debería tenerse especial cuidado en determinar si las accesiones de bancos de genes forman parte de lo notoriamente conocido. Si el material en cuestión está segregando o constituye una población altamente variable, debería fomentarse su utilización por parte de los obtentores, sujeta al cumplimiento de las cláusulas de cualquier acuerdo de transferencia de material.

La importancia de la variabilidad

11. En la cuadragésima primera sesión del Comité, el Presidente del Comité Técnico subrayó la importancia de que existiera una variación en el material existente en la naturaleza que sirviera de base de una variedad (véase el proyecto de informe de la sesión, documento CAJ/41/9 Prov., párrafo 20). Se da a entender que esta observación se apoya en el lenguaje del Artículo 6.1a) del Acta de 1978, cuya parte en cuestión reza como sigue:

“Sea cual sea el origen, artificial o natural, de la variación inicial que ha dado lugar a la variedad, ésta debe poder distinguirse claramente por uno o varios caracteres importantes de cualquier otra variedad, cuya existencia sea notoriamente conocida en el momento en que se solicite la protección.”

Estas palabras respaldan la noción de que a fin de que se produzca el descubrimiento deberá existir una variación mínima a partir de la que se haya producido la selección o selecciones. En caso de que no exista la selección a partir de la variación, a los fines del Convenio de la UPOV, se da a entender que no existe un descubrimiento susceptible de protección. En este contexto se indica además que la multiplicación o reproducción del material no modificado y seleccionado de entre la variación, así como su evaluación, constituye la “puesta a punto” a los fines del Acta de 1991.

El descubrimiento de una nueva especie en la naturaleza

12. Se sugiere que el principio descrito en el párrafo 11 también debe aplicarse al descubrimiento de una nueva especie desconocida para los botánicos. Si la especie está compuesta por un único tipo de planta y no se da la variabilidad, la especie no constituirá “un conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido”, es decir, no constituirá una “variedad” tal y como se define en el Artículo 1.vi) del Acta de 1991. Por otra parte, si una variedad candidata es seleccionada a partir de la variación existente dentro de la especie recientemente descubierta, se estima que tendría derecho a la protección.

El proyecto de declaración de posición de la UPOV

13. El Anexo contiene un nuevo proyecto de la propuesta de declaración de posición de la UPOV, junto con unos párrafos añadidos con el fin de tener en cuenta los debates habidos en la cuadragésima primera sesión del Comité. Los nuevos párrafos figuran en negrita.

14. La Oficina de la Unión reconoce que no resulta adecuado finalizar la propuesta de declaración de posición hasta que se resuelvan igualmente las cuestiones afines de la Introducción general revisada.

[Sigue un Anexo]

LA NOCIÓN DE OBTENTOR EN EL SISTEMA DE
PROTECCIÓN DE OBTENCIONES VEGETALES
BASADO EN EL CONVENIO DE LA UPOV

Objetivos de la protección de las obtenciones vegetales

1. La protección de las obtenciones vegetales ha sido concebida ante todo para favorecer el desarrollo de la agricultura. Esta finalidad se enuncia de la siguiente manera en el preámbulo del texto original de 1961 del Convenio de la UPOV:

“Los Estados contratantes,

“Convencidos de la importancia que reviste la protección de las obtenciones vegetales tanto para el desarrollo de la agricultura en su territorio como para la salvaguardia de los intereses de los obtentores [...]”

Fundamentos técnicos de la mejora vegetal y de la protección de las obtenciones vegetales

2. El objeto del sistema de protección es, en cada caso, una variedad, es decir, un conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido, definiéndose ese conjunto sobre la base de criterios agrobotánicos y caracterizándose por el hecho de ser distinto de los demás conjuntos, suficientemente homogéneo y suficientemente estable. La noción de variedad abarca una estructura genética que corresponde a un solo genotipo (clone, línea, híbrido F₁) o a una combinación particular de genotipos (híbrido complejo, variedad sintética, variedad población, etc.).

3. La obtención de nuevas variedades (fitomejoramiento o mejora vegetal) tiene por finalidad producir esas estructuras genéticas. A tal efecto, debe partir siempre de la variabilidad genética que puede ser preexistente o creada.

Reseña histórica

4. En la invitación a participar en la primera sesión de la Conferencia Internacional, celebrada en París del 7 al 11 de mayo de 1957, que dio lugar a la firma del Convenio de la UPOV, el 2 de diciembre de 1961, se adjuntaba como anexo un “Memorándum relativo a las cuestiones planteadas por la protección de las obtenciones vegetales”, preparado por la Secretaría Estatal de Agricultura de Francia y en el que, entre otras cosas, se planteaban las siguientes preguntas que servirían de base para los debates de la Conferencia:

“1. ¿Es conveniente conceder a toda persona que esté en condiciones de demostrar que es la primera persona que cultiva una nueva variedad de planta, un derecho análogo al que se concede a la persona que crea una invención industrial?”

2. El derecho concedido a [esta persona] el “*obtentor*”, ¿tendría que ser limitado o no limitado en el tiempo?”

3. Se consideran generalmente fuentes de obtención de nuevas variedades vegetales:

- a) la selección, masal o genealógica, en una población existente;
- b) la mutación natural comprobada;
- c) la mutación artificial provocada por medios determinados;
- d) la hibridación accidental;
- e) la hibridación dirigida;
- f) las combinaciones de los métodos precedentes.

¿Deben considerarse como verdaderas creaciones únicamente las obtenciones resultantes inmediata y directamente de un proceso dirigido que actúa en el patrimonio hereditario de la planta o es preciso ampliar esta noción?”

En la primera sesión, los delegados optaron por adoptar una amplia interpretación del término obtención, sin considerar el método de obtención. Lo importante era el resultado obtenido, que debería ser distinto de lo anteriormente conocido. Los delegados contrastaron el sistema de protección de variedades vegetales propuesto, en el que deberían protegerse los descubrimientos, con el sistema de patentes que protegía las invenciones pero no protegía los descubrimientos. Era necesario concebir un sistema especial (*sui generis*) a fin de estimular todas las formas de mejora vegetal, incluidos los descubrimientos.

5. En el párrafo 4 del Acta Final de esta sesión se declaraba lo siguiente:

“La Conferencia considera que, siendo la mejora vegetal el trabajo esencial del obtentor, la protección debe aplicarse cualquiera que sea el origen (natural o artificial) de la variación inicial que finalmente dio lugar a la nueva variedad.”

6. En sesiones posteriores del Comité de Expertos establecido durante la primera sesión de la Conferencia se estudió repetidamente el mismo tema. En ellas se señaló que la referencia a “mejora” en el párrafo 4 del Acta Final no implicaba que la concesión de protección debiese depender del valor para el cultivo y de la utilización de la variedad. El Comité también se esforzó por identificar un elemento de actividad creativa que tendría que existir antes de que el obtentor tuviera derecho a la protección. Se propusieron posibilidades de restricción de la protección a los frutos de “un trabajo de selección creadora” o “un trabajo efectivo por parte del obtentor”.

7. Hasta cierto punto, la cuestión se complicaba a causa del lenguaje utilizado. La palabra francesa “obtenteur” se aplica a una persona que logra un resultado, particularmente como consecuencia de los ensayos o de la investigación efectuados. Esta palabra se traduce generalmente al inglés por “breeder”. “Breeding” (obtención), en sentido estricto, tiene el sentido de proceso que implica la reproducción sexual como fuente de la variabilidad pero, en la práctica, la actividad de obtención de variedades vegetales es mucho más amplia e incluye, en particular, la selección dentro de fuentes preexistentes de variación. La palabra francesa “obtenteur” podría traducirse al inglés como “plant improver” (fitomejorador) en lugar de “breeder” (obtentor) (con la reserva antes mencionada de que la “mejora” no es una condición de la protección).

8. Si se leen atentamente los primeros capítulos de la obra clásica de Allard “*Principles of Plant Breeding*” (Principios de la obtención vegetal), se ve que el autor consideraba que todas las metodologías descritas en el memorándum del Gobierno francés formaban parte de la actividad de obtención vegetal. [Allard también habría incluido la “introducción de una planta” (simple multiplicación y examen de una variedad existente en un entorno diferente)

como una actividad apropiada del obtentor. Ese tipo de actividad no figuraba como fuente de obtención en el memorándum. Es evidente que el “introducción” de una variedad no tiene derecho a protección en virtud del Convenio de la UPOV puesto que el material introducido no será distinto de la variedad existente ya conocida].

9. Asimismo es evidente que cuando se adoptó finalmente el texto del Convenio de la UPOV en 1961, se estableció un sistema destinado a prever la protección de los resultados de todas las formas de mejora vegetal, incluidas las selecciones hechas dentro de una variación natural, es decir, preexistente. De ahí que los descubrimientos también pasaran a tener derecho a protección como selecciones efectuadas dentro de fuentes naturales de variación.

Textos de las Actas de 1961 y 1978

10. Las nociones de “trabajo efectivo de creación” o “selección creativa” no se retuvieron en la segunda sesión de la Conferencia Internacional que adoptó el Acta de 1961 del Convenio, cuyos principios y lenguaje se retomaron sustancialmente en el Acta de 1978. Las disposiciones pertinentes de esta Acta son las siguientes:

a) Artículo 1.1):

“El presente Convenio tiene como objeto reconocer y garantizar un derecho al obtentor de una variedad vegetal nueva o a su causahabiente [...] en las condiciones que se definen a continuación.”

b) Artículo 5.3):

“No será necesaria la autorización del obtentor o de su causahabiente para emplear la variedad como origen inicial de variación con vistas a la creación de otras variedades, ni para la comercialización de éstas. [...]”

c) Artículo 6.1)a):

“Sea cual sea el origen, artificial o natural, de la variación inicial que ha dado lugar a la variedad, ésta debe poder distinguirse claramente por uno o varios caracteres importantes de cualquier otra variedad, cuya existencia sea notoriamente conocida en el momento en que se solicite la protección. Esta notoriedad podrá establecerse por diversas referencias, tales como cultivo o comercialización ya en curso, inscripción efectuada o en trámite en un registro oficial de variedades, presencia en una colección de referencias o descripción precisa en una publicación. Los caracteres que permitan definir y distinguir una variedad deberán poder ser reconocidos y descritos con precisión.”

11. Cabe recalcar que el Acta de 1978 no contiene ninguna definición de “obtentor” o “actividad obtentora”, de modo que estas palabras tienen su significado natural y comprenden todos los tipos de actividades incluidas en el memorándum del Gobierno francés. Asimismo no se hace expresamente referencia a la protección de los “descubrimientos”. La protección de los descubrimientos se deduce del hecho de que las palabras de introducción del Artículo 6.1)a) aceptan la posibilidad de que la variedad puede ser el resultado de una fuente natural de variación inicial, por ejemplo, una mutación.

12. Los padres del Convenio de la UPOV eligieron pues deliberadamente abrir el sistema de protección a todas las variedades, cualquiera que fuera su modo de obtención (incluidas, por

consiguiente, las variedades que fuesen “descubiertas”) y cualquiera que fuera el esfuerzo realizado por el obtentor para lograr la variedad. El lenguaje del Convenio establece que tendría que haber habido una fuente de variabilidad que pudo haber sido creada por el obtentor o haber existido anteriormente y que la selección del obtentor debe poder distinguirse claramente de cualquier otra variedad notoriamente conocida.

13. El Convenio de la UPOV difiere del sistema de patentes en la manera de tratar los descubrimientos. Los descubrimientos no son patentables. Esta diferencia es el resultado lógico del objetivo del Convenio que es el de garantizar el desarrollo de la agricultura. El “descubrimiento” de mutaciones o individuos variantes en una población de plantas cultivadas es efectivamente una fuente de variedades de gran importancia económica para la agricultura. El Convenio de la UPOV habría fallado en su misión si hubiese excluido a esas variedades de la protección y privado a los descubridores del incentivo de preservar y propagar descubrimientos útiles en beneficio del mundo entero. El Congreso de los Estados Unidos de América adoptó el mismo enfoque en 1930, cuando puso las patentes de plantas a disposición de “quienes inventen o descubran y reproduzcan en forma asexuada cualquier variedad distinta y nueva...”

14. Es importante hacer hincapié en el lenguaje utilizado al comienzo del Artículo 6.1)a): “Sea cual sea el origen, artificial o natural, de la variación inicial que ha dado lugar a la variedad...”. Dicho lenguaje implica la necesidad de que se produzca una variación y una selección dentro de esa variación, a fin de que el material vegetal resultante sirva de base para una obtención que tenga derecho a la protección.

El texto del Acta de 1991

15. Cuando se revisó el Convenio, pese al hecho de que el efectuar selecciones dentro de una variación preexistente pasaba por una actividad normal de los obtentores, se consideró útil incluir una definición de obtentor a fin de poner de relieve el hecho de que el Convenio de la UPOV también preveía la protección de variedades que habían sido “descubiertas”. Sin embargo, en la Conferencia Diplomática, la atención se centró en el hecho de que la aparente protección de los simples descubrimientos podría dar lugar a controversias en los círculos preocupados con la definición de los derechos de propiedad sobre los recursos genéticos. No obstante, los delegados eran conscientes de que, en la práctica, un descubrimiento debe evaluarse y difundirse antes de poder ser explotado y que el hecho de poner los descubrimientos al alcance del público era muy importante para la mejora vegetal que el Convenio de la UPOV debía fomentar. Tras celebrar extensos debates, se llegó a la definición de “obtentor” como la persona que “creó o descubrió y puso a punto” una variedad. La referencia al “origen”, artificial o natural, de la variación inicial que ha dado lugar a la variedad, que figura en el Artículo 6.1)a) del Acta de 1978 ya no aparece. En el Acta de 1991, el “descubrimiento” describe la actividad de “selección dentro de la variación natural”, mientras que la “puesta a punto” describe el proceso de “reproducción o multiplicación y evaluación”.

[Nota: En un Estado miembro se ha expresado la opinión de que sólo se cumple con el criterio de “puesta a punto” si la propia planta descubierta se modifica luego en alguna manera y que la reproducción o multiplicación de la planta sin modificaciones no constituye una “puesta a punto”. Este enfoque exigiría que la planta descubierta se multiplique en forma asexuada y que se efectúe una selección en la progenie para tener una prueba de la puesta a punto. Este enfoque no puede ser correcto puesto que la

selección en la progenie constituiría un “fitomejoramiento”. Con este enfoque también se denegaría la protección a la mayoría de las mutaciones puesto que la mutación por lo general se reproduce o multiplica sin modificaciones.]

16. La definición de obtentor ha permitido simplificar la disposición que enuncia la condición de distinción. Por consiguiente, las disposiciones pertinentes del Acta de 1991 son las siguientes:

a) Artículo 1.iv):

“A los fines de la presente Acta:

[...]

“iv) se entenderá por “obtentor”

- la persona que haya creado o descubierto y puesto a punto una variedad,

[...]

vi) se entenderá por variedad un conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido que, con independencia de si responde o no plenamente a las condiciones para la concesión de un derecho de obtentor, pueda

- definirse por expresión de los caracteres resultantes de un cierto genotipo o de una cierta combinación de genotipos,

- distinguirse de cualquier otro conjunto de plantas por la expresión de uno de dichos caracteres por lo menos,

- considerarse como una unidad, habida cuenta de su actitud a propagarse sin alteración

b) Artículo 7:

“Se considerará distinta la variedad si se distingue claramente de cualquier otra variedad cuya existencia, en la fecha de presentación de la solicitud, sea notoriamente conocida. [...]

c) Artículo 15.1)iii):

“El derecho de obtentor no se extenderá

[...]

“iii) a los actos realizados a los fines de la creación de nuevas variedades, así como, a menos que las disposiciones del Artículo 14.5) sean aplicables, a los actos mencionados en el Artículo 14.1) a 4) realizados con tales variedades.”

Funcionamiento administrativo del sistema de protección

17. Por consiguiente, se concede protección a la persona o personas que pretenden ser el obtentor u obtentores de una variedad, cualquiera que sea su modo de creación. Por lo general, se exige del obtentor que, en un cuestionario técnico que acompaña su solicitud de protección, facilite información relativa a los antecedentes de la obtención y al origen genético de la variedad.

18. En un número muy importante de Estados, el solicitante que pretende ser el obtentor es el presunto titular del derecho a la protección, a menos que se demuestre lo contrario (sólo el derechohabiente o causahabiente tiene que justificar su título). El procedimiento administrativo para la concesión de la protección incluye generalmente toda una serie de medidas que permiten a las personas interesadas refutar esa presunción. Se trata en particular de medidas publicitarias (publicación de una gaceta, apertura de los expedientes al público) y de la posibilidad de formular observaciones, objeciones u oposiciones o, cuando ya se ha entregado un título, entablar un procedimiento administrativo o judicial de anulación o de cesión judicial.

19. Una característica fundamental del Convenio de la UPOV, actualmente incorporada en el Artículo 12 del Acta de 1991 es la cláusula que estipula que la protección sólo se concederá después de un examen que determinará si la variedad es nueva y si se distingue claramente de todas las demás variedades notoriamente conocidas. El sistema de protección de las obtenciones vegetales basado en el Convenio de la UPOV pretende garantizar que, salvo error u omisión por parte de los servicios administrativos, todas las variedades protegidas por el sistema se distingan claramente de todas las demás variedades cuya existencia era notoriamente conocida en la fecha en que se solicitó la protección. Las variedades también son objeto de una descripción detallada realizada en función de procedimientos y protocolos normalizados.

20 En el Artículo 6.1)a) del Acta de 1978 (véase el párrafo 10) no se definía lo “notoriamente conocido” pero se proporcionaba una lista no exhaustiva de ejemplos de cómo una variedad podía pasar a ser notoriamente conocida. Cuando se revisó el Convenio en 1991, se observó que la lista de ejemplos incluía acontecimientos que no tenían por qué ser necesariamente conocidos por el público, por ejemplo, la adición de una variedad a una colección de referencia. De ahí que en el texto de 1991 se dejara sin definir la noción de “notoriamente conocido” y se especificara únicamente que se considerará que ciertos actos (poco susceptibles de ser conocidos por el público en general) hacen que las variedades sean notoriamente conocidas. La noción de lo “notoriamente conocido” tiene su significado natural. Se trata de una prueba a nivel mundial. La candidata a la protección debe distinguirse claramente de cualquier otra variedad que sea notoriamente conocida en cualquier parte del mundo. [Cabe remitirse a la Introducción general revisada al examen de la distinción, homogeneidad, y estabilidad de las obtenciones vegetales (documento en preparación) para evaluar en qué forma se enfoca este requisito en la práctica]. [Para guiar a sus Estados miembros, el Consejo de la UPOV ha publicado recomendaciones, junto con ejemplos de las circunstancias en las que las variedades deberían considerarse notoriamente conocidas*].

21. La definición de “variedad” introducida en el Artículo 1.vi) del Acta de 1991 cumple una función importante en este contexto. Las palabras “con independencia de si responde o no plenamente a las condiciones para la concesión de un derecho de obtentor” explican claramente que las variedades notoriamente conocidas que no se distinguen claramente de las demás variedades conocidas, ni son suficientemente homogéneas o estables para tener técnicamente derecho a la protección siguen siendo variedades respecto de las que una variedad candidata debe distinguirse claramente. Ello significa, por ejemplo, que las variedades locales que son capaces de satisfacer la definición de “variedad” y que, en

* Cabría la posibilidad de que el Comité examinase la utilidad de dichas recomendaciones.

consecuencia, pueden definirse y multiplicarse sin sufrir modificaciones deben ser consideradas como variedades notoriamente conocidas a los efectos de la distinción.

22. Al aplicar la noción de lo notoriamente conocido en los casos de controversia y especialmente en las solicitudes de declaración de nulidad, se recomienda a los Estados miembros de la UPOV que se preparen para tener en cuenta no solamente el carácter documentado de lo notoriamente conocido, sino también el hecho de que sea notoriamente conocido para las comunidades pertinentes en todo el mundo.

El efecto del sistema de protección de la UPOV

23. El efecto de la concesión de protección de conformidad con el Convenio de la UPOV es que se necesita la autorización del titular del derecho de protección antes de que puedan realizarse actos de explotación con el material de la variedad. La concesión de protección no deberá otorgar al titular o a su licenciatario un derecho positivo a explotar la variedad; se deja al arbitrio de los Estados miembros de la UPOV reglamentar la explotación de las variedades que formen parte de los recursos genéticos que entren dentro de las disposiciones del Artículo 15 del Convenio sobre Diversidad Biológica cuando no se haya obtenido el consentimiento fundamentado previo de la persona que proporciona los recursos.

24. Desde que se creó la UPOV en 1961, se considera que se han otorgado unos 100.000 títulos de protección en los Estados miembros de la UPOV. Actualmente se otorgan alrededor de 9.000 títulos de protección por año. Ciertas organizaciones que no simpatizan con el sistema de derechos de propiedad intelectual han alegado que el sistema de protección de obtenciones vegetales de la UPOV permite o fomenta la apropiación indebida de material vegetal y su utilización como base para garantizar la protección de las obtenciones vegetales en los Estados miembros de la UPOV. Estas acusaciones carecen de fundamento.

25. El sistema de protección de la UPOV pretende proteger las variedades resultantes de las distintas formas de actividad de mejora vegetal que han beneficiado considerablemente a la humanidad, particularmente durante el siglo pasado, a medida que ha ido aumentando la comprensión de la fitogenética en el mundo. Los Estados miembros de la UPOV reafirman con énfasis las nociones de “obtentor” y de actividades legítimas que pueden dar lugar a la creación o descubrimiento y puesta a punto de una variedad protegible, expuestas en el presente documento.

[Fin del Anexo y del documento]