



641234
CONGRESO DE LA REPUBLICA
AREA DE TRAMITE DOCUMENTARIO
MESA DE PARTES
21 FEB 2019
RECIBIDO

Firma: FIRMA DIGITAL... Hora: 12:30:39
MOTIVO: Soy el autor del documento
Fecha: 19.02.2019 12:30:39 -05:00
PCM
SECRETARIA GENERAL (EJE)

41234

Lima, 19 de Febrero del 2019

OFICIO N° D000787-2019-PCM-SG

Señor Congresista
WILBERT GABRIEL ROZAS BELTRÁN
Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos,
Ambiente y Ecología
Congreso de la República
Presente.

Asunto : Opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, que propone "Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos Indígenas en el Perú".

Referencia : Oficio P.O. 192-2018-2019-CPAAAAE-CR
Expediente N° 2019-003057

De mi consideración:

Tengo el agrado de dirigirme a usted por especial encargo del Presidente del Consejo de Ministros, con relación al documento de la referencia mediante el cual la Comisión bajo su Presidencia solicitó opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, que propone "Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos Indígenas en el Perú".

Sobre el particular, alcanzo para su conocimiento y fines, el Informe N° D000205-2019-PCM-OGAJ, elaborado por la Oficina General de Asesoría Jurídica de la Presidencia del Consejo de Ministros, el Informe N° 040-2018-DIN, del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, el Informe N° 00721-2018-MINAM/SG/OGAJ, del Ministerio de Ambiente y el Informe N° 000002-2019-CDR/OGAJ/SG/MC, del Ministerio de Cultura.

Hago propicia la oportunidad para expresarle mis sentimientos de consideración y estima personal.

Atentamente,

Monica Medina
Documento firmado digitalmente

MONICA ELIANA MEDINA TRIVEÑO
SECRETARIA GENERAL (E)
PRESIDENCIA DEL CONSEJO DE MINISTROS

CONGRESO DE LA REPUBLICA
Comisión Pueblos Andinos, Amazónicos
y Afroperuanos, Ambiente y Ecología
22 FEB. 2019
RECIBIDO
Firma: *AR* Hora: 9:55 Registro N°

RU 292760

1. The first part of the document discusses the importance of maintaining accurate records of all transactions and activities. It emphasizes the need for transparency and accountability in financial reporting.

2. The second part of the document outlines the various methods and techniques used to collect and analyze data. It highlights the importance of using reliable sources and ensuring the accuracy of the information gathered.

3. The third part of the document discusses the challenges and limitations of data collection and analysis. It notes that while technology has advanced significantly, there are still many obstacles to overcome, such as data privacy concerns and the need for skilled personnel to interpret the results.



PERÚ

Presidencia del Consejo de Ministros

Secretaría General

Oficina General de Asesoría Jurídica

16

"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

Lima, 08 de Febrero del 2019

INFORME N° D000205-2019-PCM-OGAJ



Firmado digitalmente por DELGADO ARROYO Margarita Milagro FAU 20168999926 hard Directora De La Oficina General De Asesoría Jurídica
Motivo: Soy el autor del documento
Fecha: 08.02.2019 13:28:41 -05:00

A : **MONICA ELIANA MEDINA TRIVEÑO**
SECRETARIA GENERAL (E)
SECRETARÍA GENERAL

De : **MARGARITA MILAGRO DELGADO ARROYO**
DIRECTORA DE LA OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

Asunto : Opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, que propone " Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú".

Referencia : PROVEIDO N° D000463-2019-PCM-OGAJ (30ENE2019)
Oficio N°353-2018-2019-CODECO/CR
Oficio P.O. N° 192-2018-2019/CPAAAAE-CR

Fecha : Lima, 08 de febrero de 2019

Tengo el agrado de dirigirme a usted en relación a la solicitud de opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Peru".

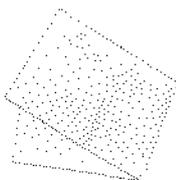
Sobre el particular informo lo siguiente:

I. Base Legal.-

- 1.1. Constitución Política del Perú.
- 1.2. Reglamento del Congreso de la República.
- 1.3. Ley N° 29158, Ley Orgánica del Poder Ejecutivo.
- 1.4. Decreto Supremo N° 022-2017-PCM, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros.

II. Análisis.-

- 2.1. De conformidad con lo dispuesto en el literal g) del artículo 23 del Reglamento de Organización y Funciones de la Presidencia del Consejo de Ministros, aprobado por el Decreto Supremo N° 022-2017-PCM, corresponde a la Oficina General de Asesoría Jurídica, "emitir opinión jurídico-legal respecto de los proyectos de Ley y autógrafas que someta a su consideración la Alta Dirección".
- 2.2. Mediante el Oficio N° 353-208-2019-CODECO/CR el Presidente de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos del Congreso de la República, solicita opinión sobre el Proyecto de Ley N°3546-2018-CR que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los Pueblos Indígenas.



Firmado digitalmente por JARAMILLO ORTIZ, Alyson Cecilia FAU 20168999926 soft
Motivo: Doy V° B°
Fecha: 08.02.2019 12:44:50 -05:00

EL PERÚ PRIMERO



*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad*

- 2.3. Asimismo, por Oficio P.O.189-2018-2019/CAAAA-E-CR el Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, solicita al Ministerio de Ambiente opinión sobre la propuesta legislativa.
- 2.4. El citado Proyecto de Ley es una iniciativa legislativa presentada por la señora Congresista Tania Edith Pariona Tarqui, que se sustenta en el derecho de los Congresistas a iniciativa en la formación de leyes, prevista en el artículo 107¹ de la Constitución Política del Perú.
- 2.5. Ahora bien, el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú, contiene once (11) artículos, a través de los cuales se propone lo siguiente:

Artículo 1.- Objeto de la Ley

La presente Ley tiene por objeto establecer el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios.

Artículo 2.- De las expresiones culturales de los pueblos indígenas y originarios del Perú

Las expresiones culturales de los pueblos indígenas y originarios del Perú son aquellas realizadas por personas o grupos de un pueblo indígena y originario vinculadas a las manifestaciones pasadas o presentes de sus culturas, como: diseños, ceremonias, artes visuales e interpretativas, literaturas, entre otros.

Artículo 3.- De los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas u originarios del Perú

El conocimiento colectivo es aquel conocimiento acumulado y transgeneracional desarrollado por los pueblos indígenas u originarios.

Artículo 4.- Objetivos del régimen

Son objetivos del presente régimen:

- a) Promover el respeto y la protección de los conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas y originarios del Perú.
- b) Promover la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de las expresiones culturales y conocimientos tradicionales.
- c) Garantizar que el uso de las expresiones culturales y conocimientos tradicionales se realice con el consentimiento informado previo de los pueblos indígenas.
- d) Evitar que se concedan patentes a invenciones obtenidas o desarrolladas a partir de expresiones culturales y conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas del Perú, sin que se tomen en cuenta como antecedentes en el examen de novedad y nivel inventivo de dichas invenciones.

Artículo 5.- Representantes de los pueblos indígenas

Para efectos de este régimen, para cada caso, los pueblos indígenas (o segmentos de los mismos) acreditarán a sus representantes, conforme a sus usos y costumbres, por documento ante el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPÍ).

Artículo 6.- Del acceso a expresiones culturales y conocimientos tradicionales

Los interesados en acceder a las expresiones culturales y conocimientos tradicionales deberán:

- a) En caso de acceso con fines de aplicación científica, comercial e industrial deberán solicitar el consentimiento informado previo de los pueblos indígenas correspondientes.
- b) En caso de acceso con fines de aplicación comercial o industrial, se deberá suscribir un contrato de licencia de uso de la expresión cultural o conocimiento colectivo, donde se prevean condiciones para una adecuada retribución por dicho acceso y se garantice una distribución equitativa de los beneficios derivados del mismo.

¹ "Iniciativa Legislativa.

Artículo 107.- El Presidente de la República y los Congresistas tienen derecho a iniciativa en la formación de leyes. También tienen el mismo derecho en las materias que les son propias los otros poderes del Estado, las instituciones públicas autónomas, los Gobiernos Regionales, los Gobiernos Locales y los colegios profesionales. Asimismo lo tienen los ciudadanos que ejercen el derecho de iniciativa conforme a ley".



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"

Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad

c) Los contratos de licencia de uso de expresiones culturales y conocimientos tradicionales de pueblos indígenas con fines de aplicación comercial e industrial deberán inscribirse en un registro que para estos efectos llevará el Ministerio de Cultura.

d) La licencia de uso de la expresión cultural o conocimiento colectivo de un pueblo indígena no impedirá a otros utilizarlo ni otorgar licencias sobre este mismo conocimiento.

e) El presente régimen no afectará el intercambio tradicional entre pueblos indígenas de los conocimientos tradicionales protegidos bajo este régimen, ni las acciones de promoción y difusión de la diversidad cultural del Perú por las entidades del Estado Peruano, instituciones educativas, asociaciones folklóricas o similares.

f) Por ser parte de su patrimonio cultural, los derechos de los pueblos indígenas sobre sus expresiones culturales y conocimientos tradicionales son inalienables e imprescriptibles.

Artículo 7.- Acciones por infracción de derechos de los pueblos indígenas

El INDECOPI, de oficio o a solicitud de parte, podrá:

a) Cancelar un registro de conocimiento colectivo o de licencia de uso, previa audiencia de las partes interesadas, siempre que: i) Haya sido concedido en contravención de cualquiera de las disposiciones del presente régimen; ii) Se compruebe que los datos esenciales contenidos en la solicitud son falsos o inexactos.

b) Interponer acción por infracción contra quien use las expresiones culturales y conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas u originarios, con fines de aplicación científica, comercial e industrial, sin contar con el consentimiento informativo previo y contrato de licencia de uso, conforme al artículo anterior. En los casos en que se alegue una infracción a los derechos de un pueblo indígena poseedor de determinado conocimiento colectivo, la carga de la prueba recaerá en el denunciado.

c) Dictar, dentro del ámbito de su correspondiente competencia, una o varias de las siguientes medidas cautelares destinadas a asegurar el cumplimiento de la decisión definitiva: i) La cesación de los actos materia de la acción; ii) El decomiso, el depósito o la inmovilización de los productos desarrollados a partir de las expresiones culturales y conocimientos tradicionales materia de la acción; iii) La adopción de las medidas necesarias para que las autoridades aduaneras impidan el ingreso al país y la salida del país de los productos desarrollados a partir del conocimiento colectivo materia de la acción; iv) El cierre temporal del establecimiento del denunciado; y v) Cualquier otra medida que tenga por objeto evitar que se produzca algún perjuicio derivado del acto materia de la acción o que tenga como finalidad la cesación de éste.

d) Citar a las partes a audiencia de conciliación. Si ambas partes arribaran a un acuerdo respecto de la denuncia, se levantará un acta donde conste el acuerdo respectivo, el mismo que tendrá efectos de transacción extrajudicial. En cualquier caso, la autoridad administrativa del INDECOPI podrá continuar de oficio el procedimiento, si del análisis de los hechos denunciados considera que podría estarse afectando intereses de terceros.

Artículo 8.- Solución de discrepancias entre pueblos indígenas

Para solucionar las discrepancias que pudieran generarse entre los pueblos indígenas en el marco de aplicación de este régimen, tales como aquellas relacionadas con el cumplimiento por parte del pueblo indígena que ha negociado un contrato de licencia de uso de sus expresiones culturales y conocimientos tradicionales de lo dispuesto en el segundo párrafo del Artículo 6° de la presente Ley, éstos podrán recurrir al derecho consuetudinario y a sus formas tradicionales de solución de conflictos, pudiendo contar con la mediación de una organización indígena superior.

Artículo 9.- Incorporación al Registro Nacional Confidencial de Conocimientos Tradicionales de los Pueblos Indígenas

Cada pueblo indígena u originario, a través de sus representantes, podrá inscribir ante el INDECOPI, en el Registro Nacional Confidencial creado mediante Ley N° 27811, las expresiones culturales y conocimientos tradicionales que posea.

Artículo 10°.- Conocimientos tradicionales que están en el dominio público

En los casos en que estos conocimientos hayan entrado en el dominio público, se destinará un porcentaje del valor de las ventas brutas, antes de impuestos, resultantes de la comercialización de los productos desarrollados a partir de estos conocimientos tradicionales, al Fondo para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas a que se refiere la Ley N° 27811.

Artículo 11.- Conocimientos tradicionales vinculados a recursos hidrobiológicos y genéticos

El presente régimen exceptúa a aquellos conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas u originarios a aquellos vinculados a los recursos biológicos y recursos genéticos, los cuales ya se encuentran regulados en la normativa nacional.



*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad*

Sobre el particular han emitido opinión los siguiente Sectores:

Opinión del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección Intelectual- INDECOPI:

2.6 Mediante el Decreto Legislativo N° 1033 se aprueba la Ley de Organización y Funciones del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, Organismo Público Especializado adscrito a la Presidencia de Consejo de Ministros, estableciendo en el artículo 37 como competencias de la Dirección de Invenciones y Nuevas Tecnologías:

"Artículo 37.- De la Dirección de Invenciones y Nuevas Tecnologías.-

37.1 Corresponde a la Dirección de Invenciones y Nuevas Tecnologías proteger los derechos otorgados sobre patentes de invención, patentes de modelos de utilidad, diseños industriales, esquemas de trazado de circuitos integrados y certificados de obtentor de variedades vegetales, así como cualquier otro derecho que la legislación sujete a su protección. Adicionalmente, está encargada de proteger los derechos sobre los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas vinculados a los recursos biológicos, de conformidad con las normas de la materia, y de promover y difundir el uso de la información contenida en los documentos de patentes como fuente de información tecnológica.(subrayado nuestro)

(...)

2.7 En ese marco, mediante el Informe N° 040-2018-DIN, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual-INDECOPI, observa el Proyecto de Ley por lo siguiente:

"3. CONCLUSIONES

De acuerdo con el análisis efectuado, las Direcciones concluimos lo siguiente:

- 1. Revisar el objeto del proyecto de ley, limitándolo de manera que no se incluya materia contenida en el régimen de protección de los conocimientos tradicionales de la Ley 27811 ni en la legislación sobre derecho de autor, así como precisar la titularidad de los derechos objeto de protección por el Proyecto de Ley.*
- 2. Resulta necesario precisar la Autoridad Nacional Competente que se encuentra a cargo de las distintas funciones y acciones contenidas en el presente Proyecto de Ley, pues en algunos casos se menciona a INDECOPI y en otros al Ministerio de Cultura.*
- 3. Eliminar las referencias realizadas a "conocimientos tradicionales de los Pueblos Indígenas", "conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas y originarios del Perú".*
- 4. Respecto al artículo 4, literal d), se sugiere modificar de manera que se excluyan la referencia a los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas a fin de evitar conflicto con lo establecido en la Ley 27811.*
- 5. Se debe indicar que la institución responsable del registro de las expresiones culturales de los pueblos indígenas sea la institución designada como la autoridad nacional competente a cargo del régimen de protección y responsable del registro de los contratos de licencia de uso, ya que las expresiones culturales de los pueblos indígenas no pueden registrarse en el Registro Nacional Confidencial a cargo del INDECOPI contemplado en la Ley 27811, por cuanto ambos regímenes cuentan con objetos de protección distintos.*
- 6. La propuesta normativa al definir "expresiones culturales de los Pueblos Indígenas u originarios" y al establecer derechos respecto de las mismas no ha tenido en cuenta lo estipulado en la Ley sobre Derecho de Autor ni en la Ley 28131, lo que generaría limitaciones a los derechos morales y/o patrimoniales que puedan asistir a los miembros de la comunidad indígena u originaria como autores y/o intérpretes de obras que formarían parte de las expresiones culturales de su comunidad.*
- 7. Finalmente, se sugiere incorporar un artículo que haya mención a la Reglamentación de la propuesta normativa, así como el plazo para ello, vigencia de la norma y de ser el caso, disposiciones derogatorias."*



Opinión del Ministerio de Ambiente:

2.8 El Ministerio de Ambiente, en atención a lo solicitado por el Congreso de la República, ha remitido el Informe N° 00721-2018-MINAM/SG/OGAJ elaborado por la Oficina General de Asesoría Jurídica (OGAJ), a través del cual emite opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR precisando lo siguiente:

(...)

3.3 No obstante; resulta pertinente señalar lo siguiente:

- Conforme lo señala la DGDB en el Informe N° 00169-2018-MINAM/VMDERN/DGDB/DRGB, el Proyecto de Ley contiene once (11) artículos, la mayoría de los cuales regulan aspectos similares a los establecidos en la Ley N° 27811, realizando en algunos casos solo modificaciones de forma.
- De la lectura de la propuesta normativa se advierte que esta busca establecer un régimen de protección de conocimientos indígenas u originarios del Perú, lo cual debería estar claramente establecido en los objetivos de la norma, a fin de diferenciarlos de aquellos conocimientos tradicionales vinculados a recursos biológicos.
- La DGDB sugiere precisar las funciones de la autoridad competente en la materia, dado que, por un lado, los artículos 5 y 7 del Proyecto de Ley otorgan funciones al INDECOPI para la acreditación de representantes indígenas y la adopción de medidas frente a posibles infracciones a la norma; en tanto el literal c) del artículo establece que el Ministerio de Cultura llevará el registro de contratos de licencia de uso de expresiones culturales y conocimientos tradicionales de pueblos indígenas, con fines de aplicación comercial e industrial, complejizando con ello el procedimiento de registro de dichos contratos y las acciones de fiscalización para los casos de infracción.
- La referida Dirección señala, además respecto a la incorporación de conocimientos tradicionales de pueblos indígenas al Registro Nacional Confidencial, que se debe tomar en cuenta que en los registros público y confidencial, que están bajo la responsabilidad del INDECOPI, se registran conocimientos tradicionales vinculados a recursos biológicos, por lo que debería establecerse una diferenciación para el caso de conocimientos tradicionales de otras características, así como para conocimientos referidos a elementos o fenómenos físicos.
- Asimismo, la DGDB sugiere precisar que el aprovechamiento de especímenes o parte de ellos (diversidad biológica) que forman parte de las expresiones culturales, implica el empleo de prácticas y técnicas que no pongan en riesgo la conservación de las especies aprovechadas para dichos fines.
- En la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley no se justifica la necesidad de emitir una norma con rango de ley para regular los aspectos contenidos en la propuesta normativa. Asimismo, conforme lo advierte la DGERN en su informe N°003-2018-MINAM/VMDERN/DGERN/JCONTRERAS, existen dispositivos legales que no han sido consideradas en la fundamentación de la propuesta normativa, tal es el caso de la Política Nacional del Ambiente, entre otras disposiciones normativas.
- Dado que los dispositivos legales antes citados, regulan y en algunos casos orientan medidas de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales, la DGERN recomienda su evaluación y análisis.
- Considerando la vinculación de la biodiversidad con lo cultural en el territorio comunal, la referida Dirección recomienda, además considerar en el análisis los lineamientos ambientales básicos de las políticas públicas, establecidos en el artículo 11 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.
- Es oportuno mencionar que los Proyectos de Ley emitidos por el Congreso de la República se sujetan a lo dispuesto en el Manual de Técnica Legislativa, aprobado por Acuerdo N° 095-2010-2011/MESA-CR de la Mesa Directiva del Congreso de la República de 7 de diciembre de 2010; por lo que, para la elaboración de la propuesta normativa se debe tomar en consideración algunos criterios de técnica legislativa contenidos en el referido Manual, como son el determinar si la materia que se pretende regular requiere la aprobación de una ley o estudiar el marco normativo que regula la materia, análisis que no se aprecia en el presente caso.

Opinión del Ministerio de Cultura

2.9 Por su parte, de conformidad con lo establecido en el literal k) del artículo 7 de la Ley N° 29565 "Ley de Creación del Ministerio de Cultura", es función exclusiva del Ministerio de Cultura, planificar, concertar, articular y coordinar actividades de



*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad*

fomento, asistencia técnica, apoyo y consulta popular para el desarrollo integral de los pueblos andinos, amazónicos y afroperuanos.

- 2.10 Asimismo, el artículo 84° del Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2013-MC, establece que la Dirección General de Ciudadanía Intercultural, es el órgano de línea encargado del diseño y la ejecución de políticas integrales de interculturalidad, de defensa, protección y promoción de los derechos de los pueblos indígenas y población afroperuana, promoviendo la pluralidad étnica y cultural.
- 2.11 En el marco de sus competencias el Ministerio de Cultura mediante Informe N°000002-2019-CDR/OGAJ/SG/MC de la Oficina General de Asesoría Jurídica, **observa** el Proyecto de Ley 3546/2018-CR, en atención a lo señalado por la Dirección General de Ciudadanía Intercultural, precisando lo siguiente:

"IV Análisis

(...)

4.4

(...)

En ese sentido, a partir del trabajo participativo desarrollado por la Comisión Multisectorial, se acordó como definición de Conocimientos Tradicionales de los pueblos indígenas u originarios la siguiente: "Conjunto de conocimientos, saberes y prácticas de los pueblos indígenas u originarios, de naturaleza colectiva, dinámica, vinculados a sus valores culturales, espirituales y normas consuetudinarias, transmitidos de generación en generación, reconocidos por ellos como parte de su cultura, historia e identidad"

Por lo que se sugiere utilizar en el artículo 3 del Proyecto de Ley la definición citada en el párrafo anterior, la cual se viene trabajando en el marco de la Comisión Multisectorial creada mediante Decreto Supremo N 006-2016-MC.

Cabe resaltar que los regímenes de protección aplicables a los conocimientos colectivos, conocimientos tradicionales y a las expresiones culturales son diversos, por razón de las diferentes formas que pueden contemplar los conocimientos colectivos y la competencia de la entidad que tiene a su cargo la protección. En ese sentido, de la revisión del artículo 4 y 11 del Proyecto de Ley, se recomienda delimitar adecuadamente el objeto de protección del Proyecto de Ley, dado que hace referencia a funciones y competencias, las cuales cuentan con un régimen de protección ya establecido por la normativa nacional vigente, siendo conveniente evitar la creación de regímenes paralelos.

(...)

En ese sentido, el Proyecto de Ley representa una iniciativa interesante con miras a sentar una protección adecuada a los pueblos indígenas u originarios, comunidades campesinas y/o nativas y sus expresiones culturales. No obstante, requiere de un mayor análisis respecto de sus alcances y posibles afectaciones en los distintos marcos jurídicos vigentes que son aplicables a esta materia.

(...)

Además, atendiendo a que la propuesta instaure un nuevo régimen de protección para las expresiones culturales, debe establecerse cuál es la Entidad que estará a cargo de regular el acceso a las expresiones culturales, así como los mecanismos y/o acciones que pueden emplearse ante la potencial vulneración de los derechos de los pueblos indígenas poseedores de dichas expresiones culturales"

4.5 De acuerdo a lo señalado por la Dirección General de Ciudadanía Intercultural, resulta necesario que el Proyecto de Ley, delimite adecuadamente el objeto de protección que pretende regular dado que existen diversos regímenes de protección aplicables a los conocimientos colectivos, conocimiento tradicionales y a las expresiones culturales, por razón de las diferentes formas que pueden contemplar los conocimientos colectivos y la competencia de la entidad que tiene a su cargo la protección, a fin de evitar la creación de regímenes paralelos, así como delimitar y clarificar el ámbito de protección a las expresiones culturales que pretende regular.

V.CONCLUSION

*Por lo expuesto, estando a lo señalado por la Dirección General de Ciudadanía Intercultural, **SE OBSERVA** el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, de conformidad con lo referido en el presente informe."*



PERÚ

Presidencia
del Consejo de Ministros

Secretaría General

Oficina General de Asesoría
Jurídica

13

*"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para Mujeres y Hombres"
Año de la Lucha contra la Corrupción y la Impunidad*

III. CONCLUSION Y SUGERENCIA.-

- 1.1. De acuerdo a lo señalado en el presente informe, **se observa** el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú".
- 1.2. Se sugiere remitir el presente informe, a la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos y a la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, adjuntando el Informe N° 040-2018-DIN del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual - INDECOPI, el Informe N°00721-2018-MINAM/SG/OGAJ del Ministerio de Ambiente y el Informe N°000002-2019-CDR/OGAJ/SG/MC del Ministerio de Cultura, sobre la materia.

Atentamente,

Documento firmado digitalmente

MARGARITA MILAGRO DELGADO ARROYO
DIRECTORA DE LA OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA
OFICINA GENERAL DE ASESORÍA JURÍDICA

INFORME N° 040-2018/DIN

A: Ivo Sergio Gagliuffi Piercechi
Presidente del Consejo Directivo del INDECOPI

DE: Manuel Castro Calderón
Director de Invenciones y Nuevas Tecnologías



Lourdes Herrera Tapia
Secretaria Técnica
Comisión de Derecho de Autor

ASUNTO: Opinión sobre Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, Ley que constituye el Régimen de Protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas

REFERENCIA: Oficio N° P.O. 192-2018-2019/CPAAAAE-CR

Por medio del presente informe, la Dirección de Invenciones y Nuevas Tecnologías y la Dirección de Derecho de Autor emiten opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, Ley que constituye el Régimen de Protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas, remitido mediante Oficio N° P.O. 192-2018-2019/CPAAAAE-CR.

1. ANTECEDENTES

Mediante Oficio N° P.O. 192-2018-2019/CPAAAAE-CR de fecha 22 de octubre de 2018, el Sr. Wilbert Gabriel Rozas Beltrán, Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, solicita opinión técnico legal sobre el Proyecto de Ley 3546/2018-CR, que propone la Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú.

A través del correo electrónico de fecha 23 de octubre de 2018, se solicitó la emisión de un informe técnico sobre el Proyecto de ley mencionado.

2. ANÁLISIS

El presente informe se limita a efectuar un análisis del Proyecto de Ley 3546/2018-CR, "Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú", exclusivamente desde el punto de vista de las normas que son competencia de estas Direcciones, es decir, la Ley 27811 que establece el Régimen de protección de los conocimientos colectivos de los Pueblos Indígenas vinculados a los recursos biológicos, el Decreto Legislativo N° 822 – Ley sobre el derecho de autor y la Decisión 351 – Régimen común sobre derecho de autor y derechos conexos y el Decreto Legislativo 1033, que aprueba la Ley de Organización y Funciones del INDECOPI.

Precisado lo anterior, procedemos a emitir la opinión de las Direcciones de Propiedad Intelectual en los temas de su competencia.

2.1. Dirección de Invenciones y Nuevas Tecnologías

La Dirección de Invenciones y Nuevas Tecnologías (DIN), de acuerdo con lo establecido en el artículo 37 del Decreto Legislativo 1033, que aprueba la Ley de Organización y Funciones del INDECOPI es la autoridad nacional competente para:

- a) Conocer y resolver las solicitudes de patentes de invención, patentes de modelos de utilidad, diseños industriales, certificados de protección, **conocimientos colectivos de**

- pueblos indígenas (el resaltado es nuestro), esquemas de trazado de circuitos integrados y certificados de obtentor de nuevas variedades vegetales; así como cualquier otro derecho que la legislación sujete a su protección.
- b) Proteger los derechos sobre los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas vinculados a los recursos biológicos, de conformidad con las normas de la materia, y
 - c) Promover y difundir el uso de la información contenida en los documentos de patentes como fuente de información tecnológica.

La Ley 27811, Ley de Protección de los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas vinculados con los recursos biológicos establece como autoridad nacional competente a la Dirección de Inventiones y Nuevas Tecnologías del INDECOP para conocer y resolver en primera instancia todo lo relativo a la protección de los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas y a la Sala Especializada en Propiedad Intelectual del Tribunal de Defensa de la Competencia y de la Propiedad Intelectual para conocer y resolver los recursos de apelación en segunda y última instancia administrativa.

Mediante la Ley 27811, Ley de Protección de los Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas vinculados a los Recursos Biológicos promulgada en agosto de 2002, el Estado peruano reconoce el derecho y la facultad de los pueblos y comunidades indígenas de decidir sobre sus conocimientos colectivos, circunscribiendo el ámbito de la Ley a los conocimientos colectivos acumulados y transgeneracionales, desarrollado por los pueblos indígenas de nuestro país, respecto de las propiedades, usos y características de la diversidad biológica.

Asimismo, resulta importante precisar que, de acuerdo con lo establecido en el artículo 10 de la Ley 27811, los conocimientos colectivos protegidos son aquellos que pertenecen a un pueblo indígena¹ y no a individuos determinados que formen parte de dicho pueblo.

Dentro de los objetivos establecidos en la norma tenemos:

- a) Promover el respeto, la protección, la preservación, la aplicación más amplia y el desarrollo de los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas.
- b) Promover la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de estos conocimientos colectivos.
- c) Promover el uso de estos conocimientos en beneficio de los pueblos indígenas y de la humanidad.
- d) Garantizar que el uso de los conocimientos colectivos se realice con el consentimiento informado previo de los pueblos indígenas.
- e) Promover el fortalecimiento y el desarrollo de las capacidades de los pueblos indígenas y de los mecanismos tradicionalmente empleados por ellos para compartir y distribuir beneficios generados colectivamente, en el marco del presente régimen.
- f) Evitar que se concedan patentes a invenciones obtenidas o desarrolladas a partir de conocimientos colectivos de los pueblos indígenas del Perú, sin que se tomen en cuenta estos conocimientos como antecedentes en el examen de novedad y nivel inventivo de dichas invenciones.

Así, la Ley dispone que cualquier persona o empresa que quiera acceder un conocimiento colectivo de un Pueblo Indígena² deberá cumplir con obtener el Consentimiento Informado Previo, y en caso quiera utilizar dicho conocimiento colectivo de forma comercial deberá suscribir un Contrato de Licencia en donde se establezcan las compensaciones monetarias y no monetarias que recibirá el Pueblo Indígena que ha celebrado dicho contrato.

¹ Son pueblos originarios que tienen derechos anteriores a la formación del Estado peruano, mantienen una cultura propia, un espacio territorial y se autorreconocen como tales. En éstos se incluye a los pueblos en aislamiento voluntario o no contactados, así como a las comunidades campesinas y nativas.

² Los pueblos indígenas deberán ser representados a través de sus organizaciones representativas, respetando las formas tradicionales de organización de los pueblos indígenas.

621

Por otro lado, la norma establece la creación de tres tipos de Registros, que tienen por objeto preservar y salvaguardar los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas y sus derechos sobre ellos, y de ser el caso, proveer al INDECOPÍ de información que le permita la defensa de los intereses de los pueblos indígenas. Los tres tipos de registros creados por la norma son:

- a) Registro Nacional Público de Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas. Este contendrá los conocimientos colectivos que se encuentran en el dominio público, siendo competencia del INDECOPÍ registrar los conocimientos colectivos que están en el dominio público.
- b) Registro Nacional Confidencial de Conocimientos Colectivos de los Pueblos Indígenas. Este contendrá los conocimientos colectivos que aún no han salido del ámbito de las comunidades y su contenido no podrá ser consultado por terceros. El INDECOPÍ registrará estos conocimientos a solicitud de los propios Pueblos Indígenas.
- c) Registros Locales de Conocimientos Colectivos de los Pueblos indígenas. Los pueblos indígenas podrán organizar Registros Locales de Conocimientos Colectivos de conformidad con sus usos y costumbres.

A fin de registrar los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas señalados en el ámbito de la Ley 27811, los propios pueblos deberán presentar, a través de sus organizaciones representativas, solicitudes de registro al INDECOPÍ quien, en su calidad de autoridad nacional competente, evaluará y resolverá según corresponda.

Cabe precisar que el Registro Nacional Público tiene como función específica que la información contenida en el mismo sea tomada en cuenta como antecedente durante el examen de novedad y nivel inventivo de las solicitudes de patente, siendo obligación del INDECOPÍ administrar dicho registro y enviar la información a las principales oficinas de patentes del mundo con el fin de objetar solicitudes de patente en trámite, cuestionar patentes concedidas o influir en general en el otorgamiento de patentes relacionadas con productos o procesos obtenidos o desarrollados a partir de un conocimiento colectivo.

De la revisión del Proyecto de Ley mencionado, se aprecia que, a lo largo del documento, tanto en el título como en diferentes artículos, se utiliza los términos "conocimientos tradicionales de los Pueblos Indígenas", "conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios del Perú", "conocimientos colectivos" y "conocimientos tradicionales", incluyendo además una definición en el artículo 3 sobre "conocimientos tradicionales de los Pueblos Indígenas", términos que pudieran originar confusión respecto al ámbito de protección contemplado en la Ley 27811.

En relación con el artículo 1 del Proyecto de Ley, consideramos que debe ser revisado, limitando el objeto de la Ley de manera que no se incluya materia contenida en el régimen de protección de los conocimientos tradicionales de la Ley 27811. Por ello, sugerimos que se eliminen las referencias realizadas a "conocimientos tradicionales de los Pueblos Indígenas", "conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios del Perú", "conocimientos colectivos" y "conocimientos tradicionales", así como eliminar la definición contenida en el artículo 3.

Asimismo, tal y como está redactado el documento, no queda claro la titularidad del derecho, ya que en el artículo 2, *De las expresiones culturales de los Pueblos Indígenas u originarios*, se señala que son aquellas realizadas por personas o grupos de un pueblo indígena u originario; por lo que resulta necesario precisar sobre quién debe recaer la titularidad de la protección que se pretende lograr, incorporando un artículo para este fin. Asimismo, sugerimos eliminar el término "entre otros" del artículo 2, ubicado al final de la definición.

Respecto al artículo 4, literal d) se sugiere modificar de manera que se excluyan la referencia a los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas a fin de evitar conflicto con lo establecido en la Ley 27811.

Por otro lado, se han considerado como instituciones responsables tanto al INDECOPI como al Ministerio de Cultura, asignándoles diversas funciones a cada una, sugerimos se replanteen las funciones, de manera que precise a la autoridad nacional competente a cargo del presente régimen, a fin de evitar confusiones y/o conflicto de competencias.

En esa línea, el artículo 5 debe modificarse, de manera que sea la Autoridad Nacional Competente a cargo del presente Régimen ante quien se acrediten los representantes de los pueblos indígenas u originarios.

Sobre el artículo 6, en el literal c) sugerimos indicar que la institución responsable del registro de las expresiones culturales de los pueblos indígenas sea la institución designada como la autoridad nacional competente a cargo del régimen de protección y responsable del registro de los contratos de licencia de uso.

En relación con las acciones por infracción señaladas en el artículo 7, sugerimos que luego del análisis realizado, sea la autoridad nacional competente a cargo de la protección de las expresiones culturales de los pueblos indígenas la que se haga cargo de las acciones señaladas en este artículo, toda vez que, como está planteado el proyecto no sería viable su cumplimiento. Así, por ejemplo, INDECOPI no podría cancelar un contrato de licencia de uso cuya inscripción está a cargo de otra institución, lo que muestra la necesidad de designar una única autoridad nacional competente encargada del registro, inscripción de contratos de licencia de uso y protección a través de las acciones por infracción.

Respecto al artículo 9, en la línea de lo señalado anteriormente, debe ser reformulado, de manera tal que sea la autoridad nacional competente designada para el régimen de protección de las expresiones culturales, la que lleve el registro de las mismas, debiendo tratarse de un registro distinto a los comprendidos por las disposiciones de la Ley 27811 y que se encuentran a cargo del INDECOPI, con un objeto y ámbito de protección distinto, por lo que no podría albergar las expresiones culturales de los pueblos indígenas.

Respecto al artículo 10, si bien esta figura es viable, por cuanto la Ley 27811 dispone que el Fondo para el desarrollo de los Pueblos Indígenas podrá recibir dinero de diversas fuentes, deberá ser planteado de acuerdo con los beneficiarios por el uso de las expresiones culturales de los pueblos indígenas que planea el Proyecto de Ley.

Finalmente, se sugiere incorporar un artículo que haga mención a la Reglamentación de la propuesta normativa, así como el plazo para ello, vigencia de la norma y de ser el caso, disposiciones derogatorias.

2.2. Dirección de Derecho de Autor

a) Propuesta normativa y consideraciones de la Exposición de Motivos

De la revisión del Proyecto de Ley se advierte que en el mismo se propone establecer un régimen de protección, reconocimiento y promoción de saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios del Perú.

Según lo indicado en la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, sería necesario desarrollar un régimen de protección de las expresiones culturales y conocimiento tradicionales de los pueblos indígenas u originarios que abarque los distintos aspectos sobre los cuales los pueblos pueden haber desarrollado manifestaciones y conocimiento como colectividad.

Asimismo, en la referida exposición de motivos se manifiesta que la propuesta recogería preocupaciones como las de las mujeres artesanas del pueblo Shipibo de Cantagallo, respecto al uso inconsulto de sus diseños y arte por empresas productores textiles, así como se habría tenido en cuenta la situación que tendría muchos pueblos originarios en América Latina y el mundo, cuyos conocimientos tradicionales, arte y expresiones culturales serían copiados o recreados con fines de lucro, sin que se hayan generado mecanismos de consulta, consentimiento previo o acuerdo con estos pueblos.

Con dicho objeto, el referido Proyecto de Ley en su artículo 2 establece lo siguiente:

"Artículo 2.- De las expresiones culturales de los pueblos indígenas u originarios del Perú

Las expresiones culturales de los pueblos indígenas u originarios del Perú son aquellas realizadas por personas o grupos de un pueblo indígena u originario vinculadas a las manifestaciones pasadas o presentes de sus culturas, como : diseños, ceremonias, artes visuales e interpretativas, literaturas, entre otros."

Asimismo, en el artículo 6 del Proyecto de Ley, se advierte que en el mismo se plantea:

"Artículo 6°. - Del acceso a expresiones culturales y conocimientos tradicionales

Los interesados en acceder a las expresiones culturales y conocimientos tradicionales deberán:

a) En caso de acceso con fines de aplicación científica, comercial e industrial deberán solicitar el consentimiento informado previo de los pueblos indígenas correspondientes.

b) En caso de acceso con fines de aplicación comercial o industrial, se deberá suscribir un contrato de licencia de uso de la expresión cultural o conocimiento colectivo, donde se prevean condiciones para una adecuada retribución por dicho acceso y se garantice una distribución equitativa de los beneficios derivados del mismo.

c) Los contratos de licencia de uso de expresiones culturales y conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas con fines de aplicación comercial e industrial deberán inscribirse en un registro que para estos efectos llevará el Ministerio de Cultura.

d) La licencia de uso de la expresión cultural o conocimiento colectivo de un pueblo indígena no impedirá a otros utilizarlo ni otorgar licencias sobre este mismo conocimiento.

e) El presente régimen no afectará el intercambio tradicional entre pueblos indígenas de los conocimientos tradicionales protegidos bajo este régimen, ni las acciones de promoción y difusión de la diversidad cultural del Perú por las entidades del Estado Peruana, instituciones educativas, asociaciones folclóricas o similares.

f) Por ser parte de su patrimonio cultural, los derechos de los pueblos indígenas sobre sus expresiones culturales y conocimientos tradicionales son inalienables e imprescriptibles."

b) Alcances sobre la legislación sobre el derecho de autor

La Dirección de Derecho de Autor, es la autoridad administrativa competente de cautelar y proteger administrativamente el derecho de autor y los derechos conexos, por lo que posee autonomía técnica, administrativa y funcional para el ejercicio de las funciones asignadas a su cargo. Asimismo, cuenta con la facultad de emitir opinión técnica sobre los proyectos de normas legales relativos a las materias de su competencia.

La Ley sobre Derecho de Autor- Decreto Legislativo 822- establece que el autor de la obra tiene por el solo hecho de su creación la titularidad originaria de un derecho exclusivo y oponible a terceros, que comprende, a su vez, los derechos de orden moral y patrimonial.

En tal sentido, la referida ley regula sobre los derechos morales que le asisten al autor como derechos personalísimos, a los que les brinda un carácter de perpetuo, imprescriptible, inalienable e inembargables. Asimismo, la norma reconoce de manera expresa que los derechos morales se encuentran comprendidos por: a) el derecho de divulgación, b) el derecho de paternidad, c) el derecho de integridad, d) el derecho de modificación o variación, e) el derecho de retiro de la obra del comercio y f) el derecho de acceso.

Por otro lado, la norma de derecho de autor establece a favor de los autores derechos patrimoniales, otorgando facultades de naturaleza económica, a fin de que puedan obtener beneficios por a su labor creativa, lo cual permite brindar incentivos que favorezcan la creación de obras. Dichos derechos son temporales, siendo que en el Perú tienen una duración de hasta 70 años³ después de la muerte del autor, luego de lo cual la obra ingresa al dominio público y puede ser explotada por todos.

El derecho patrimonial comprende, especialmente, el derecho exclusivo de realizar, autorizar o prohibir: a) la reproducción de la obra por cualquier forma o procedimiento, b) la comunicación al público de la obra por cualquier medio, c) la distribución al público de la obra, d) la traducción, adaptación, arreglo u otra transformación de la obra, e) la importación al territorio nacional de copias de la obra hechas sin autorización del titular del derecho por cualquier medio incluyendo mediante transmisión y f) cualquier tipo de explotación.

En tal sentido, ningún tercero puede usar o explotar las obras sino cuenta con la autorización previa y expresa del titular correspondiente, salvo excepciones reguladas por ley. De no contar con dicha autorización, el uso sería ilícito y susceptible de ser sancionado en la vía administrativa o penal.

La protección del derecho de autor se brinda desde la creación de la obra, siendo su inscripción ante el Registro Nacional de Derecho de Autor y Derechos Conexos meramente declarativo, de manera que su omisión no perjudica el goce ni el ejercicio pleno de los derechos reconocidos y garantizados por la Ley sobre Derecho de Autor.

c) Protección de los derechos de los artistas, intérpretes y ejecutantes

La Ley 28131, Ley del Artista, intérprete y Ejecutante, así como la Ley sobre Derecho de Autor regulan a favor de los intérpretes y ejecutantes (tales como: cantantes, bailarines, entre otros) derechos conexos, siendo que, de forma similar a los derechos de autor, las referidas normas le otorgan al artista derechos patrimoniales y morales sobre sus interpretaciones y ejecuciones.

La Dirección de Derecho de Autor vela también por los referidos los derechos conexos, razón por la que se encuentra facultada para emitir opinión técnica sobre los proyectos de normas legales que podrían limitarlos.

d) Protección de las manifestaciones culturales a través del derecho de autor (expresiones del folclore)

En la Ley sobre Derecho de Autor se ha contemplado la figura de expresión del folclore, cuya definición se encuentra recogida de la siguiente manera: "Artículo 2.- A los efectos de esta ley, las expresiones que siguen y sus respectivas formas derivadas tendrán el significado siguiente: (...) 12. Expresiones del Folklore; Producciones de elementos característicos del patrimonio cultural tradicional, constituidas por el conjunto de obras literarias y artísticas, creadas en el territorio nacional por autores no conocidos o que no se identifiquen, que se presuman nacionales del país o de sus comunidades étnicas y se transmitan de

³ Salvo algunos casos especiales contemplados en la Ley sobre el Derecho de Autor.

generación en generación, de manera que reflejan las expectativas artísticas o literarias tradicionales de una comunidad."

De acuerdo a lo establecido en el artículo 57 de la Ley sobre Derecho de Autor las expresiones del folclore forman parte del dominio público. Sin perjuicio de ello, es preciso indicar que en caso un autor o coautores se inspiren en expresiones del folclore para crear una nueva obra, o realicen obras derivadas de estas, la Ley sobre Derecho de Autor considera a las nuevas creaciones como particulares e independientes, por lo que dichas obras estarán protegidas por la legislación sobre derecho de autor desde su creación, asistiendo al autor o autores los derechos morales y patrimoniales correspondientes.

Por otro lado, es relevante indicar que independientemente de que una obra se encuentre en el dominio público ya sea por ser una expresión del folclore o porque transcurrió el plazo de protección de los derechos patrimoniales de autor, a los artistas que la interpreten o ejecuten les siguen asistiendo los derechos conexos otorgados por la Ley 28131 y la Ley sobre Derecho de Autor, siendo que en caso de los derechos patrimoniales expiraran pasado los 70 años después de la muerte del artista intérprete y ejecutante.

c) Sobre el desarrollo e implementación de la propuesta normativa

De acuerdo a lo señalado en la exposición de motivos, la propuesta normativa tendría por finalidad desarrollar un régimen de protección de las expresiones culturales y conocimiento tradicionales de los pueblos indígenas u originarios que abarque los distintos aspectos sobre los cuales los pueblos pueden haber desarrollado manifestaciones y conocimiento como colectividad.

Con dicho objeto, el referido Proyecto de Ley en su artículo 2 establece una definición de expresiones culturales de los pueblos indígenas u originarios del Perú, siendo que tal y como está redactado el referido artículo se puede determinar que calificarían como expresiones culturales obras que están dentro del marco de protección de la ley sobre Derecho de Autor, por lo que las mismas cuentan con un titular de derechos, al cual se le debe respetar los derechos de carácter moral así como patrimonial, por lo que se sugiere revisar la redacción del referido artículo a fin de no ir en contra de lo establecido en la Ley sobre Derecho de Autor.

Del mismo modo, al referirse la norma que las expresiones culturales pueden ser "interpretaciones", se puede deducir que las interpretaciones de obras del folclore que realicen los artistas serían también objeto de protección del Proyecto de Ley, las mismas que conforme la Ley sobre Derecho de Autor y la Ley 28131 ya cuentan con un titular de derechos conexos que sería el intérprete de la obra, por lo que se sugiere revisar la redacción del referido artículo a fin de no ir en contra de las referidas normas.

Asimismo, se advierte conforme al artículo 6 del Proyecto de Ley se otorga cierto tipo de derechos patrimoniales a las comunidades respecto de las expresiones culturales que sean elaboradas en su comunidad, siendo que al otorgar dichos derechos no se ha tomado en cuenta que los mismos podrían oponerse a los derechos de autor y/o derechos conexos que asistirían a los miembros de la comunidad que crearon obras o interpretan las mismas.

En tal sentido, se advierte que al definir expresiones culturales y al otorgar derechos respecto de las mismas no se ha tenido en cuenta lo establecido en la Ley sobre Derecho de Autor ni en la Ley 28131, por lo que lo dispuesto en el Proyecto de Ley podría ir en contra de los derechos morales y/o patrimoniales que asistirían a los creadores de obras y a los que las interpretarían, que serían miembros de la comunidad indígena u originaria.

3. CONCLUSIONES

De acuerdo con el análisis efectuado, las Direcciones concluimos lo siguiente:

1. Revisar el objeto del proyecto de ley, limitándolo de manera que no se incluya materia contenida en el régimen de protección de los conocimientos tradicionales de la Ley 27811 ni en la legislación sobre derecho de autor, así como precisar la titularidad de los derechos objeto de protección por el Proyecto de ley.
2. Resulta necesario precisar la Autoridad Nacional Competente que se encuentra a cargo de las distintas funciones y acciones contenidas en el presente Proyecto de Ley, pues en algunos casos se menciona a INDECOPÍ y en otros al Ministerio de Cultura.
3. Eliminar las referencias realizadas a "conocimientos tradicionales de los Pueblos Indígenas", "conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios del Perú", "conocimientos colectivos" y "conocimientos tradicionales", a fin de evitar confusiones y/o conflictos de competencia con el ámbito de protección del régimen de protección establecido por la Ley 27811.
4. Respecto al artículo 4, literal d), se sugiere modificar de manera que se excluyan la referencia a los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas a fin de evitar conflicto con lo establecido en la Ley 27811.
5. Se debe indicar que la institución responsable del registro de las expresiones culturales de los pueblos indígenas sea la institución designada como la autoridad nacional competente a cargo del régimen de protección y responsable del registro de los contratos de licencia de uso, ya que las expresiones culturales de los pueblos indígenas no pueden registrarse en el Registro Nacional Confidencial a cargo del INDECOPÍ contemplado en la Ley 27811, por cuanto ambos regímenes cuentan con objetos de protección distintos.
6. La propuesta normativa al definir "expresiones culturales de los Pueblos Indígenas u originarios" y al establecer derechos respecto de las mismas no ha tenido en cuenta lo estipulado en la Ley sobre Derecho de Autor ni en la Ley 28131, lo que generaría limitaciones a los derechos morales y/o patrimoniales que pueden asistir a los miembros de la comunidad indígena u originaria como autores y/o intérpretes de obras que formarían parte de las expresiones culturales de su comunidad.
7. Finalmente, se sugiere incorporar un artículo que haga mención a la Reglamentación de la propuesta normativa, así como el plazo para ello, vigencia de la norma y de ser el caso, disposiciones derogatorias.

Atentamente,


Manuel Castro Calderón
Director
Dirección de Invencciones
y Nuevas Tecnologías


Lourdes Herrera Tapia
Secretaría Técnica
Comisión de Derecho de Autor



Firmado digitalmente por:
 ECHEGARAY ALFARO Kirla
 FAU 20492966658 soft
 Motivo: Soy el autor del documento
 Fecha: 29/11/2018 17:22:02-0500

“Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres”
 Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional”

INFORME N° 00721-2018-MINAM/SG/OGAJ

A : José Ángel Valdivia Morón
 Secretario General

DE : Kirla EcheGARAY Alfaro
 Directora de la Oficina General de Asesoría Jurídica

ASUNTO : Opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, que propone la “Ley que constituye el Régimen de Protección, Reconocimiento y Promoción de los Conocimientos Tradicionales de los Pueblos Indígenas en el Perú”.

REFERENCIA : Oficio P.O. N° 189-2018-2019/CPAAAAE-CR

FECHA : Lima, 29 Nov 2018

Me dirijo a usted, con relación al documento de la referencia, sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, que propone la “Ley que constituye el Régimen de Protección, Reconocimiento y Promoción de los Conocimientos Tradicionales de los Pueblos Indígenas en el Perú”.



Firmado digitalmente por:
 LINARES SANTOS Lies
 Araceli A. Despotos
 Motivo: Doy V° B°
 Fecha: 05/12/2018 21:33:51-0500
 I. ANTECEDENTES:

- 1.1 Mediante el documento de la referencia, el Presidente de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República solicita opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, que propone la “Ley que constituye el Régimen de Protección, Reconocimiento y Promoción de los Conocimientos Tradicionales de los Pueblos Indígenas en el Perú”.
- 1.2 Mediante Memorando N° 00715-2018-MINAM/VMDERN, de fecha 07.11.2018, el Viceministerio de Desarrollo Estratégico de los Recursos Naturales (VMDERN) remite el Informe N° 00265-2018-MINAM/VMDERN/DGDB, de fecha 06.11.2018, a través del cual la Dirección General de Diversidad Biológica (DGDB) envía el Informe N° 00169-2018-MINAM/VMDERN/DGDB/DRGB, de fecha 31.10.2018, elaborado por la Dirección de Recursos Energéticos y Bioseguridad (DRGB), el cual contiene su opinión sobre el referido Proyecto de Ley.
- 1.3 Mediante Memorando N° 00224-2018-MINAM/VMDERN/DGERN, de fecha 20.11.2018, la Dirección General de Estrategias sobre los Recursos Naturales (DGERN) remite el Informe N° 003-2018-MINAM/VMDERN/DGERN/JCONTRERAS, de fecha 20.11.2018, el cual contiene su opinión sobre el Proyecto de Ley en mención.
- 1.4 Mediante Informe N° 00109-2018-MINAM/SG/OGASA, de fecha 29.10.2018, la Oficina General de Asuntos Socio-Ambientales (OGASA) emite opinión sobre el Proyecto de Ley antes indicado.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Comisión
Cultural

Organismo
Administrativo
Desconcentrado

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

II. PROPUESTA NORMATIVA

- 2.1 El artículo 107 de la Constitución Política del Perú faculta a los Congresistas a tener iniciativa en la formación de leyes, marco en el que se solicita la presente opinión.
- 2.2 El Proyecto de Ley bajo comentario consta de once (11) artículos, los cuales señalan lo siguiente:
- El artículo 1 del proyecto normativo señala que tiene por objeto establecer el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios del Perú.
 - El artículo 2 define a las expresiones culturales de los pueblos indígenas u originarios y el artículo 3, los conocimientos tradicionales de aquellos.
 - El artículo 4 establece los objetivos del régimen propuesto.
 - El artículo 5 del proyecto en mención está referido a la acreditación de los representantes de los pueblos indígenas para efectos del régimen propuesto.
 - El artículo 6 regula el acceso a las expresiones culturales y conocimientos tradicionales.
 - El artículo 7 establece las acciones que podría adoptar el INDECOPI ante la "(...) infracción de derechos de los pueblos indígenas."
 - El artículo 8 contiene disposiciones para la solución de discrepancias entre pueblos indígenas que pudieran generarse entre los pueblos indígenas por la aplicación del régimen propuesto.
 - El artículo 9 faculta a los pueblos indígenas u originarios a inscribir ante el INDECOPI las expresiones culturales y conocimientos tradicionales que posean.
 - El artículo 10 contiene disposiciones referidas a los conocimientos tradicionales que están en el dominio público.
 - El artículo 11 plantea que quedan exceptuados del régimen propuesto los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas u originarios vinculados a los recursos biológicos y recursos genéticos que ya se encuentran regulados en la normativa nacional.

III. ANALISIS

- 3.1 El Proyecto de Ley bajo análisis tiene por objeto "(...) establecer el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios del Perú" (art. 1), con excepción de "(...) aquellos conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas u originarios [...] vinculados a los recursos biológicos y recursos genéticos, los cuales ya se encuentran regulados en la normativa nacional". (artículo 11).



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Ministerio
de Cultura

Ministerio
de Salud

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

3.2 Conforme se advierte, la materia regulada en el Proyecto de Ley bajo comentario difiere de la materia ambiental que se encuentra bajo la competencia del Ministerio del Ambiente (MINAM), el cual, de acuerdo al artículo 4 del Decreto Legislativo N° 1013, Ley de Creación, Organización y Funciones del MINAM, es el organismo del Poder Ejecutivo rector del sector ambiental, que desarrolla, dirige, supervisa y ejecuta la política nacional del ambiente; además de cumplir la función de promover la conservación y el uso sostenible de los recursos naturales, la diversidad biológica y las áreas naturales protegidas.

3.3 No obstante; resulta pertinente señalar lo siguiente:

- Conforme lo señala la DGDB en el Informe N° 00169-2018-MINAM/VMDERN/DGDB/DRGB, el Proyecto de Ley contiene once (11) artículos, la mayoría de los cuales regulan aspectos similares a los establecidos en la Ley N° 27811, realizando en algunos casos solo modificaciones de forma.
- De la lectura de la propuesta normativa se advierte que esta busca establecer un régimen de protección de conocimientos tradicionales orientado a proteger a las expresiones culturales de los pueblos indígenas u originarios del Perú, lo cual debería estar claramente establecido en los objetivos de la norma, a fin de diferenciarlos de aquellos conocimientos tradicionales vinculados a recursos biológicos.
- La DGDB sugiere precisar las funciones de la autoridad competente en la materia, dado que, por un lado, los artículos 5 y 7 el Proyecto de Ley otorgan funciones al INDECOPI para la acreditación de representantes indígenas y la adopción de medidas frente a posibles infracciones a la norma; en tanto el literal c) del artículo establece que el Ministerio de Cultura llevará el registro de contratos de licencia de uso de expresiones culturales y conocimientos tradicionales de pueblos Indígenas, con fines de aplicación comercial e industrial, complejizando con ello el procedimiento de registro de dichos contratos y las acciones de fiscalización para los casos de infracción.
- La referida Dirección señala, además, respecto a la incorporación de conocimientos tradicionales de pueblos indígenas al Registro Nacional Confidencial, que se debe tomar en cuenta que en los registros público y confidencial, que están bajo la responsabilidad del INDECOPI, se registran conocimientos tradicionales vinculados a recursos biológicos, por lo que debería establecerse una diferenciación para el caso de conocimientos tradicionales de otras características, así como para conocimientos referidos a elementos o fenómenos físicos.
- Asimismo, la DGDB sugiere precisar que el aprovechamiento de especímenes o parte de ellos (diversidad biológica) que forman parte de las expresiones culturales, implica el empleo de prácticas y técnicas que no pongan en riesgo la conservación de las especies aprovechadas para dichos fines.
- En la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley no se justifica la necesidad de emitir una norma con rango de ley para regular los aspectos contenidos en la propuesta normativa. Asimismo, conforme lo advierte la DGERN en su Informe N° 003-2018-MINAM/VMDERN/DGERN/JCONTRERAS, existen dispositivos legales que no han sido consideradas en la fundamentación de la propuesta normativa, tal es el caso de la Política Nacional del Ambiente, entre otras disposiciones normativas.



PERÚ

Ministerio
del Ambiente

Oficina General
de Asesoría Jurídica

Oficina General de
Asesoría Jurídica

"Decenio de la Igualdad de oportunidades para mujeres y hombres"
Año del Diálogo y la Reconciliación Nacional"

Dado que los dispositivos legales antes citados, regulan y en algunos casos orientan medidas de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales, la DGERN recomienda su evaluación y análisis.

- Considerando la vinculación de la biodiversidad con lo cultural en el territorio comunal, la referida Dirección recomienda, además, considerar en el análisis los lineamientos ambientales básicos de las políticas públicas, establecidos en el artículo 11 de la Ley N° 28611, Ley General del Ambiente.
- Es oportuno mencionar que los Proyectos de Ley emitidos por el Congreso de la República se sujetan a lo dispuesto en el Manual de Técnica Legislativa, aprobado por Acuerdo N° 095-2010-2011/MESA-CR de la Mesa Directiva del Congreso de la República de 7 de diciembre de 2010; por lo que, para la elaboración de la propuesta normativa se debe tomar en consideración algunos criterios de técnica legislativa contenidos en el referido Manual, como son el determinar si la materia que se pretende regular requiere la aprobación de una ley o estudiar el marco normativo que regula la materia, análisis que no se aprecia en el presente caso.

IV. CONCLUSIÓN

De acuerdo a lo antes expuesto, esta Oficina opina que la materia regulada en el Proyecto de Ley bajo comentario difiere de la materia ambiental que se encuentra bajo la competencia del Ministerio del Ambiente; no obstante, resulta necesario tener en cuenta las observaciones señaladas en el numeral 3.3 del presente informe.

Atentamente,

Luisa Fernanda Córdova Vera
Abogada

Visto el informe y estando de acuerdo con su contenido, lo hago mío y lo suscribo en señal de conformidad.



Firmado digitalmente por:
CORDOVA VERA Luisa
Fernanda FAJ 20402906058 soft
Motivo: Soy el autor del
documento
Fecha: 29/11/2018 17:28:37-0500

Karla Echeagaray Alfaro
Directora de la Oficina General de Asesoría Jurídica



"Decenio de la Igualdad de Oportunidades para mujeres y hombres"

Lima, 08 de Enero de 2019

INFORME N° 000002-2019-CDR/OGAJ/SG/MC

Para : PERCY CURI PORTOCARRERO
Director General
Oficina General de Asesoría Jurídica

De : CYNTHIA DURAND RUIZ
Asesora Legal
Oficina General de Asesoría Jurídica

Asunto : Opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, "Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú".

Referencia : a) Oficio P.O. 191-2018-2019/CPAAAAE-CR
b) Oficio N° 355-2018-2019/CODECO/CR
c) Oficio N° D001783-2018-PCM-SG

Por el presente me dirijo a usted, en relación a los documentos de la referencia, a fin de informar lo siguiente:

I. ANTECEDENTES:

- 1.1. Con Oficio P.O. 191-2018-2019/CPAAAAE-CR recibido el 24 de octubre de 2018, la Presidencia de la Comisión de Pueblos Andinos, Amazónicos y Afroperuanos, Ambiente y Ecología del Congreso de la República, requirió al Ministerio de Cultura opinión sobre el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, "Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú" (en adelante, Proyecto de Ley).
- 1.2. A través del Oficio N° 355-2018-2019/CODECO/CR recibido el 3 de diciembre de 2018, la Presidencia de la Comisión de Defensa del Consumidor y Organismos Reguladores de los Servicios Públicos del Congreso de la República, requirió al Ministerio de Cultura opinión sobre el Proyecto de Ley.
- 1.3. Por Oficio N° D001783-2018-PCM-SG recibido el 20 de diciembre de 2018, la Secretaría General de la Presidencia del Consejo de Ministros solicitó opinión sobre el Proyecto de Ley.
- 1.4. Mediante Hoja de Elevación N° 900086-2018/DGCI/VMI/MC de fecha 31 de diciembre de 2018, la Dirección General de Ciudadanía Intercultural, hizo suyo el Informe N° 900011-2018-PEC/DGCI/VMI/MC de fecha 28 de diciembre de 2018, por medio del cual se emitió opinión sobre el Proyecto de Ley.



PERÚ

Ministerio de Cultura

- 1.5. A través del Memorando N° 000002-2019/VI/MI/MC de fecha 2 de enero de 2019, el Despacho Viceministerial de Interculturalidad remite el expediente a la Oficina General de Asesoría Jurídica para opinión.

II. BASE LEGAL:

- 2.1. Constitución Política del Perú.
- 2.2. Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura.
- 2.3. Decreto Supremo N° 005-2013-MC, que aprueba el Reglamento de Organización y Funciones del Ministerio de Cultura.
- 2.4. Resolución de Secretaría General N° 083-2015-SG/MC, que aprueba la Directiva N° 008-2015-SG/MC "Procedimiento para la atención de pedidos de información y solicitudes de opinión de Proyectos de Ley formulados por los Congresistas de la República ante el Ministerio de Cultura"; modificada por Resolución de Secretaría General N° 171-2017-SG/MC.

III. DESCRIPCIÓN DE LA PROPUESTA:

El Proyecto de Ley tiene por objeto establecer el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales de los pueblos indígenas u originarios.

En tal sentido, el artículo 2 establece que las expresiones culturales de los pueblos indígenas u originarios del Perú son aquellas realizadas por personas o grupos de un pueblo indígena u originario vinculadas a las manifestaciones pasadas o presentes de sus culturas, como: diseños, ceremonias, artes visuales e interpretativas, literaturas, entre otros. Asimismo, conforme al artículo 3 el conocimiento colectivo es aquel conocimiento acumulado y transgeneracional desarrollado por los pueblos indígenas u originarios.

Por su parte, el artículo 4 establece los objetivos de régimen de protección y el artículo 5 señala disposiciones relativas a acreditación de los representantes de los pueblos indígenas. Además, se desarrollan los procedimientos para el acceso a las expresiones culturales y conocimientos tradicionales por parte de terceros (artículo 6); las acciones que corresponde al INDECOPI en caso de infracción a la norma (artículo 7); la solución de discrepancias entre los pueblos indígenas (artículo 8); la incorporación al Registro Nacional de Confidencialidad de Conocimientos Tradicionales de los Pueblos Indígenas (artículo 9); los conocimientos tradicionales que están en el dominio público (artículo 10) y se establece que se exceptúa del régimen regulado en la Ley a los conocimientos tradicionales vinculados a recursos biológicos y genéticos (artículo 11).

IV. ANÁLISIS:

- 4.1. Conforme al numeral 19 del artículo 2 de la Constitución Política del Perú toda persona tiene derecho a su identidad étnica y cultural. El Estado reconoce y protege la pluralidad étnica y cultural de la Nación.

En tal sentido, el artículo 89 de la acotada Carta Magna establece que las Comunidades Campesinas y las Nativas tienen existencia legal y son personas jurídicas. Son autónomas en su organización, en el trabajo comunal y en el uso y la libre disposición de sus tierras, así como en lo económico y administrativo, dentro del marco que la ley establece. La propiedad de sus tierras es



PERU

Ministerio de Cultura

imprescriptible, salvo en el caso de abandono previsto en el artículo anterior. El Estado respeta la identidad cultural de las Comunidades Campesinas y Nativas.

- 4.2. De acuerdo al artículo 4 de la Ley N° 29565, Ley de creación del Ministerio de Cultura, las áreas programáticas de acción sobre las cuales este ejerce sus competencias, funciones y atribuciones para el logro de los objetivos y metas del Estado son: a) Patrimonio Cultural de la Nación, Material e Inmaterial; b) Creación cultural contemporánea y artes vivas; c) Gestión cultural e industrias culturales; y d) Pluralidad étnica y cultural de la Nación.

El literal k) del artículo 7 de la norma antes citada, establece como función exclusiva del Ministerio de Cultura, respecto de otros niveles de gobierno, planificar, concertar, articular y coordinar con los niveles de gobierno que corresponda, las actividades de fomento, asistencia técnica, apoyo y consulta popular para el desarrollo integral de los pueblos andinos, amazónicos y afroperuano.

- 4.3. Por otro lado, de acuerdo con lo señalado en el Reglamento de Organización y Funciones (ROF) del Ministerio de Cultura, aprobado por Decreto Supremo N° 005-2013-MC, se establecen las siguientes funciones:

- El artículo 84 establece que *"La Dirección General de Ciudadanía Intercultural es el órgano de línea encargado del diseño y la ejecución de políticas integrales de interculturalidad, de defensa, protección y promoción de los derechos de los pueblos indígenas y población afroperuana, promoviendo la pluralidad étnica y cultural, construyendo una ciudadanía intercultural y combatiendo la discriminación étnico-racial. Ejerce su labor en coordinación con la Alta Dirección del Ministerio y sus demás órganos"*.

- 4.4. En tal sentido, por Informe N° 900011-2018-PEC/DGCI/VMI/MC la Dirección General de Ciudadanía Intercultural emitió opinión sobre el Proyecto de Ley, señalando lo siguiente:

- Los artículos 1, 2, 3 y 4 del Proyecto de Ley hacen referencia a diversos conceptos, tales como: (i) conocimientos, saberes y prácticas tradicionales y ancestrales, y (ii) expresiones culturales de los pueblos indígenas u originarios. Sobre el particular, es preciso señalar que existe una variedad de instrumentos y mecanismos legales internacionales y nacionales de protección, preservación, mantenimiento y revitalización de dichos conocimientos.
- Cabe, señalar que el conocimiento tradicional es un concepto holístico¹, pues abarca elementos naturales y culturales intrínsecamente unidos, tales como: territorios, recursos biológicos, paisaje, espiritualidad, lengua, normas consuetudinarias, entre otros. Es así que, el conocimiento tradicional se encuentra inmerso en todos los aspectos de la vida de los pueblos indígenas u originarios. Se manifiestan a través de danzas, canciones, artesanías, diseños, ceremonias, cuentos, mitos, utensilios diversos, rituales, coreografías, técnicas para pronosticar el tiempo, recetas culinarias, crianzas, propiedades y usos de plantas, técnicas de cultivo y conservación de semillas; técnica de caza y desarrollo de aparejos para la pesca; técnicas de construcción con materiales

¹ Ministerio de Relaciones Exteriores de la República de Colombia. Comentarios del Gobierno de Colombia frente a las cuestiones de conocimientos tradicionales y expresiones culturales tradicionales / expresiones del folclore, Marzo de 2007, http://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/igc/pdf/colombia_tk-tce_es.pdf



provenientes de la biodiversidad; prácticas y técnicas agrícolas; formas de gestionar y organizar el bosque y los paisajes, y otros.

Si bien existen diversos instrumentos internacionales que abordan la temática de los conocimientos tradicionales, ninguno de ellos los define explícitamente. Las numerosas definiciones existentes reflejan la dificultad de enmarcar conceptualmente sus complejas características; en ese sentido se resalta la existencia de instrumentos normativos internacionales que aluden a diferentes manifestaciones de conocimientos tradicionales tales como:

- El Convenio sobre la Diversidad Biológica (1992), por ejemplo, refiere en el literal j) de su artículo 8 a: *"conocimientos, innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica (...)"*.
- La Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura– UNESCO, por su parte, alude a los conocimientos locales e indígenas, señalando que estos *"(...) hacen referencia al saber y a las habilidades y filosofías que han sido desarrolladas por sociedades de larga historia de interacción con su medio ambiente"*².
- La Convención para la Salvaguardia del Patrimonio Cultural Inmaterial de UNESCO (2003) los incluye dentro de la definición de Patrimonio Cultural Inmaterial como *"los usos, representaciones, expresiones, conocimientos y técnicas -junto con los instrumentos, objetos, artefactos y espacios culturales que les son inherentes- que las comunidades, los grupos y en algunos casos los individuos reconozcan como parte integrante de su patrimonio cultural. Este patrimonio cultural inmaterial, que se transmite de generación en generación, es recreado constantemente por las comunidades y grupos en función de su entorno, su interacción con la naturaleza y su historia, infundiéndoles un sentimiento de identidad y continuidad y contribuyendo así a promover el respeto de la diversidad cultural y la creatividad humana"*.
- Desde la mirada de la propiedad intelectual, la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), ofrece una definición amplia, considerando conocimiento tradicional a: *"(...) la sabiduría, experiencia, aptitudes y prácticas que se desarrollan, mantienen y transmiten de generación en generación en el seno de una comunidad y que a menudo forman parte de su identidad cultural o espiritual"*³. Esta definición engloba al conocimiento que produce la actividad intelectual en un contexto tradicional, e incluye la experiencia, práctica, aptitudes e innovaciones.
- En el año 2010, se aprobó el Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y la Participación Justa y Equitativa de Beneficios Derivados de su Utilización al Convenio de Diversidad Biológica, el cual constituye el primer instrumento internacional que incorpora disposiciones específicas referidas a la participación de los pueblos indígenas y

² Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura. "Conocimientos Locales, objetivos Globales". UNESCO, París, 2017. Disponible en:

http://www.unesco.org/new/fileadmin/MULTIMEDIA/HQ/SC/pdf/ILK_ex_publication_ES.pdf

³ En la página web de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Conocimientos tradicionales. Disponible en <http://www.wipo.int/ik/es/ik/>



PERU

Ministerio de Cultura

comunidades locales en los beneficios derivados del acceso y uso de sus conocimientos tradicionales, y para su protección a través de mecanismos diversos, tales como: el consentimiento informado previo, términos mutuamente acordados o protocolos comunitarios basados en las normas consuetudinarias de los pueblos indígenas. Para su implementación efectiva, las Partes Contratantes deberán adoptar las leyes, reglamentos y medidas administrativas que efectivicen su aplicación.

- La Declaración Americana sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas de 2016, reconoce el derecho de dichos pueblos a su propiedad intelectual colectiva, estableciendo una diferenciación entre conocimientos tradicionales y expresiones culturales tradicionales. Si bien no las define, resalta su naturaleza colectiva y transmisión intergeneracional, e incluye una lista referencial de sus formas de manifestarse: *"conocimientos tradicionales asociados a los recursos genéticos, los diseños y procedimientos ancestrales, las manifestaciones culturales, artísticas, espirituales, tecnológicas y científicas, el patrimonio cultural material e inmaterial, así como los conocimientos y desarrollos propios relacionados con la biodiversidad y la utilidad y cualidades de semillas, las plantas medicinales, la flora y la fauna"*⁴.

Respecto del marco jurídico nacional que regula la protección, autorización, prohibiciones, regímenes de fiscalización, entre otros aspectos relacionados con los conocimientos tradicionales, tenemos (entre otros) los siguientes instrumentos:

- La Ley N° 27811, Ley que establece el régimen de protección de los conocimientos colectivos de los pueblos indígenas vinculados a los recursos biológicos, a través de la cual se define a los conocimientos colectivos como: *"Conocimiento acumulado y transgeneracional desarrollado por los pueblos y comunidades indígenas respecto a las propiedades, usos y características de la diversidad biológica"*⁵, cuya entidad competente para el registro de conocimientos colectivos y registro de licencias de uso es el INDECOPI.
- La Ley N° 28296, Ley General del Patrimonio Cultural de la Nación, señala que dentro del Patrimonio Cultural Inmaterial se incluyen: lenguas y tradiciones orales; fiestas y celebraciones rituales; música y danzas; expresiones artísticas (ej. artesanías); costumbres y normativas tradicionales; prácticas y tecnologías productivas; conocimientos, saberes y prácticas asociadas a la medicina tradicional y gastronomía; espacios culturales; entre otros. Asimismo establece los mecanismos de salvaguardia que ejecuta el Ministerio de Cultura en esta materia como las declaratorias de Patrimonio Cultural Inmaterial.
- La Ley N° 29073, Ley del Artesano y del Desarrollo de la Actividad Artesanal⁶, que se ocupa de regular la actividad artesanal y de su protección, reconoce a

⁴ Artículo XXVIII.2, <http://www.oas.org/es/sadye/documentos/res-2888-16-es.pdf>.

⁵ Si bien la Ley 27811 no utiliza el término "conocimiento tradicional", dicha norma fue elaborada dentro del marco de las disposiciones del Convenio sobre Diversidad Biológica y de la Ley sobre conservación y aprovechamiento sostenible de la diversidad biológica, ley 26834, que se ocupan de los conocimientos tradicionales asociados a la biodiversidad. En el contexto de la discusión sobre "protección", por lo general, los conceptos de "conocimientos tradicionales" y "conocimientos colectivos" se usan indistintamente para hacer referencia a lo mismo, siempre asociados a la biodiversidad en general.

⁶ El objeto de la referida Ley se establece en el artículo 1 *"el régimen jurídico que reconoce al artesano como constructor de identidad y tradiciones culturales, que regula el desarrollo sostenible, la protección y la promoción de la"*



PERU

Ministerio de Cultura

la artesanía tradicional como: "los bienes que tienen un uso utilitario, ritual o estético y que representan las costumbres y tradiciones de una región determinada. Constituyen por lo tanto, expresión material de la cultura o de comunidades o etnias (...)"⁷.

- Al respecto, el Ministerio de Comercio Exterior y Turismo - MINCETUR es la entidad competente para ejecutar la promoción, orientación y regulación de la artesanía, mientras que el INDECOPI es la autoridad encargada de reconocer y cautelar los derechos intelectuales de los artesanos en el marco de lo establecido en el Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor, y demás normativa. Asimismo, le corresponde la protección de las marcas colectivas.
- En cuanto al marco de protección legal de las expresiones culturales tradicionales, también llamadas expresiones de folklore⁸, están protegidas a nivel nacional por el sistema de derechos de autor, el cual está regulado en el Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor. Al respecto, el artículo 2, inciso 12 de dicho Decreto define a las Expresiones de Folklore como "producciones de elementos característicos del patrimonio cultural tradicional, constituidas por el conjunto de obras literarias y artísticas, creadas en el territorio nacional por autores no conocidos o que no se identifiquen, que se presuman nacionales del país o de sus comunidades étnicas y se transmitan de generación en generación, de manera que reflejan las expectativas artísticas o literarias tradicionales de una comunidad". La Oficina de Derechos de Autor del INDECOPI, es la autoridad nacional competente responsable de cautelar y proteger administrativamente el derecho de autor y los derechos conexos.

Dada la importancia del tema, la normatividad e iniciativas asociadas con los conocimientos tradicionales se han desarrollado de manera paralela en varias instituciones estatales (INDECOPI, Ministerio de Agricultura y Riego, Ministerio del Ambiente, Ministerio de Cultura, Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social, Ministerio de Salud, entre otros), las cuales tienen competencia sobre diversos aspectos específicos, sin constituir una estrategia integral coordinada a nivel del Estado peruano.

En ese sentido, el Ministerio de Cultura, a través de su rectoría en materia de pluralidad étnica y cultural y derechos de los pueblos indígenas u originarios –los cuales incluyen los conocimientos tradicionales y el patrimonio cultural inmaterial– conformó la Comisión Multisectorial de naturaleza permanente para la Salvaguardia y Revalorización de los Conocimientos, Saberes, y Prácticas Tradicionales y Ancestrales de los Pueblos Indígenas u Originarios, a través del

actividad artesanal en todas sus modalidades, preservando para ello la tradición artesanal en todas sus expresiones, propias de cada lugar, difundiendo y promoviendo sus técnicas y procedimientos de elaboración, teniendo en cuenta la calidad, representatividad, tradición, valor cultural y utilidad, y creando conciencia en la población sobre su importancia económica, social y cultural".

⁷ Artículo 6 de la Ley 29073, Ley del Artesano y del Desarrollo de la Actividad Artesanal.

⁸ En la esfera de la OMPI – Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, los términos "expresiones culturales tradicionales" y "expresiones del folklore" designan las formas materiales e inmateriales por cuyo medio se expresan, comunican o manifiestan los conocimientos y las culturas tradicionales, como la música y las interpretaciones o ejecuciones, las narraciones, nombres y símbolos, los diseños y las obras arquitectónicas de carácter tradicional. En estas disposiciones, los términos "expresiones culturales tradicionales" y "expresiones del folklore" se emplean como sinónimos intercambiables. A mayor detalle ver: Glosario de los Términos más importantes relacionados con la propiedad intelectual y los recursos genéticos, los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales tradicionales https://www.wipo.int/edocs/mdocs/tk/es/wipo_grtkf_ic_22/wipo_grtkf_ic_22_inf_8.pdf



Decreto Supremo N° 006-2016-MC, con el objetivo, entre otros, de desarrollar una Estrategia Nacional de Conocimientos Tradicionales.

La Comisión Multisectorial está constituida por representantes de las siguientes catorce (14) entidades: Centro Nacional de Salud Intercultural (CENSI); Seguro Social Salud del Perú (ESSALUD); Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI); Instituto Nacional de Innovación Agraria (INIA); Ministerio de Desarrollo e Inclusión Social (MIDIS); Ministerio de Agricultura y Riego (MINAGRI); Ministerio del Ambiente (MINAM); Ministerio de Educación (MINEDU); Ministerio de Salud (MINSA); Ministerio de Comercio Exterior y Turismo (MINCETUR); Consejo Nacional de Ciencia, Tecnología e Innovación Tecnológica (CONCYTEC); Ministerio de la Producción (PRODUCE); Servicio Nacional Forestal y de Fauna Silvestre (SERFOR); siendo su Presidencia ejercida por el Ministerio de Cultura. Igualmente, está integrada por dos (2) representantes de las organizaciones indígenas nacionales miembros del Grupo de Trabajo de Políticas Indígenas-GTPI.

Sobre la propuesta de Estrategia Nacional de Conocimientos Tradicionales, cabe señalar que ésta se constituye como el principal instrumento de gestión para coordinación y articulación multisectorial entre diversas entidades del Estado en materia de protección y salvaguarda de los conocimientos tradicionales, el cual es fruto de un intenso trabajo de dos años de coordinación y articulación multisectorial, liderado por el Ministerio de Cultura con la asistencia técnica del Centro Nacional de Planeamiento Estratégico – CEPLAN⁹.

En ese sentido, a partir del trabajo participativo desarrollado por la Comisión Multisectorial, se acordó como definición de Conocimientos Tradicionales de los pueblos indígenas u originarios la siguiente: *“Conjunto de conocimientos, saberes y prácticas de los pueblos indígenas u originarios, de naturaleza colectiva, dinámica, vinculados a sus valores culturales, espirituales y normas consuetudinarias, transmitidos de generación en generación, reconocidos por ellos como parte de su cultura, historia e identidad”*.

Por lo que se sugiere utilizar en el artículo 3 del Proyecto de Ley la definición citada en el párrafo anterior, la cual se viene trabajando en el marco de la Comisión Multisectorial creada mediante Decreto Supremo N° 006-2016-MC.

- Cabe resaltar que los regímenes de protección aplicables a los conocimientos colectivos, conocimientos tradicionales y a las expresiones culturales son diversos, por razón de las diferentes formas que pueden contemplar los conocimientos colectivos y la competencia de la entidad que tiene a su cargo la protección. En ese sentido, de la revisión del artículo 4 y 11 del Proyecto de Ley, se recomienda delimitar adecuadamente el objeto de protección del Proyecto de Ley, dado que hace referencia a funciones y competencias, las cuales cuentan con un régimen de protección ya establecido por la

⁹ La propuesta fue puesta a consulta pública en junio del año 2018 y se ha previsto realizar un proceso de consulta previa al mismo.



PERU

Ministerio de Cultura

normativa nacional vigente, siendo conveniente evitar la creación de regímenes paralelos.

- A su vez, de la revisión de la Exposición de Motivos del Proyecto de Ley, se verifica que el *"Proyecto de Ley recoge las preocupaciones de las mujeres artesanas del pueblo Shipibo de Cantagallo, quienes expresaron su legítima preocupación, ante el uso inconsulto de sus diseños y arte por empresas productoras de textiles. Esto, a su vez, se suma a la situación de muchos pueblos originarios en América Latina y el mundo, cuyos conocimientos tradicionales, arte y expresiones culturales son copiados o recreados con fines de lucro, sin que se hayan generado mecanismos de consulta, consentimiento previo o acuerdo con estos pueblos"*. En ese sentido, de la interpretación de lo anterior se desprende que el ámbito de protección que se pretende regular con el Proyecto de Ley estaría asociado al concepto de expresiones culturales como son las *"Expresiones de Folklore"*, las mismas que están regulados por el Decreto Legislativo N° 822, Ley sobre el Derecho de Autor.
- Al respecto, si bien es cierto las expresiones de folklore se encuentran protegidas a través del referido Decreto Legislativo N° 822, éste no ha contemplado el consentimiento informado previo, así como la participación justa y equitativa en los beneficios por el uso de obras literarias o artísticas pertenecientes a pueblos indígenas u originarios. Actualmente sólo los conocimientos tradicionales asociados a los recursos biológicos, al amparo de la Ley N° 27811, hacen referencia a la obligación de contar con el referido consentimiento previo de los pueblos indígenas u originarios, para el caso de los demás conocimientos no existe dicha obligación.
- En ese sentido, el Proyecto de Ley representa una iniciativa interesante con miras a sentar una protección adecuada a los pueblos indígenas u originarios, comunidades campesinas y/o nativas y sus expresiones culturales. No obstante, requiere de un mayor análisis respecto de sus alcances y posibles afectaciones en los distintos marcos jurídicos vigentes que son aplicables a esta materia.
- De otro lado, el literal c) del artículo 6 del Proyecto de Ley regula el acceso a las expresiones culturales y conocimientos tradicionales, estableciendo que en caso de acceso con fines de aplicación comercial o industrial, se deberá suscribir un contrato de licencia de uso de la expresión cultural o conocimiento colectivo, donde se prevean condiciones para una adecuada retribución por dicho acceso y se garantice una distribución equitativa de los beneficios derivados del mismo.
- Asimismo, el Proyecto de Ley establece una nueva función y competencia al Ministerio de Cultura, al señalar que deberá llevar un registro de los contratos de licencia de uso de expresiones culturales y conocimientos tradicionales de pueblos indígenas con fines de aplicación comercial e industrial. Al respecto, se considera que el Proyecto de Ley no constituye la normativa adecuada para establecer nuevas funciones y competencias al Ministerio de Cultura.
- Además, atendiendo a que la propuesta instaura un nuevo régimen de protección para las expresiones culturales, debe establecerse cuál es la Entidad que estará a cargo de regular el acceso a las expresiones culturales, así como los mecanismos y/o acciones que pueden emplearse



ante la potencial vulneración de los derechos de los pueblos indígenas poseedores de dichas expresiones culturales¹⁰.

- Finalmente, corresponde al Congreso de la República, en su calidad de entidad promotora, determinar si el Proyecto de Ley podría afectar directamente derechos colectivos de pueblos indígenas. Aspecto que debe desarrollarse en la exposición de motivos del proyecto normativo.
- 4.5. De acuerdo a lo señalado por la Dirección General de Ciudadanía Intercultural, resulta necesario que el Proyecto de Ley, delimite adecuadamente el objeto de protección que pretende regular dado que existen diversos regímenes de protección aplicables a los conocimientos colectivos, conocimientos tradicionales y a las expresiones culturales, por razón de las diferentes formas que pueden contemplar los conocimientos colectivos y la competencia de la entidad que tiene a su cargo la protección, a fin de evitar la creación de regímenes paralelos; así como delimitar y clarificar el ámbito de protección a las expresiones culturales que se pretende regular.

V. CONCLUSIÓN:

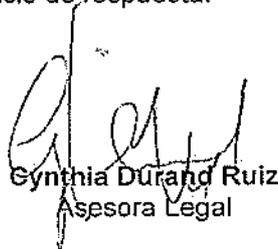
Por lo expuesto, estando a lo señalado por la Dirección General de Ciudadanía Intercultural **SE OBSERVA** el Proyecto de Ley N° 3546/2018-CR, de conformidad con lo referido en el presente informe.

VI. RECOMENDACIÓN:

Se recomienda remitir el presente informe al Despacho Viceministerial de Interculturalidad, para su consideración y fines que estime pertinentes.

Se adjunta proyecto de oficio de respuesta.

Atentamente,


Cynthia Durand Ruiz
Asesora Legal

¹⁰ Cabe acotar, que conforme al numeral 237.1 del artículo 237 del Texto Único Ordenado de la Ley del Procedimiento Administrativo General, aprobado por Decreto Supremo N° 006-2017-JUS, la potestad sancionadora debe ser otorgada mediante Ley o norma con rango de Ley.

Lima, 22 de octubre de 2018

Oficio P.O. 192-2018-2019/CPAAAAE-CR

Señor

IVO SERGIO GAGLIUFFI PIERCECHI

Presidente del Consejo Directivo del Instituto Nacional de Defensa de la Competencia
y de la Protección de la Propiedad Intelectual (INDECOPI)

Presente. -

De mi consideración

Me dirijo a usted para expresarle mi cordial saludo, y a la vez, solicitarle nos remita su opinión técnico-legal sobre el Proyecto de Ley 3546/2018-CR que propone Ley que constituye el régimen de protección, reconocimiento y promoción de los conocimientos tradicionales de los pueblos indígenas en el Perú.

Cabe señalar que el presente pedido de opinión se realiza de conformidad con lo señalado por el artículo 96 de la Constitución Política del Perú y 69 del Reglamento del Congreso de la República.

Sin otro particular, y agradeciendo su atención, quedo de usted expresándole las muestras de mi especial estima personal.

Atentamente;



Wilbert Gabriel Rozas Beltrán
PRESIDENTE
Comisión de Pueblos Andinos,
AMAZÓNICOS y Atmosféricas, Ambiente y Ecología

