



**Programa de las
Naciones Unidas
para el Medio Ambiente**



Distr.
Limitada

UNEP/OzL.Pro/ExCom/38/54
27 de octubre de 2002

ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

COMITÉ EJECUTIVO DEL FONDO MULTILATERAL
PARA LA APLICACIÓN DEL
PROTOCOLO DE MONTREAL

Trigésima octava Reunión

Roma, 20 al 22 de noviembre de 2002

**FINANCIACIÓN DE TECNOLOGÍA QUE NO ES DE DOMINIO PÚBLICO:
SEGUIMIENTO DE LA DECISIÓN 37/62**

En su 37ª Reunión, en la Decisión 37/62, el Comité Ejecutivo decidió, entre otras cosas:

- a) pedir a los miembros del Comité Ejecutivo que presentaran sus comentarios a la Secretaría sobre los puntos de vista expresados en el informe y los comentarios recibidos de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI);
- b) pedir a la Secretaría que, en consulta con los organismos de ejecución, estableciera el proyecto de directrices para la financiación de proyectos que utilizaran dicha tecnología, incluida la protección y el uso de información confidencial conexas para el examen de proyectos, en función de la necesidad de tener conocimiento, y los presentase al Comité Ejecutivo para su aprobación;
- c) al hacerlo, tratara de obtener el consejo del Grupo de evaluación tecnológica y económica sobre su experiencia para abordar la información confidencial o delicada desde el punto de vista comercial y otros aspectos relativos a los Acuerdos sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual (ADPIC).

2. La Decisión 37/62 también pidió a la Secretaría que informase sobre la cuestión a la 40ª Reunión. No obstante, la Secretaría ya ha finalizado esta labor y aprovecha la oportunidad para presentar este informe a la 38ª Reunión, de manera que los Miembros del Comité puedan sacar partido de su continuidad para la consideración de este asunto.

3. La Secretaría no ha recibido comentarios de los miembros del Comité Ejecutivo acerca de esta cuestión.

4. La Secretaría contrató a E. Richard Gold y David Lametti, Profesores de Facultad de Leyes de la Universidad McGill, autores del informe a la 37ª Reunión, a fin de que redactaran proyectos de directrices para la financiación de proyectos que incluyen tecnología que no es de dominio público. El proyecto de directrices se remitió a los organismos de ejecución. No fue necesario realizar modificaciones. Dicho proyecto se adjunta como Anexo I. El Comité Ejecutivo puede considerar si desea adoptar el proyecto de directrices.

5. La Secretaría pidió a la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) que suministrara de una manera formal los comentarios de dicha organización, transmitidos por el Profesor Gold en su presentación a la 37ª Reunión. Al momento de la redacción de este documento, el informe de la OMPI aún está pendiente, a pesar de diversos intercambios alentadores con la Secretaría del Fondo.

6. Por último, la Secretaría pidió al Grupo de evaluación tecnológica y económica (GETE) que la asesorara acerca de su experiencia en el tratamiento de la información confidencial o delicada desde el punto de vista comercial y otros aspectos relativos a los Acuerdos sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual (ADPIC). El Dr. Steven Andersen, Copresidente del GETE, suministró la siguiente respuesta:

“El GETE ha adoptado la posición de que no se puede garantizar que se mantenga la confidencialidad de la información.

El GETE ha considerado, pero nunca ha necesitado, un enfoque que limitara la información a aquellos con una estricta “necesidad de estar informados” y obtuviera su aprobación para mantener la confidencialidad de la información.

En ocasiones excepcionales, alguna compañía u organización se ha resistido a suministrar la información necesaria para una decisión, pero finalmente siempre se ha presentado la información.

En cierta forma, la apertura y la transparencia son costos de los negocios globales.

Buena suerte”.

Anexo I

**DIRECTRICES PARA LA FINANCIACIÓN DE TECNOLOGÍA QUE NO ES
DE DOMINIO PÚBLICO**

Introducción

1. La mayoría de las propuestas presentadas al Comité Ejecutivo no conllevan la divulgación de tecnología que no es de dominio público. Recientemente, sin embargo, se presentó a la consideración del Comité Ejecutivo una propuesta de proyecto en la que se utilizaba tecnología que el beneficiario sostenía que no era de dominio público. En el examen de este proyecto, surgió claramente que existía la necesidad de equilibrar las inquietudes de aquellos que prepararon y presentaron el proyecto y el deber del Comité Ejecutivo de examinar y evaluar dichas propuestas.
2. Como resultado de esta inteligencia, la Secretaría preparó un informe para el Comité Ejecutivo en el que se sugieren maneras en las que el Fondo puede abordar dichas propuestas de proyecto. El informe también sugirió maneras de reducir al mínimo la posibilidad de que el dinero del Fondo se utilizara para infringir derechos de propiedad intelectual existentes. El Comité Ejecutivo determinó, una vez considerado el informe, su decisión de redactar Directrices que se ocuparan de la confidencialidad, el deber de examinar y evaluar dichas propuestas y reducir al mínimo la posibilidad de que se infrinjan derechos de propiedad intelectual.
3. El objetivo de estas Directrices es brindar asistencia a la Secretaría, los organismos de ejecución y el Comité Ejecutivo en el tratamiento de información técnica relacionada con una propuesta de proyecto que a) tiene un valor comercial, b) respecto de la cual el titular de la información ha tomado y continúa tomando medidas razonables para mantener la confidencialidad y c) no se encuentra disponible en forma pública mediante información general o publicaciones (“Información técnica que no es de dominio público”). Estas Directrices también están destinadas a reducir al mínimo la posibilidad de que el dinero del Fondo se utilice para infringir derechos de propiedad intelectual existentes.
4. Uno de los objetivos de estas Directrices es proteger, en la medida de lo posible en la práctica, la Información técnica que no es de dominio público, al tiempo que aseguran que el Comité Ejecutivo, con la asistencia de la Secretaría, cuente con un conocimiento pleno y justo de todos los aspectos de una propuesta de proyecto necesarios para asegurar su admisibilidad para recibir financiación. Este objetivo se pone en práctica mediante una combinación del principio de “necesidad de tener conocimiento”, conforme al cual la Información técnica que no es de dominio público se divulga sólo en la medida de lo necesario, y transparencia, que requiere que la Secretaría y el Comité Ejecutivo cuenten con toda la información que pueda resultar pertinente para el examen y la consideración de una propuesta de proyecto.
5. Como regla general, se considerará que toda la información incluida en una propuesta de proyecto no es Información técnica que no es de dominio público. No surgirá ninguna obligación de guardar confidencialidad respecto de la información contenida en una propuesta de proyecto excepto de conformidad con estas Directrices y dentro del alcance de las mismas.

6. El contenido de estas Directrices no impide a la Secretaría pedir toda la información, incluida sin limitaciones Información técnica que no es de dominio público, necesaria para asistirle en el examen de una propuesta de proyecto.

7. Estas Directrices se ocupan de la afirmación de que la Información técnica que no es de dominio público se debe tratar en forma confidencial. Para ello, incluyen tres partes. La Parte I se ocupa de la preparación de las propuestas de proyectos y la identificación de la Información técnica que no es de dominio público. La Parte II se ocupa del examen de Parte de la Secretaría de la información que incluye la Información técnica que no es de dominio público incluida en una propuesta de proyecto, incluso a través del uso de expertos externos. La Parte III se ocupa de los pedidos de examinar Información técnica que no es de dominio público de los miembros del Comité Ejecutivo.

Parte I: Preparación de las propuestas de proyecto

8. Es responsabilidad del organismo de ejecución pertinente pedir al país y a las empresas de un proyecto que identifiquen en forma clara y específica en la propuesta de proyecto toda la Información técnica que no es de dominio público que desean que esté sujeta a estas Directrices (“Información técnica identificada”), por ejemplo, por medio del uso de resaltador, negritas, cuadros resaltados, etc.

9. La propuesta de proyecto debería incluir sólo la Información técnica que no es de dominio público requerida como apoyo a la propuesta. La propuesta de proyecto debería también incluir una lista de toda la Información técnica que no es de dominio público pertinente de manera que no divulgue dicha información, pero que proporcione una descripción suficiente para que la Secretaría pueda determinar si necesita acceder a una Parte de esta información o a la totalidad de la misma para completar el proceso de examen.

10. El organismo de ejecución pertinente tiene la responsabilidad de actuar con la debida diligencia a fin de reducir al mínimo el riesgo de que alguna tecnología financiada por el Fondo se use para infringir un derecho de propiedad intelectual. El nivel de debida diligencia requerido variará según las circunstancias, tales como si la tecnología se desarrolló en forma interna, o si ha otorgado licencias de gran difusión y dónde se la utilizará. Para las tecnologías con licencias de gran difusión, el organismo de ejecución podrá fácilmente informarse acerca del derecho a usar la tecnología.

11. En el caso de la tecnología que se desarrolla en forma interna o que no está disponible a nivel general en el mercado, se puede solicitar al organismo de ejecución, de conformidad con la obligación general establecida en el párrafo 10, que obtenga una carta de especialistas legales locales respecto de que no se produce la infracción de un derecho de propiedad intelectual conocido a causa del uso de dicha tecnología. En el caso de que la tecnología se usa en productos que se exportan, el organismo de ejecución debe obtener, además de esta carta, la seguridad de Parte del exportador de que la tecnología no infringe derechos de propiedad intelectual en un país al que se exportará el producto y de que tomará todas las medidas necesarias para asegurar que cuenta con una licencia sobre todos los derechos de propiedad intelectual necesarios en todos los países a los que se exportarán dichos productos.

Parte II: Evaluación de Parte de la Secretaría

a) Uso interno de Información técnica identificada

12. Dado que el personal de la Secretaría tiene la responsabilidad de cumplir con contratos y reglas para el personal de las Naciones Unidas que estipulan la observación de la confidencialidad de la información, la Secretaría puede divulgar libremente toda la Información técnica identificada a los miembros de su personal.

13. Periódicamente, la Secretaría recordará a los miembros de su personal, de conformidad con las buenas prácticas, sus obligaciones respecto de la confidencialidad.

14. En el caso de que, en el examen de una propuesta de proyecto que contenga una lista de Información técnica que no es de dominio público que no se ha incluido en la propuesta de proyecto, la Secretaría determine que requiere acceso a dicha Información técnica que no es de dominio público, podrá solicitar al organismo de ejecución o al país correspondiente que suministre dicha información antes de proseguir con su examen.

15. Al recibir un pedido de suministrar Información técnica que no es de dominio público que no fue divulgada en una propuesta de proyecto, el organismo de ejecución o el país en cuestión pueden ya sea suministrar dicha Información técnica que no es de dominio público o negarse a hacerlo. En este último caso, la Secretaría notificará al Comité Ejecutivo según corresponda, incluida su incapacidad de completar el proceso de examen, si resulta pertinente.

16. Toda la Información técnica que no es de dominio público suministrada conforme a lo estipulado en el párrafo 15 se tratará del mismo modo que la Información técnica identificada que no es de dominio público incluida en la propuesta de proyecto original.

b) Divulgación a expertos externos

17. La Secretaría puede, en el transcurso de su examen de una propuesta de proyecto, requerir periódicamente la asistencia de un experto técnico. En dichas circunstancias, puede ser necesario que la Secretaría divulgue la Información técnica identificada incluida en la propuesta al experto.

18. En algunos campos de experiencia, existen pocos expertos que cuenten con la suficiente profundidad y amplitud de conocimientos para brindar asistencia a la Secretaría en su examen de una propuesta de proyecto. Por lo general, existe una gran demanda de estos expertos, que pueden haber trabajado o pueden trabajar en el futuro con competidores de la empresa en la que se origina la Información técnica identificada. En estos casos, se deben equilibrar los requisitos de confidencialidad de la empresa con el requisito de contratar la asistencia de expertos técnicamente competentes.

19. Como primer paso para alcanzar este equilibrio, la Secretaría divulgará dicha Información técnica identificada a expertos externos sólo sobre la base del principio de “necesidad de tener conocimiento” según lo determine la Secretaría.

20. Como segundo paso al respecto, Secretaría divulgará Información técnica identificada a un experto externo sólo después de que dicho experto haya convenido cumplir con disposiciones de confidencialidad razonables. Estas disposiciones deben lograr un equilibrio entre la necesidad de confidencialidad de la empresa en la que se origina la Información técnica identificada y la necesidad del experto de poder continuar proporcionando asesoramiento técnico a terceros, incluidos competidores de la empresa originante. Por lo tanto, las disposiciones relativas a la confidencialidad se deben limitar a la Información técnica identificada y pueden proporcionar al experto el derecho a usar información que es de otro modo de dominio público o que el experto crea en forma independiente, aun cuando esta información sea similar a la Información técnica identificada. En el Apéndice A a estas Directrices se incluyen ejemplos de disposiciones.

21. Una vez que haya finalizado la labor del experto en la asistencia a la Secretaría para el examen de una propuesta de proyecto, el experto deberá devolver todas las copias de la Información técnica identificada que estén en su poder y destruir todas las copias electrónicas de esta información.

22. Toda obligación impuesta a los expertos externos respecto de la confidencialidad está sujeta a las leyes locales y sentencias judiciales o arbitrales que requieran la divulgación.

Parte III: Examen del Comité Ejecutivo

a) Determinación de Parte de la Secretaría

23. Antes de presentar sus recomendaciones e información respecto de una propuesta de proyecto al Comité Ejecutivo, la Secretaría examinará la Información técnica identificada incluida en una propuesta de proyecto a fin de determinar si dicha información se debe incluir en su notificación inicial al Comité Ejecutivo. Al decidir al respecto, la Secretaría equilibrará la necesidad de mantener la confidencialidad de la Información técnica identificada con la necesidad del Comité Ejecutivo de tener conocimiento con el detalle suficiente. Inicialmente, la Secretaría divulgará al Comité Ejecutivo sólo la Información técnica identificada que considere esencial para que dicho Comité tome una decisión.

24. En el caso de que la Secretaría determine que no es necesario que divulgue Información técnica identificada al Comité Ejecutivo, tomará nota de este hecho en sus recomendaciones al Comité Ejecutivo.

25. En el caso de que la Secretaría determine que es necesario divulgar Información técnica identificada al Comité Ejecutivo, informará esta necesidad al organismo de ejecución.

26. El organismo de ejecución, en consulta con el país en el que se originó la propuesta de proyecto, informará a la Secretaría si está de acuerdo o en desacuerdo en que la Secretaría divulgue la Información técnica identificada al Comité Ejecutivo sin restricciones. La Secretaría informará esta última decisión al Comité Ejecutivo, incluyendo, si fuera apropiado, una declaración respecto de su incapacidad de formular una recomendación positiva.

b) Pedidos del Comité Ejecutivo

27. Cualquier miembro del Comité Ejecutivo puede requerir a la Secretaría, en cualquier momento, que divulgue al Comité Ejecutivo en pleno la Información técnica identificada incluida en una propuesta de proyecto. Hasta tanto no se cumpla con dicho pedido o bien se lo retire, el Comité Ejecutivo suspenderá la consideración de la propuesta de proyecto.

28. Cuando reciba un pedido conforme al párrafo 27, la Secretaría informará dicho pedido del Comité Ejecutivo al organismo de ejecución pertinente.

29. El organismo de ejecución, en consulta con el país en el que se originó la propuesta de proyecto, ya sea convendrá en la divulgación al Comité Ejecutivo de la Información técnica identificada solicitada sin restricciones o bien informará a la Secretaría que ésta no puede divulgar la Información técnica identificada al Comité Ejecutivo.

30. En el caso de que el organismo de ejecución brinde su consentimiento a la divulgación de la Información técnica identificada al Comité Ejecutivo sin restricciones, la Secretaría divulgará la Información técnica identificada al Comité Ejecutivo. Al hacerlo, la Secretaría señalará al Comité Ejecutivo la naturaleza confidencial de la Información técnica identificada. Sin embargo, la divulgación de la Información técnica identificada al Comité Ejecutivo no crea, por sí misma, obligaciones legales para los miembros del Comité Ejecutivo.

31. Si el organismo de ejecución no presta su consentimiento a la divulgación de la Información técnica identificada al Comité Ejecutivo, la Secretaría notificará esta decisión al Comité Ejecutivo. A menos que el Comité Ejecutivo retire su pedido de que se le ofrezca la Información técnica identificada, se considerará que la propuesta de proyecto ha sido retirada.

APÉNDICE A: EJEMPLOS DE DISPOSICIONES DE CONFIDENCIALIDAD

“Información técnica de naturaleza confidencial” significa información técnica relacionada con una propuesta de proyecto que tiene en valor comercial y respecto de la cual el titular de la información ha adoptado y continúa adoptando medidas razonables para resguardar la confidencialidad y no se encuentra disponible en forma pública mediante información general o publicaciones.

“Información confidencial designada” significa Información técnica de naturaleza confidencial que se identifica en forma clara y por escrito como confidencial para el Contratista.

1. El Contratista ni utilizará ni divulgará, ni permitirá que se utilice o divulgue, la Información confidencial designada, excepto de conformidad con este Acuerdo.

2. El Contratista aplicará medidas comerciales razonables para mantener la confidencialidad de la Información confidencial designada que incluyen, sin limitaciones, separar la Información confidencial designada en la medida de lo prácticamente posible de otros documentos y requerir a sus empleados que suscriban acuerdos de confidencialidad similares a este Acuerdo respecto de la Información confidencial designada.

3. Independientemente de lo expresado en el párrafo 1, las disposiciones de este Acuerdo no impiden al Contratista utilizar o divulgar conocimientos generales en este campo, conocimientos de naturaleza general contenidos en la Información confidencial designada o información que el Contratista ya ha desarrollado o pueda desarrollar en el futuro sin recurrir a la Información confidencial designada.

4. El Contratista puede divulgar toda la Información confidencial designada en el caso de que así lo exija la ley o una orden judicial, un cuerpo arbitral o un cuerpo administrativo que requiera la divulgación de la Información confidencial designada. El Contratista realizará esfuerzos razonables para informar a la Secretaría de dichos requerimientos tan pronto como resulte prácticamente posible a fin de permitir a la Secretaría o el originante de la Información confidencial que recurra a una orden judicial que impida dicha divulgación.

5. Una vez finalizada la labor contemplada en este Acuerdo, el Contratista devolverá todas las copias de todos los documentos que contengan la Información confidencial designada bajo su control a la Secretaría y borrarán en forma permanente todas las copias electrónicas de los documentos que contengan Información confidencial designada.
