



RESUMEN DE LA PRIMERA ETAPA DEL FORO VIRTUAL

IMPLEMENTACIÓN DEL PROTOCOLO DE NAGOYA

La primera etapa del Foro se llevó a cabo durante la semana del 14 hasta el 30 de enero del 2013. Durante la primera semana se pidió a los participantes que realicen una presentación acerca de su trabajo en la temática, y la institución en la que colaboran. En la presentación se contó con la participación de 24 personas, de un total de 50 personas a quienes se ha invitado y 2 personas que se han inscrito (total 52 participantes). De todas maneras la opción de presentación quedará abierta algunas semanas más, esperando nuevos aportes.

La primera etapa de diálogo permitió que los participantes conozcan y prueben la herramienta Jimdo para el Foro. En esta etapa hubo varios aportes interesantes sobre dos temas que fueron motivados a la discusión por parte de la Moderadora:

- Propiedad de los recursos genéticos.
- Participación del Estado en los beneficios.

A continuación se presenta un resumen de los principales aportes que existieron:

Tema 1: Propiedad de los recursos genéticos

La pregunta y la motivación de la moderadora se basó en consultar el marco legal de los temas de propiedad de los recursos genéticos, entre los que se publicaron algunos regímenes legales, como los siguientes:

País	Contenido
Costa Rica	<p>la Ley de Biodiversidad los RG y Bioquímicos manifiesta que: Los recursos genéticos son de dominio público, no existen recursos en dominio privado.</p> <p>Los recursos biológicos pueden ser propiedad privada pero los RG y Bioquímicos son de propiedad estatal (en sentido genérico). Como sucede en muchos países se separa la propiedad de la tierra de la propiedad de los recursos naturales.</p> <p>El artículo de la Ley de Vida Silvestre declara de interés público la fauna silvestre que constituye un recurso natural renovable, el cual forma parte del patrimonio nacional. Asimismo, se declara de interés público la flora silvestre, la conservación, investigación y desarrollo de los recursos genéticos, especies, razas y variedades botánicas y zoológicas silvestres, que constituyen reservas genéticas, así como todas las especies y variedades silvestres, ingresadas al país que hayan sufrido modificaciones genéticas en su proceso de adaptación a los diversos ecosistemas.</p>
Perú	<p>El título III del régimen económico, capítulo II del ambiente y los recursos naturales, de la Constitución Política del Perú promulgada en 1993, señala que los recursos naturales renovables y no renovables son patrimonio de la Nación.</p> <p>Se diferencian dos situaciones: la primera, cuando el Estado tiene derechos soberanos sobre los recursos genéticos y la segunda, cuando no tiene derechos sobre los recursos biológicos (cultivos o animales) respecto de los cuales personas privadas o comunidades sí podrían ejercer derechos.</p> <p>La Ley General del Ambiente 28611, se refiere al reconocimiento por parte del Estado de respetar, registrar y proteger los conocimientos colectivos, innovaciones y prácticas de las comunidades campesinas y nativas.</p> <p>El capítulo 2 de la Ley General del Ambiente 28611, en relación a los recursos genéticos dice: Artículo 27º.- Los derechos otorgados sobre recursos biológicos no otorgan derechos sobre los recursos genéticos contenidos en los mismos. Artículo 28º.- El Estado es parte y participa en el procedimiento de acceso a los recursos genéticos.</p>
Panamá	<p>La Constitución de la República de Panamá no hace alusión directa a la propiedad de los recursos biológicos o genéticos pero si establece claramente la propiedad de la tierra incluyendo la correspondiente a las comunidades indígenas.</p> <p>La Ley 41 de 1998 (Ley General de Ambiente) en su artículo 71 relacionado con el acceso y uso de los recursos genéticos, manifiesta que la Autoridad Nacional del Ambiente de Panamá será el ente competente para normar, regular y controlar el acceso y uso de los recursos biogenéticos en general, con excepción de la especie humana, respetando los derechos de propiedad intelectual. En el mismo artículo más adelante indica que el derecho para el aprovechamiento de los recursos</p>

	<p>naturales, no faculta a sus titulares al aprovechamiento de los recursos genéticos contenidos en ellos.</p> <p>Mientras que en el artículo 1 de la Ley 24 de 7 de junio de 1995 (Ley de Vida Silvestre de Panamá) señala que "la vida silvestre es parte del patrimonio natural de Panamá y declara de dominio público su protección, conservación, restauración, investigación, manejo y desarrollo de los recursos genéticos, así como especies, razas y variedades de la vida silvestre, para beneficio y salvaguarda de los ecosistemas naturales, incluyendo aquellas especies y variedades introducidas en el país y que, en su proceso de adaptación, hayan sufrido cambios genéticos en los diferentes ecosistemas"</p> <p>Por otro lado se encuentra el Decreto ejecutivo 25 del 2009, que tiene como objetivos:</p> <ul style="list-style-type: none"> a) Regular el acceso a los recursos genéticos y/o biológicos, cuyo origen o procedencia sea el territorio de la República de Panamá, con el fin de asegurar la conservación de la diversidad biológica y el uso sostenible de sus componentes como un mecanismo para mantener y mejorar la calidad de vida de los habitantes. b) Regular el acceso a los conocimientos, innovaciones y prácticas tradicionales asociadas al uso del recurso genético y/o biológico. c) Establecer un sistema apropiado de acceso a los recursos genéticos y/o biológicos basado en el consentimiento libre previamente informado, y en términos mutuamente acordados, que aseguren la distribución justa y equitativa de beneficios resultantes del acceso a los recursos genéticos y/o biológicos, tanto para el Estado panameño como para las partes proveedoras de los recursos. Se infiere que el Estado posee por una parte el derecho absoluto sobre por ejemplo los recursos ubicados en áreas protegidas, mientras que tendrá derechos compartidos en los casos que estos recursos estén ubicados en propiedades privadas o colectivas (ejemplo comarcas, estas tienen regímenes especiales). <p>El Decreto 25 de 2009 al parecer no se diferencia entre propiedad de los recurso genéticos y propiedad de los recursos biológicos, ya que a lo largo de los artículos se utiliza la forma de redacción: "recursos genéticos y/o biológicos".</p>
Colombia	<p>Según la Constitución colombiana los recursos genéticos son considerados como inalienables, inembargables e imprescriptibles, por lo cual son de propiedad de la Nación y bajo la administración del Estado.</p> <p>Además según la Constitución Política: Artículo 332, el Estado es propietario del subsuelo y de los recursos naturales no renovables, sin perjuicio de los derechos adquiridos y perfeccionados con arreglo a las leyes preexistentes.</p> <p>Los recursos biológicos, que se encuentran en áreas de protección son de la Nación, pero en caso de predios privados pueden tener un régimen de propiedad privada, como puede ser el caso de zocriaderos o viveros que propagan flora silvestre.</p>

	<p>Vale la pena citar la Decisión de la Sala de Consulta y Servicio Civil del Consejo de Estado concepto del 7 de agosto de 1997, Consejero Ponente Cesar Hoyos Salazar): Los recursos genéticos son bienes de dominio público y pertenecen a la Nación y forman parte de los recursos o riquezas naturales de la misma; El régimen jurídico de propiedad aplicable a los recursos genéticos, de utilidad real o potencial, es el establecido para los bienes de dominio público. Separó jurídicamente el modo de acceder a los mismos: los recursos genéticos y biológicos, como si se tratara de bienes diferentes que pueden ser separados y existir independientemente, se justificó para defender la propiedad del Estado sobre los recursos genéticos, sin desconocer regímenes de propiedad existentes sobre el recurso biológico (el derecho de usar los recursos naturales renovables puede ser adquirido por ministerio de la ley, permiso, concesión y asociación y no obstante, la forma de acceder al recurso genético, como instrumento de manejo y control, se realiza mediante contrato.</p>
Ecuador	<p>Según la Constitución del Ecuador los recursos genéticos están amparados o regulados por Estado ecuatoriano, no así los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales tradicionales que son considerados como derechos colectivos de nuestras comunidades indígenas y locales.</p> <p>El Art. 261 manifiesta que son competencias exclusivas del Estado la administración de áreas protegidas y recursos naturales.</p> <p>El artículo 313 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que el Estado se reserva el derecho de administrar, regular, controlar y gestionar los sectores estratégicos, de conformidad con los principios de sostenibilidad ambiental, precaución, prevención y eficiencia, considerando además a la biodiversidad y el patrimonio genético como recursos estratégicos.</p> <p>El artículo 400 de la Constitución de la República del Ecuador, establece que el Estado ejercerá la soberanía sobre la biodiversidad, cuya administración y gestión se realizará con responsabilidad intergeneracional. Se declara de interés público la conservación de la biodiversidad y todos sus componentes, en particular la biodiversidad agrícola y silvestre y el patrimonio genético del país.</p> <p>Actualmente se cuenta con un Reglamento a la Decisión Andina 391, que entre sus objetos se destaca el promover la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica y de los recursos biológicos, garantizando la estabilidad de ecosistemas y los derechos de la naturaleza para el buen vivir.</p>
República Dominicana	<p>Los recursos genéticos en la Republica Dominicana se mencionan en la Constitución Nacional (2010). La Ley General de Medio Ambiente y Recursos Naturales (64-00).</p> <p>Actualmente se elabora el reglamento de Acceso a Recursos Genéticos y Beneficios Compartidos y se encuentra en el Congreso Nacional la Ley Sectorial de Biodiversidad.</p>
CAN	<p>La Decisión Nº 391 de la Comunidad Andina sienta en el artículo 6 el régimen de propiedad sobre dichos recursos, estableciendo que los recursos genéticos y sus productos derivados son bienes o patrimonio de la Nación o del Estado de cada</p>

	País Miembro, de conformidad con lo establecido en sus respectivas legislaciones internas. Asimismo, y como consecuencia de la titularidad de la Nación o el Estado (esto depende de lo que establezca cada país miembro, dispone sobre dichos recursos un régimen de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad; es decir, los caracteriza con atributos distintivos del dominio público del Estado. Dicha titularidad existe además sin perjuicio de los derechos de propiedad de otros regímenes; como por ejemplo, los derechos que puedan corresponder al titular de los recursos biológicos que los contienen, el predio en que se encuentran, o el componente intangible asociado.
--	--

En resumen, es posible concluir, que en la Región los regímenes legales consideran a los recursos genéticos como bienes públicos, es decir que le pertenecen a los ciudadanos-as en su conjunto. El uso de estos bienes le pertenece a todos-as los habitantes de la nación, por lo que se infiere que el usufructo también le sería concedido.

Estos bienes públicos deben tener un administrador que necesariamente es el Estado, (en cualquier de sus niveles de gobierno), pero en el caso de los recursos genéticos una práctica común es que la administración la ejerza el Estado Central (Ministerios, Secretarías).

El administrador de los recursos debería entonces, regular y normar las condiciones con las que se otorga ese uso y usufructo de los ciudadanos y por lo tanto busca las formas de garantizar la equidad en ese acceso.

Los regímenes jurídicos- aunque no en todos los casos- diferencian entre la propiedad de los recursos de la biodiversidad y los recursos genéticos. No se puede separar los dos recursos unos de otros, pues dependen el uno del otro.

Tema 2: Distribución de beneficios y participación del Estado en los beneficios.

Los participantes del Foro refirieron los casos de países en los que la participación es, en su mayoría, para quienes acceden al recurso. Por ejemplo en Costa Rica los principales beneficiarios son los distintos proveedores donde los recursos se accesan, entre ellos: propietarios privados de terrenos, otros propietarios estatales de terrenos, colecciones ex situ, instituciones responsables de los recursos marinos y costeros, y territorios indígenas, entre otros. En algunas casos las propias áreas de protección pueden ser proveedores de beneficios.

En cuanto a la participación del Estado se encuentra la normativa en Costa Rica - Decreto Ejecutivo 31514-MINAE- que contempla una posibilidad en que los beneficios económicos podrían incluir a la

Oficina Técnica, y es el caso de los permisos de aprovechamiento económico cuando el Interesado sea el mismo Proveedor de los recursos: "...En caso de que el interesado sea el propietario del bien que contiene los recursos genéticos o bioquímicos, tendrá la obligación de pagar hasta un 50% de las regalías que obtenga, a favor de la Comisión Nacional para la Gestión de la Biodiversidad (CONAGEBIO), con el fin de que sea invertido en el cumplimiento de sus funciones. Dicha obligación será establecida por la Oficina Técnica en la respectiva resolución de aprobación del permiso, en la cual se indicará la cuenta bancaria en que se debe realizar tal depósito..." Artículo 9.5.

Siguiendo con la línea de la participación estatal, la Decisión 391 de la CAN, en sus artículos 26 y 27 habla sobre la Negociación del Contrato de Acceso al recurso genético y sobre las obligaciones en estas negociaciones. Esta Decisión habla de la participación justa y equitativa de Estado en los beneficios.

En Panamá, el Decreto Ejecutivo No. 25 de 29 de abril de 2009, artículo 18, señala como parte del contrato de Acceso a: a) El Estado Panameño, representado por la ANAM (Autoridad Nacional del Ambiente). b) El solicitante del acceso. Por otro lado el Art. 19 señala al Estado como co-participe de los futuros beneficios y el Art. 39 menciona que en todo contrato debe incluirse a las partes y al Estado.

En Colombia los contratos de acceso, requieren de un proceso de negociación en el que se analiza los derechos e intereses del Estado a como proveedor del RG y de sus productos derivados, de los proveedores del recurso biológico y del componente intangible, y se acuerdan los beneficios monetarios y/o no monetarios derivados del acceso, sin perjuicio de lo contenido en los contratos accesorios, teniendo en cuenta los siguientes aspectos: a) Valor de la contraprestación económica, como consecuencia de las actividades de acceso; b) participación de instituciones e investigadores nacionales en las actividades de investigación sobre RG, productos derivados o componente intangible asociado; c) Apoyo a investigaciones que contribuyan a la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica; d) Transferencia de conocimientos y tecnologías, incluidas las biotecnologías, que sean cultural, social y ambientalmente sanas y seguras; e) Suministro de información que contribuya al mejor conocimiento de los RG, productos derivados o sintetizados, o componente intangible asociado; f) Fortalecimiento de la capacidad nacional de gestión de los RG, productos derivados, o componente intangible asociado; g) Fortalecimiento de capacidad de las comunidades indígenas, afroamericanas y locales con relación a los componentes intangibles asociados a los RG y sus productos derivados.

En general, se puede decir que en la Región el tema todavía no está desarrollado lo suficiente como para determinar en qué consiste la participación del Estado en los beneficios. Posiblemente este hecho se debe a que todavía existe una incertidumbre para los países en cuanto a con qué recursos se cuenta y cuáles son los beneficios que se obtendrán del mismo.

Lo que sí está claro es que se necesita que el Estado también intervenga como fiscalizador de los contratos y los procesos que se llevan a cabo hasta lograr suscribir los mismos, por ejemplo el Estado debe verificar que se cumpla con el consentimiento informado previo.

Es necesario además recurrir al Protocolo de Nagoya, artículo 23, que manifiesta que se debería privilegiar como beneficio para el Estado y sus instituciones de investigación, la cooperación científica y la transferencia de tecnología.

Es importante pensar en otros beneficios que obtiene el Estado en estos casos, no necesariamente los económicos, sino por ejemplo el desarrollo de la biotecnología, la investigación, el mejoramiento de las capacidades técnicas y la búsqueda de la equidad para los poseedores de los recursos como pueblos indígenas y comunidades.

Elaborado por: Carla Cárdenas Monroy.

Quito, enero 2013.