



**TRABAJANDO LEYES DE
BIODIVERSIDAD VISIONARIAS:
LEY DE BIODIVERSIDAD DE
COSTA RICA DE 1998**

**- LA MEJOR POLÍTICA EN IMPLEMENTAR LA
CONVENCIÓN DE NACIONES UNIDAS SOBRE
BIODIVERSIDAD**

**UN DEPONENCIA PRESENTADO EN EL LANZAMIENTO
EN CENTROAMÉRICA DE LA DÉCADA DE LAS NACIONES
UNIDAS SOBRE BIODIVERSIDAD**

NOVIEMBRE DEL 2011

COSTA RICA



Acerca del World Future Council (WFC)

El World Future Council lleva el interés de las futuras generaciones al centro del diseño de políticas. El Consejo está integrado por más de 50 personalidades respetadas de los cinco continentes. Ellos vienen de gobiernos, parlamentos, las artes, la sociedad civil, la ciencia y el mundo de los negocios. El Consejo dirige los retos hacia nuestro futuro común y brinda a los tomadores de decisión soluciones políticas efectivas. La investigación a profundidad apuntala el trabajo de apoyo para acuerdos internacionales, marcos de políticas regionales y diseño de leyes nacionales. En cercana colaboración con actores de la sociedad civil, parlamentarios, gobiernos, compañías y organizaciones internacionales, identificamos y distribuimos “mejores políticas” alrededor del globo. El World Future Council está registrado como una fundación sin fines de lucro en Hamburgo, Alemania, donde se ubica su sede. Adicionalmente tenemos personal trabajando en Bruselas, Londres, Washington D.C. y Johannesburgo.

World Future Council

Mexikoring 29, 22997 Hamburg, Germany.

Tel: +49 40 30 70 914-20 fax: +49 40 30 70 914-14

Email Info@worldfuturecouncil.org/web www.worldfuturecouncil.org

Acerca del Centre for International Sustainable Development Law (CISDL)

La misión del CISDL es promover sociedades sostenibles y la protección de ecosistemas al hacer avanzar el entendimiento, el desarrollo y la implementación de legislación internacional sobre el desarrollo sostenible. El CISDL es un centro legal independiente que colabora con la Facultad de Leyes de la Universidad McGill. El CISDL está involucrado en seis áreas primarias de investigación legal en desarrollo sostenible, que incluyen: comercio, inversión y legislación de competencia; legislación sobre recursos naturales; legislación sobre biodiversidad y bioseguridad; legislación sobre vulnerabilidad y cambio climático; derechos humanos y erradicación de la pobreza en la legislación sobre desarrollo sostenible. Como resultado de este trabajo, el CISDL publica libros, artículos, documentos de trabajo y resúmenes en inglés, español y francés. El CISDL auspicia talleres académicos, sesiones de diálogo, paneles de expertos en legislación, cursos de derecho y series de seminarios y conferencias. Aporta instructores, conferencias y materiales de construcción de capacidades para gobiernos de países en desarrollo y organizaciones internacionales sobre legislación nacional e internacional en el campo del desarrollo sostenible, y trabaja con países para desarrollar leyes nacionales con el fin de implementar tratados internacionales en esas áreas.

Centre for International Sustainable Development Law

3661 Peel Street, McGill Law Faculty, Montreal, Quebec H3A 1X1, Canada.

Tel: 001 514 398 8918/fax 001 514 398 8197

Web www.cisdsl.org

Autores

Jorge Cabrera, Frederic Perron-Welch y Alexandra Keenan, Programa CISDL de Biodiversidad y Bioseguridad

Alexandra Wandel, Harry O'Neill, Plarent Ruka, World Future Council

Traducido al español por Katiana Murillo Aguilar

Tabla de Contenidos

<i>Lista de Acrónimos</i>	3
<i>Resumen Ejecutivo</i>	4
1. Ley de Biodiversidad de Costa Rica	5
2. Diseñando leyes de justicia futura en biodiversidad.....	11
A. Promoviendo la Justicia Futura	11
B. Elementos de una Ley Visionaria sobre Biodiversidad.....	11
C. Principios guía.....	14
<i>Conclusiones</i>	19
<i>Apéndice</i>	21

Lista de Acrónimos

ABS	Acceso a los recursos genéticos y la justa y equitativa distribución de los beneficios derivados de su utilización.
LB	Ley de Biodiversidad
CBD	Convención sobre Diversidad Biológica, ocasionalmente referida como “la Convención”
CONAGEBIO	Comisión Nacional para la Gestión de la Biodiversidad
COP	Conferencia de las Partes
OGM	Organismo genéticamente modificado
ILA	International Law Association
INBio	Instituto Nacional de Biodiversidad
DPI	Derechos de propiedad intelectual
MINAET	Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones
ONGs	Organizaciones no gubernamentales
SINAC	Sistema Nacional de Áreas de Conservación

Resumen Ejecutivo

Justicia Futura es acerca de poner los valores que son esenciales para nuestra sobrevivencia en el corazón de cada ley y cada política. Un apoyo para hacerlo son los siete principios para la legislación sobre desarrollo sostenible presentados en la Cumbre Mundial de Johannesburgo sobre Desarrollo Sostenible. El World Future Council (WFC) y el Center for International Sustainable Development Law (CISDL) utilizan esos principios como la base para su investigación y la evaluación de diferentes leyes y políticas. Esta ponencia hace una reseña sobre las leyes de biodiversidad de Costa Rica y resalta las disposiciones excepcionales como ejemplos de Justicia Futura en la ley. También aplica esos principios a leyes y políticas sobre biodiversidad para ayudar a explicar a tomadores de decisión cómo desarrollar leyes de biodiversidad visionarias y elementos clave para esas leyes.

Los países han trabajado para implementar las disposiciones de la *Convención sobre la Diversidad Biológica*¹ (CBD) desde su adopción y entrada en vigor en 1992/1993. Debido a que la CBD es un tratado marco con metas aspiracionales principalmente, ha sido difícil medir objetivamente ya sea que las partes hayan implementado sus disposiciones por ley, política u otras medidas. Dado el fracaso de la comunidad global para cumplir con la Meta de Biodiversidad 2010, parece que los Estados no han hecho suficiente para implementar los términos de la CBD en sustancia y efecto. Desde la perspectiva de justicia futura, la extinción global de la biodiversidad está en detrimento de los derechos de las futuras generaciones. Es claro que todos los países necesitan guía sobre cómo alcanzar la conservación, sostenibilidad y equidad intergeneracional en la ley.

Las negociaciones en curso desde la adopción de la CBD han guiado a una mayor claridad sobre cómo sus términos deben ser interpretados. Una mayor claridad legal sobre las disposiciones de la CBD ha sido dada mediante la adopción de tres protocolos: *El Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología*² (Protocolo de Cartagena) y su *Protocolo Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur sobre Responsabilidad y Compensación*³ (El Protocolo de Nagoya-Kuala Lumpur), y el *Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización*⁴ (Protocolo de Nagoya ABS) así como con la adopción de varias Guías sobre tópicos como Biodiversidad y Turismo,⁵ Pueblos Indígenas⁶, Especies Exóticas Invasoras,⁷ Uso Sostenible,⁸ Evaluación de Impacto sobre la Biodiversidad⁹ y el Enfoque por Ecosistemas.¹⁰ El diseñar leyes y políticas sobre biodiversidad que beneficien a las futuras generaciones requerirá de una implementación holística de la visión de la CBD.

La primera sección brinda un análisis de la Ley de Biodiversidad de Costa Rica de 1998, donde son resaltadas las medidas clave que implementan esos principios de justicia. Se continúa con una descripción de cómo desarrollar leyes ejemplares de biodiversidad y los elementos que deberían ser incluidos en una futura ley justa de biodiversidad.

El informe contiene un apéndice que enlista las Partes de de la CBD y el Protocolo de Cartagena y los signatarios de los Protocolos de Nagoya-Kuala Lumpur y Protocolos en Centroamérica y el Caribe, así como México.

1. Ley de Biodiversidad de Costa Rica*

Costa Rica ocupa actualmente el tercer lugar en el Índice Global de Desempeño Ambiental¹¹ en parte debido al éxito de su *Ley de Biodiversidad 1998*¹² (LB). Una ponencia temprana comisionada por el WFC llegó a un número de conclusiones como el porqué la LB es novedosa y visionaria¹³. La LB crea un marco legal en línea con los principios y temas resaltados en la CBD, iniciando por establecer como una de sus metas la promoción de la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad y el asegurar la justa y equitativa distribución de sus beneficios derivados de esta.¹⁴ La ley busca responder a esta meta de una manera integrada e interrelacionada. Esto incluye el reconocimiento del valor inherente de la naturaleza, generalmente los principios aplicables de la ley, objetivos y criterios para ejecutarla¹⁵. La ley cubre el concepto de elementos tangibles de la biodiversidad como los define la CBD y los elementos intangibles, como conocimiento individual o colectivo, innovación y prácticas. Esto pone en efecto los principios de desarrollo sostenible, como el principio precautorio. Otros elementos incluyen la expansión del preexistente programa de pago por servicios ambientales. La ley también establece un sistema de participación al crear consejos regionales en cada área de conservación, integrados por cinco miembros electos de diferentes sectores de esa área geográfica. Establece regulaciones sobre el acceso a los recursos genéticos y reconoce diferentes sistemas de propiedad intelectual, por ejemplo los derechos de los campesinos y los derechos intelectuales *sui generis* comunitarios. Por esta razón, la ley previene que las plantas, animales y microorganismos no genéticamente modificados sean patentados o hechos sujeto de derechos de propiedad intelectual (DPI).

El objetivo de la ley es la conservación de la biodiversidad y el uso sostenible de los recursos biológicos, así como la distribución equitativa de los beneficios y costos derivados del uso de esos elementos. El marco legal cuenta con los siguientes elementos guía:

- ⇒ Equidad en el acceso y la distribución de los beneficios derivados del uso de los elementos (genéticos y bioquímicos) de la biodiversidad,
- ⇒ Respeto por los derechos humanos, especialmente los derechos de los grupos que son marginados debido a su cultura o condición socioeconómica,
- ⇒ Uso sostenible de la biodiversidad, con el fin de respetar las opciones de desarrollo de las futuras generaciones,
- ⇒ Bioseguridad en el amplio sentido, incluyendo aspectos tecnológicos, ambientales, alimentarios y sanitarios y
- ⇒ Democracia como una garantía de participación ciudadana en la toma de decisiones.¹⁶

Para llevar a cabo la administración de la ley, esta establece un cuerpo administrativo dentro del Ministerio de Ambiente, Energía y Telecomunicaciones (MINAET) para supervisar al Sistema Nacional de Áreas de Conservación (SINAC) y a la Comisión Nacional de Gestión de la Biodiversidad (CONAGEBIO).¹⁷ Los deberes generales del SINAC y la CONAGEBIO incluyen la administración de áreas silvestres protegidas nacionales¹⁸, asegurar la seguridad ambiental,¹⁹ la conservación y el uso sostenible de los ecosistemas y las especies²⁰, las regulaciones sobre acceso a los recursos genéticos²¹, derechos de propiedad intelectual²², educación y conciencia pública, así como investigación y transferencia de tecnología,²³ evaluación de impacto ambiental²⁴, incentivos²⁵ y procedimientos y sanciones administrativas²⁶. CONAGEBIO es una comisión nacional independiente que ve y formula políticas sobre acceso a los elementos genéticos y bioquímicos y la protección del conocimiento asociado, así como la coordinación de esas políticas con instituciones relevantes. También formula y coordina la política de acceso a los elementos de la biodiversidad y conocimiento asociado, asegurando una transferencia apropiada

* WFC desea agradecer a Vivienne Solís Rivera y Patricia Madrigal Cordero de CoopeSoliDar R.L, Costa Rica, por sus valiosas contribuciones durante el proceso de evaluación de la Ley de Biodiversidad de Costa Rica, así como por sus comentarios sobre esta ponencia.

de ciencia y tecnología y la distribución de beneficios. Como una organización de múltiples actores, consiste en órganos gubernamentales como el MINAET (que lo supervisa), los ministerios de Comercio Exterior, Salud y Agricultura, el Instituto de Pesca y Acuicultura (INCOPECA), el Consejo Nacional de Rectores, organizaciones indígenas y campesinas, la Unión Nacional de Cámaras, la Federación Costarricense para la Conservación de la Naturaleza (FECON), la cual representa a ONGs, y el Director del Sistema Nacional de Áreas de Conservación.²⁷

La ley da fuerza y apoyo al SINAC y conceptualiza un sistema participativo mediante la creación de consejos regionales y, eventualmente, locales en cada área de conservación, integrados por cinco miembros electos de diferentes sectores de esa área geográfica. Establece regulaciones sobre el acceso a los recursos genéticos y reconoce diferentes sistemas de propiedad intelectual, por ejemplo, los derechos de los campesinos y los derechos intelectuales *sui generis* de las comunidades. Por esta razón, la ley excluye plantas, animales y microorganismos no modificados de los DPI.

El sistema costarricense para la protección del conocimiento tradicional está basado en las siguientes premisas:

- ⇒ Las disposiciones de acceso legal aseguran un consentimiento previo informado y la distribución de los beneficios relativos al conocimiento tradicional. La Oficina Técnica, y eventualmente la Comisión Nacional de Biodiversidad, tiene la autoridad para controlar, autorizar y revisar (Art 63, 65, 66, 72, entre otros) este tema.
- ⇒ El consentimiento previo y la distribución de los beneficios es una combinación de mecanismos de acceso, contratos o licencias y un enfoque *sui generis* basado en el registro.
- ⇒ La existencia y validez de varias formas de conocimiento e innovación y la necesidad de protegerlas utilizando mecanismos apropiados (Art. 77), ya sean patentes, secretos de comercio, derechos de autor, derechos de mejoramiento de plantas, derechos intelectuales *sui generis* de las comunidades, etc. han sido reconocidas (Art. 78).

La legislación está orientada hacia la protección del conocimiento mediante un sistema de registro. El conocimiento colectivo de los pueblos indígenas y sus derechos de acceso a los recursos genéticos, entre otros, necesitan ser reconocidos. Por lo tanto, un inventario de innovaciones intelectuales *sui generis* de las comunidades y prácticas será para lo cual las comunidades solicitarán protección (Art. 84). Sin embargo, estos sistemas de registro han sido criticados por las dificultades que causan. Las siguientes son las principales críticas contra estos sistemas: (i) la necesidad de definir “acceso a la información”; (ii) el control ejercido sobre la información dicha (iii), la posibilidad de que las comunidades que no están involucradas en el acceso otorguen consenso previo al uso de conocimiento registrado bajo el nombre de otros; y (iv) restricciones puestas para el acceso a la información.

Para definir el fin, naturaleza y requerimientos de estos derechos, un proceso participativo consultivo ha sido iniciado con los indígenas y comunidades de campesinos.²⁸ Este proceso determinará la manera en la cual los derechos intelectuales de la comunidad serán usados, quiénes ostentarán el título y quiénes recibirán los beneficios. (Art. 85).

Bioseguridad

La Ley de Biodiversidad establece disposiciones sobre los organismos genéticamente modificados en el capítulo III bajo el título de “Garantías a la Seguridad Ambiental”. Este establece que para evitar daños presentes y futuros a la salud de humanos, animales o plantas, o a la integridad de los ecosistemas, se establecen regulaciones con mecanismos y procedimientos para acceder a los elementos de la biodiversidad con el propósito de investigar, desarrollar, producir, aplicar, liberar o introducir organismos exóticos o genéticamente modificados al ambiente. Se le requiere al Estado que evite todos los riesgos de daño, que amenacen la permanencia de los ecosistemas, y

debería también prevenir, reducir o reparar el daño ambiental que amenaza la vida o deteriora su calidad. La responsabilidad civil de los poseedores de títulos o gente responsable del manejo de OGMs y cualquier daño causado es establecida en la *Ley Orgánica del Ambiente; la Ley de Ambiente*²⁹, *el Código Civil*³⁰ y otras leyes aplicables. La responsabilidad criminal se establece en las regulaciones legales existentes.

Cualquier persona que proponga la utilización de OGMs creados dentro o fuera de Costa Rica en el sector agrícola para importación, exportación, experimentación, investigación, transporte, liberación al ambiente, reproducción o comercialización, debe obtener un permiso previo del Servicio de Protección Fitosanitaria (SPS). Todas las personas naturales o legales, residentes o extranjeras que lleven a cabo manipulación genética deben registrarse con la Oficina Técnica de la CONAGEBIO.

Cualquier persona puede participar en el proceso de permisos, brindar observaciones y suministrar documentos por escrito. También puede solicitar el rechazo o revisión de cualquier permiso otorgado. La Oficina Técnica puede, basada en bases técnicas, científicas o de seguridad, modificar o rechazar cualquier permiso otorgado. De cara a un inminente daño, las emergencias o fallas para cumplir con los requerimientos oficiales, la Oficina Técnica puede confiscar, destruir o devolver los OGMs.

Acceso y distribución de beneficios

La *Ley de Biodiversidad* aplica a los elementos de la biodiversidad bajo la soberanía del Estado y a los procesos y actividades llevados a cabo bajo la jurisdicción o control del mismo. El artículo 6 establece que las propiedades bioquímicas y genéticas de los elementos de la biodiversidad domesticada o silvestre son parte del dominio público. El Estado regula la exploración, investigación, bioprospección y el uso de los elementos de la biodiversidad, así como el uso de todos los recursos genéticos y bioquímicos mediante estándares de acceso establecidos en el Capítulo V de la Ley. Todos los programas de investigación y bioprospección sobre el material genético o bioquímico de la biodiversidad llevados a cabo en el territorio de Costa Rica, requieren un permiso de acceso, a menos que entren en una de las excepciones previstas en el artículo 4 de la Ley³¹.

Estas excepciones incluyen el acceso a los recursos genéticos humanos, el intercambio sin fines de lucro de los recursos genéticos y bioquímicos y el conocimiento tradicional asociado de las prácticas tradicionales de los pueblos indígenas y comunidades locales y la investigación por parte de universidades públicas (la Universidad de Costa Rica ha establecido su propio control y regulaciones relativas a la investigación sin fines de lucro sobre elementos de la biodiversidad). Todos los otros sectores, incluyendo el farmacéutico, agrícola, de protección de cosechas, biotecnología, ornamentales y herbarios, los cuales usan las propiedades genéticas de la biodiversidad, están sujetos a la Ley y deben seguir los procedimientos de acceso.

La definición de acceso y bioprospección en la Ley restringe este fin a los recursos genéticos en tierras públicas y privadas, ambientes terrestres o marinos, bajo condiciones *ex situ* o *in situ* y territorios indígenas. Las reglas de los pueblos indígenas deberían ser tomadas en cuenta para acceso en sus territorios tradicionales, así como sus derechos intelectuales *sui generis* comunitarios. Las comunidades y pueblos indígenas tienen el derecho de oponerse al acceso a sus recursos y conocimiento asociado por razones culturales, espirituales y económicas.

El procedimiento de acceso es establecido en dos capítulos de la Ley. El cuerpo competente que otorga el acceso en primer lugar es la Oficina Técnica de la CONAGEBIO. CONAGEBIO tiene la potestad de preparar las políticas de acceso y distribución de beneficios y puede revocar las reglas de la Oficina Técnica en temas de acceso. El principal deber de la Oficina Técnica es procesar, rechazar y monitorear las aplicaciones para acceder la biodiversidad y coordinar con las áreas de conservación, el sector privado, los pueblos indígenas y las comunidades campesinas las acciones referentes al acceso. Es responsable de organizar y actualizar un registro de aplicaciones

de acceso a los componentes de la biodiversidad, las colecciones *ex situ* y las personas naturales y legales que trabajan en manipulación genética. La Oficina Técnica debe también coleccionar y actualizar las regulaciones relativas al cumplimiento de tratados y guías sobre temas de biodiversidad.

El capítulo V define los requerimientos y procedimientos para acceder los componentes genéticos y bioquímicos y la protección del conocimiento asociado. Se espera que la CONAGEBIO actúe como el cuerpo mandatorio consultivo para todos los procedimientos de aplicación para la protección de derechos intelectuales relativos a la biodiversidad. La Ley regula los requerimientos básicos para el acceso, los cuales incluyen el consentimiento previo informado (PIC), la distribución de beneficios, la protección de conocimiento asociado y la forma en la cual las actividades contribuirán con la conservación. El capítulo V establece los procedimientos legales por ser seguidos, el Registro de derechos de acceso y la protección de información confidencial.

La Ley también regula los términos de permisos de acceso incluyendo sus limitaciones y características, la información requerida en una aplicación de permiso, la autorización de acuerdos de búsqueda de acceso individual para componentes genéticos y bioquímicos por parte de la Oficina Técnica, y la posibilidad de acuerdos con universidades y otros centros debidamente registrados. Esta estipula que, adicionalmente al pago de gastos administrativos, hasta el 10% de las regalías deben ir al área de conservación, al propietario privado o al territorio indígena. La Oficina Técnica debe siempre ser consultada en procesos donde los DPIs sean otorgados para componentes de la biodiversidad y sus decisiones sobre esas materias sean vinculantes³². Por último, la LB establece los campos para la protección del conocimiento tradicional indígena y comunitario y para el establecimiento de un proceso participativo para la determinación y registro de esos derechos comunitarios intelectuales *sui generis*. Esto es apoyado por un sistema de multas por acceso ilegal³³ y un marco para sanciones.

Los artículos 11.3 de la LB y el artículo 14 del Decreto Ejecutivo No. 31514, Reglas Generales de Acceso a los Elementos y Recursos Genéticos y Bioquímicos de la Biodiversidad (2003) (“Reglamento de de ABS”) establece los siguiente criterios basados en el interés ambiental público, que son válidos para evaluación o aprobación de la solicitud:

- Desarrollar opciones para las futuras generaciones,
- Seguridad alimentaria y soberanía,
- Conservación de ecosistemas,
- Protección de la salud humana,
- Mejoramiento de la calidad de vida de los ciudadanos,
- Equidad de de género, y
- Derechos de propiedad intelectual que no afectan a los productos clave agrícolas y los procesos para la nutrición y la salud de los habitantes del país. Este criterio también incluye la protección de los recursos de comunidades locales y poblaciones indígenas.

El artículo 24 de la regulación de ABS permite la imposición de restricciones parciales o totales sobre el acceso a los recursos para asegurar su conservación y uso sostenible. Estas restricciones son emitidas por la Oficina Técnica en la resolución para aprobar el acceso. De esta forma, puede prohibir el acceso, establecer límites y regular los métodos de colecta con la aplicación del principio precautorio mencionado en el artículo 11.2 de la LB. Para establecer restricciones completas o parciales, algunos de los elementos que se considerarán serán los siguientes:

- El peligro de extinción de las especies, subespecies, razas y variedades;
- Razones de endemismo, poca abundancia o rareza;
- Condiciones vulnerables o frágiles en la estructura o función de los ecosistemas;

- Efectos adversos en la salud humana, las especies y los ecosistemas o en elementos esenciales de la autonomía o identidad cultural de pueblos y comunidades;
- Recursos genéticos estratégicos o áreas geográficas calificadas de esa forma; y
- La prohibición de acceso para propósitos militares o para la desnaturalización de los recursos.

Mucha de la bioprospección en el país ha sido conducida por el Instituto Nacional de Biodiversidad (INBio). El INBio fue creado en 1989 como una asociación no gubernamental sin fines de lucro y fue declarada por el gobierno de Costa Rica como de interés público. Su misión es promover una nueva conciencia sobre el valor de la biodiversidad y, de ese modo, alcanzar la conservación y el uso de la biodiversidad para mejorar la calidad de vida. En 1991, el INBio desarrolló el concepto y práctica de la “bioprospección” como una respuesta a la necesidad de un uso sostenible de la biodiversidad costarricense para el beneficio de la sociedad.

El INBio mantiene un acuerdo formal con el MINAET, que le permite llevar a cabo actividades específicas de inventario nacional y uso de la biodiversidad en las áreas protegidas del país, y todos los permisos necesarios son obtenidos de las autoridades respectivas para llevar a cabo sus actividades de investigación. La investigación es llevada a cabo en colaboración con centros de investigación, universidades y compañías nacionales e internacionales privadas mediante acuerdos de investigación que incluyen elementos claves como:

- Acceso: limitado en tiempo y cantidad;
- Equidad y compensación: presupuesto de investigación, distribución de beneficios (regalías y pagos significativos, etc.), transferencia de tecnología, capacitación;
- Actividades no destructivas;
- Pagos por adelantado para conservación.

El acuerdo especifica que el diez por ciento del presupuesto de investigación y el cincuenta por ciento de las regalías futuras o ingresos significativos serán dados al MINAET para ser invertidos en conservación. El presupuesto de investigación apoya la infraestructura científica en el país así como actividades de valor agregado para la conservación y el uso de la biodiversidad. El INBio ha firmado cerca de 50 acuerdos de bioprospección. Varios permisos han sido concedidos por la Oficina Técnica de CONAGEBIO. Más de 120 permisos han sido concedidos entre el 2005 y el 2009, muchos para investigación básica no comercial, pero otros fueron también para investigación comercial.³⁴

Análisis y lecciones aprendidas

La experiencia de Costa Rica brinda algunos de los ejemplos más relevantes de logros y obstáculos en el acceso regulado a los recursos genéticos, propiedad intelectual y conocimiento tradicional. La LB fue seleccionada para un análisis mayor en gran parte debido a su contribución al desarrollo de las capacidades de Costa Rica de conservación de la biodiversidad. El programa de prospección de la biodiversidad contribuye con varios millones de dólares en ingresos y hace importantes contribuciones a la tecnología, construcción de capacidades, equipamiento, al Sistema Nacional de Áreas de Conservación y, más importante, a la creación de capacidades nacionales y de negociación. Pese a que este último aspecto se muestra como el más importante en relación con los beneficios adquiridos, es importante señalar que el turismo ecológico contribuye con cerca de USD \$700 millones por año, haciendo que el retorno de la bioprospección sea relativamente pequeño con respecto a la cantidad de dinero obtenida.

Las regulaciones de ABS de algunos países han demostrado cómo este tipo de enfoque puede resultar en dificultades de cumplimiento con los objetivos de la CBD. En relación con esto, algunas regulaciones a la fecha se han concentrado más en controlar que en promover el acceso.

Esos tipos de leyes implican altos costos de transacción y procedimientos burocráticos complicados que afectan las aplicaciones de acceso, sin lo cual no es posible hablar de la distribución de beneficios. La LB ha creado las garantías legales necesarias y un régimen de ABS que es suficientemente flexible y transparente.

Desafortunadamente, en muchos de los países la evolución de las regulaciones legales sobre acceso a los recursos genéticos ha sido separada de la definición de políticas nacionales sobre conservación y uso sostenible de la diversidad biológica. Como resultado, la contribución de beneficios, tanto monetarios como no monetarios, raramente tiene que ver con el proceso de conservación. La LB ha establecido una conexión entre ABS y conservación. Las regulaciones sobre acceso están basadas en la idea de conservar la diversidad biológica, su uso sostenible y la distribución justa de sus beneficios. La ley también demuestra una preocupación por la equidad al establecer la justa distribución de los beneficios como un principio fundamental. La ley hace un llamado para ambos: el tratamiento equitativo de Pueblos Indígenas y el diseño e implementación de un sistema *sui generis* para la protección del Conocimiento Tradicional. La erradicación de la pobreza no es mencionada *per se*, pero en principio los beneficios acumulados de las diferentes iniciativas de ABS puede servir a este propósito. Sin embargo, a la fecha la implementación de las disposiciones de ABS de la LB ha generado pocos beneficios para pequeños campesinos y pueblos indígenas. La mayoría de los beneficios se han dado en la forma de creación de capacidades tecnológicas, resultados de investigación, información asociada y beneficios monetarios.

En relación con beneficios más amplios para biodiversidad, algunas de las lecciones aprendidas incluyen:

- ⇒ La LB es una de las leyes más completas que buscan la implementación total de la CBD. La LB abarca muchas de las disposiciones más relevantes de la CBD permitiendo al país desarrollar regulaciones más allá e instrumentos para la implementación de disposiciones generales y algunas veces condicionales de la Convención.
- ⇒ La LB brinda un balance entre conservación, uso sostenible y distribución justa y equitativa de los beneficios resultantes de la utilización de los recursos genéticos y bioquímicos. Esos tres objetivos están claramente vinculados en el texto de la LB.
- ⇒ Equidad, protección de los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades locales y la participación en el proceso de toma de decisiones son características presentes a lo largo de la LB.
- ⇒ Interpretación expandida y progresiva de varias disposiciones de la CBD, como la inclusión de bioquímicos en la meta de ABS y la inclusión de especies invasoras/exóticas en el marco de bioseguridad.
- ⇒ Los incentivos y la transferencia de tecnología son incorporados en la ley.
- ⇒ La LB introduce un juego de principios guía y objetivos para la interpretación e implementación, incluyendo el enfoque precautorio, la conservación y el uso sostenible.
- ⇒ Un desarrollo institucional fuerte fue puesto en marcha para asegurar la conservación, el uso sostenible de la biodiversidad, así como la justa y equitativa distribución de los beneficios.
- ⇒ El aumento de la conciencia y la educación tienen una considerable importancia y peso en el diseño de la LB.

Al mismo tiempo, una de las debilidades de la LB son las enmiendas a la sección de DPI/Biodiversidad debido a las leyes sobre DPI implementadas como parte del Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, República Dominicana y los Estados Unidos (CAFTA). Además, en términos prácticos casi todas las iniciativas de ABS hasta la fecha se enfocan en la colecta de material genético en áreas protegidas o privadas, así como en porciones marinas del país. Muy

pocas iniciativas de ABS han sido propuestas y llevadas a cabo en territorios indígenas y, por lo tanto, no han llegado beneficios directos a estas poblaciones.

Los procesos legislativos, como la elaboración, aprobación e implementación de leyes, crean un espacio para el aprendizaje y el fortalecimiento de capacidades, y permite un cambio real en el manejo y no necesariamente solo en la ley en sí misma.³⁵ Los procesos participativos en un área de gran importancia nacional como la diversidad biológica, son también importantes y, en este particular, el proceso de desarrollo de la Ley de Biodiversidad en Costa Rica ha sido altamente participativo, lo cual ha resultado en un amplio rango de instituciones que apoyaron la implementación. El proceso de diseño de una ley es una oportunidad para promover la conciencia, para posicionar el tema en la agenda política y para empoderar a la gente para demandar sus derechos.

2. Diseñando leyes de justicia futura en biodiversidad

A. Promoviendo la Justicia Futura

Hoy el mundo necesita leyes que apoyen la justicia y un mundo sostenible y protejan a las futuras generaciones. El Premio de Política Futura del World Future Council celebra las “políticas que cambian el mundo” – esas políticas ejemplares que apoyan mejores condiciones de vida para las actuales y futuras generaciones. El premio busca elevar la conciencia global sobre políticas visionarias y acelerar la acción política para el interés de las presentes y futuras generaciones. Las políticas celebradas son elegidas de aquellas que se colocan más arriba en los Siete Principios para la creación de leyes de Justicia Futura. Estas políticas deberían salvaguardar los derechos de las futuras generaciones y asegurar la Justicia Futura.

El Premio de Justicia Futura es el primer premio internacional que galardona políticas por encima de personas. Cada año, el World Future Council elige un tópico sobre cual el progreso en política es particularmente urgente. En el 2010, el premio celebró el Año de la Biodiversidad al reconocer leyes nacionales e internacionales, así como políticas que protegen, monitorean y regulan la biodiversidad, por lo tanto contribuyendo a un mundo más justo y sostenible. Las nominaciones fueron recibidas de consejeros del WFC y organizaciones internacionales que resaltaron leyes en el Estado de Amazonas, Argentina, Australia, Brasil, Costa Rica, Ecuador, Etiopía, Japón, Namibia, Noruega, Filipinas, Toscana y Venezuela. El Premio de Oro fue para la Ley de Biodiversidad 1998 de Costa Rica; la de plata, para el *Decreto del Parque Marino de la Gran Barrera Arrecifal 1975* y el *Decreto de Conservación Ambiental y Protección de la Biodiversidad 1999*. Otras leyes elogiadas incluyeron aquellas de Japón, Namibia y Bután.

B. Elementos de una Ley Visionaria sobre Biodiversidad

Los autores identificaron los siguientes como elementos clave requeridos en diferentes aspectos de la preparación e implementación de una ley de visionaria en biodiversidad:

Fundamentos para el diseño de la Ley

- ⇒ Evaluar la biodiversidad y los recursos biológicos de la nación, identificar los actuales impactos sobre la biodiversidad y ecosistemas domésticos y transfronterizos, localizar causas de pérdida de biodiversidad y evaluar las posibilidades para detener la pérdida de la misma.

- ⇒ Establecer políticas claras en avance para informar e inspirar las disposiciones de leyes y políticas de biodiversidad. El desarrollo de metas brinda una guía relevante para la selección y el esbozo de instrumentos y mecanismos para inclusión en leyes de acuerdo con la visión y prioridades del país.
- ⇒ Asegurar una amplia selección de actores, incluyendo oficiales de gobierno de ministerios claves (por ejemplo, ambiente, agricultura, bosques, transporte, pesquerías, comercio, finanzas y economía) y representantes indígenas, académicos, campesinos, sectores civiles y privados en la participación para esbozar leyes de biodiversidad.
- ⇒ Identificar políticas domésticas y leyes que sean contraproducentes para la biodiversidad. Estas áreas necesitan ser abordadas en leyes de biodiversidad o en concordancia modificadas o revocadas mediante otras leyes o instrumentos.
- ⇒ Identificar obligaciones internacionales existentes, incluyendo decisiones relevantes de la COP de la CBD y leyes domésticas existentes y políticas en uso relativas a la biodiversidad.
- ⇒ Llevar a cabo un análisis legal de los temas para ser abordados cara a cara con el resto del marco legal existente, incluyendo la identificación de lagunas y áreas donde se necesiten disposiciones para permitir el desarrollo futuro de regulaciones y políticas.

Aspectos sustantivos de la ley

- ⇒ Establecer una fuerte gobernanza sobre los componentes de la diversidad biológica mediante comisiones/unidades nacionales, regionales y locales de biodiversidad con la toma de decisiones participativa, transparente y responsable.
- ⇒ Integrar la biodiversidad en todas las políticas y acciones e incluir ligámenes con otras políticas, como aquellas concernientes a cambio climático, manejo forestal, uso de la tierra, agricultura y manejo marino.
- ⇒ Establecer un balance y vínculos entre las medidas tomadas para cumplir con los objetivos de la CBD en conservación, uso sostenible y acceso y distribución de los beneficios derivados de la utilización de recursos genéticos.
- ⇒ Implementar todas las obligaciones relevantes sobre biodiversidad relativas (Tratado Internacional sobre Recursos Genéticos de Plantas para Alimentación y Agricultura, Ramsar, CITES, CMS) de una manera sinérgica, incluyendo la obtención de información apropiada sobre decisiones relevantes de la COP y otros desarrollos.
- ⇒ Asegurar que la ley de biodiversidad sea comprensiva, de tal forma que el contenido y meta cubra las disposiciones más relevantes de la CBD, tomando en consideración el marco legal existente sobre biodiversidad.
- ⇒ Subrayar los roles y responsabilidades de todos los actores relevantes, incluyendo gobierno, sector de negocios y ciudadanos, en detener y revertir la pérdida de biodiversidad para el interés de las actuales y futuras generaciones.
- ⇒ Reconocer el rol clave de los pueblos indígenas y comunidades locales en el manejo de la biodiversidad y la conservación y su empoderamiento para participar en la toma de decisiones.
- ⇒ Establecer medidas de seguridad *in-situ* y *ex-situ*, incluyendo el manejo de área protegida, mientras se le da la consideración a los derechos de los indígenas y comunidades locales.
- ⇒ Crear esquemas que permitan integrar y premiar el uso sostenible de la biodiversidad, como el pago por los servicios de los ecosistemas, esquemas de certificación de bosques, etc.

- ⇒ Desarrollar un conjunto apropiado de instrumentos para monitorear el cumplimiento con los objetivos generales de la ley de biodiversidad, abordando tópicos claves como especies exóticas invasoras y pérdida de biodiversidad.
- ⇒ Proteger, promover y asegurar la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados del uso del conocimiento tradicional, innovaciones y prácticas relativas a la biodiversidad.
- ⇒ Incluir los siguientes principios para la interpretación legal y la implementación:
 1. Principio Precautorio: si existe un riesgo de daño serio o irreversible a la biodiversidad, la ausencia de certeza científica no debe ser usada como una razón para posponer o no introducir medidas de manejo.
 2. Enfoque de ecosistema: cualquier presión sobre un ecosistema debe ser evaluada sobre la base de los efectos ambientales acumulativos sobre el ecosistema ahora y en el futuro.
 3. Enfoque preventivo: prevenir el daño por la limitación de actividades como el uso de químicos y las especies invasoras introducidas para prevenir efectos nocivos a la biodiversidad.
- ⇒ Implementar un régimen de acceso y distribución de beneficios que cumpla tanto con los términos del *Protocolo de ABS de Nagoya* como con la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*.
- ⇒ Establecer salvaguardias para proteger la biodiversidad de los riesgos de los organismos modificados genéticamente, respetando las disposiciones del *Protocolo de Cartagena sobre Bioseguridad* y el *Protocolo Suplementario de Nagoya- Kuala Lumpur sobre Responsabilidad y Compensación*.
- ⇒ Desarrollar mecanismos para incrementar la conciencia, la educación, los incentivos y la transferencia de tecnología, como programas de comunicación, educación y capacitación en escuelas y universidades para aumentar el conocimiento, la valorización, las destrezas y la experiencia necesaria para abordar los retos de biodiversidad.
- ⇒ Crear mecanismos para la participación pública y el acceso a la justicia en el desarrollo y la implementación de la ley de biodiversidad, incluyendo instrumentos para brindar retroalimentación por parte de diferentes actores y posición legal para el daño ambiental.
- ⇒ Incluir mecanismos de información, incluyendo medidas de investigación requeridas para asegurar una información actualizada y a tiempo sobre el estado y las tendencias de la biodiversidad en coordinación con cuerpos internacionales y regionales para ajustarse a los nuevos retos e informar a los tomadores de decisión y al público.

Herramientas claves para la Implementación, Monitoreo y Revisión

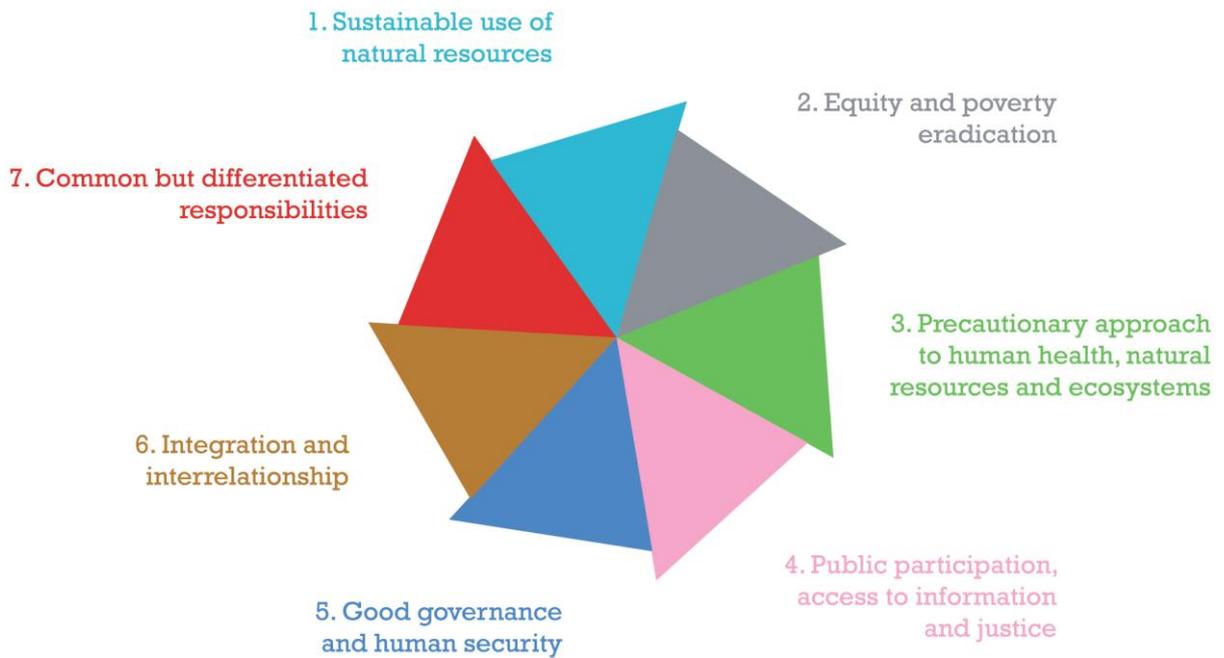
- ⇒ Crear mecanismos financieros innovadores que son leyes o políticas integradas para asegurar la implementación efectiva a largo plazo de la ley y los objetivos relativos de la CBD. Estos mecanismos pueden servir a los siguientes objetivos estratégicos:
 - Promover el pago por los servicios de los ecosistemas;
 - Llevar a cabo reformas fiscales ambientales, incluyendo modelos de impuesto innovadores e incentivos fiscales;
 - Explorar oportunidades presentadas por promisorios mecanismos financieros innovadores como mercados para productos verdes, alianzas de negocios y biodiversidad y nuevas formas para mercados para productos verdes;
 - Integrar los servicios de la biodiversidad y los ecosistemas en el desarrollo de nuevos y innovadores tipos de finanzas de desarrollo internacional, tomando en cuenta los costos de la conservación³⁶

- ⇒ Establecer fuertes medidas legales y una estructura institucional apropiada con el poder de vigilar la implementación. Las sanciones y penalidades deben ser creadas para el no cumplimiento debido a que una fuerte gobernanza puede asegurar el uso sostenible de la diversidad biológica.
- ⇒ Establecer una revisión o un proceso de actualización para la ley o política y recolección de información sobre el progreso en la implementación de la ley y el estatus de la biodiversidad.
- ⇒ Asegurar la participación de una amplia selección de actores en la implementación, monitoreo y revisión de la ley de biodiversidad, incluyendo oficiales gubernamentales de ministerios de gobierno claves y representantes de sectores indígenas, académicos, campesinos y sectores civiles y privados.
- ⇒ Desarrollar e implementar objetivos en línea con las cinco metas del Plan Estratégico para Biodiversidad 2011-2020 y sus 20 Metas Aichi de Biodiversidad.³⁷

C. Principios guía

Las leyes de Justicia Futura deben contener el estándar más alto de sostenibilidad, respeto por los derechos humanos y respeto por el ambiente. Estas deben, tanto en intención como en efecto, trabajar para defender los intereses de las futuras generaciones de una manera pragmática, basada en los principios de justicia y sostenibilidad. Fuera de los procesos internacionales sobre desarrollo sostenible en los pasados 40 años y los cientos de tratados internacionales firmados en años recientes, un cuerpo de reglas de ley internacional está ahora emergiendo para defender los derechos y necesidades de las futuras generaciones y para promover la sostenibilidad. De esos procesos globales y locales de diseño de políticas pueden derivarse siete principios, los cuales, en conjunto, marcan un punto de inicio para criterios de selección de leyes de “mejores prácticas” y políticas que pueden proteger los intereses de las futuras generaciones.

La Conferencia 70 de la International Law Association elaboró esos siete principios en la “Declaración de Principios de Legislación Internacional Relativa al Desarrollo Sostenible” (los Principios ILA) en 2002, como una herramienta definitiva para informar sobre la formulación de leyes y políticas. Los Principios ILA brindan el punto de referencia más actual de principios importantes de legislación internacional sobre desarrollo sostenible. Los principios, muchos de los cuales fueron presentados en el Informe Brundtland (1987) y en la Declaración de Río (1992), son los principios centrales de muchos tratados internacionales relativos al desarrollo sostenible. Estos fueron adoptados por los tomadores de decisión en la Cumbre Mundial sobre el Desarrollo Sostenible (WSSD, por sus siglas en inglés), y brindan una compilación valiosa de principios contra la cual las leyes y políticas sobre biodiversidad pueden ser evaluadas. Los principios son mostrados en el siguiente diagrama³⁸ y son discutidos ampliamente abajo.



La metodología de los siete principios asiste a la elaboración de políticas y leyes que muestran un enfoque verdaderamente integrado de sostenibilidad, buscan una cooperación respetuosa, una participación equitativa y la distribución justa de recursos y beneficios de progreso económico, científico y tecnológico. Esto es particularmente apropiado dado que los Principios ILA son consistentes con el *Plan de Implementación de la Cumbre Mundial sobre Desarrollo Sostenible de Johannesburgo*. Los principios ayudan a enfocar la atención de los tomadores de decisión' sobre los resultados esperados, así como sobre estructuras de gobernanza y procesos que conducen a su efectiva implementación.³⁹

1. Uso sostenible de los recursos naturales

Los países tienen el deber del uso sostenible de sus recursos naturales, particularmente cuando esos recursos sobrepasan las fronteras. La obligación es de particular relevancia a la ley de biodiversidad debido a que la biodiversidad es de 'preocupación común de la humanidad'. El principio emerge del derecho soberano de los Estados de manejar sus propios recursos naturales combinado con su responsabilidad de asegurar que las actividades dentro de su jurisdicción o control no causen daño ambiental significativo en otra parte. El uso sostenible de los recursos naturales debe contribuir al desarrollo de las personas, con particular enfoque en pueblos indígenas, y a la conservación de la naturaleza y la protección ambiental.

El art. 10 de la CBD elabora esta obligación en el contexto de biodiversidad al requerir a cada Parte, así como sea posible y apropiado:

- ⇒ Integrar la consideración de la conservación y uso sostenible de los recursos biológicos en la toma de decisiones nacionales.
- ⇒ Adoptar medidas relativas al uso de los recursos biológicos para evitar minimizar los impactos adversos en la diversidad biológica.
- ⇒ Proteger y estimular el uso tradicional de los recursos biológicos de acuerdo con prácticas culturales tradicionales que son compatibles con la conservación de los requerimientos de uso sostenible;
- ⇒ Apoyar a las poblaciones locales para desarrollar e implementar acciones reparatorias en áreas degradadas, donde la diversidad biológica ha sido reducida.

⇒ Estimular la cooperación entre las autoridades gubernamentales y su sector privado en el desarrollo de métodos de desarrollo para el uso sostenible de los recursos biológicos.

Las preguntas analíticas que pueden ser hechas por tomadores de decisión para este principio incluyen:

- 1.1 Ayuda la ley/política a asegurar que los escasos recursos de la Tierra serán usados en una forma más sostenible?
- 1.2 Ayuda a abordar una preocupación común de la humanidad?
- 1.3 Respeta áreas naturales y conocimiento tradicional?

2. Equidad y erradicación de la pobreza

El principio de equidad intergeneracional e intrageneracional es central a la consecución de Justicia Futura y desarrollo sostenible. Mientras que la presente generación tiene el derecho de usar y disfrutar de los recursos de la Tierra, está también bajo obligación tomar en cuenta el impacto a largo plazo de estas actividades y preservar el recurso base y el ambiente global para el beneficio – en el significado más amplio- de las futuras generaciones. El derecho de desarrollo debe ser implementado para cumplir con las necesidades de desarrollo y ambiente de las presentes y futuras generaciones de una forma sostenible y equitativa. Esto incluye ejercer el deber de cooperar para la erradicación de la pobreza, así como para el desarrollo global sostenible y el logro de la equidad en la creación de oportunidades en países desarrollados y en vías de desarrollo.

Las preguntas analíticas que pueden ser hechas por los tomadores de decisión para este principio incluyen:

- 2.1 Ayuda la ley/política a abordar los retos apremiantes de la pobreza y los derechos humanos?
- 2.2 Demuestra respeto entre las generaciones al incluir disposiciones que toman en cuenta las necesidades y las aspiraciones de las futuras generaciones?
- 2.3 Promueve el respeto dentro de la presente generación, al promover justicia social, equidad para todos los pueblos, no discriminación de género, respeto por los derechos de los pueblos indígenas y las comunidades locales, erradicación de la pobreza y menos discriminación entre las especies?

3. Enfoque precautorio a la salud, recursos naturales y ecosistemas

El enfoque precautorio a la salud humana, los recursos naturales y los ecosistemas requiere que donde existan amenazas de daños serios e irreversibles, la falta de certeza científica no sea usada como una razón para posponer medidas de prevención costo-efectivas. Esto requiere que los Estados, las organizaciones internacionales y los actores no gubernamentales, en situaciones de incertidumbre científica, eviten actividades que puedan causar un significativo daño. Esto incluye el asegurar la responsabilidad por el daño causado, una planificación basada en criterios claros y metas bien definidas, la consideración de todos los medios posibles para alcanzar un objetivo cuando se realice una evaluación de impacto ambiental, y el establecimiento de una apropiada carga de prueba en la propuesta de actividades que pueden causar serios e irreversibles daños ambientales a largo plazo. Los procesos de toma de decisión deberían siempre aplicar el enfoque precautorio al riesgo de manejo y la adopción de medidas de precaución apropiadas en particular. Las medidas precautorias deberían estar basadas en un juicio independiente y científico y ser transparentes.

Las preguntas analíticas que pueden ser hechas por los tomadores de decisión para este principio incluyen:

- 3.1 Promueve la ley/política la prevención y la precaución de frente a la incertidumbre científica acerca de amenazas serias o daño irreversible?
- 3.2 Establece al proponente de la empresa la carga de prueba para demostrar que un proyecto o actividad es seguro o que los riesgos son razonables?
- 3.3 Cuándo existe insuficiente evidencia científica, asegura que aquellos más afectados por un proyecto puedan establecer niveles aceptables de riesgo o amenaza?

4. Participación pública, acceso a la información y justicia

El principio de participación pública, acceso a la información y acceso a la justicia requiere que los Estados aseguren que los individuos tienen acceso a información apropiada, amplia y a tiempo sobre el desarrollo sostenible en poder de autoridades públicas y la oportunidad de participar en los procesos de toma de decisiones, así como en el acceso efectivo a procedimientos judiciales y administrativos incluyendo formas de compensación y reparación. Es una condición básica para gobiernos responsables, transparentes y receptivos el involucramiento activo de organizaciones de la sociedad civil que aseguren el rol vital que las mujeres tienen en el desarrollo sostenible. La participación pública está basada en la protección efectiva de los derechos humanos para mantener y expresar opiniones y para buscar, recibir y transmitir ideas. Esto depende del acceso a información apropiada, amplia y a tiempo por parte de gobiernos e industrias en políticas económicas y sociales sobre el uso sostenible de los recursos naturales y la protección ambiental. Este acceso debería no imponer cargas financieras excesivas sobre los solicitantes y brindar consideración debida a los derechos de privacidad y a la protección de la confidencialidad. El empoderamiento depende del acceso a efectivos procedimientos judiciales o administrativos para cuestionar medidas y clamar compensación, incluyendo el acceso no discriminatorio para aquellos en otros países que son afectados por daño transfronterizo.

Las preguntas analíticas que pueden ser hechas por los tomadores de decisión para este principio incluyen:

- 4.1 La ley/política ofrece las condiciones para la consulta pública y participación genuina, tanto en el diseño como en la implementación?
- 4.2 Brinda específicamente transparencia y acceso a la información a ciudadanos preocupados, comunidades locales y otros que podrían ser afectados?
- 4.3 Brinda formas de apelación y reparación para ciudadanos, comunidades y otros?

5. Buena gobernanza y seguridad humana

El principio de buena gobernanza y seguridad humana compromete a los Estados y organizaciones internacionales a adoptar procedimientos democráticos y transparentes de toma de decisiones y responsabilidad financiera, con el fin de tomar medidas efectivas para combatir la corrupción oficial o de otro tipo, respetar el principio del debido proceso en sus procedimientos y observar la regla de la ley y los derechos humanos. Las organizaciones de la sociedad civil y no gubernamentales tienen también derecho a la buena gobernanza por parte de Estados y organizaciones internacionales, mientras que los actores diferentes a los Estados deberían ser sujetos a gobernanza democrática interna y una efectiva responsabilidad. Más aún, la buena gobernanza requiere un amplio respeto hacia los principios de la Declaración de Río, la gran participación de la mujer en todos los niveles de la toma de decisiones, la responsabilidad social empresarial e inversiones sociales responsables para una justa distribución de la riqueza entre y dentro de las comunidades.

Las preguntas analíticas que pueden ser hechas por los tomadores de decisión para este principio incluyen:

- 5.1 La ley/política establece instituciones adecuadas para asegurar la transparencia, la prontitud y la implementación efectiva y justa de estas disposiciones?
- 5.2 Promueve resoluciones pacíficas de conflictos y ayuda a asegurar que los seres humanos son capaces de vivir libres del temor?
- 5.3 Incluye la política o ley disposiciones para asegurar que sus intenciones no son frustradas por la corrupción, el soborno o una conducta anti ética, y con penas apropiadas por el abuso de derechos o por la no implementación?

6. Integración e interrelación

El principio de integración e interrelación brinda el contexto para la legislación internacional sobre desarrollo sostenible al enfatizar sobre la interdependencia entre el desarrollo económico, los derechos sociales y humanos y las prioridades ambientales en la legislación internacional. La Declaración de Ambiente y Desarrollo de Río establece que “[i]con el fin de alcanzar el desarrollo sostenible, la protección ambiental debe constituir una parte integral del proceso de desarrollo y no puede ser considerada aislada de este”. La Cumbre sobre Desarrollo Sostenible de Johannesburgo del 2002 reconoce que los derechos humanos y prioridades de desarrollo social también constituyen una parte integral de este balance. Para respetar este principio, los Estados deben buscar resolver traslapes o conflictos percibidos entre preocupaciones económicas, sociales y ambientales, ya sea mediante la activación de instituciones existentes o el establecimiento de nuevas que puedan balancear las metas de competencia. Es esencial que el desarrollo sostenible sea implementado en todos los sectores de la sociedad y gobernanza.

Las preguntas analíticas que pueden ser establecidas por tomadores de decisión para este principio incluyen:

- 6.1 Puede la ley/política integrar la justicia social y la protección ambiental en los planes y proyectos de desarrollo económico?
- 6.2 Asegura que la toma de decisiones de desarrollo toma en cuenta los impactos ambientales y sociales, brindando para mitigación, modificación o cancelación si es necesario?
- 6.3 Brinda o mejora los beneficios para el ambiente y la sociedad?

7. Responsabilidades comunes pero diferenciadas

El principio de responsabilidades comunes pero diferenciadas es una manifestación de los principios generales de equidad. Los Estados y otros actores relevantes tiene la responsabilidad común del logro del desarrollo sostenible global y la protección del ambiente, pero las circunstancias distintas de cada actor deben ser tomadas en cuenta cuando se examina su contribución a esas metas. Todos los Estados tiene el deber de cooperar para el alcance del desarrollo sostenible global y la protección ambiental; y las organizaciones internacionales, las corporaciones (incluyendo en particular corporaciones transnacionales), organizaciones no gubernamentales y sociedad civil deben ser también parte de esta alianza. Las corporaciones deben mayores responsabilidades bajo el principio del que contamina paga.

La diferenciación, mientras que está basada principalmente en la contribución que un Estado ha hecho ante la emergencia de problemas ambientales, debe tomar en cuenta también la situación económica y de desarrollo del Estado, en reconocimiento a las necesidades especiales e intereses de los países en desarrollo y de los países con economías en transición, particularmente los países menos desarrollados y aquellos afectados adversamente por consideraciones ambientales, sociales y de desarrollo. Los países desarrollados tienen una especial carga de responsabilidad en la

reducción y eliminación de patrones insostenibles de producción y consumo y en la contribución de la construcción de capacidades en países en desarrollo. En particular, los países desarrollados deberían jugar un rol de liderazgo y asumir primariamente la responsabilidad en temas de relevancia sobre el desarrollo sostenible.

Las preguntas analíticas que pueden ser hechas por los tomadores de decisión para este principio incluyen:

- 7.1 La ley/política toma en cuenta inequidades históricas y de otro tipo, incluyendo quiénes se han beneficiado de pasadas actividades y políticas, cuando se imponen obligaciones y brinda vías para reparar estas inequidades donde sea posible?
- 7.2 Es la ley o política apropiada y bien adaptada al presente nivel tecnológico, conocimiento científico, recursos financieros/humanos, valores culturales y tradiciones de la sociedad o región?
- 7.3 Evita la ley/política poner demasiadas cargas sobre grupos vulnerable o imponer costos en aquellos menos preparados para asumirlas?

Conclusiones

La Convención y sus protocolos brindan el mandato para los países de desarrollar leyes y políticas sobre la conservación y uso sostenible de la biodiversidad, acceso y distribución de beneficios relativos a los recursos genéticos, el uso de conocimiento tradicional relacionado con los recursos genéticos y la bioseguridad. Los países han tenido algún éxito y muchos obstáculos en la implementación de estos términos. Esto se debe principalmente a la complejidad de poner en marcha los términos de la Convención de una manera clara y coherente que funcione a la par de otras existentes leyes y políticas.

El objetivo de esta ponencia es asistir a los países en la implementación de esos términos de una manera holística y futura justa al trazar principios guía y características claves, así como llevar a cabo un análisis de la legislación de biodiversidad de Costa Rica e identificar los éxitos en la implementación de la CBD y sus protocolos. Como se discutió en esta ponencia, el diseño de leyes futuras justas y sostenibles sobre biodiversidad es posible y puede ser simplificado mediante la aplicación de principios de legislación internacional sobre desarrollo sostenible y mejores prácticas derivadas de experiencias nacionales en su implementación. El análisis de la Ley de Biodiversidad de Costa Rica indica que uno de los enfoques exitosos para la conservación de la biodiversidad, el uso sostenible de sus componentes y el ABS, es mediante la adopción de una ley integral que aborde los tres objetivos de la CBD. La Ley de Biodiversidad de Costa Rica de 1998 puede ser un instrumento legislativo que cuenta con las características apropiadas para ser transferido a otros países de Centroamérica y El Caribe, con la apropiada consideración de las particularidades legales y sociales, debido a la similitud del contexto de biodiversidad en esta región. De esta forma, sirve como un modelo guía para esos países que han decidido abordar los retos de la biodiversidad de una forma sostenible para sus sociedades.

Los autores identificaron aspectos clave de una ley justa de biodiversidad futura en la Sección 3 arriba. Estos fueron extraídos de su experiencia en el campo de la legislación en biodiversidad, varios casos de estudio de país y la aplicación de principios de legislación internacional en desarrollo sostenible. Para esos países que buscan preparar nueva legislación o revisar la legislación existente, lo siguiente fue identificado como fundamental: evaluación de la biodiversidad y recursos biológicos, incluyendo la identificación de impactos sobre la biodiversidad y los ecosistemas, las causas de la pérdida de biodiversidad y posibilidades para detener esa pérdida; establecer metas claras con anterioridad para informar e inspirar las disposiciones de leyes y políticas sobre biodiversidad, por lo tanto brindando una guía para la

selección y el diseño de instrumentos y mecanismos y asegurando que todos los actores relevantes estén involucrados, incluyendo aquellos de ministerios claves de gobierno, sociedad civil y comunidades indígenas y locales; identificar áreas de política y leyes que afecten negativamente la biodiversidad; identificar obligaciones internacionales existentes, incluyendo decisiones relevantes de la COP, así como leyes y políticas existentes sobre biodiversidad; y llevar a cabo un análisis legal de temas a la luz de un marco legal existente.

Los aspectos sustantivos de una ley justa de biodiversidad futura deberían incluir: el establecimiento de una fuerte gobernanza sobre los componentes de la biodiversidad; la integración de la biodiversidad en todas las políticas y acciones y el establecimiento de vínculos entre políticas; la creación de un balance entre medidas emprendidas para cumplir con los tres objetivos de la CBD; la implementación de todas las obligaciones relevantes relativas a la biodiversidad de una manera sinérgica, asegurando la amplitud de la ley; el subrayar los roles y responsabilidades de todas los actores relevantes; el reconocimiento de rol clave de los pueblos indígenas y las comunidades locales; el establecimiento de medidas de conservación *in-situ* y *ex-situ*; la creación de esquemas de incentivo para el uso sostenible de la biodiversidad y los ecosistemas; el desarrollo de instrumentos para monitorear el cumplimiento; el proteger, promover y asegurar la distribución equitativa de los beneficios relativos al uso del conocimiento tradicional, innovaciones y prácticas, incluyendo el principio precautorio, el enfoque ecosistémico y el enfoque preventivo como principios de interpretación; la implementación de un régimen de ABS que cumpla con los términos del Protocolo de Nagoya y la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas; el establecimiento de salvaguardias para proteger a la biodiversidad de riesgos de organismos genéticamente modificados de acuerdo con el Protocolo de Cartagena y el Protocolo Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur; el desarrollo de mecanismos para elevar la conciencia, la educación, crear incentivos y transferencia de tecnología; establecimiento de mecanismos para la participación pública y el acceso a la justicia; y la inclusión de mecanismos de información en coordinación con cuerpos internacionales y regionales para ajustarse a los nuevos retos e informar a los tomadores de decisión y al público.

Finalmente, las herramientas deben asegurar la implementación, el monitoreo y la revisión de la ley cuando sea necesario. Las herramientas identificadas incluyen: la creación de innovadores mecanismos financieros para asegurar el éxito a largo plazo de la ley y los objetivos relativos a la CBD, el establecimiento de fuertes medidas legales y una estructura institucional apropiada con el poder de supervisar la implementación, incluyendo sanciones y penas por el no cumplimiento; una revisión o actualización del proceso que incluye información recopilada sobre el progreso en la implementación y el estatus de biodiversidad, asegurando la participación de un amplio rango de actores en la implementación; monitoreo y revisión; y el desarrollo de metas y medidas de implementación para hacer avanzar las cinco metas del Plan Estratégico de Biodiversidad 2011-2020 y cumplir con sus 20 Metas de Aichi para la Biodiversidad.

En conclusión, urgimos a todos los países involucrados en revertir la pérdida de biodiversidad a adoptar ambiciosas medidas legales y políticas que efectivamente salvaguarden el ambiente, respeten los derechos humanos y plasmen los más altos estándares de sostenibilidad. Los principios, ejemplos y análisis provistos en esta ponencia brindan un punto de inicio y deberían servir como guía para aquellos países que buscan involucrarse significativamente con uno de los temas más complejos de nuestro tiempo. Valiosas lecciones pueden ser aprendidas de las experiencias de otros países en la implementación, pero no existe una fórmula universal que pueda ser aplicada debido a que los países necesitarán evaluar cómo la información provista puede ser aplicada de la mejor forma dado su particular contexto social, económico y ecológico. Esto resta por ser determinado por parte de los tomadores de decisión, preferiblemente mediante un proceso abierto y transparente con la participación de todos los segmentos de la sociedad de una manera respetuosa. Solo involucrando su gente es que cualquier nación puede forjar un futuro que asegure los derechos de las futuras generaciones.

Apéndice

“ESTATUS DE LA CBD Y SUS PROTOCOLOS”⁴⁰

PARTES DE LA CBD Y PROTOCOLO DE BIOSEGURIDAD & SIGNATARIOS AL PROTOCOLO SUPLEMENTARIO SOBRE RESPONSABILIDAD Y COMPENSACIÓN Y EL PROTOCOLO DE ABS

CENTROAMÉRICA, EL CARIBE Y MÉXICO

(“P” = Partes, “S” = Signatarios, “-” = no partes, no signatarios)

<u>País</u>	<u>CBD</u>	<u>Bioseguridad</u>	<u>Responsabilidad</u>	<u>ABS</u>
Antigua y Barbuda	P	P	S	S
Bahamas	P	P	-	-
Barbados	P	P	-	-
Belice	P	P	-	-
Costa Rica	P	P	-	S
Cuba	P	P	-	-
Dominica	P	P	-	-
República Dominicana	P	P	-	S
Ecuador	P	P	-	S
El Salvador	P	P	-	-
Grenada	P	P	-	S
Guatemala	P	P	-	S
Haití	P	S	-	-
Honduras	P	P	-	-
Jamaica	P	S	-	-
México	P	P	-	S
Nicaragua	P	P	-	-
Panamá	P	P	S	S
San Kitts y Nevis	P	P	-	-
Santa Lucía	P	P	-	-
San Vicente y Las Granadinas	P	P	-	-
Sao Tome y Principe	P	-	-	-
Trinidad y Tobago	P	P	-	-

-
- ¹ *Convención sobre Diversidad Biológica*, 1760 UNTS 79; 31 ILM 818 (entrada en vigor el 29 de diciembre de 1993). En línea en: <http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-un-en.pdf> [hereinafter “CBD”].
- ² *Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología*, 29 de enero 2000, 2226 U.N.T.S. 208 (entró en vigor el 11 de septiembre de 2003) [llamado seguidamente “Protocolo de Cartagena”].
- ³ *Protocolo Suplementario de Nagoya-Kuala Lumpur sobre Responsabilidad y Compensación*, 15 de octubre de 2010, Anexo al Doc. UNEP/CBD/BS/COP-MOP/5/17. En línea: http://bch.cbd.int/protocol/NKL_text.shtml. [Seguidamente llamado “Protocolo de Nagoya-Kuala Lumpur”].
- ⁴ *Protocolo de Nagoya sobre Acceso a los Recursos Genéticos y Participación Justa y Equitativa en los Beneficios que se Deriven de su Utilización* 29 de octubre de 2010, Doc. UNEP/CBD/COP/DEC/X/1. En Línea: [cbd.int/abs/doc/protocol/nagoya-protocol-en.pdf](http://www.cbd.int/abs/doc/protocol/nagoya-protocol-en.pdf) [Seguidamente llamado Protocolo de Nagoya”].
- ⁵ Guías sobre Biodiversidad y Desarrollo Turístico, Decisión VII/14 de la COP..
- ⁶ Akwé: Kon. Directrices Voluntarias para la Conducción de una Evaluación de Impacto Cultural, Ambiental y Social sobre Desarrollos Propuestos para Tomar Lugar sobre, o los Cuales son Probables de Impactar en, Sitios Sacros y sobre Tierras y Aguas Ocupadas Tradicionalmente o Utilizadas por Indígenas y Comunidades Locales. Decisión de la COP; y El Código Tkarihwaí:ri de Conducta Ética para Asegurar el Respeto por la Herencia Cultural e Intelectual de Indígenas y Comunidades Locales. Decisión X/42 de la COP.
- ⁷ Principios guía para la Prevención, Introducción y Mitigación de Impactos de Especies Exóticas que Amenazan Ecosistemas, Hábitats o Especies, Decisión VI/23 de la COP.
- ⁸ Principios y Directrices Addis Ababa para el Uso Sostenible de la Biodiversidad, Decisión VII/12 de la COP
- ⁹ Directrices Voluntarias sobre Biodiversidad-Incluyendo evaluación de impacto, Decisión VIII/28 de la COP.
- ¹⁰ El Enfoque de Ecosistema. Decisión VII/11 de la COP.
- ¹¹ Índice de Desempeño Ambiental 2010, En línea: <http://epi.yale.edu/>.
- ¹² *Ley N° 7788 - Ley de Biodiversidad*, En línea: www.ccad.ws/documentos/legislacion/CR/L-7788.pdf.
- ¹³ Jorge Cabrera Medaglia y Olivier Rukundo.
- ¹⁴ *Supra* 12, en Artículo 1.
- ¹⁵ *Ibid.* at Artículos 8-11.
- ¹⁶ Solís Rivera, Vivienne; Madrigal Cordero, Patricia, *Ley de Biodiversidad de Costa Rica: Compartiendo el Proceso*. Journal of International Wildlife Law & Policy, Volumen 2, No. 2 (1999) pp. 259-265, p. 2. En línea: <http://www.jiwlw.com/contents/CRarticle.PDF>.
- ¹⁷ *Supra* 12, en Artículo 13.
- ¹⁸ *Ibid.* en Artículos 22 a 43.
- ¹⁹ *Ibid.* en Artículos 44 a 48. Incluye bioseguridad y especies exóticas.
- ²⁰ *Ibid.* en Artículos 49 a 61.
- ²¹ *Ibid.* en Artículos 62 a 76.
- ²² *Ibid.* en Artículos 77 a 85.
- ²³ *Ibid.* en Artículos 86 a 91.
- ²⁴ *Ibid.* en Artículos 92 a 97.
- ²⁵ *Ibid.* en Artículos 98 a 104.
- ²⁶ *Ibid.* en Artículos 105 a 113.
- ²⁷ *Ibid.* En Artículo 15.
- ²⁸ *Ibid.* at Art. 83.
- ²⁹ *Ley N° 7554 - Ley Orgánica del Ambiente*, En línea: <http://www.ccad.ws/documentos/legislacion/CR/L-7554.pdf>.
- ³⁰ *Código Civil De Costa Rica*, En línea: http://www.casadelosriscos.com/documentos/codigo_civil_costa_rica.pdf.
- ³¹ *Ley de Biodiversidad de Costa Rica*, Artículos 62 y 69.
- ³² Sin embargo, este proceso de consulta ha sido menguado por regulación al artículo 80, promulgado como parte del paquete de implementación del Tratado de Libre Comercio CAFTA-DR.
- ³³ *Costa Rica Ley de Biodiversidad*, Artículo 112.
- ³⁴ Ver <http://www.conagebio.go.cr>.
- ³⁵ Solís R., Madrigal C., *supra* **Fehler! Textmarke nicht definiert.**, p. 265.
- ³⁶ Los objetivos estratégicos son parte de la Meta 4 de la Estrategia para la Movilización de Recursos adoptada en la COP de la CBD Decisión IX/11.
- ³⁷ CBD COP Decisión X/2.
- ³⁸ World Future Council, Siete principios para el diseño de una ley justa futura: cómo desarrollar políticas que construyan justicia futura. En línea: http://www.worldfuturecouncil.org/fileadmin/user_upload/papers/Justice_leaflet_Web_RGB_LD_-_AS.pdf.
- ³⁹ Maja Göpel, “Formulación de Políticas Futuras Justas: Aplicando los Principios de Ley de Desarrollo Sostenible de Delhi ” (2010) 2 sostenibilidad 1694. En línea: <http://www.mdpi.com/2071-1050/2/6/1694/>; Marie-Claire Cordonier Segger y Rajat Rana, “Seleccionando Mejores Políticas y Legislación para las Generaciones Futuras: Ponencia legal de Trabajo y Ejemplos Trabajados” En línea: http://www.worldfuturecouncil.org/fileadmin/user_upload/papers/Best_Policy_Principles080508.pdf.
- ⁴⁰ Último del 01 de noviembre de 2011. Fuente: <http://www.cbd.int/convention/parties/list/?tab=2>