

Acceso a recursos genéticos y bioquímicos en Costa Rica. Función de Conagebio

MARTA JIMÉNEZ

La *Ley de biodiversidad* es el instrumento jurídico para la aplicación del Convenio sobre la Diversidad Biológica, firmado en Río de Janeiro en 1992 y ratificado por el Gobierno de Costa Rica en 1994. Con esa ratificación nuestro país se comprometió a adoptar las medidas legislativas, administrativas y de política que fueran necesarias para la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa de los beneficios derivados de su utilización, mediante, entre otras cosas, un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia de tecnología pertinente. La Comisión Nacional para la Gestión de la Biodiversidad (Conagebio) fue creada por la *Ley de biodiversidad* otorgándole, entre otras competencias, el formular y coordinar las políticas para el acceso a los elementos y recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad y para regular el acceso al conocimiento tradicional asociado a los recursos de la biodiversidad. Conagebio es un órgano desconcentrado con personalidad jurídica instrumental del Ministerio de Ambiente y Energía (Minae) integrado por el ministro del Ambiente, quien preside, el ministro de Agricultura y Ganadería, el ministro de Salud o su representante, el director ejecutivo del Sistema Nacional de Áreas de Conservación (Sinac), un representante del Instituto Costarricense de Pesca y Acuicultura, otro del Ministerio de Comercio Exterior, otro de la Mesa Nacional Campesina, otro de la Mesa Nacional Indígena, otro de la Federación Costarricense para la Conservación del Ambiente y otro de la Unión Costarricense de Cámaras de la Empresa Privada. (El artículo 83 de la *Ley general de la administración pública* dispone, con respecto a los órganos desconcentrados, que "[t]odo órgano distinto del jerarca estará plenamente subordinado a éste y al superior jerárquico inmediato, salvo desconcentración operada por ley o por reglamento ... [que] [l]a desconcentración mínima se dará cuando el superior no pueda: (a) avocar competencia del inferior y (b) revisar o sustituir la conducta del inferior, de oficio o a instancia de parte ... [y que] [l]a desconcentración será máxima cuando el inferior esté sustraído además a ordenes, instrucciones o circulares del superior.)

En relación con los recursos financieros que dan sustento al quehacer de Conagebio y su Oficina Técnica, la Contraloría General de la República ha determinado que tratándose de un órgano de la administración pública, la ejecución de sus recursos presupuestarios debe realizarse de conformidad con las funciones que la *Ley de biodiversidad* le ha otorgado y debe de respetarse el marco jurídico que todo órgano de la administración debe considerar. La *Ley de biodiversidad* dispone que Conagebio y su Oficina Técnica se financien a partir del 10 por ciento del Timbre de Parques Nacionales y de: (a) las partidas que se le asignen anualmente en los presupuestos ordinarios y extraordinarios de la República; (b) los legados y las donaciones de las personas físicas o jurídicas, organizaciones nacionales o internacionales, privadas o públicas y los aportes del estado o sus instituciones; (c) los ingresos por concepto de registros, trámites de solicitudes y fiscalización; (d) las recaudaciones por multas debidas al incumplimiento de compromisos adquiridos en la ejecución de los proyectos de acceso, y (e) un porcentaje de los beneficios que se establezcan en los permisos y las concesiones relativas a la biodiversidad.

La legislación costarricense ha determinado que los recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad son de dominio público. Cuando se habla de dominio público se habla de una instancia técnica jurídica que da lugar a un título de intervención administrativa sobre esos bienes, donde el estado ejerce una especial tutela con base en potestades y competencias, reguladas por el derecho público, con el propósito de garantizar el cumplimiento de los fines a los cuales están afectados dichos bienes.

La *Ley de biodiversidad* establece las regulaciones para la conservación de la biodiversidad, el uso sostenible de los recursos y la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de su uso. Asimismo establece los lineamientos generales para el acceso a los recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad costarricense. El artículo 14 de dicha ley establece entre otras competencias que Conagebio es la instancia para formular y coordinar las políticas para el acceso a los elementos de la biodiversidad y el conocimiento asociado que aseguren la adecuada transferencia científico-técnica y la dis-

Marta L. Jiménez es directora ejecutiva de la Oficina Técnica de la Comisión Nacional para la Gestión de la Biodiversidad (Conagebio), Punto Focal ABS, Convención de Diversidad Biológica.

tribución justa de los beneficios. Es así como mediante el Decreto Ejecutivo 31514-Minae (del 15 de diciembre de 2003) se establecen las Normas Generales para el Acceso a los Elementos y Recursos Genéticos y Bioquímicos de la Biodiversidad (en adelante denominadas Normas), convirtiéndose entonces ese Decreto en el instrumento legal que norma la aplicación de los objetivos del Convenio de Diversidad Biológica y de la *Ley de biodiversidad* en materia de acceso a los recursos genéticos y bioquímicos. Asimismo, la *Ley de biodiversidad* establece que Conagebio contará con una Oficina Técnica de apoyo para, entre otras funciones, de conformidad con su artículo 17, tramitar, aprobar, rechazar y fiscalizar las solicitudes de acceso a los elementos y recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad.

Las Normas establecen que el acceso se aplicará sobre los elementos y recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad, ya sean silvestres o domesticados, terrestres, marinos, de agua dulce o aéreos, in situ y ex situ, que se encuentren en el territorio nacional definido en el artículo 6 de la *Constitución Política*, ya sea propiedad pública o privada. Asimismo, dichas normas, tutelarán y regularán la protección del conocimiento tradicional asociado y la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados del aprovechamiento de dichos elementos y recursos. Se excluyen del ámbito de aplicación de estas Normas el uso de los elementos de la biodiversidad utilizados como recursos orgánicos, que continuarán regulados por la *Ley forestal*, la *Ley de conservación de la vida silvestre*, la *Ley de creación de Incopecsa*, la *Ley de pesca* y otras leyes especiales.

En dichas Normas se establecen cuatro tipos de permisos de acceso: *Investigación básica*: Permiso para indagar, examinar, clasificar o aumentar los conocimientos sobre las características genéticas o bioquímicas de los elementos de la biodiversidad sin un interés inmediato en la comercialización de sus resultados. *Bioprospección*: Búsqueda sistemática, clasificación e investigación para fines comerciales de nuevas fuentes de compuestos químicos, genes, proteínas, microorganismos y otros productos con valor económico actual o potencial que se encuentren en la biodiversidad. *Aprovechamiento económico comercial*: Es la autorización personal e intransferible, no exclusiva ni excluyente, para que la parte interesada haga uso de los elementos y recursos genéticos y bioquímicos con fines comerciales, sin que necesariamente esté precedido de un programa de investigación básica o bioprospección como parte de la solicitud. *Concesión*: En los casos de otorgamiento de un permiso de acceso para aprovechamiento económico que adquiera la característica de constante, es decir, que el interesado haya solicitado el acceso al menos seis veces en un período de cinco años sobre el mismo recurso genético o bioquímico con fines comerciales, se requiere en lo sucesivo obtener una concesión. La Oficina Técnica de Conagebio tramitará la solicitud y remitirá el expediente con la recomendación al despacho del ministro

para su eventual aprobación y firma.

Hay dos elementos básicos en el proceso para el otorgamiento de un permiso de acceso que marcan la diferencia entre el procedimiento referente al actual permiso y el referente a los permisos de investigación sobre biodiversidad que, antes de la promulgación de las Normas Generales de Acceso, el Sinac otorgaba bajo el amparo de la *Ley de vida silvestre*. Esos elementos son el *consentimiento previamente informado* y las *condiciones mutuamente acordadas* para el acceso a los elementos y recursos genéticos y bioquímicos entre el interesado y el proveedor de tales recursos. Estas premisas se dan en concordancia con el artículo 15 del Convenio de Diversidad Biológica que establece que el acceso estará sometido al consentimiento previamente informado del país proveedor del recurso y establece, además, que debe darse una distribución justa y equitativa de los beneficios que resulten del uso de tales recursos.

Debe entenderse que el consentimiento previamente informado es el procedimiento mediante el que el estado, los propietarios privados o las comunidades indígenas y locales, previo suministro de toda la información exigida por la legislación, consienten en permitir el acceso a los elementos y recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad, o al conocimiento tradicional asociado a ellos, y donde se establecen las condiciones mutuamente convenidas y se pacta la distribución de beneficios. La legislación costarricense establece que la distribución justa y equitativa de beneficios es la participación de los beneficios económicos, ambientales, científico-tecnológicos, sociales o culturales resultantes de la investigación, la bioprospección o el aprovechamiento económico de los elementos y recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad entre los actores involucrados en el acceso y en la conservación de tales recursos, con atención especial a las comunidades locales y los pueblos indígenas.

Para obtener un permiso de acceso a los elementos y recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad debe seguirse un procedimiento establecido en las Normas (véase flujograma adjunto): El interesado ha de registrarse ante la Oficina Técnica antes de solicitar cualquier tipo de permiso de acuerdo a un formulario establecido. Una vez inscrito es necesario completar varios formularios más: la solicitud de permiso, la guía técnica y una serie de documentos legales, dependiendo de si se trata de personas físicas o personas jurídicas (paso 1 del flujograma). Una vez presentados estos documentos, la Oficina Técnica entrega al interesado un carné que le autoriza a dirigirse a los sitios de acceso, o donde el posible proveedor de los recursos genéticos o bioquímicos, a establecer el consentimiento previo informado. Para este caso la Oficina Técnica ha dispuesto un machote o guía para que ambas partes puedan establecer una negociación que tiene características de un contrato privado y donde se establecen las condiciones para llevar a cabo el acceso (pasos 2 y 3 del flujograma). El intere

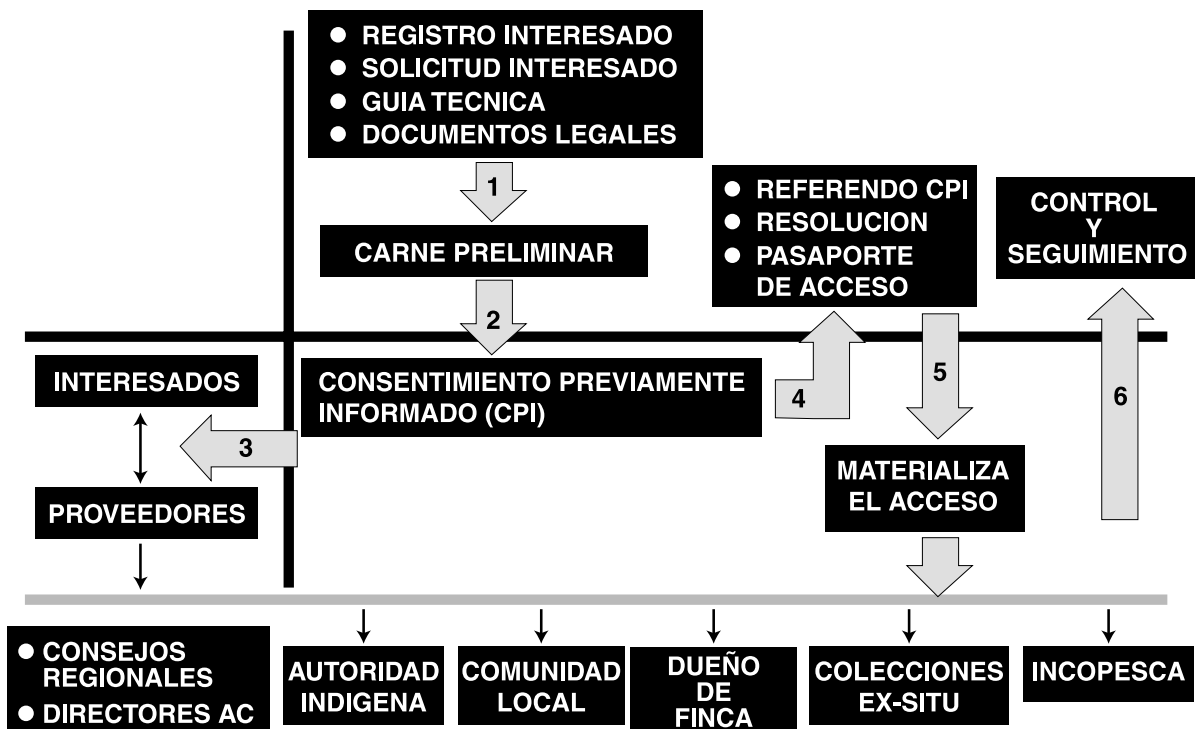
sado, o su representante legal, se dirigirá a los representantes del lugar donde se materializará el acceso a los elementos o recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad: el Consejo Regional, el director/a del área de conservación en caso de que la propiedad sea estatal, los dueños de fincas, las autoridades de las comunidades locales o pueblos indígenas y los dueños o responsables de los materiales en condición *ex situ* para discutir a fondo el significado y alcances del acceso, los términos de la protección del conocimiento asociado que ellos exijan y los aspectos prácticos, económicos y logísticos del acceso.

Si el acceso se fuera a materializar en un área costero-marina que no estuviera comprendida en la definición de humedal del artículo 40 de la *Ley orgánica del ambiente*, o no estuviera comprendida dentro de los límites de un área protegida declarada como tal, el consentimiento previamente informado debería ser tramitado ante el Instituto de Pesca y Acuicultura, quien para ello pedirá asesoramiento a la Comisión Científico-Técnica adscrita a esa institución. Si el acceso se fuera a materializar a orillas de caminos públicos y aceras, o en ríos, lagunas y humedales, el consentimiento previamente informado debería ser tramitado ante el Consejo Regional o el director del área de conservación correspondiente. En el caso de territorios indígenas, la información se registrará por lo que establece el Convenio 169 de la OIT, Ley N° 7316. El consentimiento previamente informado deberá presentarse, además, en el idioma

indígena correspondiente, si así lo exigieran los involucrados.

Una vez que el interesado ha obtenido el consentimiento previamente informado del proveedor del recurso genético o bioquímico, ha de dirigirse nuevamente a la Oficina Técnica y ésta deberá refrendar dicho acuerdo y, en los casos que lo considerara necesario, habrá de hacer consultas de campo para verificar los términos acordados. De conformidad con el artículo 13 de las Normas, la Oficina Técnica emite una resolución donde se indica claramente si la solicitud fue o no aprobada y las justificaciones técnicas, sociales o ambientales en que se fundamentó ese acto. Una vez aprobado el permiso de acceso, la Oficina Técnica extiende un "pasaporte de acceso" que acredita al interesado para ingresar al lugar donde se materializarán las actividades que le fueron autorizadas mediante la resolución correspondiente (pasos 4 y 5 del flujograma). En cuanto a los aspectos de verificación y control, la Oficina Técnica, de conformidad con los términos del permiso otorgado, realiza las tareas de verificación y control. Para tal labor, cuando lo considere necesario coordinará con el interesado o el proveedor del recurso. Los funcionarios de la Oficina Técnica pueden realizar inspecciones en el predio o lugar en que se materializa el acceso, en cualquier momento en que esté vigente el respectivo permiso o una vez finalizadas las actividades contempladas en el mismo (paso 6 del flujograma).

FLUJOGRAMA PARA OTORGAR PERMISOS DE ACCESO



Fuente: Oficina Técnica, Conagebio. 2005

Los beneficios derivados del uso de los recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad pueden ser clasificados como beneficios monetarios y no monetarios. Nuestra legislación establece, en cuanto a los monetarios, la obligación del interesado de depositar hasta un 10 por ciento del presupuesto de investigación o de bioprospección y hasta un 50 por ciento de las regalías que cobre a favor del proveedor de los recursos en los casos de un aprovechamiento comercial. En general, podríamos clasificar los beneficios de la siguiente forma (según las *Directrices de Bonn sobre acceso a los recursos genéticos y participación justa y equitativa en los beneficios provenientes de su utilización* [Secretaría del Convenio sobre la Diversidad Biológica 2002]): *Beneficios monetarios*: pagos iniciales; pagos por cada etapa; tasas de licencia en caso de comercialización; tasas especiales en apoyo de la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica; salarios; financiación de investigación; empresas conjuntas; propiedad conjunta de derechos de propiedad intelectual pertinente. *Beneficios no monetarios*: participación en los resultados de la investigación; cooperación y contribución en programas de investigación y desarrollo científicos preferiblemente en el país; participación en desarrollo de productos; formación y capacitación; admisión a las instalaciones de colecciones *ex situ* y a bases de datos; fortalecimiento de las capacidades de las comunidades locales y pueblos indígenas para conservar y utilizar en forma sostenible sus recursos genéticos; creación de capacidad institucional; recursos humanos y materiales para fortalecer las capa-

idades en especial al personal responsable de la administración y ejecución de las leyes sobre acceso a recursos genéticos; contribución a la economía local; investigación dirigida a necesidades prioritarias como seguridad alimentaria y salud humana considerando los usos nacionales de los recursos genéticos; infraestructura; acceso a la información científica relacionada con la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica; otros.

En el caso de acceso a recursos genéticos en condición *ex situ*, hasta tanto no se establezca la normativa específica que dispone el artículo 69 de la *Ley de biodiversidad*, no se concederán permisos de acceso para bioprospección ni para aprovechamiento económico. Actualmente, la Oficina Técnica cuenta ya con un borrador de reglamento que será sometido a consulta ante todos los involucrados en el corto plazo y así dictar las normas que regirán el acceso a los elementos y recursos genéticos y bioquímicos en condición *ex situ*.

De la misma forma, las Normas de Acceso establecieron una moratoria que dicta que no se otorgarán permisos de acceso de investigación básica de bioprospección o de aprovechamiento económico cuando involucren conocimientos, innovaciones y prácticas de las comunidades locales y los pueblos indígenas sobre el uso de los recursos genéticos y bioquímicos de la biodiversidad, hasta tanto no se cumpla con el procedimiento para establecer sus derechos, según los artículos 66 y del 82 al 85 de la *Ley de biodiversidad*.

Permisos de acceso otorgados por la Oficina Técnica de Conagebio (agosto 2005)

Título del proyecto	Interesado
Búsqueda de enzimas de interés industrial y farmacéutico a partir del aislamiento de material genético obtenido de microorganismos	Instituto Nacional de Biodiversidad
Evaluación morfológica molecular e historia natural de la araña pica caballo del género <i>Sericopelma aracnida</i> (Theraphodidae) en Costa Rica	Instituto Nacional de Biodiversidad
Metabolitos secundarios de bacterias marinas costarricenses, aislamiento y fermentación de bacterias, aislamiento, elucidación estructural y bioactividad de metabolitos secundarios	Instituto Nacional de Biodiversidad
Efectos del cambio de hábitat en la historia de vida de poblaciones de la <i>Cycada Zamia fairchildiana</i>	María C. López Gallego
Búsqueda de nuevas alternativas para plantas ornamentales de la familia Bromeliacea	Instituto Nacional de Biodiversidad
Caracterización molecular y química del microhongo del género <i>Rhytidhysterion</i> en Costa Rica	Instituto Nacional de Biodiversidad
Estudio preliminar de hongos endófitos como alternativa para el control de enfermedades del banano	Instituto Nacional de Biodiversidad
Inventario de especies de nemátodos del bosque tropical lluvioso de Costa Rica	M ^a de los Á. Mora Universidad de Costa Rica
Uso de microsátélites para estimar la variabilidad genética de dos especies de tiburón de interés comercial para Costa Rica	Fabián Sánchez Universidad Nacional
Evaluación del potencial de plantas costarricenses en ensayos anti-cáncer y anti-diabetes	Instituto Nacional de Biodiversidad