

CHEE YOKE LING Y BARBARA ADAMS con contribuciones de
Sangeeta Shashikant y Laurent Gaberell

El derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones

– la aplicación del artículo 9.2(C) del Tratado Internacional sobre
los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura

Resumen Ejecutivo	3
Capítulo 1	CONTEXTO DEL TRATADO 6
Capítulo 2	EL TRATADO Y LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 9.2 (C) 13
Capítulo 3	DESAFÍOS SOBRE LA PARTICIPACIÓN DE LOS AGRICULTORES: SELECCIÓN DE EXPERIENCIAS NACIONALES, REGIONALES E INTERNACIONALES 20
Capítulo 4	ALGUNAS NORMAS Y BUENAS PRÁCTICAS EXISTENTES SOBRE PARTICIPACIÓN 35
Capítulo 5	LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 9.2 (C) – ELEMENTOS Y RECOMENDACIONES 45



Association for Plant Breeding for the Benefit of Society (APBREBES) es una red de organizaciones de la sociedad civil de países en desarrollo e industrializados. APBREBES persigue el objetivo de promover el fitomejoramiento en beneficio de la sociedad, lograr una implementación plena de los derechos de los agricultores en relación con los recursos fitogenéticos y promover la biodiversidad.

ASSOCIATION FOR PLANT BREEDING FOR THE BENEFIT OF SOCIETY (APBREBES)

Burghofstrasse 116, D-53229 Bonn, Alemania

Teléfono +49 228 9480670 | contact@apbrebes.org | www.apbrebes.org



El Fondo de Desarrollo (The Development Fund – Norway [DF]) es una organización no gubernamental independiente que apoya a los pequeños agricultores en su lucha contra el hambre y la pobreza. El Fondo de Desarrollo brinda apoyo mediante programas sobre agricultura sostenible, adaptación al cambio climático y biodiversidad en África, Asia y América Central.

EL FONDO DE DESARROLLO Mariboegate 8, N-0183 Oslo, Noruega

Teléfono +47 2310 9600 | Fax +47 2310 9601 | post@utviklingsfondet.no | www.utviklingsfondet.no



Public EYE (anteriormente Berne Declaration) es una organización no gubernamental independiente suiza con alrededor de 25.000 miembros. Durante más de cuarenta años, Public Eye se ha dedicado a promover relaciones más equitativas entre Suiza y países menos favorecidos. Entre sus temas de principal interés se encuentran la salvaguarda de los derechos humanos a nivel global, el actuar social y ecológicamente responsable de las empresas y la promoción de relaciones económicas justas.

PUBLIC EYE Dienerstrasse 12, Postfach, 8021 Zurich, Suiza

Teléfono +41 (0)44 2 777 999 | Fax +41 (0)44 2 777 991 | contact@publiceye.ch | www.publiceye.ch



Southeast Asia Regional Initiatives for Community Empowerment (SEARICE) es una organización no gubernamental regional dedicada a promover la conservación, el desarrollo y la utilización de los recursos fitogenéticos y defender los derechos de los agricultores en varios países del sur y el sudeste de Asia.

SEARICE 14D Maalalahanin Street, Teachers Village West, Diliman, Quezon City, 1101 Filipinas

Fax 63-2 4337182/4347629 | searice@searice.org.ph | www.searice.org.ph



Third World Network es una organización de investigación y promoción dedicada a fomentar el desarrollo sostenible y los intereses de los países en desarrollo. Su secretaría internacional tiene sede en Malasia.

THIRD WORLD NETWORK 131 Jalan Macalister, 10400 Penang, Malasia

Teléfono +604 2266159 | Fax +604 2264505 | tw@twnetwork.org | www.twnetwork.org

Se puede encontrar una versión electrónica de este trabajo en: www.apbrebes.org

APBREBES agradece comentarios y sugerencias sobre este documento. Pueden enviarse a: contact@apbrebes.org

Cómo citar esta publicación: Chee Yoke Ling y otros, El derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones – la aplicación del artículo 9.2(C) del Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura, Documento de Trabajo, APBREBES, 2016

PIE DE IMPRENTA El derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones – la aplicación del artículo 9.2(c) del Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura, Documento de Trabajo, septiembre de 2016. | Autores Chee Yoke Ling (Third World Network), Barbara Adams (Global Policy Forum), con contribuciones de Sangeeta Shashikant (Third World Network) y Laurent Gaberell (Public Eye) | Corrección Lean Ka-Min (Third World Network) | Publicado por Association for Plant Breeding for the Benefit of Society (APBREBES) y sus organizaciones miembro: Public Eye, El Fondo de Desarrollo, Searice y Third World Network | Diseño Karin Hutter, karinhutter.com | © APBREBES, 2016. Se alienta a los lectores a citar y reproducir este material para fines educativos y sin ánimo de lucro, a condición de que se indique la fuente de la que proviene. | **IMAGEN DE PORTADA** CRSHELARE/Shutterstock.com

Resumen Ejecutivo

El derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones sobre cuestiones relativas a la conservación y utilización sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura (RFAA) se encuentra reconocido en el artículo 9.2(c) del Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (el Tratado) y es un prerequisite para lograr la implementación plena y efectiva de los derechos del agricultor.

El artículo 9.2(c) se aplica a todos los tipos de procesos para la adopción de decisiones (por ejemplo, administrativos, legislativos) y de resultados (por ejemplo, políticas, legislación, reglamentos, presupuestos, estrategias, etc.). Debido al amplio alcance de “la conservación y la utilización sostenible de los RFAA”, también se aplica a una gran variedad de temas, incluida la formulación de las leyes de semillas para la protección de las obtenciones vegetales, y la certificación y comercialización de semillas. Es relevante para todas las funciones de los agricultores *relativas a* la conservación y la utilización sostenible de los RFAA, y en tal sentido debido a la importancia de los derechos del agricultor, el derecho a participar es intrínseco a los asuntos relacionados con el artículo 9, incluida la aplicación del artículo 9.2(c).

Este documento claramente muestra que la participación requerida va más allá de las meras consultas. El artículo 9.2(c) se aplica a la adopción de decisiones en el ámbito nacional, que incluiría la participación en los procesos sub-nacionales, es decir en los niveles local y comunitario. Sin embargo, el presente estudio también señala que la adopción de decisiones en el ámbito nacional se ve crecientemente influenciada por los acontecimientos y procesos que tienen lugar en los niveles regional e internacional. Al mismo tiempo estos pueden afectar de modo adverso a los derechos de los agricultores y a la aplicación del

Tratado. Es de especial preocupación la adopción de decisiones sobre cuestiones relacionadas con la UPOV y con otros sistemas de propiedad intelectual, acuerdos bilaterales, regionales o plurilaterales de comercio o de propiedad intelectual, así como sobre leyes de certificación y comercialización de semillas. Debido a que la adopción de decisiones en los espacios regionales e internacionales afecta a aquella que se da a nivel nacional, el derecho a participar también debe ser aplicado a los procesos de adopción de decisiones que suceden en los ámbitos regional e internacional.

Falta mucho para que el artículo 9.2(c) sea implementado en los niveles nacional, regional e internacional. Los agricultores se enfrentan a considerables desafíos al hacer valer su derecho a participar en todos estos niveles, lo que resulta en que las decisiones, incluidas aquellas sobre las políticas y leyes, no solamente ignoran sus necesidades sino que además tienen un efecto adverso sobre la libertad de los agricultores para operar. Por ejemplo, esto puede observarse mediante la formulación de las leyes de semillas, en particular sobre la protección de las obtenciones vegetales, y las leyes sobre certificación y comercialización de semillas que restringen y en algunos casos criminalizan el derecho de los agricultores a utilizar, conservar, intercambiar y vender libremente el material de siembra/propagación.

Los desafíos a los que se enfrentan los agricultores con respecto a su derecho a participar incluyen: la ausencia del reconocimiento legal del derecho a participar, la inexistencia de mecanismos adecuados para facilitar la participación de los agricultores, la falta de voluntad política (con frecuencia en vistas de favorecer al sector corporativo y/o diversas presiones externas), y el acceso limitado o la falta de acceso a la información y/o al apoyo financiero.

El derecho a participar en los procesos de adopción de decisiones es un derecho que se encuentra arraigado dentro del marco de derechos humanos. Determinadas disposiciones en instrumentos pertinentes sobre derechos humanos, y sus interpretaciones y entendimiento, pueden brindar información sobre los elementos que son esenciales para la efectiva aplicación del artículo 9.2(c). Algunos instrumentos de derechos humanos cuentan con mecanismos que pueden ser utilizados para reivindicar el derecho de los agricultores a participar en los procesos de adopción de decisiones. Además de los instrumentos de derechos humanos, dentro del sistema de Naciones Unidas hay buenas prácticas con respecto a la participación. Algunos ejemplos incluyen el Comité sobre la Seguridad Alimentaria Mundial, la Convención sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales (conocido como Convención de Aarhus) y el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB).

Aprendiendo de los desafíos y también en base a las normas, principios, buenas prácticas y mecanismos que existen dentro del sistema de Naciones Unidas, especialmente dentro del marco de derechos humanos, este documento analiza algunos de los elementos clave que son fundamentales para el funcionamiento efectivo del derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones. En resumen, el derecho a participar debería incluir los siguientes elementos:

- Debería tener una base legal sólida y ser jurídicamente exigible.
- Debería estar respaldado por procesos y mecanismos inclusivos, independientes, imparciales, transparentes y no discriminatorios, diseñados para que los agricultores, incluso aquellos en el nivel comunitario, participen, brindando tiempo suficiente y la oportunidad para realizar consultas significativas y proporcionar devoluciones y propuestas.
- Debería prestarse especial atención a la participación de los grupos desfavorecidos, en particular de los pequeños agricultores en vistas de su relevancia en la conservación y para los sistemas alimentarios sostenibles.
- Realización de consultas en cada fase de la redacción legislativa y de la formulación de políticas para expresar las opiniones y las críticas, y para presentar propuestas. Esto significa que los comentarios y las contribuciones deben tomarse en cuenta en la adopción de decisiones.
- Un compromiso genuino y de largo plazo por parte de las autoridades pertinentes para involucrarse en procesos de intenso diálogo en relación con el desarrollo de políticas, programas y medidas.
- Es imperativo el acceso rápido a información completa y actualizada sobre el proceso (por ejemplo, el cronograma y las fases del proceso de adopción de decisiones, cómo y a quién enviarle los comentarios y/o las propuestas), y la

sustancia (el contenido real de los instrumentos, los documentos, la evidencia, etc.).

- Libertad de asociación, desarrollo de capacidades y apoyo financiero.
- Oportunidad y habilidad para solicitar la revisión de una decisión y la reparación/recurso legal si tal decisión genera efectos adversos sobre el individuo o grupo involucrado que violen sus derechos.

Las recomendaciones clave del presente documento se incluyen a continuación.

RECOMENDACIONES PARA LOS GOBIERNOS

- **Establecer un derecho del agricultor a participar en los procesos de adopción de decisiones que sea legalmente exigible.** Ese derecho legal debería estar respaldado por mecanismos basados y consistentes con los derechos humanos y otros principios para los procesos y mecanismos de participación, tal como se desarrolla en los capítulos 4 y 5. También es importante que las modalidades de participación se basen en las buenas prácticas del sistema de Naciones Unidas y no sean un retroceso con respecto a las actuales prácticas formales e informales.
- **Se debe asegurar la participación de los agricultores en la adopción de decisiones sobre las políticas y leyes de semillas a nivel nacional, regional e internacional,** sobre la base de, entre otros, las buenas prácticas, los principios y los elementos discutidos en los capítulos 4 y 5, a la luz del impacto de las políticas y leyes de semillas especialmente relacionadas con la propiedad intelectual (patentes y protección de las obtenciones vegetales) y la certificación y comercialización de semillas, y sobre los derechos del agricultor. Las políticas y leyes de semillas que se han formulado sin o con limitada participación de los agricultores, en especial de los pequeños agricultores, deberían revisarse con urgencia con la participación de los agricultores.
- **Los gobiernos deberían reconocer el papel específico y la importancia de la “voz sin filtro” de los agricultores y sus organizaciones/mecanismos de representación auto-organizados y en particular una adecuada representación de los pequeños agricultores en la aplicación del artículo 9.2 (c).**

RECOMENDACIONES A NIVEL DEL TRATADO

- **Reunir datos e información sobre las normas y prácticas nacionales, regionales e internacionales que prevén la participación de los agricultores en la adopción de decisiones relacionadas con los RFAA, y documentarlos y evaluar su impacto** sobre la materialización de los derechos del agricultor, incluyendo los avances, obstáculos y desafíos.
- **Desarrollar una “guía” para la aplicación efectiva del artículo 9.2(c)** con la participación plena y efectiva de los representantes de los agricultores y las organizaciones de la sociedad civil de interés público. Dicha guía debería basarse en las



Agricultoras describiendo y priorizando estrategias de respuesta para superar la inseguridad alimentaria estacional, Sufatubo, Glan, provincia de Sarangani, Filipinas

buenas prácticas, los principios y los elementos discutidos en los capítulos 4 y 5.

- **Crear la figura del defensor del pueblo¹ conforme al Tratado** y abrir una ventana de diálogo para abordar las brechas y los obstáculos en la aplicación de los derechos del agricultor, incluyendo el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones.
- **La presentación de informes sobre la aplicación del Tratado por cada Parte Contratante**, requerida por el mecanismo de cumplimiento del Tratado², debería exigir específicamente a la Parte Contratante brindar información sobre las medidas adoptadas para aplicar los derechos del agricultor, incluyendo el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones. Esos informes de aplicación por país deberían presentarse periódicamente y estar a disposición del público. También se debería dar a los representantes de los agricultores la oportunidad de presentar sus puntos de vista sobre la aplicación de los derechos del agricultor en relación con sus países, incluyendo las actividades e instrumentos regionales e internacionales que involucren a sus países.
- **Realizar una evaluación de la participación de los agricultores en las reuniones, los procesos y las iniciativas relacionadas con el Tratado** en consulta con los representantes de los agricultores y las organizaciones de la sociedad civil de interés público, con la intención de institucionalizar y fortalecer la participación de los agricultores en dichos procesos e iniciativas. La evaluación debería aprovechar las buenas prácticas de otros foros como el Comité de Seguridad Alimentaria Mundial (CSA) de la Organización de las Naciones Unidas para la Alimentación y la Agricultura (FAO) y el CDB.
- **Asegurar una financiación adecuada, previsible y oportuna para aplicar el derecho a participar** en la labor del Órgano Rector, incluyendo su labor entre períodos de sesiones y las consultas y reuniones pertinentes que puedan considerarse. Una gran cantidad de Partes Contratantes, encabezada por países desarrollados, debería financiar un fondo fiduciario de múltiples donantes para ser administrado por la FAO/el Tratado (teniendo en cuenta que las resoluciones del Órgano Rector de 2013 y 2015 establecieron vínculos explícitos con la FAO en términos generales, mencionando específicamente al CSA).

- **Reconocer y aprovechar los conocimientos y la experiencia de los agricultores.** Los representantes de las organizaciones de agricultores deberían estar adecuadamente representados e involucrados en cualquier reunión, consulta, panel de expertos, grupo de trabajo u órgano equivalente convocado por la Secretaría según el mandato recibido de las Partes Contratantes. Al asegurar esto, la Secretaría debería reconocer y respetar la autonomía de los agricultores para auto-organizarse y seleccionar sus propios representantes y debería brindar el apoyo financiero necesario para la participación.
- **Mejorar y respaldar** (por ejemplo, garantizando el apoyo financiero) **el desarrollo de las capacidades de los agricultores** (en especial de los pequeños agricultores) por los grupos de agricultores y las organizaciones de la sociedad civil de interés público en relación con sus derechos, incluyendo el derecho a participar en los procesos de adopción de decisiones; los acontecimientos que pueden socavar los derechos del agricultor; y la importancia de la participación activa de los agricultores en esos procesos nacionales, regionales e internacionales tan relevantes.

RECOMENDACIONES PARA LAS ORGANIZACIONES Y LOS PROCESOS REGIONALES E INTERNACIONALES

- **Las organizaciones y los procesos regionales e internacionales deberían respetar los derechos del agricultor** y asegurar que sus instrumentos y actividades no afecten el margen de acción para la formulación de políticas que materialicen los derechos del agricultor, contradiciendo o socavando los objetivos y las disposiciones del Tratado.
- En consonancia con lo antedicho, **las organizaciones y los procesos regionales e internacionales deberían reconocer, establecer jurídicamente e institucionalizar el derecho del agricultor a participar en sus actividades y decisiones.** Ese derecho debería estar respaldado por mecanismos basados en las buenas prácticas del sistema de Naciones Unidas para los mecanismos y procesos de participación, así como en los principios y elementos desarrollados en los capítulos 4 y 5.

1 Un funcionario nombrado para investigar las denuncias de mala

administración realizadas por individuos.

2 www.fao.org/plant-treaty/areas-of-work/compliance/es

1

Contexto del Tratado

El Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (en adelante, “el Tratado”) es el primer acuerdo internacional vinculante que reconoce los derechos del agricultor.

Los derechos que se enumeran en el Tratado son los siguientes:

- El derecho a la protección de los conocimientos tradicionales de interés para los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura (RFAA);
- El derecho a participar equitativamente en la distribución de los beneficios que se deriven de la utilización de los RFAA;
- El derecho a participar en la adopción de decisiones, a nivel nacional, sobre asuntos relativos a la conservación y la utilización sostenible de los RFAA; y
- El derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra o propagación conservado en las fincas.

Sin embargo, dichos derechos no son exhaustivos y las leyes nacionales pueden reconocer derechos adicionales, incluidos aquellos concebidos bajo otros instrumentos internacionales y el derecho consuetudinario internacional que resulten aplicables para los agricultores y en virtud de los objetivos del Tratado.

El foco del presente estudio es el derecho a participar en la adopción de decisiones como prerrequisito para lograr la implementación plena y efectiva del conjunto integrado de los derechos del agricultor. Esto es consistente con el reconocimiento en los instrumentos y mecanismos sobre los derechos humanos con respecto al derecho de todas las personas a participar plena-

mente en los procesos públicos de adopción de las decisiones que les conciernen y a influir efectivamente en ellos³.

El Tratado reconoce de modo explícito la contribución y el rol de los agricultores en la conservación y el desarrollo de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura. El rol especial de los pequeños agricultores es una realidad que continúa siendo válida en la actualidad, y es reconocida en el ámbito de la política mundial⁴. La gran mayoría de las explotaciones agropecuarias en los países en desarrollo y en aquellos menos avanzados son pequeñas, con muchos agricultores familiares, en su mayoría mujeres, que cultivan en parcelas de menos de 2 hectáreas de terreno. Aún así, los pequeños agricultores gestionan más del 80% de las 500 millones de pequeñas fincas estimadas a nivel mundial y proporcionan más del 80% de los alimentos que se consumen en gran parte del mundo en desarrollo, contribuyendo de modo significativo a la reducción de la pobreza y a la seguridad alimentaria⁵. Casi el 75% de la diversidad de semillas de cultivos básicos para alimentación a nivel global está en manos de una amplia variedad de pequeños agricultores, que son quienes las utilizan⁶.

Este rol central y crucial de los pequeños agricultores también es reconocido en el Objetivo de Desarrollo 2 de las Naciones Unidas para “Poner fin al hambre, lograr la seguridad alimentaria y la mejora de la nutrición y promover la agricultura sostenible”⁷, uno de los 17 Objetivos en la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible adoptada por los Jefes de Estado y de Gobierno en septiembre de 2015.

3 Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Promoción, protección y efectividad del derecho a participar en los asuntos públicos en el contexto del derecho vigente de los derechos humanos: mejores prácticas, experiencias y obstáculos y medios de superarlos (A/HRC/30/26) (2015), párrafo 9.

4 Véase, por ejemplo: IFAD/UNEP,

Smallholders, food security, and the environment (2013) (solo disponible en inglés); FAO-CSA HLPE6, Inversión en la agricultura a pequeña escala en favor de la seguridad alimentaria (2013); FAO, Final Report for the International Symposium on Agroecology for Food Security and Nutrition 2014 (2015) (solo disponible en inglés).

5 IFAD/UNEP (2013), p. 10.

6 Zimmerer, K., World Crop

Diversity Survives in Small Farms from Peri-Urban to Remote Rural Locations (2015), Pennsylvania State University (solo disponible en inglés).

7 Meta 2.3 del Objetivo de Desarrollo Sostenible 2: “Para 2030, duplicar la productividad agrícola y los ingresos de los productores de alimentos en pequeña escala, en particular las mujeres, los pueblos indígenas, los agricultores familiares, los

pastores y los pescadores, entre otras cosas mediante un acceso seguro y equitativo a las tierras, a otros recursos de producción e insumos, conocimientos, servicios financieros, mercados y oportunidades para la generación de valor añadido y empleos no agrícolas.” Meta 2.5: “Para 2020, mantener la diversidad genética de las semillas, las plantas cultivadas y los animales de granja y domesticados y sus

Si bien los pequeños agricultores son una parte fundamental de la comunidad agrícola mundial y el eje central de la seguridad alimentaria, son a menudo ignorados⁸. Ello sucede a pesar de que sus derechos estuvieron reconocidos en el Tratado por más de 15 años. Para una implementación plena y efectiva de los derechos del agricultor, es fundamental poner efectivamente en funcionamiento el derecho de los agricultores para participar en los procesos de adopción de decisiones. La disponibilidad de mecanismos efectivos que les otorgue voz a los pequeños agricultores en la formulación de políticas, es un imperativo para abordar sus necesidades e intereses, promover la conservación y el desarrollo sostenible de los recursos fitogenéticos y, en última instancia, asegurar la seguridad alimentaria⁹.

1.1 – LOS VÍNCULOS ENTRE EL TRATADO, LA FAO Y EL CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

El Tratado es el resultado de la revisión, tras la adopción del Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB), del Compromiso Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura de 1983 (de naturaleza voluntaria)¹⁰.

La cuestión de los derechos del agricultor fue propuesta en una etapa muy avanzada de las negociaciones conducentes al CDB, el primer acuerdo internacional vinculante para abordar la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes, y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de la biodiversidad.

Mientras que las Partes al CDB se comprometieron a respetar, preservar y mantener el conocimiento tradicional, la innovación y las prácticas de las comunidades indígenas y locales, y promover su amplio uso¹¹, los derechos del agricultor al igual que varios temas relacionados con la agricultura no fueron incluidos en el texto final del CDB.

Mediante la Resolución 3 (“La relación entre el Convenio sobre la Diversidad Biológica y la Promoción de la Agricultura Sostenible”) de la Conferencia de Nairobi celebrada el 22 de mayo de 1992 para la aprobación del texto acordado del Convenio sobre la Diversidad Biológica, se arribó a una solución de

compromiso. La misma reconoció la cuestión de los derechos del agricultor como uno de los “asuntos pendientes” que requerían de una solución¹². Este llamado fue reforzado mediante el Programa 21 adoptado en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo que tuvo lugar en Río de Janeiro en junio de 1992¹³.

La Resolución de Nairobi también instó a que se estudien medios de promover la complementariedad y la cooperación entre el Convenio sobre la Diversidad Biológica y Sistema Mundial para la Conservación y Utilización Sostenible de los RFAA (en el ámbito de la FAO).

En noviembre de 1993, la Conferencia de la FAO respondió con la adopción de la Resolución 7/93 en la cual se le pedía al Director General que proporcione un foro intergubernamental destinado a las negociaciones para la adaptación del Compromiso Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos, en armonía con el CDB, el examen de la cuestión del acceso a los recursos fitogenéticos en condiciones mutuamente acordadas, incluidas las colecciones *ex situ* no comprendidas en el CDB, y el tema de la materialización de los derechos del agricultor.

Por lo tanto, la concreción de los derechos del agricultor fue uno de los principales objetivos de la renegociación del Compromiso Internacional que resultó en el Tratado.

Cabe destacar que la Conferencia de la FAO había adoptado tres Interpretaciones Concertadas sobre el Compromiso Internacional en los años 1989 y 1991 en relación con los derechos del agricultor¹⁴. Estas Interpretaciones Concertadas proporcionaron elementos para la negociación del texto sobre los derechos del agricultor, tema que ocupó una cantidad de tiempo considerable durante los siete años del proceso de negociación que derivó en el Tratado.

Los países del Grupo Africano lideraron un fuerte movimiento para incluir los derechos del agricultor durante las negociaciones y, con el apoyo de otros países en desarrollo, una síntesis de las comunicaciones de Asia, África y Brasil resultó en una comunicación oficial del borrador de los países en desarrollo presentada el 12 de diciembre de 1996¹⁵, seguida por una comunicación revisada hecha en su nombre por China, el 13 de diciembre¹⁶. El conjunto de derechos comprendió el derecho de participación, incluso en la adopción de decisiones.

especies silvestres conexas, entre otras cosas mediante una buena gestión y diversificación de los bancos de semillas y plantas a nivel nacional, regional e internacional, y promover el acceso a los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales y su distribución justa y equitativa, como se ha convenido internacionalmente.” www.un.org/sustainabledevelopment/es/hunger

8 IFAD/UNEP (2013), p. 10.

9 El Tratado entró en vigor el 29 de junio de 2004 y el número de Partes Contratantes al 3 de junio de 2016 es de 140, lo que implica que si los derechos del agricultor

10 Resolución 7/93 del Vigésimo-séptimo período de sesiones de la Conferencia de la FAO en 1993.
11 Artículo 8(j) del CDB: “[Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:] Con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos

conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente.”

12 El otro asunto pendiente fue el acceso a las colecciones *ex situ* que no hayan sido obtenidas en concordancia con el CDB.
URL: www.cbd.int/doc/handbook/cbd-hb-09-en.pdf (solo disponible en inglés)

13 Capítulo 14, párrafo 60(a) del Programa 21, Doc. de las Naciones Unidas A/CONF.151/4 (1992). Un estudio de 1999 sobre el Derecho a la Alimentación del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos también

reafirmó la necesidad de que se materialicen los derechos del agricultor.

14 Resoluciones 4/89, 5/89 and 3/91 de la Conferencia de la FAO.

15 Informe de la Tercera reunión extraordinaria de la Comisión de Recursos Genéticos para la Alimentación y la Agricultura de la FAO, Roma, 9-13 de diciembre de 1996 (Documento CGR-FA-Ex3/96/Rep). El texto de los países en desarrollo sobre los derechos del agricultor en el Apéndice G, en las pp. 3-4.

16 Frison, C., Lopez, F. y Esquinas-Alcazar, J.T. (editores), *Plant Genetic Resources and Food Security: Stakeholder Perspectives on the International Treaty on Plant Genetic Resources for*

Las negociaciones culminaron con la adopción del Tratado por consenso, con sólo dos abstenciones: la de Japón y la de Estados Unidos, en noviembre de 2001 durante el 31º período de sesiones de la Conferencia de la FAO. El Tratado entró en vigor en junio de 2004¹⁷.

En virtud de estos antecedentes, los objetivos del Tratado son la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura y la distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de su utilización, *en armonía con el CDB*, para una agricultura sostenible y la seguridad alimentaria (artículo 1.1 del Tratado). Estos objetivos se alcanzarán vinculando estrechamente el Tratado a la FAO y al CDB (artículo 1.2).

1.2 – CUATRO ASPECTOS INTEGRALES DE LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR BAJO EL TRATADO

Al leer el artículo 9 en forma conjunta con los párrafos 7 y 8 del Preámbulo, resulta evidente que hay cuatro aspectos integrales de los derechos del agricultor en el ámbito del Tratado:

- El derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra o propagación conservado en las fincas;
- El derecho a la protección de los conocimientos tradicionales;
- El derecho a participar equitativamente en la distribución de los beneficios; y
- El derecho a participar en la adopción de decisiones.

Sin embargo, estos derechos no son exhaustivos ya que, al enumerarlos, el artículo 9.2 utiliza el término “en particular”. Esto significa que la legislación nacional puede reconocer un alcance más amplio de los derechos del agricultor, que incluya los derechos en otros instrumentos internacionales.

Por ejemplo, el artículo 9.1 se refiere explícitamente al rol de las “comunidades locales e indígenas y los agricultores” en la “conservación y el desarrollo de los recursos fitogenéticos”, y

LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR EN EL TRATADO INTERNACIONAL SOBRE LOS RECURSOS FITOGENÉTICOS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA

PÁRRAFO 7 DEL PREÁMBULO

Afirmando que la contribución pasada, presente y futura de los agricultores de todas las regiones del mundo, en particular los de los centros de origen y diversidad, a la conservación, mejoramiento y disponibilidad de estos recursos constituye la base de los Derechos del agricultor;

PÁRRAFO 8 DEL PREÁMBULO

Afirmando también que los derechos reconocidos en el presente Tratado a conservar, utilizar, intercambiar y vender semillas y otro material de propagación conservados en las fincas y a participar en la adopción de decisiones y en la distribución justa y equitativa de los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura es fundamental para la aplicación de los Derechos del agricultor, así como para su promoción a nivel nacional e internacional;

ARTÍCULO 9 – DERECHOS DEL AGRICULTOR

9.1 Las Partes Contratantes reconocen la enorme contribución que han aportado y siguen aportando las comunidades locales e indígenas y los agricultores de todas las regiones del mundo, en particular los de los centros de origen y diversidad de las plantas cultivadas, a la conservación y el desarrollo de los recursos fitogenéticos que constituyen la base de la producción alimentaria y agrícola en el mundo entero.

9.2 Las Partes Contratantes acuerdan que la responsabilidad de hacer realidad los Derechos del agricultor en lo que se refiere a los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura incumbe a los gobiernos nacionales. De acuerdo con sus necesidades y prioridades, cada Parte Contratante deberá, según proceda y con sujeción a su legislación nacional, adoptar las medidas pertinentes para proteger y promover los Derechos del agricultor, en particular:

- a) la protección de los conocimientos tradicionales de interés para los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura;
- b) el derecho a participar equitativamente en la distribución de los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura; y
- c) el derecho a participar en la adopción de decisiones, a nivel nacional, sobre asuntos relativos a la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura.

9.3 Nada de lo que se dice en este Artículo se interpretará en el sentido de limitar cualquier derecho que tengan los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra o propagación conservado en las fincas, con arreglo a la legislación nacional y según proceda.

food and Agriculture (2011) (solo disponible en inglés). Para un rastreo de la evolución de la

comunicación de los países en desarrollo, véanse páginas 48 a 50. Entre los países desarrolla-

dos, Suecia y Noruega brindaron apoyo, mientras que Estados Unidos y Francia no lo hicieron.

17 *Ibid.*, p. 10.

muchos agricultores son además parte de pueblos indígenas. De esta manera, la aplicación nacional del Tratado también puede incluir la implementación de normas de derecho consuetudinario internacional de la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNUDPI) adoptada por la Asamblea General de la ONU en septiembre de 2007¹⁸.

Debido a que los derechos del agricultor son un conjunto integrado de derechos, la participación de los agricultores en la adopción de decisiones sobre las políticas y la legislación que los afectan es esencial para asegurar el logro de dichos derechos y que las decisiones que se adopten en otros procesos no los menoscaben. Este estudio sostiene que la implementación del derecho a participar en la adopción de decisiones es entonces un *pre-requisito* para el logro del conjunto de los derechos del agricultor.

El derecho a la participación supone aún más urgencia si se consideran los desafíos a los cuales se enfrenta la materialización de los derechos del agricultor en la actualidad, en particular aquellos emanados de otros instrumentos legales.

Con respecto al **derecho a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra/propagación conservado en las fincas**, una de las amenazas más serias identificadas es el Acta de 1991 del Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (Acta de 1991 del Convenio de la UPOV) o los acuerdos y leyes regionales armonizados sobre protección de variedades vegetales desarrollados en virtud del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV¹⁹. Las normas que regulan a las patentes de semillas, la certificación y la comercialización de semillas, las obligaciones y las restricciones contractuales, las semillas híbridas y las diversas nuevas tecnologías que generan un impacto en los derechos del agricultor también son fuente de creciente preocupación.

Este derecho fue un tema controvertido durante las negociaciones del Tratado. Una de las perspectivas en las negociaciones era que los agricultores no deberían ser objeto de ninguna restricción relacionada con la utilización y la distribución de semillas, incluidas aquellas que se encuentran protegidas por derechos de propiedad intelectual (DPI)²⁰. Otros opinaban que la utilización irrestricta de materiales protegidos por DPI por parte de los agricultores “menoscabaría los incentivos para el fitomejoramiento comercial y crearía una amenaza para la seguridad alimentaria mundial en el futuro”²¹.

En el Acta de 1978 del Convenio de la UPOV, la conservación, la utilización y el intercambio de material de siembra con fines no comerciales por parte del agricultor no se encuentran prohibidos en forma explícita y, por lo tanto, se aceptan en términos generales. Sin embargo, el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV expandió significativamente los derechos del obten-

tor²², haciéndolos comparables a los que se otorgan mediante una patente, y de esta manera limitó los derechos del agricultor. En virtud del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, los actos previamente mencionados se encuentran sujetos al derecho del obtentor. El artículo 15(2) del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV introdujo una “excepción facultativa” por la cual sólo se permite que los agricultores conserven material de siembra/propagación de la variedad protegida para su uso en su propia explotación. Esta excepción se limita más aún ya que se aplica a cultivos específicos y, en ciertos casos, puede estar sujeto al pago de una remuneración al titular del derecho²³. El intercambio y la venta de material de siembra/propagación de la variedad protegida conservada dentro de la explotación están, en principio, prohibidos.

En este contexto, el artículo 9.3 del Tratado fue entonces una solución de compromiso entre aquellos que buscaban en la revisión del Compromiso Internacional un reconocimiento positivo del derecho de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra o propagación conservado en las fincas, y aquellos que temían que el Tratado pudiera limitar los derechos de los obtentores de forma tal que pudiera ser inconsistente con el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV²⁴.

Sin embargo, el artículo 9.3 es claro en afirmar que la legislación nacional puede reconocer el derecho de los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra/propagación conservado en las fincas. Esto es también consistente con el derecho que tienen los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) a proteger nuevas obtenciones vegetales mediante una ley nacional sui generis que aplique plenamente los derechos del agricultor²⁵. No obstante, hay una creciente presión sobre los países en desarrollo para que limiten los derechos del agricultor mediante la adopción de estándares de propiedad intelectual más elevados y amplios, por ejemplo, a través de la adhesión al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV o regulando los sistemas nacionales y regionales de protección de las obtenciones vegetales de conformidad con dicha Acta²⁶.

La **protección de los conocimientos tradicionales de interés para los RFAA** como parte de los derechos del agricultor en el ámbito del Tratado es un reconocimiento de la contribución del conocimiento de los agricultores para la conservación y el mejoramiento de los RFAA.

El conocimiento tradicional es la base de las innovaciones locales y de la conservación de material de siembra *in situ*. Asimismo, es la base del sistema informal de semillas, el cual es fundamental para el logro de la seguridad alimentaria en muchos países en desarrollo²⁷.

18 Resolución 61/295 de la Asamblea General de Naciones Unidas de fecha 13 de septiembre de 2007.

19 Véase Shashikant, S. y Meienberg, F., *International Contradictions on Farmers' Rights: The Interrelations Between the International Treaty, Its Article 9 on Farmers' Rights, and Relevant Instruments of UPOV and WIPO* (2015) (solo disponible en inglés).

También véase *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación: una evaluación de impacto en los derechos humanos de UPOV 1991* (2014), publicado por la Declaración de Berna y otros.

20 Moore, G. y Tymowski, W., Guía Explicativa del Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura (2008), UICN

Serie de Política y Derecho Ambiental No. 57.

21 *Ibid.*

22 Artículos 14(1) y 14(2), del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

23 Artículo 15(2), del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. También véase *Orientaciones para la redacción de leyes basadas en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV*.

24 Moore y Tymowski (2005), p. 75.

25 Correa, C., *La protección de las obtenciones vegetales para los países en desarrollo – Una herramienta para el diseño de un sistema sui generis de protección de las obtenciones vegetales: Una alternativa al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV* (2015).

26 Véase Shashikant y Meienberg (2015).

27 Shashikant y Meienberg (2015), p. 11.

Con los grandes desafíos impuestos por el cambio climático, el rol primordial del conocimiento tradicional para la agricultura y la seguridad alimentaria está ganando aún más reconocimiento. Un reciente estudio²⁸ concluyó: “En base al cuerpo de conocimiento tradicional comunitario, especialmente aquel de las mujeres agricultoras, la promoción de las variedades de cultivos, de los sistemas alimentarios y de las prácticas de cultivo tradicionales está contribuyendo de modo significativo a nuestro conocimiento sobre la adaptación al cambio climático y, por lo tanto, a la construcción de la resiliencia climática de las comunidades.”²⁹

De este modo, el valor del conocimiento y de las percepciones de los pueblos indígenas con respecto a los alimentos, los sistemas de subsistencia, la gestión de los recursos naturales y la conservación de la biodiversidad son elementos clave que deben ser incorporados en las políticas sobre cambio climático en los ámbitos nacional e internacional³⁰.

El artículo 7(5) del Acuerdo de París en virtud de la Convención Marco de las Naciones Unidas sobre el Cambio Climático reconoce que “la labor de adaptación [al cambio climático] debería llevarse a cabo mediante un enfoque que deje el control en manos de los países, responda a las cuestiones de género y sea *participativo y del todo transparente*, tomando en consideración a los grupos, comunidades y ecosistemas vulnerables, y que dicha labor debería basarse e inspirarse en la mejor información científica disponible y, cuando corresponda, *en los conocimientos tradicionales, los conocimientos de los pueblos indígenas y los sistemas de conocimientos locales ...*” (énfasis añadido).

A pesar de la cada vez mayor reconocimiento de la importancia del conocimiento tradicional para la supervivencia de la humanidad, instrumentos como el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV no logran reconocer y admitir la riqueza de las prácticas que los agricultores utilizan y desarrollan en el ámbito local, incluidas la conservación, utilización sostenible y creación de la agrobiodiversidad. Una evaluación sobre los derechos humanos del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV muestra que la implementación de restricciones (y leyes basadas en dicha Acta) sobre la conservación, el intercambio y la venta de material de propagación protegido ocurre a expensas de la pérdida gradual del know-how de los agricultores relacionado con la selección y conservación del material de siembra incluyendo sobre cómo responder a plagas, y cómo adaptar su sistema de semillas a las condiciones climáticas cambiantes³¹.

En función de estos desafíos, la participación de los agricultores en los procesos de adopción de decisiones que tienen un impacto sobre los derechos del agricultor es fundamental, incluida en aquellos relacionados con el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

Debe señalarse que, hasta el momento, el **derecho a participar equitativamente en la distribución de los beneficios** que se derivan de la utilización de los RFAA y del conocimiento tradicional asociado, se aplicó de modo deficiente. Muy pocos países que son Partes en el Tratado han puesto en vigencia hasta ahora una ley que implemente de modo explícito el derecho de los agricultores a participar equitativamente en la distribución de los beneficios³². Incluso el mecanismo de distribución de beneficios del Tratado falló con respecto al logro del objetivo de distribución justa y equitativa de los beneficios por parte de los usuarios de los recursos fitogenéticos, según se establece en el Sistema Multilateral (artículo 13). Por tal motivo, se está desarrollando una revisión del Sistema Multilateral³³.

La divulgación del origen y la presentación de evidencia del cumplimiento con los requisitos de acceso y distribución de los beneficios en las solicitudes para la obtención de derechos de propiedad intelectual son vistas como una herramienta fundamental para prevenir la apropiación indebida de los recursos genéticos y el conocimiento tradicional³⁴. La divulgación también es necesaria a fin de facilitar la implementación del consentimiento fundamentado previo para el acceso a los recursos genéticos o al conocimiento tradicional.

Mientras que algunas leyes sobre propiedad intelectual incorporaron requisitos de divulgación³⁵ y varios países están promoviendo esta cuestión en la OMC, en la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) así como también en el ámbito del CDB y del Protocolo de Nagoya, el Consejo de la UPOV, por el contrario, adoptó la posición de que los requisitos de divulgación son incompatibles con las disposiciones del Convenio de la UPOV³⁶. Esto disminuye la capacidad de los países para implementar de modo efectivo la distribución justa y equitativa de los beneficios según el Tratado, el CDB y su Protocolo de Nagoya, y la DNU DPI³⁷.

Mientras tanto, la apropiación indebida de los recursos genéticos y el conocimiento tradicional continúa ocurriendo a expensas de los agricultores, los pueblos indígenas y sus países³⁸.

28 IFAD, *The Traditional Knowledge Advantage: Indigenous peoples' knowledge in climate change adaptation and mitigation strategies* (2016) (solo disponible en inglés).

29 *Ibid.*, p. 51.

30 *Ibid.*, p. 52.

31 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación: una evaluación de impacto en los derechos humanos de UPOV 1991* (2014)

32 Entre los ejemplos se incluyen India, Tailandia y Bangladesh.

33 La quinta reunión del Grupo de trabajo especial de composición abierta para mejorar el funcionamiento del Sistema

multilateral de acceso y distribución de beneficios se llevo a cabo entre los días 12 y 14 de julio de 2016. Véase: twn.my/title2/biotk/2016/btk160801.htm (solo disponible en inglés).

34 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación: una evaluación de impacto en los derechos humanos de UPOV 1991* (2014), p. 42.

35 Entre los ejemplos se encuentran Brasil, China, Costa Rica, India, Noruega y Suiza. También véase Sarnoff, J. y Correa, C. *Analysis of Options for Implementing Disclosure of Origin Requirements in Intellectual Property Applications* (2006), UNCTAD

(solo disponible en inglés).

36 UPOV, Orientaciones para la redacción de leyes basadas en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, UPOV/INF/6/3, 24 de octubre de 2013. Antes de permitir que los países en desarrollo (por ejemplo, Malasia) se adhieran a la Unión, la UPOV les solicitó que eliminen las obligaciones de divulgación (en relación con el origen, consentimiento fundamentado previo y cumplimiento con la legislación sobre acceso y participación en los beneficios).

37 Shashikant y Meienberg (2015), p. 10.

38 Ejemplos de casos documenta-

dos: McGown, J., *Out of Africa: Mysteries of Access and Benefit Sharing* (2006) (solo disponible en inglés)., Edmonds Institute; Hammond, E., *Biopiracy Watch: A compilation of some recent cases* (Vol. 1) (2013), Third World Network; Hammond, E., *Biopiracy of Turkey's purple carrot* (2014) (solo disponible en inglés)., Third World Network; Hammond, E., *Mardi Gras Misappropriation: Sri Lankan Purple Rice Served Up at Louisiana Celebration* (2014) (solo disponible en inglés)., Third World Network; Declaración de Berna y otros, *The Bitter Sweet Taste of Stevia* (2015) (solo disponible en inglés).

El **derecho a participar en la adopción de decisiones a nivel nacional** incluye asuntos relacionados con la conservación y la utilización sostenible de los RFAA.

Los artículos 5 y 6 del Tratado proporcionan una lista no exhaustiva de medidas de interés para la conservación³⁹ y la utilización sostenible de los RFAA, que son claramente relevantes para el artículo 9.2 (c) del Tratado.

El artículo 5 del Tratado promueve la promoción de un enfoque integrado para la exploración, la conservación y la utilización sostenible de los RFAA, incluyendo:

- Estudios e inventarios de RFAA;
- La recolección de RFAA y la información pertinente relativa sobre aquéllos que estén amenazados o sean de uso potencial;
- Los esfuerzos de los agricultores y de las comunidades locales encaminados a la ordenación y conservación en las fincas de sus RFAA;
- Los esfuerzos de las comunidades indígenas y locales para la conservación *in situ* de plantas silvestres afines de las cultivadas y las plantas silvestres para la producción de alimentos, incluso en zonas protegidas; y
- La adopción de medidas para reducir al mínimo o, de ser posible, eliminar las amenazas para los RFAA.

El artículo 6 se refiere a las medidas para la utilización sostenible de los RFAA, incluyendo:

- Prosecución de políticas agrícolas equitativas que promuevan, cuando proceda, el establecimiento y mantenimiento de diversos sistemas de cultivo que favorezcan la utilización sostenible de la diversidad agrobiológica y de otros recursos naturales;
- Fortalecimiento de la investigación que promueva y conserve la diversidad biológica, aumentando en la mayor medida posible la variación intraespecífica e interespecífica en beneficio de los agricultores, especialmente de los que generan y utilizan sus propias variedades y aplican principios ecológicos para mantener la fertilidad del suelo y luchar contra las enfermedades, las malas hierbas y las plagas;
- Fomento de las iniciativas en materia de fitomejoramiento que, con la participación de los agricultores, especialmente en los países en desarrollo, fortalecen la capacidad para obtener variedades particularmente adaptadas a las condiciones sociales, económicas y ecológicas, en particular en las zonas marginales;
- Ampliación de la base genética de los cultivos e incremento de la gama de diversidad genética a disposición de los agricultores;
- Fomento de un mayor uso de cultivos, variedades y especies infrautilizados, locales y adaptados a las condiciones locales;
- Apoyo a una utilización más amplia de la diversidad de las variedades y especies en la ordenación, conservación y utilización sostenible de los cultivos en las fincas y creación

de vínculos estrechos entre el fitomejoramiento y el desarrollo agrícola, con el fin de reducir la vulnerabilidad de los cultivos y la erosión genética y promover un aumento de la productividad mundial de alimentos compatibles con el desarrollo sostenible; y

- Examen y, cuando proceda, modificación de las estrategias de mejoramiento y de las reglamentaciones en materia de aprobación de variedades y distribución de semillas.

Debido a que el artículo 9.2 (c) se refiere a los asuntos “relativos a” y como consecuencia relevantes para la conservación y utilización sostenible de los RFAA y para la lista no exhaustiva de medidas señaladas en los artículos 5 y 6, el derecho a participar se extiende a un amplio espectro de temas que va más allá de los mencionados previamente. Considerando que la “conservación y la utilización sostenible” son un objetivo del Tratado, el artículo 9.2 (c) también se aplicaría sensiblemente a otros aspectos del Tratado como ser el artículo 13 (“Distribución de beneficios en el sistema multilateral”) y el artículo 18 (“Recursos financieros”) que, en cualquier caso, también se refieren a la conservación y la utilización sostenible de los RFAA.

Además, en vistas del rol central que los agricultores juegan en la conservación y la utilización sostenible de los RFAA y la importancia de los derechos del agricultor en ese sentido, el derecho a participar es intrínseco a las cuestiones relacionadas con el mismo artículo 9, incluido el artículo 9.2 (c), respecto de los procesos y mecanismos de participación.

Siendo que, tal como lo establece el mismo Tratado, sus objetivos deben alcanzarse mediante la vinculación del Tratado con la FAO y con el CDB, el derecho a participar en la adopción de decisiones por supuesto también incluye la adopción de decisiones en dichas esferas.

El texto del artículo 9.2 (c) se refiere a “la adopción de decisiones a nivel nacional”. Entonces, ello es aplicable a todos los tipos de resultados de la adopción de decisiones, incluyendo (i) legislación, (ii) implementación de regulaciones/reglas, (iii) decretos ejecutivos, (iv) decretos administrativos, (v) lineamientos administrativos, (vi) políticas y estrategias, (vii) programas y planes, (viii) asignaciones presupuestarias y gastos, y (ix) posiciones nacionales en negociaciones bilaterales, regionales y globales.

Como se discute en el capítulo 5, la participación requerida claramente excede la mera consulta. El “nivel nacional” también incluiría la participación en los procesos sub-nacionales, es decir, en los niveles local y comunitario. Sin embargo, como se muestra en el capítulo 3, la adopción de decisiones en el ámbito nacional se ve cada vez más influenciada por los acontecimientos y procesos regionales e internacionales que, a su vez, pueden afectar negativamente a los derechos del agricultor y a la aplicación del Tratado. Tal como se indica en el capítulo 3, es de especial preocupación la adopción de decisiones relativa al Convenio de la UPOV, así como los acuerdos comerciales o de propiedad intelectual bilaterales, regionales o plurilaterales, la certificación

39 En su artículo 2, el Tratado define “conservación *in situ*” como “la conservación de los ecosistemas y los hábitats naturales y el mantenimiento y recuperación

de poblaciones viables de especies en sus entornos naturales y, en el caso de las especies domesticadas y cultivadas, en los entornos en

que hayan desarrollado sus propiedades específicas”. Asimismo define “conservación *ex situ*” como la conservación de los recursos fitogenéticos

para la alimentación y la agricultura fuera de su hábitat natural.

de semillas y las leyes de comercialización. Debido a que la adopción de decisiones a nivel regional e internacional puede afectar la adopción de decisiones en el ámbito nacional con implicancias para los derechos del agricultor, sería razonable que el derecho a participar en la adopción de decisiones se aplicara asimismo a los procesos que tienen lugar en los niveles regional y global.

De acuerdo con el artículo 9.2 del Tratado, la responsabilidad de materializar los derechos del agricultor recae en los gobiernos nacionales y una Parte Contratante deberá, “de acuerdo con sus necesidades y prioridades”, “según proceda y con sujeción a su legislación nacional, adoptar las medidas pertinentes para proteger y promover los Derechos del agricultor”. Dichos calificativos hacen aún más necesario que los agricultores y las organizaciones a las cuales pertenecen promuevan activamente la aplicación de su derecho a participar en la adopción de decisiones, principalmente en cuanto a las leyes y políticas que permitan asegurar que los derechos del agricultor bajo el Tratado (y otros) se protejan, promuevan e implementen de modo efectivo.

Tal como se señala en el capítulo 4, esto sería consistente con el derecho a participar según el marco más amplio de los derechos humanos.

Un desafío importante se deriva de la forma de organización de los agricultores, la cual está relativamente menos orientada a la defensa en comparación con las organizaciones de pueblos indígenas y mujeres que estuvieron sistemáticamente involucradas en la adopción de decisiones en Naciones Unidas en los últimos 30 o 40 años, con varios logros en términos de normas globales y compromisos legales entre los gobiernos, así como en relación con la creación de un espacio para la participación a nivel nacional.

Sin embargo, algunos representantes de los agricultores están incrementando su participación en los trabajos que se desarrollan en el ámbito del Tratado⁴⁰. Como se señala en el capítulo 4, los mecanismos existentes para el Comité de Seguridad Alimentaria de la FAO⁴¹ son un logro importante para la materialización de los derechos del agricultor en el ámbito internacional. También hay iniciativas como los jurados ciudadanos y los talleres de escenarios sobre el futuro de los alimentos y de la agricultura que ofrecen tanto oportunidades como metodologías para la participación de los agricultores en la adopción de decisiones⁴². Estos también contribuyen al desarrollo de la capacidad de los agricultores para ejercer su derecho a participar, lo que surge como una recomendación clave en el capítulo 5.

Mientras tanto, desde la entrada en vigor del Tratado, el Órgano Rector del Tratado adoptó cinco resoluciones sobre los derechos del agricultor en sus sesiones bienales de 2007, 2009, 2011, 2013 y 2015⁴³. Como se desprende de las recientes resoluciones que se resaltan en el capítulo 2, desde 2011 las Partes Contratantes fueron tomando en forma gradual una postura más orientada a la acción. No obstante, tal como se desprende de las comunicaciones presentadas al Tratado por algunas Partes Contratantes, organizaciones de agricultores y organizaciones

de la sociedad civil (OSC) a través de los años (que se analizan en el capítulo 2)⁴⁴, y de las experiencias en los niveles nacional, regional e internacional que se destacan en el capítulo 3, aún existen considerables desafíos en la implementación del derecho a participar establecido en el artículo 9.2 (c).

1.3 OBJETIVO Y ALCANCE DEL ESTUDIO

Como fuera mencionado previamente, “los asuntos relativos a la conservación y la utilización sostenible de los RFAA” en relación con la adopción de decisiones tal como lo establece el artículo 9.2 (c), cubren un amplio espectro. Este estudio se enfoca en la aplicación del derecho a participar en la adopción de decisiones relativas a políticas y leyes. Con el objeto de ejemplificar los temas y los desafíos que se derivan de la implementación del artículo 9.2 (c), este estudio se basa en experiencias vinculadas con las leyes de semillas y, particularmente, con el Convenio de la UPOV. Ello radica en que los países en desarrollo se encuentran bajo presión para adherirse al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, lo que afectará su capacidad para implementar el Tratado y alcanzar la materialización de los derechos del agricultor.

Este capítulo explicó el contexto y el alcance del artículo 9.2 (c), y su importancia para la materialización del conjunto integrado de los derechos del agricultor. Los capítulos 2 y 3 examinan, mediante el estudio de las comunicaciones presentadas al Tratado por países y partes interesadas así como a través de ejemplos y experiencias en los ámbitos nacional, regional e internacional, la situación de la participación de los agricultores en los procesos de adopción de decisiones identificando algunas de las cuestiones y los desafíos clave de la aplicación del artículo 9.2 (c). La evidencia también muestra cómo la implementación o la falta de implementación de los derechos de participación puede promover o impedir respectivamente, la materialización de los derechos del agricultor.

El capítulo 4 destaca algunos principios, normas y estándares existentes en el marco relativo a los derechos humanos, así como las buenas prácticas y los mecanismos que pueden considerarse para fortalecer la aplicación del artículo 9.2 (c). El capítulo 5 examina los elementos que son fundamentales para una efectiva y significativa implementación del artículo 9.2 (c), y en tal sentido, también proporciona algunas recomendaciones.

40 En particular La Vía Campesina.

41 www.fao.org/cfs/cfs-home/about-cfs/structure/es

42 Para encontrar algunos

ejemplos, véase www.excludedvoices.org y pubs.iied.org/pdfs/14603IIED.pdf?s (solo disponibles en inglés).

43 www.planttreaty.org/content/GB_resolutions

44 www.planttreaty.org/sites/default/files/gb6i5e.pdf y www.planttreaty.org/sites/default/files/gb6i5e.pdf

planttreaty.org/sites/default/files/gb6inf05e_Add1.pdf (solo disponibles en inglés)

2

El Tratado y la aplicación del artículo 9.2 (c)

El presente capítulo analiza las comunicaciones presentadas por las Partes Contratantes, las organizaciones de agricultores y otros grupos en respuesta a las convocatorias de las resoluciones del Órgano Rector del Tratado (2007 a 2013). En éstas se solicitaba compartir los conocimientos, opiniones, experiencias y buenas prácticas referidas a la aplicación nacional de los derechos del agricultor. También el capítulo examina los resultados de las consultas globales sobre derechos del agricultor con el objeto de identificar algunas de las cuestiones relacionadas con la implementación del derecho de los agricultores a participar en la adopción de decisiones.

Los agricultores también se enfrentan a una serie de desafíos en torno a su participación en los procesos e iniciativas relacionados con el Tratado. Este capítulo resalta algunos de los retos clave que deberían abordarse para fortalecer la participación de los agricultores en los procesos de adopción de decisiones del Tratado.

2.1 – COMUNICACIONES SOBRE LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR EN EL ÁMBITO DEL TRATADO

Desde el año 2007, el Órgano Rector convocó al envío de comunicaciones sobre los conocimientos, opiniones, experiencias y buenas prácticas relativos a la implementación de los derechos

del agricultor⁴⁵. A la fecha (desde la entrada en vigor del Tratado hasta 2015) 17 Partes Contratantes⁴⁶, 2 organizaciones/movimientos de agricultores⁴⁷, 13 OSC e instituciones de investigación⁴⁸ y 2 asociaciones industriales⁴⁹ presentaron a la Secretaría del Tratado comunicaciones sobre sus experiencias en la aplicación del artículo 9 relativo a los derechos del agricultor⁵⁰.

En 2015, la Secretaría del Tratado examinó las comunicaciones⁵¹. Entre otras cosas, indicó que “se considera que la aplicación de los derechos del agricultor guarda relación con diversos actos legislativos, como son la legislación de las semillas, las leyes de protección varietal, los reglamentos de certificación de semillas, otros reglamentos relativos a la distribución y el comercio de semillas, las leyes de patentes, las leyes o los reglamentos para bioprospección, las leyes sobre la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y las leyes sobre los derechos de los pueblos indígenas y los conocimientos tradicionales”⁵².

En lo que se refiere específicamente al artículo 9.2 (c), el examen de la Secretaría destaca los siguientes elementos:

- “Los países prevén la participación de los agricultores en el proceso de adopción de decisiones mediante consultas públicas o a través de su correspondiente representante agrícola a nivel nacional.” (§17)
- Hay una necesidad de “sensibilizar más a los agricultores sobre sus derechos, así como las limitaciones y los desafíos a

45 Resoluciones del Órgano Rector 2/2007, 6/2009, 6/2011 y 8/2013.

46 Partes Contratantes: Alemania, Australia, Canadá, Ecuador, Francia, Italia, Madagascar, Mali, Níger, Noruega, Pakistán, Polonia, República Árabe Siria, República Checa, República Popular Democrática de Corea, Uruguay y Zambia.

47 Organizaciones/movimientos de agricultores: Asociación de Organizaciones de Los Cuchumatanes (ASOCUCH) y La Vía Campesina.

48 OSC y organismos de investigación: La Declaración de Berna (The Berne Declaration), BioWatch, Centro para los Recursos Genéticos (Centre for Genetic Resources – CGN), Centro para el Desarrollo Sostenible (Centre for Sustainable Development – CENESTA), Fondo Fiduciario Comunitario para el Desarrollo de Tecnologías (Community Development Technology Trust – CTDT), Fondo para el Desarrollo, Fridtjof Nansen Institute, Green

Foundation, Instituto Internacional para el Ambiente y el Desarrollo (International Institute for Environment and Development – IIED), Let's Liberate Diversity-Coordination of the European Forum, LI-BIRD, Practical Action, y The Global Community Biodiversity Development and Conservation Network.

49 Industria: European Seed Association e International Seed Federation (ISF).

50 Las comunicaciones recibidas a

la fecha están disponibles aquí: www.planttreaty.org/sites/default/files/gb6i5e.pdf y www.planttreaty.org/sites/default/files/gb6inf05e_Add1.pdf (solo disponibles en inglés).

51 Informe y examen acerca de las aportaciones referentes a la aplicación del artículo 9 (Derechos del agricultor) (IT/GB-6/15/13), julio de 2015.

52 *Ibid.*, párrafo 31.

los que se siguen enfrentando para participar en los órganos de adopción de decisiones.” (§18, énfasis añadido)

- “Las oportunidades que tienen los agricultores de participar en los procesos de adopción de decisiones sobre la conservación y la utilización de los RFAA... siguen siendo limitadas y no se los consulta de forma sistemática ni se los incluye en la adopción de decisiones nacionales relativas a la gestión de la biodiversidad agrícola.” (§18)
- Se necesita un cierto nivel de organización entre los agricultores “de forma que se garantice su participación efectiva durante los procesos de adopción de decisiones y su implementación. Asimismo, ello permitiría que los países determinen la participación de quiénes deberían solicitar, y a los agricultores controlar a sus representantes.” (§19) Esto requeriría el establecimiento de *fuertes organizaciones de agricultores*.

El examen de la Secretaría es un breve resumen de la información proporcionada en las comunicaciones. No provee ningún análisis, como por ejemplo sobre las implicancias de la no aplicación del artículo 9.2 (c), o las lecciones que podrían aprenderse de los resultados positivos derivados de los casos en los que existe una participación significativa.

Un estudio más profundo de ciertas comunicaciones releva varios elementos adicionales de interés.

Las comunicaciones de diversos países desarrollados sugieren que no se requiere ninguna acción adicional para aplicar el derecho a participar en la adopción de decisiones. Algunos de estos países también se resisten a que se promuevan acciones en el ámbito del Tratado para poner en funcionamiento de modo concreto los derechos del agricultor.

Por ejemplo, Alemania en su comunicación de 2010⁵³ señaló que se garantiza la participación de los agricultores en los procesos de adopción de decisiones relativos a la conservación y la utilización sostenible de los RFAA en concordancia con los principios de participación establecidos en términos generales, y que sus normas de procedimiento contemplan que las “asociaciones agropecuarias relevantes” se involucren de forma oportuna en el desarrollo de los proyectos de ley. Además añadió que el desarrollo y la implementación de su Programa Nacional sobre los Recursos Fitogenéticos de Cultivos Agrícolas y Hortícolas son realizados por un comité compuesto por 17 miembros del sector científico y la industria, incluidos “representantes del sector agrícola”.

Es interesante ver que las organizaciones de agricultores no son prioritarias en la sección relativa a informar sobre la implementación del artículo 9.2 (c), que concluye con la siguiente declaración: “Por lo expuesto, en Alemania *no se considera necesaria* ninguna acción adicional para salvaguardar el derecho a participar en la adopción de decisiones sobre asuntos relativos a la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura a nivel nacional” (énfasis añadido).

La República Checa indicó en su comunicación que “en términos generales acepta el concepto de derechos del agricultor pero, no obstante, los derechos no son relevantes para los agricultores checos y no se aplican en la actualidad”⁵⁴. En una comunicación⁵⁵ del año 2008, Australia señaló que: “El gobierno australiano no puede proporcionar opiniones o experiencias sobre el desarrollo de medidas nacionales para abordar particularmente los objetivos del artículo 9 del Tratado. Los derechos de los agricultores australianos, en el contexto de los objetivos del artículo 9, están establecidos bajo un marco legal general que proporciona un amplio conjunto de derechos intelectuales, de propiedad y legales, incluido el derecho consuetudinario.”

Canadá expresó una posición similar a la de Australia⁵⁶, al reafirmar que “los grupos de agricultores canadienses consultados a nivel nacional tienen la oportunidad de presentar cuestiones y temas de preocupación relativos a los RFAA en una amplia variedad de procesos nacionales de consulta, incluido mediante las consultas públicas y el registro de las variedades en forma electrónica”⁵⁷.

Canadá se hizo oír bastante en la Sexta Reunión del Órgano Rector (2015), donde destacó que la responsabilidad de la implementación del artículo 9 recae en los gobiernos nacionales y solicitó el intercambio de información, aunque no asistencia, en vistas de la aplicación de los derechos del agricultor. Objetó el desarrollo de lineamientos voluntarios sobre la implementación de los derechos del agricultor. Canadá y Australia también se opusieron a la realización de un estudio sobre buenas prácticas, políticas y legislación como posibles opciones para la aplicación nacional de los derechos del agricultor aunque los países que querían dicho estudio prevalecieron⁵⁸.

Por el contrario, Noruega, defensor consistente y activo de los derechos del agricultor⁵⁹, fue más comunicativo con respecto a los desafíos que enfrentan los agricultores noruegos en cuanto a su participación.

53 www.planttreaty.org/sites/default/files/gb4i06e.pdf, p. 7 (solo disponible en inglés).

54 www.planttreaty.org/sites/default/files/gb4i06e.pdf, p. 3 (solo disponible en inglés).

55 IT/GB-3/09/Inf. 6 Add. 1, p. 3.

56 *Ibid.*

57 La aceptación de Canadá del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV en el año 2015 fue precedida por fuertes protestas de la Unión de Agricultores Nacionales (National Farmers Union), una comunidad de miembros que son agricultores familiares a lo largo

de Canadá: véase www.nfu.ca/issues/save-our-seed y www.apbrebes.org/news/canadas-national-farmers-union-launch-campaign-against-upov-1991 (solo disponible en inglés).

58 Shashikant, S., *Contentious negotiations over Farmers' Rights resolution* (2015), Third World Network (solo disponible en inglés).

59 Debido a implicancias adversas del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV sobre los derechos del agricultor, Noruega rechazó su membresía en dicha Acta.

Noruega proporcionó recursos para la realización de la consulta informal internacional sobre los derechos del agricultor de 2007 en Lusaka, Zambia, y para la Conferencia relativa a la Consulta Global sobre los Derechos del Agricultor acogida por el Instituto de Conservación de la Biodiversidad celebrada en 2010 en Addis Ababa, Etiopía. Las recomendaciones de estas consultas contribuyeron a las negociaciones del Órgano Rector sobre las resoluciones relativas a los derechos del agricultor. El Fondo

para el Desarrollo de Noruega colabora estrechamente con socios locales en Asia, África y América Central, brindando apoyo focalizado en los derechos del agricultor y destacando la participación de los agricultores en los procesos de adopción de decisiones. El Fridtjof Nansen Institute, que se encuentra basado en Noruega, realiza consultas y estudios de investigación sobre los derechos del agricultor en los ámbitos nacional e internacional, con financiación y participación del gobierno noruego.

Las comunicaciones del gobierno de Noruega (2012 y 2014) revelan una activa participación de las cooperativas y uniones de agricultores en los procesos políticos en el ámbito nacional. No obstante, en 2012 también fue reconocido que “si bien los agricultores ejercen en principio una gran influencia en Noruega, los agricultores particularmente interesados en la diversidad genética (“agricultores preocupados por la biodiversidad”) son en general una minoría y con frecuencia sienten que sus opiniones no son compartidas o comprendidas por los demás agricultores. Como resultado, a menudo experimentan que sus puntos de vista no son oídos por los directorios de la cooperativa de agricultores y otros foros relevantes.”⁶⁰

La comunicación continúa para sugerir que “La organización, o bien dentro de un órgano existente o mediante la creación de una organización o red aparte, debería ser una de las formas para facilitar un mejor flujo de la información, permitiendo que los agricultores preocupados por la biodiversidad se encuentren más activamente involucrados en los procesos de adopción de decisiones relevantes.”⁶¹

Resulta interesante que en su comunicación de 2014, Noruega informó que los agricultores que cultivan variedades tradicionales pasaron a estar más organizados, en particular a través de redes informales y del establecimiento de cooperativas. Por lo tanto, pasaron a ser más visibles y entonces es más sencillo que las autoridades los involucren en distintos procesos⁶².

Las comunicaciones de los países en desarrollo enfatizaron la necesidad de apoyar la implementación del artículo 9. Mientras que Mali indicó que no tenía experiencia en la implementación de los derechos del agricultor, Níger señaló que no tenía disposiciones legales específicas relativas a los derechos del agricultor⁶³. En una comunicación de 2011, Madagascar indicó que necesitaba apoyo para implementar los derechos del agricultor y en particular para asegurar la participación de los agricultores en la adopción de decisiones⁶⁴.

En su comunicación de 2008, Zambia señaló que las consultas nacionales sobre el Tratado y sobre los derechos de los agricultores en particular, incluido con los responsables de la adopción de decisiones, instaron a la realización de consultas adicionales que involucren a todas las partes interesadas relevantes y, especialmente, buscaron un incremento en la concienciación de los grupos de agricultores y agricultores para que puedan expresar sus opiniones y hacer demandas sobre lo que ellos solicitan en vistas de la materialización de los derechos del agricultor a nivel nacional⁶⁵.

Se recibió un número limitado de comunicaciones de organizaciones de agricultores, lo que hizo evidente la necesidad de medidas adicionales para apoyar su participación e involucramiento en las discusiones del Tratado (ver sección 2.4). No obs-

tante, en su comunicación de 2008, el movimiento campesino internacional La Vía Campesina enfatizó que no se puede conservar y restaurar la biodiversidad sin el reconocimiento de los derechos del agricultor, especialmente su derecho a formar parte de la adopción de decisiones, y solicitó al Órgano Rector del Tratado involucrar en el proceso de adopción de decisiones no sólo a la industria sino también a los pequeños agricultores⁶⁶.

Las OSC en sus comunicaciones también hicieron diversas referencias a la participación.

En su comunicación⁶⁷, el Instituto Internacional para el Ambiente y el Desarrollo (International Institute for Environment and Development – IIED) resaltó las conclusiones de la investigación realizada a lo largo de 5 años en cinco países en desarrollo.

Señaló que hubo una limitada participación de los agricultores en la formulación de políticas y en la adopción de decisiones en materia de agricultura y que, en algunos casos, se realizó mediante “consultas generales en lugar de que sea a través de su participación activa en la formulación de las políticas”. La comunicación agregó que “por lejos, la industria y los científicos suelen ser los actores más incluyentes en la adopción de decisiones en el ámbito nacional y, de modo creciente, también lo es la industria extranjera a través de los acuerdos de libre comercio y otros acuerdos comerciales.”

El IIED finalizó su comunicación indicando que “la participación de los agricultores en la adopción de decisiones en el ámbito nacional está lejos de ser una práctica habitual” y solicitó leyes, reformas legales y de estructuras institucionales “para permitir que los representantes de los agricultores participen en los procesos sobre políticas y leyes nacionales relativas a los recursos genéticos y a la agricultura, y así asegurar que los agricultores puedan efectivamente influir en los resultados de las decisiones, y tengan la misma voz e influencia que los actores comerciales y económicos.” Asimismo agregó que es “posible que esto requiera financiamiento para brindar información a los agricultores, desarrollar sus capacidades y realizar consultas en el nivel local, a fin de que los mismos puedan participar de modo efectivo”.

En una comunicación⁶⁸ presentada por la Declaración de Berna, ésta destacó la necesidad de fortalecer la participación de los agricultores y las organizaciones de agricultores en los procesos y discusiones relativos a los derechos del agricultor en el ámbito del Tratado. En particular, recomendó la elaboración y disseminación de material de divulgación idóneo para los agricultores, la organización de consultas regionales y de talleres de desarrollo de capacidad sobre los derechos del agricultor. Particularmente indicó que el potencial de las notificaciones en línea y la disseminación de información por medios electrónicos para llegar a los agricultores es “muy limitado”.

60 Comunicación de Noruega en 2012, p. 8. URL: www.planttreaty.org/sites/default/files/Norway_FR_submissions.pdf (solo disponible en inglés).

61 *Ibid.*

62 Comunicación de Noruega en 2014, p. 3. www.planttreaty.org/sites/default/files/Norway_FR_submission_2014.pdf (solo

disponible en inglés).

63 www.fao.org/3/a-be100s.pdf

64 www.planttreaty.org/sites/default/files/Madagascar_FR_submissions.pdf (solo disponible en inglés).

65 www.fao.org/3/a-be100s.pdf, p. 7. Zambia presentó en 2010 otra comunicación, en la cual informaba sobre un examen de

políticas sobre leyes y políticas existentes en el ámbito nacional para, entre otras cosas, comprobar si eran adecuadas en virtud del artículo 9, identificando oportunidades y brechas en las políticas. www.planttreaty.org/sites/default/files/gb4i06e.pdf (solo disponible en inglés).

66 www.planttreaty.org/sites/

default/files/gb3i06a1e.pdf (solo disponible en inglés).

67 www.fao.org/3/a-be075e.pdf (solo disponible en inglés).

68 www.planttreaty.org/sites/default/files/gb5i08e_FRs_compilation.pdf (solo disponible en inglés).

El Fondo para el Desarrollo, que apoya proyectos de desarrollo en varios países en desarrollo, señaló en su comunicación⁶⁹ que varios programas nacionales sobre los REAA son diseñados y gestionados por agencias gubernamentales y se encuentran fuera del alcance de las comunidades agrícolas". Destacó la importancia de empoderar a las comunidades para que adopten decisiones sobre la conservación y la utilización de los recursos genéticos, agregando además que debido a que las decisiones sobre los derechos del agricultor se adoptan en el ámbito internacional, la participación de los agricultores debería también asegurarse en ese nivel.

El Fridtjof Nansen Institute de Noruega, en su comunicación de 2009⁷⁰, compartió los resultados de su "Proyecto sobre derechos del agricultor". Indicó que el desarrollo de leyes y regulaciones relativas al manejo de la diversidad fitogenética para la agricultura es claramente relevante para la participación de los agricultores, al igual que lo es su aplicación. Además agregó que "idealmente, las políticas y los programas dirigidos a los agricultores deberían tomar sus circunstancias y opiniones como punto de partida, en virtud de su participación". También enfatizó la importancia de la participación de los agricultores en la implementación de los derechos del agricultor ya que "ellos son quienes pueden definir de mejor manera las necesidades y prioridades de los agricultores en el contexto de los derechos del agricultor, y son actores centrales en el proceso para su aplicación."

La comunicación también destacó dos precondiciones fundamentales para un aumento en la participación de los agricultores en la adopción de decisiones. En primer lugar, "los responsables de la adopción de decisiones deben tomar en cuenta el rol fundamental que los agricultores juegan en la conservación y el desarrollo de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura, a fin de entender por qué su participación es necesaria". En segundo lugar, "muchos agricultores no están en condiciones de participar de modo efectivo en procesos de adopción de decisiones que sean complejos, sin que antes exista desarrollo de capacidades a tal efecto".

Hacia el final, la comunicación indica que existen algunos ejemplos de legislación sobre participación de los agricultores, aunque algunos países del Sur tienen amplia legislación en esta materia. "De todos modos, la participación real en los procesos de adopción de decisiones parece ser marginal y se limita con frecuencia a los agricultores de gran escala que, en general, no están dedicados a la conservación de la diversidad de los recursos fitogenéticos." Además, señalaba que "en el Norte, aún si la diversidad de los agricultores no está frecuentemente representada, la participación de los agricultores en los procesos de adopción de decisiones es más frecuente aunque sin referencia a leyes o políticas específicas. Sin embargo, los agricultores del Norte alegan que su influencia se encuentra en descenso, debido

a los compromisos que sus países tienen en virtud de organizaciones y acuerdos regionales e internacionales."

De acuerdo con la revisión realizada por la Secretaría del Tratado así como por las comunicaciones previamente mencionadas, es evidente que la aplicación efectiva del artículo 9.2(c) parece ser la excepción más que la regla. Ello además muestra la necesidad de que se mejoren las medidas en todos los niveles con el objeto de superar los desafíos y apoyar su aplicación.

2.2 – CONSULTAS SOBRE LOS DERECHOS DEL AGRICULTOR A NIVEL MUNDIAL

En respuesta a la resolución 6/2009 del Órgano Rector del Tratado que solicitaba la organización de talleres regionales sobre derechos del agricultor, en 2010 se organizaron consultas a nivel mundial, en las cuales el Fridtjof Nansen Institute jugó un papel fundamental.

El proceso de consultas consistió en dos etapas: un cuestionario enviado por correo electrónico entre los meses de julio y septiembre de 2010⁷¹, y una Conferencia relativa a la Consulta Global sobre los Derechos del Agricultor acogida por el Instituto de Conservación de la Biodiversidad de Etiopía en Addis Ababa entre los días 23 y 25 de noviembre de 2010. Entre las dos etapas, participaron un total de 171 expertos y partes interesadas de 46 países de África, Asia, Cercano Oriente, América Latina y el Caribe, América del Norte y Europa. Los participantes pertenecían a organizaciones de agricultores, organismos gubernamentales, la industria semillera, organizaciones no gubernamentales (ONGs), investigación y otros grupos relevantes.

La necesidad de que exista una guía y apoyo del Órgano Rector para desarrollar o ajustar la legislación, políticas, estrategias y programas nacionales para la materialización de los derechos del agricultor fue la principal preocupación entre quienes respondieron al cuestionario. En este contexto, se mencionó la necesidad de respaldar el establecimiento de órganos y prácticas de implementación apropiados⁷². También se destacó la necesidad de fomentar medidas de sensibilización y desarrollo de capacidades para agricultores, funcionarios de gobierno, investigadores y el sector semillero.

A través del cuestionario se observó que tanto la falta de leyes y políticas relevantes así como la falta de aplicación de las ya existentes, son una barrera para la materialización de los derechos del agricultor⁷³.

Con respecto al artículo 9.2(c), el cuestionario identificó las siguientes brechas y necesidades: (i) falta de legislación, políticas y mecanismos que se dirijan a la participación de los agricultores y que faciliten su efectiva participación de modo adecuado; (ii) los agricultores tenían escaso conocimiento sobre sus

69 www.planttreaty.org/sites/default/files/Development%20Fund%20FR_submissions.pdf (solo disponible en inglés).

70 www.planttreaty.org/sites/default/files/gb3i06a3e.pdf (solo disponible en inglés).

71 Andersen, R. y Winge, T., *The 2010 Global Consultations on Farmers' Rights: Results from an Email-based Survey* (2011), FNI Report 2/2011, The Fridtjof Nansen Institute (solo disponible en inglés). Contó con un total de

131 encuestados de 36 países, incluyendo agricultores, el sector público, la industria semillera, organizaciones no gubernamentales (ONG) y otros. Una consulta internacional informal desarrollada previamente

también había tenido lugar en Lusaka, Zambia entre los días 18 y 20 de septiembre de 2007 en preparación para la Segunda Reunión del Órgano Rector.

72 Andersen y Winge (2011), p. 107.

73 *Ibid.*, p. 110.

derechos e insuficiente capacidad para participar de modo real; (iii) en algunas regiones se mencionó la necesidad de que existan organizaciones de agricultores y, especialmente en Europa y América del Norte, surgió el tema del equilibrio en la representación de los distintos grupos de agricultores⁷⁴.

Algunos encuestados de Europa manifestaron preocupación ya que la participación real en los procesos de adopción de decisiones se limita a los agricultores de gran escala, que en general no se encuentran involucrados en la conservación de la diversidad de los recursos fitogenéticos⁷⁵. Los principales problemas expresados por los encuestados de América del Norte fueron las corporaciones de agronegocios y la concentración empresarial en este sector.

Los encuestados de todas las regiones suministraron recomendaciones sobre cómo permitir la participación de los agricultores en la adopción de decisiones en todos los niveles. La sensibilización y el desarrollo de capacidades se mostraron como importantes medios para permitir el desarrollo de dicha participación. Los agricultores consultados en Mesoamérica recomendaron la creación de un espacio para la activa participación de los agricultores en el ámbito del Tratado, la consideración de sus puntos de vista y circunstancias en los procesos de adopción de decisiones del Órgano Rector, y la apertura de un espacio a través de diversos canales/medios en los que los agricultores puedan expresarse y asegurar el reconocimiento de sus derechos, y la generación de presión sobre los gobiernos para que exista una mayor oportunidad para los agricultores en los procesos de adopción de decisiones⁷⁶.

En síntesis, las consultas mundiales del año 2010 (y una consulta internacional anterior celebrada en 2007 en Lusaka, Zambia) arribaron a las siguientes conclusiones/recomendaciones⁷⁷:

- Intercambio de información entre las Partes Contratantes (consultas de Lusaka);
- Orientación del Órgano Rector para ayudar a las Partes Contratantes en la aplicación del artículo 9 y disposiciones relacionadas (consultas de Lusaka);
- Desarrollo transparente, participativo e inclusivo de lineamientos voluntarios a tal efecto, con una efectiva participación de las organizaciones de agricultores y otras organizaciones relevantes (consultas de Lusaka, consultas en línea, conferencia de Addis Ababa);
- Establecimiento de un grupo de trabajo *ad hoc* para facilitar el desarrollo de dichos lineamientos (consultas de Lusaka, conferencia de Addis Ababa).

Claramente, a través de las consultas se identificó la necesidad de que el Órgano Rector considere formas y medios para orientar, asistir y apoyar a las Partes Contratantes, especialmente las que son países en desarrollo, en la aplicación del artículo 9, yendo más allá de la recolección de puntos de vista y experiencias y poniéndolas a disposición.

2.3 – LAS RESOLUCIONES DEL ÓRGANO RECTOR DEL TRATADO: TENDENCIAS Y OPORTUNIDADES

La implementación de los derechos del agricultor estuvo incluida en la agenda de las reuniones del Órgano Rector del Tratado desde su segunda reunión en 2007. No obstante, inicialmente el foco era compartir conocimientos, puntos de vista, experiencias y buenas prácticas.

En la cuarta reunión del Órgano Rector en 2011, se empezó a observar un cambio mediante la adopción de resoluciones sobre derechos del agricultor más proactivas y orientadas a la acción. Por ejemplo, las resoluciones 8/2013 y 5/2015 van más allá al invitar a las organizaciones de agricultores a participar activamente en los “procesos entre reuniones pertinentes” y no sólo en las reuniones bienales del Órgano Rector. La resolución 5/2015 “[i]nvita a las Partes Contratantes y las organizaciones pertinentes a que tomen iniciativas encaminadas a la convocatoria de talleres regionales y otras consultas, *en particular con organizaciones de agricultores*, con miras al intercambio de conocimientos, opiniones y experiencias para promover la realización de los derechos del agricultor establecidos en el artículo 9 del Tratado” (énfasis añadido).

Desde 2007, las Partes Contratantes reconocieron a las organizaciones de agricultores como un grupo distintivo en el trabajo del Órgano Rector⁷⁸. Sin embargo, tal como se discute a continuación, la participación de los agricultores en los procesos e iniciativas relacionados con el Tratado dejan mucho que desear.

Además, tal como pudo verse en las negociaciones de las resoluciones sobre los derechos del agricultor en la sexta reunión del Órgano Rector en 2015, algunos países desarrollados siguen resistiéndose a que haya un apoyo concreto para la aplicación nacional. Las principales cuestiones controvertidas incluyeron: el desarrollo de lineamientos voluntarios para la aplicación de los derechos del agricultor, la realización de un estudio sobre buenas prácticas como opciones para la implementación nacional de los derechos del agricultor, y el abordaje de la relación mutua entre el artículo 9 del Tratado, la UPOV y la OMPI⁷⁹. El resultado final de la resolución sobre derechos del agricultor más extensa adoptada a la fecha (IT/GB-6/15/Res 5), y las medidas solicitadas mediante la resolución, otorgan oportunidades para involucrar la participación de los agricultores y las OSC de interés público al avanzar en la aplicación del artículo 9.2(c).

La resolución solicita la recolección de información para intercambiar conocimientos, puntos de vista, experiencias y buenas prácticas no solamente en el nivel nacional como lo hacían las resoluciones anteriores, sino también en los *niveles regional y mundial*. Es de importancia que se haya arribado a un acuerdo para que la Secretaría prepare un estudio sobre las lecciones aprendidas de la aplicación de los derechos del agricultor establecidos en el artículo 9 del Tratado, incluso en lo que se refiere a las políticas y la legislación. Se invitó a las Partes Contratantes y todas las partes interesadas pertinentes, *especialmente organizaciones de agricultores*, a presentar sus opiniones y ex-

74 *Ibid.*, p. 89.

75 *Ibid.*, pp. 90–91.

76 *Ibid.*, p. 107.

77 Comunicación del Fridtjof

Nansen Institute en respuesta a la Resolución del Órgano Rector 6/2011. URL: www.planttreaty.org/sites/default/files/

Fridtjof%20Nansen%20Institute%20%20FR_submissions.pdf (solo disponible en inglés).

78 Resoluciones del Órgano Rector

2/2007, 6/2009, 6/2011, 8/2013 y 5/2015.

79 Shashikant (2015).

perencias a fin de que puedan recabarse ejemplos como posibles opciones para la aplicación del artículo 9 en los países.

Por lo tanto, al tratarse de un cometido más analítico y orientado a la acción, la solicitud de este estudio va más allá de la mera recopilación de información. Al abordar el artículo 9.2 (c), el estudio debería incluir la adopción de decisiones en los ámbitos nacional, regional y mundial, así como otros procesos relacionados en forma adicional a los del Tratado.

Sin embargo, en la reunión del Órgano Rector no se arribó a un consenso para la elaboración de lineamientos voluntarios para la implementación de los derechos del agricultor, tal como había sido propuesto por el Grupo Africano. Etiopía propuso que el borrador de resolución solicite a la Secretaría “desarrollar lineamientos voluntarios sobre la implementación de los derechos del agricultor a nivel nacional, de forma transparente, participativa e inclusiva mediante un grupo de trabajo *ad hoc*, con la efectiva participación de los agricultores y otras organizaciones”⁸⁰.

Las resoluciones de las quinta y sexta reuniones del Órgano Rector invitaron a las Partes Contratantes a considerar la elaboración de *planes nacionales* para la aplicación del artículo 9, y a *examinar y ajustar las medidas nacionales* que afecten la aplicación de los derechos del agricultor⁸¹. Ambas resoluciones también reiteraron el llamado para la organización de *talleres regionales* y *otras consultas* para promover la materialización de los derechos del agricultor, resaltando la participación de las organizaciones de agricultores⁸².

El paso posterior obvio sería desarrollar mecanismos y procesos de participación en los niveles nacional, regional y global, y hacerlo con la efectiva participación de los agricultores y de otros grupos de interés público.

2.4 – LA PARTICIPACIÓN DE LOS AGRICULTORES EN LOS PROCESOS Y LAS INICIATIVAS RELACIONADOS CON EL TRATADO

En diversas ocasiones se planteó una variedad de temas relacionados con la participación de los agricultores en los procesos y las iniciativas relacionados con el Tratado.

Un importante obstáculo que dificulta la participación de los agricultores, especialmente de aquellos en los países en desarrollo, es la falta de apoyo financiero debido a que, en general, los agricultores no están en condiciones de financiar su propia participación en las reuniones del Tratado. Por su parte, el Tratado simplemente no tiene fondos disponibles para financiar la participación de los agricultores.

Las oportunidades para que participen durante las reuniones del Órgano Rector también son bastante limitadas. Durante las sesiones plenarias, los agricultores solo pueden participar en condición de observadores. Como tales, solamente pueden hacer intervenciones, de haber tiempo disponible, luego de que lo hayan hecho las Partes Contratantes. Sus propuestas, por ejemplo propuestas de texto relativas a una resolución, solamente son tomadas en consideración si son expresamente apoyadas por una Parte Contratante.

Otra cuestión de preocupación es la ausencia total de representación de los agricultores en ciertas reuniones del Tratado⁸³. Por varios motivos, en las reuniones del Tratado abiertas a la participación de los agricultores, dicha participación es en general limitada.

Algunas reuniones se celebran con poca antelación, lo que dificulta la posibilidad de que las organizaciones de agricultores planifiquen su participación⁸⁴. En general, no hay apoyo financiero para dicha participación, y la poca antelación hace que encontrar los fondos sea aún más difícil. La preocupación por el poco tiempo para que se notifique la realización de reuniones también se extiende a otros aspectos como ser el escaso tiempo para responder a las consultas que se hacen en forma electrónica⁸⁵.

Generalmente, no hay reglas formales que establezcan el derecho de los agricultores a participar en los procesos en el ámbito del Tratado tales como los de los grupos de trabajo y los comités. Esto significa que la participación se realiza en forma *ad hoc* y depende en gran medida de los términos de referencia y de las reglas de procedimiento de los grupos de trabajo o comités pertinentes, así como de la decisión (resolución) que haya sido adoptada por el Órgano Rector⁸⁶. Tal como se discute en el capítulo 4, esto contrasta con la participación institucionalizada de las organizaciones de agricultores que existe en el ámbito

80 *Ibid.*,

81 Resolución 8/2013, párrafo 6 y Resolución 5/2015, párrafo 3.

82 Resolución 8/2013, párrafo 8 y Resolución 5/2015, párrafo 6.

83 Un ejemplo reciente es la Consulta sobre el Sistema Mundial de Información de 2015: hubo 10 participantes en representación de gobiernos de distintas regiones y siete expertos, pero no hubo ningún representante de los agricultores (véase www.planttreaty.org/sites/default/files/COGIS1re.pdf solo disponible en inglés). Otro ejemplo es la reunión del Comité Especial Asesor de la Estrategia de Financiación, en la cual participaron 11 representantes gubernamentales, nuevamente

sin participación de los representantes de los agricultores (véase www.planttreaty.org/sites/default/files/COGIS1re.pdf). Es de interés que la lista de participantes de una reunión cerrada de los co-presidentes del Comité y co-coordinadores de los grupos de trabajo indica que hubo siete participantes, incluidos 2 representantes de la industria (Syngenta), pero aún ningún agricultor.

84 Un ejemplo es la reunión del Comité técnico especial sobre la utilización sostenible (ACSU) celebrada el 24 de octubre de 2016: el aviso fue enviado recién el 2 de septiembre. Otro caso es el simposio sobre la posible interrelación entre el Tratado y el

Convenio de la UPOV que se llevó a cabo el 26 de octubre de 2016, y cuyo aviso fue enviado recién el 7 de octubre.

85 Según Guy Kastler de La Vía Campesina, la consulta más reciente sobre derechos del agricultor se hizo en forma electrónica y programada para durar solamente un mes. En un principio, La Vía Campesina se negó a responder debido a su corta duración, lo que impediría la realización de consultas internas. La Secretaría entonces acordó extender el período de la consulta por otros dos meses. Fuente: diálogo entre Laurent Gaberell de Public Eye y Guy Kastler de La Vía Campesina el 7 de septiembre de 2016.

86 Por ejemplo, mientras que la Resolución del Órgano Rector 4/2015 sobre utilización sostenible solicitó en forma explícita contribuciones de las organizaciones de agricultores y los términos de referencia del ACSU consideran la participación de 10 expertos, incluidos de las organizaciones de agricultores (www.fao.org/3/a-bl143e.pdf?q=content/resolution-042015-implementation-article-6-sustainable-use-plant-genetic-resources-food-and-), no sucede lo mismo con la estrategia de financiación (www.fao.org/3/a-bl139s.pdf) o con el Sistema Mundial de Información (www.fao.org/3/a-bl140s.pdf).

del Comité de Seguridad Alimentaria Mundial, o la de los pueblos indígenas y las comunidades locales dentro de los procesos del CDB.

Los agricultores tampoco tienen un asiento en el Fondo de distribución de beneficios del Tratado y, por lo tanto, no tienen voz con respecto a la asignación de fondos⁸⁷. Ello sucede a pesar de que el Fondo es para la aplicación del Tratado, del cual los derechos del agricultor son un componente esencial, y que el artículo 18.5 del Tratado establece de modo explícito que la aplicación de los planes y programas convenidos para los agricultores de los países en desarrollo que conservan y utilizan de manera sostenible los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura debe contar con prioridad para su financiamiento.

Suele ocurrir que para eventos específicos como ser segmentos de alto nivel o discursos de apertura, o eventos a realizarse en el ámbito regional, el representante de los agricultores es seleccionado por la Secretaría del Tratado más que por las propias organizaciones de agricultores⁸⁸.

La escasez de fondos disponibles también generó un impacto sobre la celebración de consultas relativas a los derechos del agricultor, que es un espacio importante para el intercambio de información y para la identificación de necesidades de los agricultores así como de posibles espacios para fortalecer la aplicación de los derechos del agricultor. El presupuesto básico del Tratado no cuenta con fondos para financiar las consultas (globales o regionales). La solicitud realizada a la Secretaría mediante las resoluciones del Órgano Rector sobre los derechos del agricultor para celebrar talleres regionales también está “supeditada a... la disponibilidad de recursos financieros.”⁸⁹ Como consecuencia, dichas consultas suelen organizarse de forma *ad hoc*, dependiendo de la disponibilidad de apoyo financiero por parte de uno o unos pocos gobiernos (que suele ser limitado) y voluntario. El Tratado entonces se limita a actuar como coorganizador y, en ocasiones, sólo como un participante en dichos eventos.

La participación efectiva de los agricultores también se ve dificultada por la falta de servicios de traducción. Por ejemplo, mientras que las reuniones plenarias pueden tener servicios de interpretación, los grupos de negociación y reuniones más chicos, pueden no tenerlos. En diversas ocasiones, La Vía Campesina tuvo que organizar y financiar sus propios servicios de interpretación con el objeto de permitir su participación en las reuniones⁹⁰.

Con el objeto de tener un mayor alcance, el Tratado cada tanto organiza consultas en línea. Sin embargo, dicho formato no suele ser adecuado para los agricultores y las organizaciones de agricultores en los países en desarrollo ya que estos pueden tener un limitado acceso a internet.

Estos son algunos de los puntos que demuestran que los procesos de adopción de decisiones del Tratado y de los procesos e iniciativas relacionados dejan mucho que desear con respecto a la participación de los agricultores. Si el Tratado realmente busca la materialización de los derechos del agricultor, en

cooperación con las organizaciones de agricultores, debería examinar de qué manera mejorar la participación y el compromiso de los agricultores en sus procesos e iniciativas de modo que les permita orientar los resultados. Al hacerlo, el Tratado puede basarse en buenas prácticas y estándares de otras organizaciones (véase el análisis en el capítulo 4).

87 Para ver la lista del Panel de Expertos que revisó las propuestas que serían financiadas, véase www.fao.org/plant-treaty/areas-of-work/benefit-sharing-fund/panel-of-experts/es

88 Diálogo con La Vía Campesina

el 7 de septiembre de 2016.
89 Véanse Resoluciones 6/2009 (párrafo 3) y 6/2011 (párrafo 4).
90 Diálogo con La Vía Campesina

el 7 de septiembre de 2016.

3

Desafíos sobre la participación de los agricultores:

SELECCIÓN DE EXPERIENCIAS NACIONALES, REGIONALES E INTERNACIONALES

El presente capítulo analiza los desafíos a los que se enfrentan los agricultores en los ámbitos nacional, regional e internacional al promover los derechos del agricultor y la realidad práctica en la cual operan los agricultores que reclaman su derecho a la participación. Entender los desafíos es un paso fundamental para identificar los componentes que son imprescindibles para la aplicación del artículo 9.2 (c).

Los casos seleccionados reflejan las presiones a las que se enfrentan varios países en desarrollo para que adopten leyes de semillas que afectan a los derechos del agricultor, especialmente mediante la adhesión al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV y/o la promulgación de leyes nacionales y regionales basadas en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, incluso mediante acuerdos comerciales. Los casos seleccionados proporcionan un panorama de los desafíos que existen para poner en funcionamiento el artículo 9.2 (c), que se aplican tanto a diversos países en desarrollo así como desarrollados en materia de participación en la formulación de políticas y leyes, incluso para la protección de las obtenciones vegetales (POV) y el registro y la comercialización de semillas.

3.1 – EXPERIENCIAS NACIONALES

A) COLOMBIA

Colombia, miembro de la Comunidad Andina⁹¹, firmó el Tratado en el año 2002 pero aún debe ratificarlo. También, desde el año 1996, es miembro del Acta de 1978 del Convenio de la UPOV.

En 1992, se presentó en el Congreso colombiano un proyecto de ley sobre derechos de obtentor basado en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, elaborado por proponentes de un

fuerte régimen de propiedad intelectual, sin la participación de agricultores y OSC. Una vez advertidas sobre la situación, las OSC presionaron para que se hicieran modificaciones que incluyeran los derechos de los agricultores y las comunidades locales, las cuales fueron aceptadas por el Senado⁹².

Sin embargo, preocupados por el precedente que ello podría significar para otros países de América Latina, la industria y la UPOV, que habían preparado el proyecto inicial, promovieron un pacto andino basado en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, lo que resultó, en el año 1993, en la Decisión N° 345 (que establece el Régimen Común de Protección a los Derechos de los Obtentores de Variedades Vegetales)⁹³. Sobre esta decisión, Vélez señala: “Esta decisión obliga legalmente a todos los países del Pacto Andino [hoy en día Comunidad Andina] a establecer legislación sobre los derechos de obtentor inspirada en la UPOV. No se menciona a los agricultores y comunidades locales como innovadores, tampoco se hace referencia a la erosión genética ... De un plumazo –y sin ningún tipo de discusión pública en los ámbitos nacionales– los países andinos fueron cuidadosamente llevados a las esferas prácticas de la UPOV.”

No obstante, como resultado del intenso lobby realizado en 1993 por parte de las ONG y otros, la Decisión N° 345 también exigió que los países miembros, antes del 31 de diciembre de 1993, aprueben disposiciones comunes que regulen el acceso a los recursos biogenéticos y garanticen la bioseguridad de la región, de acuerdo con las disposiciones del Convenio sobre la Diversidad Biológica.

En 1994, una amplia coalición de ONG, representantes de pueblos indígenas, grupos de agricultores, líderes de comunidades negras y locales, abogados y personas de distintas universidades públicas formaron un Grupo de Trabajo Ad Hoc para que haga el seguimiento cercano e influya en los desarrollos relacio-

91 Colombia, Venezuela, Ecuador, Perú y Bolivia son miembros del Acuerdo de Cartagena, zona comercial latinoamericana. Las decisiones de la Comunidad

Andina son legalmente vinculantes para sus miembros. 92 Vélez, G. y GRAIN, *Biodiversity Sell-Out in the Andean Pact?* (1995), GRAIN (solo disponible en

inglés). 93 www.wipo.int/wipolex/en/details.jsp?id=9417. Al mismo tiempo, la Decisión N° 344 (establecimiento de un régimen

común sobre la propiedad industrial) no fue aprobado; véase www.wipo.int/wipolex/en/text.jsp?file_id=223745#tab2.

nados con las disposiciones comunes que regulan el acceso a los recursos biogenéticos. En el ámbito gubernamental, luego de extensas consultas nacionales y locales se elaboró una propuesta colombiana, que incluyó un régimen especial de acceso sui géneris que abordaba los recursos genéticos de las comunidades locales.

En 1996, en un cambio de dirección, en lugar de perseguir una opción sui géneris, Colombia decidió adherirse al Acta de 1978 del Convenio de la UPOV⁹⁴. Poco tiempo después, Colombia adoptó un acuerdo de promoción comercial (APC) con EE. UU., el cual entró en vigencia el 15 de mayo de 2012⁹⁵. El APC se negoció sin participación pública y exigió la adhesión al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV para el 1 de enero de 2008 o para la fecha de entrada en vigor del acuerdo, la que fuera posterior.

El 15 de abril de 2012, el presidente Juan Manuel Santos convirtió en ley el proyecto de ley que aprobaba la adhesión de Colombia al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, y transmitió la ley y el Convenio de la UPOV para que sean revisados por la Corte Constitucional⁹⁶.

El 5 de diciembre de 2012, la mayoría de los miembros de la Corte Constitucional determinó que la Ley N° 1052 violaba la Constitución debido a que, si bien los grupos indígenas y afrocolombianos se verían directamente afectados por la ley, no habían sido consultados en forma previa a la promulgación⁹⁷. La Corte concluyó que debería haber habido consulta previa con los grupos indígenas y afrocolombianos con respecto a los efectos de la Ley 1518 porque el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV “directamente regula cuestiones sustantivas que concierne a aquellas comunidades.” La Corte opinó que gran parte de la propiedad intelectual relacionada con el mejoramiento y la diversificación de las obtenciones vegetales consistía en “el conocimiento ancestral de esos pueblos.” En la sentencia de la Corte, “la imposición de ... restricciones sobre nuevas obtenciones vegetales como está consagrado en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV podría limitar el desarrollo natural de la biodiversidad, que es producto de las condiciones étnicas, culturales, y ecosistemas habitados por esos pueblos.”⁹⁸

Hasta la fecha, Colombia no se adhirió al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

El caso de Colombia muestra un cambio en la política, de una orientación sui géneris favorable a los agricultores y al resguardo del conocimiento tradicional y de los recursos genéticos locales –cuando las organizaciones de agricultores y de la sociedad civil participaban en el proceso de formulación de políticas– a la opción de la UPOV cuando las fuerzas de apoyo de esta última ganaron mayor influencia en la adopción de decisiones. En este caso, la Corte Constitucional les presentó a las comunidades indígenas, muchas de las cuales eran de agricultores, una vía para expresar sus preocupaciones y equilibrar el hecho de que el brazo ejecutivo del gobierno no consulta a los pueblos indígenas y los agricultores.

No obstante, la decisión final sobre política y legislación aún continúa en las ramas ejecutiva y legislativa del gobierno y, por lo tanto, es fundamental que existan mecanismos y procesos de participación significativa que permitan influir de modo efectivo en la adopción de decisiones. El desarrollo de conciencia en el ámbito judicial y su independencia pueden entonces salvaguardar esos derechos y proporcionar el sistema necesario de pesos y contrapesos.

B) GUATEMALA

Guatemala es Parte en el Tratado. En 2005, cuando firmó el Tratado de Libre Comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos (US-DR-CAFTA, por sus siglas en inglés), fue obligado legalmente a convertirse en miembro del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

En 2014, el Congreso de Guatemala promulgó una ley sobre POV para plasmar el camino hacia la adhesión al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. Entre otras cosas, la ley criminalizaba el uso, el intercambio y la venta del material de siembra/propagación de una variedad protegida mediante POV conservada en las fincas, lo que conllevaba una condena de uno a cuatro años de prisión y una multa de entre 1.000 y 10.000 quetzales (US\$130-1.300)⁹⁹. La ley fue elaborada con apoyo de la Secretaría de la UPOV y sin consultar a los agricultores, pueblos indígenas y otras partes de la sociedad civil que se verían afectadas¹⁰⁰.

94 En 1996, la Corte Constitucional de Colombia había considerado el efecto de la adhesión de Colombia al Acta de 1978 del Convenio de la UPOV. La Corte vio que era necesario proteger las prácticas agrícolas y de producción tradicionales desarrolladas por grupos minoritarios, como pueblos indígenas y comunidades afrocolombianas. El trastorno de tales prácticas puede generar daños sobre las comunidades minoritarias mediante la desintegración cultural, la malnutrición y un empeoramiento de la salud y el bienestar, y puede amenazar la supervivencia de las mismas: Sentencia C-262/96 (Corte Constitucional de Colombia 1996). Véase aiph.org/aiph_

new/colombian-court-strikes-down-law-approving-1991-upov-convention (solo disponible en inglés).

95 La ratificación por parte de EE. UU. se demoró debido a una extensa controversia dentro del Congreso de EE.UU. con respecto a los problemas domésticos con el TPA y las protestas sobre los estándares laborales de Colombia.

96 El artículo 241 de la Constitución de Colombia exige a la Corte Constitucional la responsabilidad de aprobar la ratificación de tratados internacionales como el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. Señala: “Decidir definitivamente sobre la exequibilidad de los tratados internacionales y de las leyes que los aprueben. Con

tal fin, el Gobierno los remitirá a la Corte, dentro de los seis días siguientes a la sanción de la ley. Cualquier ciudadano podrá intervenir para defender o impugnar su constitucionalidad. Si la Corte los declara constitucionales, el Gobierno podrá efectuar el canje de notas; en caso contrario no serán ratificados. Cuando una o varias normas de un tratado multilateral sean declaradas inexecutable por la Corte Constitucional, el Presidente de la República sólo podrá manifestar el consentimiento formulando la correspondiente reserva.”

97 aiph.org/aiph_new/colombian-court-strikes-down-law-approving-1991-upov-convention (solo disponible en inglés). Véase

Sentencia C-1051/12 (Corte Constitucional de Colombia), 5 de diciembre de 2012. URL: www.corteconstitucional.gov.co/comunicados/No.%2050%20comunicado%2005%20y%2006%20de%20diciembre%20de%202012.php.

98 *Ibid.*

99 GRAIN, *Las leyes de semillas que criminalizan campesinas y campesinos: casos de estudio adicionales* (2015).

100 Extractos de una traducción de un artículo publicado en Noruega, titulado “Social mobilisation crowned with victory” (solo disponible en inglés). El artículo original está disponible en: www.utviklingsfondet.no/nyheter/social_mobilisering_kronet_med_seier.

Esta controvertida ley para la POV generó masivas protestas en el país. Los indígenas y agricultores de pequeña escala de Guatemala se refirieron a ella como la “ley Monsanto”. Una gran parte de la población de Guatemala, más de la mitad de la cual son pueblos indígenas, depende de la agricultura para su subsistencia y seguridad alimentaria. Cerca del 80% de la producción de semillas proviene de pequeños agricultores que producen la mayoría de los productos básicos del país. Por ello, la ley de POV fue interpretada como una violación a los derechos de los pueblos indígenas y como una amenaza a la seguridad alimentaria.

El asunto fue llevado a la Corte Constitucional, que el 29 de agosto de 2014 ordenó la suspensión de la ley en base a los reclamos de distintas organizaciones de agricultores y de las OSC. El 5 de septiembre de 2014, el Congreso de Guatemala derogó la ley de POV, postergando la adhesión de Guatemala al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

Una amplia alianza de la sociedad civil movilizada a través de la plataforma nacional indígena Mesa Nacional Indígena jugó un papel fundamental en convencer a la Corte Constitucional, el gobierno y el Congreso respecto de que la ley de POV era perjudicial para el país y su pueblo. La experiencia de Guatemala muestra que una amplia alianza con la participación activa de los agricultores y los pueblos indígenas puede triunfar para que se garanticen los derechos del agricultor en contra de los mandatos de un tratado de libre comercio y de los intereses de la poderosa industria semillera¹⁰¹.

C) PERÚ

Perú, miembro de la Comunidad Andina, ratificó el Tratado en 2003.

El reglamento de POV de 1996 surgió tras la adopción de la Decisión de la Comunidad Andina N° 345 que estableció un régimen de POV común, principalmente inspirado en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV (aunque no cumple con éste en su totalidad). De acuerdo con el estudio de Evaluación de Impacto en los Derechos Humanos (EIDH), dicha iniciativa se debió principalmente a presiones internacionales (membresía de la OMC, y lobby activo por parte de los funcionarios de la Secretaría de la UPOV) más que a necesidades y requisitos económicos y tecnológicos nacionales específicos de los países andinos y sus sectores de mejoramiento genético. No se realizaron análisis

sociales o económicos en forma previa a la adopción del sistema de POV regional¹⁰².

La Decisión N° 345 también solicitaba el desarrollo de un régimen andino sobre el acceso a los recursos genéticos y la participación en los beneficios (APB) y sobre bioseguridad, victoria que se debió a la presión de las OSC en contra de la Decisión N° 345 (como fuera analizado anteriormente).

Esto resultó en la inclusión de los requisitos de divulgación dentro de los reglamentos peruanos de 1996 para la POV, en virtud de la Decisión N° 391 de la Comunidad Andina (Establecimiento de un régimen común sobre acceso a los recursos genéticos)¹⁰³. El artículo 15(e) del reglamento exigía que las solicitudes para la obtención de los derechos de obtentor contengan el “origen geográfico del material vegetal materia prima de la nueva variedad a proteger, incluyendo, de ser el caso, el documento que acredite la procedencia legal de los recursos genéticos emitido por la Autoridad Nacional Competente, en materia de acceso a los recursos genéticos” (énfasis añadido). La divulgación de origen y procedencia legal es una reconocida herramienta para combatir la utilización ilegal de los recursos genéticos y el conocimiento tradicional y para promover la participación justa y equitativa en los beneficios.

Cuando entró en vigor el Tratado de Libre Comercio (TLC) entre EE.UU. y Perú en el año 2006, Perú fue obligado a adherirse, no más allá del año 2008, al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. Antes de que se implemente el TLC a nivel nacional, en Perú se observó un intenso debate sobre sus potenciales impactos especialmente movilizado por la sociedad civil. No obstante, el debate público y las críticas no se tradujeron en un proceso transparente y participativo y, por el contrario, varios grupos de la sociedad civil criticaron la falta de participación y transparencia durante las negociaciones del TLC¹⁰⁴.

En 2011, Perú modificó su reglamento de 1996 y eliminó el artículo 15(e) de su legislación con el objeto de pasar a ser, el 8 de agosto de 2011, miembro del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV¹⁰⁵.

De acuerdo con funcionarios peruanos, el nuevo borrador de reglamento fue publicado en el sitio de internet de la Oficina de POV para comentarios, sin que se reciba ninguno. El estudio de EIDH previamente mencionado concluyó que: “La publicación de documentos en internet, que es la forma tradicional de poner a disposición los documentos oficiales para comentarios, parece ser una forma de consulta inadecuada aquí donde las comunida-

101 *Ibíd.*

102 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), p. 38.

103 Decreto Supremo N° 008-96-ITINCI, del 3 de mayo de 1996, Reglamento de protección a los derechos de los obtentores de variedades vegetales. Los requisitos de divulgación también son parte de la Decisión N° 486 de la Comunidad Andina del año 2000 (que establece el Régimen Común sobre Propiedad Industrial) que también incluye al conocimiento tradicional.

104 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), p. 38. Un reducido número de OSC y académicos fue invitado a reuniones de información sobre las negociaciones del TLC pero su presencia fue la excepción más que la regla.

105 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), p. 42: “Ya en 2003 el Consejo de la UPOV escribió que ‘Con respecto a cualquier requisito para que exista una declaración de que el material genético fue adquirido

legalmente o evidencia de que se obtuvo el consentimiento informado previo relativo al acceso del material, [...] el Convenio de la UPOV exige que a fin de obtener protección, los derechos del obtentor no deberían estar sujetos a ningún otro tipo de condiciones [distinción, homogeneidad, estabilidad y novedad]’ (UPOV, 2003). Además, fuentes de información que prefieren mantenerse anónimas, indicaron que el personal de la UPOV asesoró a algunos países (por ejemplo, Malaysia and

Egipto) con respecto a la ratificación del Convenio de la UPOV a fin de que eliminen el requisito de divulgación de sus leyes nacionales de POV para ponerlas en concordancia con la UPOV.” A la luz de esta posición, muy posiblemente el artículo 15(e) del reglamento peruano sobre POV no habría sido aceptado si Perú le hubiera solicitado asesoramiento al Consejo de la UPOV sobre la conformidad de sus leyes con el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

des de las regiones Andina y Amazónica tienen limitado acceso a internet, y donde los textos no se encuentran disponibles en las lenguas indígenas (solo se utiliza el español).¹⁰⁶ Agregó que: “Destacados académicos sobre derechos humanos habían notado que los procedimientos de ‘participación son [...] de significado práctico limitado cuando la pertenencia a una comunidad cultural determinada tiene el efecto de excluir a los ciudadanos para [...] que ejerzan influencia’.”¹⁰⁷

Sin requisitos de divulgación, la habilidad de Perú de cumplir con las obligaciones que tiene en virtud del Tratado, el CDB y el Protocolo de Nagoya se ve reducida. Por ser un país con una amplia población de pueblos indígenas y un gobierno que reconoce los derechos de esos pueblos, la capacidad de Perú para satisfacer sus compromisos bajo la DNUDPI también se ve afectada.

La falta de participación pública, especialmente la participación de los agricultores (la mayoría de las cuales son indígenas y mujeres), en las negociaciones y posterior aplicación de los TLC (véase también sección 3.3 más adelante) contribuyó a la actual situación en la cual la materialización de los derechos del agricultor está considerablemente debilitada.

D) GHANA

Ghana ratificó el Tratado en 2002.

En 2013, los grupos de la sociedad civil bajo el ámbito de Soberanía Alimentaria Ghana (Food Sovereignty Ghana – FSG) lanzó una campaña nacional en contra del proyecto de ley sobre Obtentores Vegetales¹⁰⁸ que le habría permitido al gobierno adherirse al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV¹⁰⁹. Organizaciones de agricultores, grupos religiosos y OSC expresaron gran preocupación por la falta de consulta pública y por el contenido del proyecto de ley (en particular, por el menoscabo a los derechos del agricultor), así como por la intención de Ghana de adherirse al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

La sociedad civil le envió una petición a los parlamentarios, en la cual les solicitaban cambios específicos al proyecto de ley. Entre otras cosas, los mismos requerirían que las solicitudes para la POV incluyan la divulgación de origen, que cumplan con los principios de acceso y participación en los beneficios y se permita a los agricultores conservar, utilizar, sembrar, replantar, intercambiar, compartir o vender material de siembra o propagación de una variedad protegida conservado en las fincas¹¹⁰.

FSG fue entonces invitada a una reunión realizada con el Comité Parlamentario Especial sobre Asuntos Constitucionales, Legales y Parlamentarios el 4 de diciembre de 2013, con el objeto de discutir sobre los temas incluidos en la petición. A pesar de esta reunión, el proyecto de ley no obtuvo modificaciones.

La campaña pública se intensificó a principios de 2014, debido a que el 28 de enero las organizaciones de agricultores, reli-

giosas, políticas y de la sociedad civil y las asociaciones de trabajadores se manifestaron en las calles de la capital, Accra, en contra de la adopción de la ley.

El 20 de febrero de 2014, un total de 51 ONG y redes de alrededor del mundo enviaron una carta al presidente de la Cámara Edward Korbly Doe Adjaho, al presidente del Comité Parlamentario Especial sobre Asuntos Constitucionales, Legales y Parlamentarios Alban Kingsford Sumana Bagbin y a todos los miembros del Parlamento, titulada “¡El proyecto de ley sobre obtenciones vegetales de Ghana no tiene legitimidad! Hay que revisarlo”¹¹¹. Instó al Parlamento a que se abstenga de adoptar el proyecto de ley que, tal como se encontraba en ese momento, no contaba con credibilidad y legitimidad, y no beneficiaba a Ghana. Los firmantes solicitaron que se inicie de forma urgente una serie de consultas que involucren a todas las partes interesadas, incluidas las comunidades agrícolas y la sociedad civil, con el objeto desarrollar una legislación equilibrada y equitativa con las salvaguardas adecuadas para proteger los intereses de los pequeños agricultores y los intereses públicos.

La movilización pospuso la aprobación de la ley en tanto el debate público continuó. Cuando el Parlamento se reunió el 11 de noviembre de 2014, el presidente sugirió que, debido a la protesta pública, el proyecto de ley se siguiera examinando y se realizaran más consultas¹¹².

Tres años después de su lanzamiento la campaña nacional continuaba. Las organizaciones de agricultores y de la sociedad civil, en particular FSG, presionaron para que el gobierno rechace el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV y revoque el proyecto de ley de obtenciones vegetales, así como para que honre sus obligaciones bajo el Tratado y el CDB mediante el uso de la flexibilidad provista por el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la OMC para regular una legislación de POV sui generis que sea adecuada para Ghana.

En una entrevista realizada el 16 de marzo de 2016 en la radio, el vice-presidente del Comité Parlamentario Especial sobre Asuntos Constitucionales, Legales y Parlamentarios George Loh informó: “Hicimos extensas consultas. Incluso, hicimos dos consultas en vivo en televisión para todas las partes interesadas. Por ello, nadie puede decir que no hablamos con la gente ... Si luego de las consultas seguís donde estás, ¡bien! Nosotros consultamos.”¹¹³

FSG expresó su sorpresa frente a este reclamo y cuestionó cómo la reunión del 4 de diciembre de 2013 podía considerarse como parte de las “consultas adicionales” solicitadas el 11 de noviembre de 2014 por el presidente, casi un año después¹¹⁴.

Luego, en abril de 2016 se informó que el Parlamento de Ghana anunció que, mediante una Serie de Simposios sobre la Ley proporcionaría “la oportunidad para que las organizaciones

106 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), p. 39.

107 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), p. 39, citando Marks, S. y Clapham, A., *International Human Rights Lexicon* (2005), Oxford University Press, Oxford.

108 www.parliament.gh/publications/36/560 (solo disponible en inglés).

109 www.apbrebes.org/news/massive-protests-ghana-over-upov-style-plant-breeders-bill (solo disponible en inglés). Véase también www.apbrebes.org/news/ghana-csos-conti-

nue-protest-against-plant-breeders-bill?pk_campaign=NL9

110 foodsovereigntyghana.org/petition-to-parliament-on-the-plant-breeders-bill-2013 (solo disponible en inglés).

111 www.twn.my/title2/biotk/2014/btk140211.htm (solo disponible

en inglés).

112 www.parliament.gh/publications/30/906 (solo disponible en inglés).

113 foodsovereigntyghana.org/publish-report-on-consultations-over-plant-breeders-bill (solo disponible en inglés).

114 *Ibid.*

y el público en general expresen su opinión frente a la consideración de cualquier ley. FSG respondió haciendo un llamado público para que el Parlamento revoque por completo el proyecto de ley sobre obtentores vegetales y lo reemplace por un sistema sui generis de POV que se adecúe a las características del país¹¹⁵.

FSG también reiteró su solicitud para que se publique el informe de la consulta. Indicó que “hace casi tres años que comenzaron estas consultas. También estamos al tanto de varias peticiones que fueron presentadas al Parlamento. Ignorar todo esto y organizar un simposio de un día para reemplazar el valioso y detallado trabajo realizado a lo largo de los años no beneficia a nadie ... No se incluyó ninguno de los reclamos realizados por la sociedad civil y las organizaciones religiosas de Ghana. Para que exista un simposio que resulte significativo, sería profesional que primero se publique el informe sobre todas las consultas junto con los cambios propuestos como resultado. De ese modo, el simposio podría servir como nuestra última instancia de comentarios sobre este informe. De lo contrario, este simposio parece ser otra excusa para evitar dar explicaciones sobre las consultas a la fecha y ocultar tras un simposio el logro de una misma agenda (para que se promulgue una controvertida ley).”¹¹⁶

La experiencia de Ghana muestra que aún cuando a lo largo de varios años hay protestas y defensas concertadas y organizadas, las cuales se sustentan en investigación y análisis social y legal, la ausencia de mecanismos y procesos de participación significativa tiene como resultado “consultas” que son “puro palabrerío” en lugar de tratarse de verdadera participación en la adopción de decisiones.

Sin embargo, es alentador ver que la movilización de la población ghanesa incluye una amplia alianza, en particular de organizaciones de agricultores, organizaciones religiosas y de la sociedad civil, y que continúa haciendo reclamos que están alineados con los derechos de Ghana en virtud del Tratado, el CDB y el Acuerdo de la OMC sobre los ADPIC.

E) KENIA¹¹⁷

Kenia ratificó el Acta de 1978 del Convenio de la UPOV en 1999 y, más recientemente, ratificó el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. En 2003 pasó a ser Parte Contratante del Tratado.

En 2012, Kenya enmendó su legislación sobre semillas y POV con el objeto de hacerla compatible con el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. Las enmiendas, que entraron en vigor en 2013, tuvieron un gran impacto sobre los derechos del agricultor. Por ejemplo, mientras que antes de las enmiendas la legislación no contenía ninguna disposición que restringiera la posibilidad de los agricultores de conservar, reutilizar e intercambiar material de siembra o propagación de una variedad protegida

conservado en las fincas, las enmiendas de 2012 introdujeron los requisitos del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, lo que derivó en la restricción al derecho de los agricultores a utilizar, vender e intercambiar libremente material de siembra de una variedad protegida conservado en las fincas.

Un estudio sobre Kenia y su sistema de POV indicó que “Más allá de la Asociación de Comercio de Semillas de Kenia (Seed Trade Association of Kenya – STAK) y del Servicio de Inspección Fitosanitaria de Kenia (Kenya Plant Health Inspectorate Service – KEPHIS), ninguna otra asociación (incluidas las organizaciones de agricultores) dijo haber sido consultada o haber contribuido al proceso que resultó en la promulgación, y ‘ni el Ministerio de Agricultura ni el KEPHIS aluden haber celebrado consultas con los agricultores’.”¹¹⁸ El estudio también concluyó que hubo falta de información y participación en relación con los esfuerzos regionales (en África) para armonizar la legislación sobre semillas y las leyes sobre derechos de los obtentores vegetales en virtud del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV¹¹⁹ (véase el análisis en la sección 3.2(a)).

Quienes propusieron la adopción de enmiendas consistentes con el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV en Kenia estaban principalmente influenciados por la motivación de promover el comercio de productos agrícolas en los ámbitos regional e internacional, e indicaron el éxito de la industria de flores de Kenia como el mejor ejemplo que justificaba dicho argumento¹²⁰. No obstante, la industria de flores estaba creciendo desde 1998 (es decir, aún antes de que se introduzca la POV) y su crecimiento continuó en virtud de las disposiciones de la ley anterior¹²¹.

F) FILIPINAS¹²²

Filipinas ratificó el Tratado en 2006.

En Filipinas, celebrar consultas públicas sobre la nueva legislación es un requisito legal. El estudio de EIDH antes mencionado señaló que se realizaron consultas sobre la ley filipina de POV. Un funcionario de gobierno que fue entrevistado se refirió a amplias consultas que involucraron a diversos sectores y consideraron los intereses de los pueblos indígenas. Sin embargo, otros informantes señalaron que las consultas se habían realizado en una etapa tardía del proceso (luego del proceso de elaboración del texto y luego de que se haya presentado el proyecto de ley en el Congreso).

No hubo evidencia de que el gobierno haya solicitado alguna evaluación sobre los potenciales impactos de la legislación de POV revisada. El cumplimiento con el Acuerdo de la OMC sobre los ADPIC fue mencionado como la causa principal para la promulgación de la ley sobre POV. Un representante de una ONG

115 foodsovereigntyghana.org/replace-plant-breeders-bill-with-a-sui-generis-pvp-system (solo disponible en inglés).

116 *Ibíd.*

117 El análisis sobre Kenia fue extraído de *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), pp. 37-38.

118 *Controlando las Semillas,*

Accediendo a la Alimentación (2014), p. 37.

119 *Ibíd.*

120 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), pp. 37-38.

121 *Ibíd.*

122 El estudio sobre Filipinas se extrajo de *Controlando las Semillas, Accediendo a la*

Alimentación informe de EIDH (2014), p. 39. Mediante el proyecto de la EIDH se contactó a una variedad de actores que habían estado involucrados en la redacción y/o promulgación de la Ley filipina de Protección de las Obtenciones Vegetales y sus instrumentos reglamentarios. Entre ellos se encontraban

el Departamento de Agricultura, el Instituto de Fitomejoramiento de la Universidad de Filipinas Los Baños, personal de la ONG SEARICE y consultores técnicos de los Comités de Agricultura de la Cámara de Representantes y el Senado.

observó que “personalidades clave de institutos de investigación pública y del Instituto Internacional de Investigación sobre Arroz (International Rice Research Institute – IRRI) ejercieron presión en el Congreso de modo activo, y utilizaron su capacidad de influir para asegurar la promulgación de la ley. La oficina de políticas y planeamiento del Departamento de Agricultura también apoyó el proyecto de ley en forma activa.” De modo interesante, hubo poca participación de la industria semillera de Filipinas en la etapa de lobby, posiblemente debido a la ausencia de una industria semillera nacional fuerte.

Diversos informantes para el estudio de EIDH indicaron que hubo un “impulso” por parte del centro de investigación AGILE financiado por USAID (Agencia de EE.UU. para Desarrollo Internacional), y todos aquellos con quienes se conversó sobre el estudio coincidieron en que AGILE jugó un rol fundamental, y “estaba dentro de la conferencia del comité bicameral que asesoraba al panel bicameral”.

Sin embargo, la ley que fue finalmente aprobada incluyó una excepción del agricultor en la disposición relativa a la conservación, reutilización, intercambio y venta de material de propagación conservado en las fincas, lo que demostró la participación de la sociedad civil y de los grupos de agricultores, aunque en una etapa tardía del proceso. Una versión anterior del proyecto de ley de POV también contenía disposiciones fuertes a favor de los pueblos indígenas y de la protección del conocimiento tradicional. Sin embargo, fueron eliminadas de la ley final debido a que en ese momento se adoptó una ley específica relativa a los derechos de los pueblos indígenas.

El estudio de EIDH concluye que la inclusión de la excepción del agricultor con el objeto de proteger mejor los derechos del agricultor posiblemente no fue una coincidencia. Esto es así debido a que el proceso en Filipinas fue el único caso (de los tres países examinados en este estudio, de los cuales los otros dos son Kenia y Perú) en el que la adhesión al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV no fue un objeto implícito de la reforma de la ley de POV. Si hubiese sido el objetivo implícito, no habría habido margen de maniobra ya que la ley debería haber sido en cumplimiento del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV. En ese caso, aún si se hubiera consultado a las partes interesadas, ello no habría tenido un gran impacto ya que el Acta de 1991 del

Convenio de la UPOV no provee mucha flexibilidad para su aplicación nacional.

3.2 – EXPERIENCIAS REGIONALES

A) PROTOCOLO DE ARUSHA SOBRE LA PROTECCIÓN DE NUEVAS OBTENCIONES VEGETALES DE 2015

El 6 de julio de 2015 se desarrolló una Conferencia Diplomática en Arusha, Tanzania, organizada bajo el auspicio de la Organización Regional Africana de la Propiedad Intelectual (African Regional Intellectual Property Organization – ARIPO)¹²³. En la misma se adoptó un marco legal armonizado para la protección de los derechos de los obtentores vegetales, denominado Protocolo de Arusha para la Protección de las Nuevas Obtenciones Vegetales (Protocolo de Arusha).

Esto fue recibido con disgusto por las organizaciones de agricultores y por las OSC de la región, agrupadas bajo la Alianza para la Seguridad Alimentaria en África (Alliance for Food Sovereignty in Africa – AFSA)¹²⁴. Desde fines de 2012, AFSA se involucró activamente con la Secretaría de la ARIPO y los Estados miembro.

Para los agricultores y la sociedad civil, el Protocolo de Arusha despierta gran preocupación ya que fue elaborado siguiendo el modelo del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, un régimen diseñado para acomodar los intereses del sector agrícola comercial de gran escala de los países industrializados. Se considera que un régimen de tales características no resulta adecuado para la región de la ARIPO debido a que 13 de los 19 Estados miembro de la ARIPO se encuentran incluidos en la categoría de la ONU de países menos avanzados, y la agricultura en la región depende ampliamente de pequeños agricultores que dependen de sistemas informales para el acceso a las semillas, sin importar las variedades que los mismos cultiven¹²⁵.

Los agricultores y la sociedad civil también están preocupados dado que el Protocolo restringe seriamente la habilidad de los agricultores para utilizar, conservar, intercambiar y vender libremente el material de siembra/propagación de una variedad protegida conservada en las fincas, no cuenta con salvaguardas

123 Los miembros de la ARIPO son Botswana, Gambia, Ghana, Kenia, Lesotho, Liberia, Malawi, Mozambique, Namibia, Rwanda, Santo Tomé y Príncipe, Sierra Leona, Somalia, Sudan, Swazilandia, Tanzania, Uganda, Zambia y Zimbabwe.

124 Nota de prensa de la AFSA, ARIPO Sells Out African Farmers, Seals Secret Deal on Plant Variety Protection, 8 de julio de 2015 (solo disponible en inglés). La AFSA es una plataforma panafricana compuesta por redes de la sociedad civil y organizaciones de agricultores trabajando por la soberanía alimentaria en África. Representan agricultores de pequeña escala, pastoralis-

tas, cazadores/recolectores, pueblos indígenas, ciudadanos y ambientalistas. Los miembros de la AFSA incluyen redes y organizaciones de trabajadores ejerciendo labores en África, como ser la Red Africana sobre Biodiversidad (African Biodiversity Network – ABN), la Coalición para la Protección del Patrimonio Genético Africano (Coalition for the Protection of African Genetic Heritage – COPAGEN), Comparando y Respaldando el Desarrollo Endógeno África (Comparing and Supporting Endogenous Development Africa – COMPAS), Amigos de la Tierra – África, Comité Coordinador de Pueblos Indígenas de África (Indigenous

Peoples of Africa Coordinating Committee – IPACC), Asociación sobre Gestión Participativa del Uso de la Tierra (Participatory Ecological Land Use Management Association – PELUM), Eastern and Southern African Small Scale Farmers' Forum (ESAFF), La Vía Campesina África, FAHAMU, Vecinos Globales (World Neighbours), Red de Organizaciones de Agricultores y Productores Agrícolas de África Occidental (Network of Farmers' and Agricultural Producers' Organizations of West Africa – ROPPA), Fellowship of Christian Councils and Churches in West Africa (FECCIWA), Centro Africano para la Bioseguridad

(African Center for Biosafety), Foro de Mujeres Rurales (Rural Women Forum), Ground Swell Africa, Tanzanian Biodiversity Organizations, ANORAF Togo y Plate forme Sous Régionale des Organisations Paysannes d'Afrique Centrale (PROPAC).

125 Más del 80% de las semillas en África se producen y distribuyen mediante sistemas “informales” de semillas: Smale, M., Byerlee, D. y Jayne, T., *Maize revolutions in sub-Saharan Africa* (2011), Policy Research Working Paper 5659, Grupo de Investigación sobre Desarrollo del Banco Mundial, p.7 (solo disponible en inglés).

que permitan prevenir la apropiación indebida de los recursos genéticos, e impacta de forma negativa sobre los derechos soberanos de los Estados miembro ya que el Protocolo busca adoptar un sistema centralizado para el otorgamiento y la administración de los derechos de obtentor, lo que significa que las cuestiones que suelen estar en manos de los gobiernos nacionales estarían determinadas por la Secretaría de la ARIPO de forma centralizada.

Todo el proceso de desarrollo del Protocolo fue fuertemente criticado por haber sido dominado por intereses extranjeros y por no lograr informar de modo adecuado e incluir a los grupos de pequeños agricultores de toda la región de la ARIPO.

En enero de 2016, AFSA emitió una carta abierta¹²⁶ a todos los miembros de la UPOV en la cual expresaba su asombro por la exclusión “deliberada” de la sociedad civil y los representantes de los pequeños agricultores africanos de los procesos de negociación clave que llevaron a la adopción del Protocolo de Arusha. Esta carta surgió como respuesta a la información provista por un representante de la ARIPO, Emmanuel Sackey, quien informó a la 49ª sesión del Consejo de la UPOV que las OSC habían tenido la posibilidad de participar durante todo el proceso de desarrollo del Protocolo.

La carta de AFSA indicaba que los numerosos pedidos que se hicieron en forma directa al Director General de la ARIPO e incluso al gobierno de Tanzania, que fue la sede de la Conferencia Diplomática para la adopción del Protocolo, para que se permita la participación de AFSA “fueron inequívocamente ignorados”. Sin embargo, al mismo tiempo, “la Secretaría de la ARIPO facilitó la participación de representantes de entidades extranjeras y de la industria semillera, incluidas la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales (OCVV) de la UE, la Agrupación nacional interprofesional de las semillas (GNIS, por sus siglas en francés), la Oficina de Patentes y Marcas de Estados Unidos (United States Patent and Trademark Office – USPTO) y la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV)”.

La carta también documentaba las diversas comunicaciones¹²⁷ que AFSA le había enviado a la Secretaría de la ARIPO en las cuales manifestaba su preocupación en relación con el contenido del Protocolo y el proceso para su elaboración, la falta de información por parte de la Secretaría de la ARIPO, los esfuerzos que AFSA había hecho en busca de la participación en las reuniones regionales y los talleres, la limitada representación que se permitía en algunas ocasiones dado que la sociedad civil debía asumir los costos de su participación, y la exclusión de los agricultores y las OSC de algunas reuniones clave, incluida la Conferencia Diplomática que adoptó el Protocolo¹²⁸.

Es de destacar, que en su carta AFSA afirmó que, si bien la respuesta escrita de la ARIPO sobre los temas de preocupación mencionados previamente que fueron expresados por las orga-

nizaciones de la región subsahariana fue puesta a disposición de los miembros de la ARIPO, nunca se comunicó oficialmente a los signatarios que la presentaron. No obstante, al obtener una copia de esta respuesta, AFSA le envió una detallada respuesta al Director General de la ARIPO con evidencia que rebatía los puntos clave mencionados en la respuesta de la ARIPO¹²⁹.

AFSA además indicó que la “Secretaría de la ARIPO nunca intentó tener un proceso transparente, abierto y participativo y tampoco compartió información relacionada con el proceso”, y resaltó que “el proceso para desarrollar este marco legal es impulsado por entidades extranjeras con intereses específicos, y no se encuentra motivado por las necesidades e intereses de la población de la región.”

Debido a que el Protocolo de Arusha tiene importantes implicancias en el ámbito nacional para aquellos miembros de la ARIPO que son también miembros del Tratado, AFSA consideró que las acciones de la ARIPO eran una “violación” del artículo 9.2(c) del Tratado. Agregó además que la falta de consultas públicas efectivas puede también ser inconsistente con las constituciones de diversos países de la ARIPO, las cuales exigen consulta pública.

En su carta, la AFSA explicó que organizaciones internacionales como la UPOV y la OMPI habían permitido intencionalmente el incumplimiento del artículo 9.2(c) del Tratado, al mismo tiempo que expresó su decepción con el papel que la OCVV jugó al brindar apoyo a este proceso si se considera que los miembros de la Unión Europea son también miembros del Tratado.

Este caso muestra de forma clara que la formulación de legislación en el ámbito regional tiene significativas implicancias a nivel nacional. El Protocolo de Arusha establece normas centralizadas relativas a aspectos sustantivos y procedimentales de la POV, que obligarán a los gobiernos nacionales a ratificar el Protocolo.

No se contó con información disponible a nivel nacional ni tampoco sobre las discusiones de la ARIPO, así como tampoco se realizó ninguna discusión pública participativa. Por ejemplo, el estudio de EIDH de Kenia con respecto a la POV concluyó que las organizaciones en Kenia (que es miembro de la ARIPO), como la Federación Nacional de Productores Agrícolas de Kenia (Kenya National Federation of Agricultural Producers – KENFAP), no estaban al tanto ni participaron o fueron consultadas sobre el proceso que se desarrollaba en la ARIPO¹³⁰.

B) REGLAMENTO DE ARMONIZACIÓN DEL COMERCIO DE SEMILLAS DEL COMESA DE 2014

El 24 de febrero de 2014, el Consejo de Ministros del Mercado Común para África Oriental y Meridional (Common Market for Eastern and Southern Africa – COMESA) aprobó el Reglamento de Armonización del Comercio de Semillas del COMESA. El Reglamento permite un proceso de registro de semillas acelera-

126 Carta abierta de AFSA a los miembros de la UPOV, 28 de enero de 2016. URL: [https://www.afsafrica.org/open-letter-to-members-of-the-international-union-for-the-protection-of-new-varieties-of-](https://www.afsafrica.org/open-letter-to-members-of-the-international-union-for-the-protection-of-new-varieties-of-plants-upov-2/)

[plants-upov-2/](https://www.acbio.org.za/wp-content/uploads/2015/02/CSOconcern-sonARIPO-PVPframework1.pdf) (solo disponible en inglés).

127 Véase [acbio.org.za/wp-content/uploads/2015/02/CSOconcern-sonARIPO-PVPframework1.pdf](https://www.acbio.org.za/wp-content/uploads/2015/02/CSOconcern-sonARIPO-PVPframework1.pdf) y [acbio.org.za/wp-content/](https://www.acbio.org.za/wp-content/)

[uploads/2015/02/AFSA-Susmission-ARIPO-PVP-Protocol.pdf](https://www.acbio.org.za/wp-content/uploads/2015/02/AFSA-Susmission-ARIPO-PVP-Protocol.pdf) (solo disponible en inglés).

128 *Ibid.*

129 Véase [\[ter-ARIPO-March2014-.pdf\]\(https://www.acbio.org.za/wp-content/uploads/2015/02/AFSA-let-ter-ARIPO-March2014-.pdf\) \(solo disponible en inglés\).](https://www.acbio.org.za/wp-content/uploads/2015/02/AFSA-let-</p>
</div>
<div data-bbox=)

130 *Controlando las Semillas, Accediendo a la Alimentación* (2014), p. 37.

do con el objeto de permitir la creación de una zona de libre comercio de semillas dentro de la región del COMESA.

No obstante, los intentos de la sociedad civil para participar se dieron tarde en el proceso, el cual se había iniciado en 2008 cuando el Consejo de Ministros del COMESA declaró que, en un período de dos años, el COMESA debía racionalizar y armonizar de forma urgente en sus 19 Estados miembro los reglamentos y las políticas sobre semillas. La industria semillera y el sector formal de semillas estuvieron muy involucrados. Sin embargo, las OSC no estuvieron al tanto de los procesos del COMESA hasta el año 2013, para cuando los mismos ya se encontraban en una etapa muy avanzada. Luego de mucha persuasión y persistencia, un grupo de OSC que estaban preocupadas por la situación logró obtener acceso para que un representante participe de las reuniones celebradas en Harare y Lusaka. En un principio, fueron informadas que no habían sido invitadas a las consultas porque no tenían conocimiento sobre leyes de semillas y temas relativos a la liberación, certificación y otras cuestiones relacionadas con las variedades de semillas. Cuando participaron en la primera reunión en Harare, al hacer una presentación en la cual manifestaron su preocupación principalmente con respecto a los impactos sobre los pequeños agricultores, el representante de las OSC hasta fue ridiculizado por varios funcionarios de gobierno que se encontraban presentes¹³¹.

En un taller respaldado por USAID que tuvo lugar en marzo de 2013, las OSC y los pequeños agricultores a través de la AFSA expresaron gran preocupación con respecto a la sustancia y al proceso de la iniciativa del COMESA¹³². Uno de los problemas señalados en su intervención fue que “en el Reglamento, el ‘comercio de semillas’ no se entiende como limitado solamente al sector comercial de semillas, lo que genera preocupación en tanto no existen salvaguardas para que los pequeños agricultores puedan utilizar, conservar, vender, permutar e intercambiar variedades de semillas tradicionales. Esta falta de salvaguardas abriría la puerta para la criminalización de las prácticas tradicionales que los pequeños agricultores tienen para intercambiar, vender y utilizar semillas tradicionales dentro de la región del COMESA”¹³³. Por lo tanto, procuraron la inclusión de una salvaguarda adecuada en el texto¹³⁴.

En lo relativo al proceso, su intervención lo describió como “deficiente”, debido a que “no hay evidencia para demostrar la participación y la consulta con los ciudadanos de los países del COMESA, en particular con los pequeños agricultores. Es nuestra opinión que un grupo técnico de los países del COMESA en colaboración con la Asociación Africana de Comercio de Semi-

llas (AFSTA) y la Alianza para el comercio de productos básicos en el África Oriental y Meridional (ACTESA) y financiado por USAID, deliberó sobre los temas y redactó el reglamento que ahora dicen se encuentra listo para ser enviado para que los gobiernos de los Estados miembro del COMESA lo aprueben durante mayo/junio de 2013, momento en el cual pasará a ser obligatorio para todos los Estados miembro de la región del COMESA. El Reglamento tiene grandes implicancias para millones de pequeños agricultores en la región del COMESA. Su exclusión del proceso lo convierte en altamente deficiente e inadecuado.”

Tras la aprobación del Reglamento, el foco está en la aplicación a nivel nacional. El Plan de Aplicación de Armonización de Semillas 2014-2020 (COM-SHIP) fue desarrollado por la Secretaría del COMESA para orientar y apoyar a los Estados miembro en la implementación del Reglamento. El resumen ejecutivo del COM-SHIP señala que “el COMESA, con apoyo de su agencia especializada, la Alianza para el comercio de productos básicos en el África Oriental y Meridional (ACTESA), y en colaboración con la Asociación Africana de Comercio de Semillas (AFSTA), dirigió el desarrollo de los análisis de base realizados, la participación de las partes interesadas, y la revisión y finalización del Reglamento de Armonización del Comercio de Semillas del COMESA.”¹³⁵ La AFSTA es un órgano que representa a la industria privada de semillas a lo largo del continente.

Asimismo, agrega que el COM-SHIP “fue desarrollado desde el principio con una amplia participación de los gobiernos nacionales y de las partes interesadas de la industria en los niveles local y regional”¹³⁶.

De esta manera, además de las leyes sobre POV basadas en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, los pequeños agricultores en África también deben enfrentar los desafíos que, sobre sus derechos, plantean las leyes de semillas, con poca o incluso sin su participación en la adopción de decisiones relativas a dichas leyes cuando se realiza una armonización a nivel regional que limita las opciones para las políticas y las leyes nacionales.

C) PROYECTO DE PROTOCOLO PARA LA PROTECCIÓN DE NUEVAS OBTENCIONES VEGETALES DE LA COMUNIDAD DEL ÁFRICA MERIDIONAL PARA EL DESARROLLO (SADC)¹³⁷

Otro esfuerzo de armonización regional que desencadenó la preocupación de los pequeños agricultores y las OSC fue el proyecto de Protocolo para la Protección de Nuevas Obtenciones

131 Comunicación por correo electrónico con Mariam Mayet, Directora del Centro Africano para la Biodiversidad (African Centre for Biodiversity – ACB) el día 8 de julio de 2016. El ACB es una de las organizaciones de investigación y defensa en materia de derechos del agricultor y soberanía de semillas más activas en África. También es miembro de AFSA.

132 Nota de prensa de AFSA, *Comesa Approval of Seed Trade*

Regulations Spells Disaster for Small Farmers and Food Sovereignty in Africa (2013) (solo disponible en inglés).

133 *Civil Society and Small Holder Farmer Statement at the Awareness Creation on COMESA Seed Trade Harmonisation Regulations for the COMESA Region* (27–28 March 2013, Lusaka, Zambia). (solo disponible en inglés).

134 “El presente Reglamento se aplicará a las variedades de las

semillas que sean desarrolladas y liberadas por el sector comercial/formal de semillas, incluso para aquellas liberadas para uso comercial por las instituciones públicas y el sector privado. Nada en este Reglamento impedirá, prohibirá o inhibirá que los agricultores compartan, intercambien, conserven o replanten sus semillas tradicionales para la conservación y el desarrollo de los recursos fitogenéticos.”

135 *Plan de Aplicación de Armonización de Semillas (2014-2020) del COMESA* (solo disponible en inglés)

136 *Ibid.*

137 Este informe se basa en un documento informativo de AFSA *AFSA Makes Small Gains for Farmers' Rights in Draft PVP Protocol*, junio de 2014 (solo disponible en inglés).

Vegetales de la SADC inspirado en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

La primera presentación de la sociedad civil fue realizada el 2 de abril de 2013 por 33 signatarios de la región de la SADC, 18 de otros países africanos y 32 del exterior de África¹³⁸, e incluyó redes y organizaciones (nacionales e internacionales) de agricultores y la sociedad civil, científicos e investigadores. En el documento, expresaron gran preocupación acerca de que el marco jurídico propuesto fuera “un régimen jurídico restrictivo e inflexible que otorgue derechos de propiedad intelectual extremadamente sólidos a los obtentores comerciales y socave los derechos del agricultor”. También, señalaron que existían disposiciones “que se apartan de las posiciones y los compromisos asumidos regional e internacionalmente por los miembros de la SADC sobre temas relacionados con los derechos del agricultor y la comunidad, así como con los derechos de obtentor”.

La carta menciona que la mayoría de los miembros de la SADC ratificó el Tratado¹³⁹. Por otra parte, el Consejo de Ministros de la Organización de la Unidad Africana (predecesor de la Unión Africana) había adoptado una Ley Modelo Africana para la “Protección de los Derechos de las Comunidades, los Agricultores y los Obtentores Locales y la Regulación del Acceso a los Recursos Biológicos” y recomendó que sus miembros la adopten. Uno de los objetivos de la Ley es brindar una opción sui generis efectiva para la protección de las obtenciones vegetales relacionadas con las naciones africanas. Sin embargo, la carta señaló que “el proyecto de Protocolo simplemente ignoró la Ley Modelo, incluidos los aspectos más importantes que tienen por objeto preservar y promover los derechos del agricultor, la diversidad de los cultivos y los mecanismos para abordar la biopiratería y la participación en los beneficios”.

También se plantearon serias preocupaciones sobre la falta de consulta con los pequeños agricultores y la sociedad civil acerca de inspirarse en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV para el proyecto de Protocolo y de su exclusión de la elaboración

del Protocolo. Esas preocupaciones fueron escuchadas y abordadas por la Secretaría de la SADC, que invitó a algunos miembros de AFSA (incluyendo a representantes de los pequeños agricultores)¹⁴⁰ a participar en un Taller Regional de la SADC el 13 y 14 de marzo de 2014 en Johannesburgo, Sudáfrica, para revisar el proyecto de Protocolo. La industria semillera en África estuvo bien representada en el taller¹⁴¹, así como varios gremios/asociaciones de agricultores¹⁴².

El procedimiento tomó la forma de discusiones línea por línea del proyecto de Protocolo entre los miembros de AFSA y representantes de los Estados miembros de la SADC. Los debates fueron muy polémicos y a menudo hostiles. Los miembros de AFSA intervinieron en numerosas ocasiones a lo largo del procedimiento¹⁴³ y varias veces dejaron constancia de sus serias objeciones al hecho de que el proyecto de Protocolo se basara en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

Luego de discusiones muy conflictivas y difíciles, los miembros de AFSA pudieron convencer a los Estados miembros de la SADC de modificar la disposición sobre la “excepción de los agricultores” e introducir la “divulgación del origen”.

El texto original sobre una excepción para los agricultores¹⁴⁴ basado en el artículo 15(2) del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV era totalmente inaceptable para los miembros de AFSA, quienes mantuvieron a los Estados miembros de la SADC ocupados durante casi siete horas solo en esa disposición y realizaron varias recomendaciones de una cláusula sustituta, algunas de las cuales también fueron apoyadas por el representante de la FAO que estaba presente. Las continuas intervenciones de los miembros de AFSA finalmente provocaron que los representantes de Botswana y Sudáfrica apoyaran la inclusión de una cláusula alternativa y trabajaran con ellos en la redacción de la siguiente cláusula de compromiso sobre la excepción a los derechos de obtentor: “los actos llevados a cabo por un agricultor para conservar, sembrar, volver a sembrar o intercambiar sin fines comerciales sus productos agrícolas, incluyendo semillas de una variedad protegida, dentro de los límites razonables y

138 *Civil Society Submission on SADC's Draft Protocol on Plant Breeder's Rights*, 2013 (solo disponible en inglés).

139 Existen 15 miembros de la SADC: Angola, Botswana, República Democrática del Congo, Lesotho, Madagascar, Malawi, Mauricio, Mozambique, Namibia, Seychelles, Sudáfrica, Swazilandia, Tanzania, Zambia y Zimbabwe. A excepción de Botswana, Mozambique y Sudáfrica, los otros 12 son Partes Contratantes del Tratado.

140 Entre ellos, se encuentran: el Centro Africano para la Bioseguridad (African Centre for Biosafety – ACB), el Foro de Pequeños Agricultores Orgánicos de Zimbabwe (Zimbabwe Small-scale Organic Farmers Forum – ZIMSOFF), el Foro de Agricultores de África Meridional y África Oriental

(Eastern and Southern Africa Farmers Forum – ESAFF), el Centro para Políticas y Defensa del Ambiente (Centre for Environmental Policy and Advocacy – CEPA), la Alianza de Tanzania para la Biodiversidad (Tanzania Alliance for Biodiversity – TABIO), el Fondo Fiduciario Comunitario para el Desarrollo de Tecnologías (Community Development Technology Trust – CDDT) y la Campaña de Soberanía Alimentaria/Proyecto Popular de Excedentes (Food Sovereignty Campaign/Surplus People's Project – SPP).

141 Asociación de Comerciantes de Semillas de Malawi (Seed Traders Association of Malawi), Asociación Nacional para el Comercio de Semillas de Angola (National Seed Trade Association Angola), Pannar South Africa, Asociación para el Comercio de Semillas de

Tanzania (Tanzania Seed Trade Association), Asociación para el Comercio de Semillas de Zambia (Zambia Seed Trade Association), Seed Co Zimbabwe y la Organización Nacional de Semillas de Sudáfrica (South African National Seed Organisation).

142 Sindicato de la Agricultura Comercial de África Meridional (Southern African Commercial Agriculture Union – SACAU), Sindicato Nacional de Agricultores de Lesotho (Lesotho National Farmers Union), Fondo para el Bienestar de los Pequeños Agricultores de Mauricio (Small Farmers Welfare Fund Mauritius), Asociación de Agricultores de Seychelles (Seychelles Farmers Association) y Sindicato Nacional de Agricultores de Zimbabwe (Zimbabwean National Farmers' Union).

143 SADC, Actas de un Taller Regional de la SADC para revisar el proyecto de Protocolo para la Protección de Nuevas Obtenciones Vegetales (derechos de obtentor) en la Región Comunitaria para el Desarrollo de África Meridional. Johannesburgo, 13 y 14 de marzo de 2014. Citado en el documento informativo de AFSA (junio de 2014).

144 El proyecto de artículo 28(d) decía: “los actos llevados a cabo por los agricultores de subsistencia para uso con fines de multiplicación, en sus propias explotaciones, del producto de la cosecha que hayan obtenido mediante la siembra, en sus propias explotaciones, de la/s variedad/es protegida/s alcanzada/s por el artículo 27(3) (a)(i) o (ii) del presente Protocolo”.

sujeto a los intereses legítimos del titular del derecho de obtentor. Se prescribirán los límites razonables y los medios de salvaguardar los intereses legítimos del titular del derecho de obtentor.”

Si bien esto fue una mejora con respecto a la cláusula original, mucho dependerá de cómo se explicarán en detalle las frases “sin fines comerciales”, “límites razonables” y “salvaguardar los intereses legítimos del titular del derecho de obtentor” en las reglamentaciones si el Protocolo sí entra en vigor.

Los Estados miembros de la SADC también acordaron incluir, como parte de los requisitos de aplicación de los derechos de obtentor, una declaración de que el material genético o el material parental adquirido para el mejoramiento, la evolución o el desarrollo de la variedad fue adquirido legalmente. Esto se logró después de mucha discusión y de una intervención positiva de la Secretaría de la SADC en la que manifestó que “no podemos explotar a los agricultores”¹⁴⁵.

Si bien finalmente se abrió cierto espacio con la participación de los miembros de AFSA en el taller de 2014, las objeciones de AFSA continúan en relación con el hecho de que el proyecto de Protocolo se base en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV.

Tras el taller de marzo de 2014, se celebró una reunión de la SADC unos días antes de la Conferencia Diplomática de julio de 2015 que aprobó el Protocolo de Arusha sobre POV discutido anteriormente. Algunos miembros de AFSA fueron invitados pero no se les permitió realizar ningún aporte salvo a través de los Estados miembros de la SADC¹⁴⁶.

Es interesante observar que el Tratado de la SADC obliga a los Estados miembros a tratar equitativamente a todos los agricultores de la región y que la SADC está obligada a realizar consultas positivas¹⁴⁷ con los pequeños agricultores para discutir temas de importancia nacional y regional para los agricultores, incluyendo la creación de un entorno propicio para la protección de las variedades de los agricultores y el suministro de apoyo mediante actividades de extensión para permitir el desarrollo de los sistemas de semillas de los agricultores.

3.3 EXPERIENCIAS INTERNACIONALES

A) UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES (UPOV)

La UPOV es un sistema para la protección de las obtenciones vegetales con la misión de fomentar el desarrollo de nuevas variedades vegetales “para beneficio de la sociedad”. Si bien afirma que los agricultores son un conjunto de beneficiarios del sistema, los documentos sobre las contradicciones entre la UPOV y el Tratado demuestran que, además del derecho a participar en la adopción de decisiones, las actividades de la UPOV socavan otros derechos del agricultor¹⁴⁸. Así, la evidencia disponible sugiere que la UPOV ha estado permitiendo el incumplimiento de los derechos del agricultor, incluido el derecho a participar en la adopción de decisiones.

Asistencia técnica

La UPOV es conocida por apoyar procesos que no son participativos ni inclusivos para los agricultores o sus representantes. Por ejemplo, la Secretaría de la UPOV brindó amplia asistencia técnica a la Secretaría de la ARIPO en la elaboración del controvertido Protocolo de Arusha (discutido anteriormente). La Secretaría de la UPOV preparó los borradores del Protocolo¹⁴⁹, participó a través de expertos en varias reuniones de la ARIPO, financió la participación de especialistas en las reuniones de la ARIPO, y organizó talleres regionales y otras reuniones sobre el mismo tema con la Secretaría de la ARIPO¹⁵⁰.

Claramente la UPOV estaba en condiciones de asegurar que la ARIPO se comprometiera significativamente con las organizaciones de agricultores y de la sociedad civil en cuestión y de facilitar una discusión abierta, inclusiva y basada en evidencia sobre si el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV era un marco adecuado para la región, dado que los miembros de la ARIPO también son Partes del Tratado. Sin embargo, la Secretaría de la UPOV continuó apoyando a la Secretaría de la ARIPO en su exclusión de las organizaciones de agricultores y de la sociedad

145 Este informe se basa en un documento informativo de AFSA *AFSA Makes Small Gains for Farmers' Rights in Draft PVP Protocol*, junio de 2014 (solo disponible en inglés).

146 Comunicación de correo electrónico del 8 de julio de 2016 con Mariam Mayet, Directora del Centro Africano para la Biodiversidad, que fue participante. La Secretaría de la SADC negó haber opinado en la reunión que las OSC eran libres de participar en el procedimiento. Una parte considerable de la discusión se trató sobre cuestiones de coherencia entre el Protocolo y el memorando de entendimiento relacionado con el Centro de Semillas de la SADC.

147 Los principios del Tratado de la

SADC incluyen derechos humanos y equidad: artículo 4 del *Tratado de la Comunidad de África Meridional para el Desarrollo* (solo disponible en inglés). Véase también el artículo 6(2) sobre no discriminación. El artículo 23(1) obliga a la SADC “a intentar involucrar plenamente a la gente de la región y a los actores clave (incluyendo el sector privado, la sociedad civil, las ONG, y las organizaciones de trabajadores y empleadores) en el proceso de integración regional”.

148 Shashikant y Meienberg (2015).

149 El documento de ARIPO ARIPO/CM/XIII/8 del 30 de septiembre de 2011 elaborado para el 13º período de sesiones del Consejo de Ministros en Ghana señala: “Tras la decisión del Consejo de

Ministros, la Secretaría de la ARIPO solicitó la asistencia técnica de la UPOV para la elaboración de marcos legislativos y de políticas sobre la protección de las nuevas obtenciones vegetales. Como resultado de la solicitud, la UPOV elaboró un proyecto de marco legislativo para la Organización.”

150 El informe de la ARIPO al 14º período de sesiones del Consejo de Ministros (ARIPO/CM/XIV/8) señala: “La Secretaría también en cooperación con la UPOV organizó una reunión de expertos para revisar los artículos sustantivos del instrumento jurídico... En julio de 2013, la ARIPO en colaboración con la UPOV y la Oficina de Patentes y Marcas de

Estados Unidos (USPTO) organizaron un taller consultivo regional que reunió a expertos de las oficinas de PI [propiedad intelectual] y los ministerios de Agricultura para examinar críticamente los artículos sustantivos de los textos jurídicos con el fin de someter un texto revisado a consideración del 14º período de sesiones del Consejo de Ministros.” La Secretaría de la ARIPO también organizó, “en cooperación” con la UPOV y “con la asistencia” de la USPTO, un taller regional sobre el proyecto de Protocolo de la ARIPO para la Protección de Nuevas Obtenciones Vegetales los días 29 al 31 de octubre de 2014 en Zimbabwe (ARIPO/HRE/2014/INF/1).

civil de su proceso mientras permitía la participación de entidades extranjeras.

Cabe mencionar que un documento titulado “UPOV’s training and assistance strategy” (2015)¹⁵¹ no hace referencia al Tratado ni a la necesidad de tener en cuenta los derechos del agricultor.

La participación en los órganos rectores de la UPOV y el acceso a los documentos

Históricamente, la UPOV funcionó dentro de un círculo cerrado de gobiernos (principalmente, de países desarrollados) y representantes de la industria semillera, con documentos en un área restringida accesible sólo a los representantes de los países¹⁵². Más bien ha sido reacia a la participación de los agricultores y de las OSC que abogan por los derechos del agricultor.

El 21 de octubre de 2009, el Comité Consultivo de la UPOV rechazó una solicitud de condición de observador ante los órganos de la UPOV presentada por la Asociación para el Fitomejoramiento para el Beneficio de la Sociedad (Association for Plant Breeding for the Benefit of Society – APBREBES) y la Coordinadora Europea de La Vía Campesina (ECVC) que abarca 24 sindicatos de agricultores y trabajadores agrícolas de toda Europa. La ECVC es miembro de La Vía Campesina, el mayor movimiento internacional de campesinos, pequeños y medianos productores, campesinos sin tierra, mujeres rurales, pueblos indígenas, jóvenes rurales y trabajadores agrícolas.

La condición de observador se solicitó para permitir que las organizaciones que trabajan en la protección de las obtenciones vegetales y los derechos del agricultor sigan los debates intergubernamentales de la UPOV en igualdad de condiciones con la industria semillera, que está fuertemente representada en esa organización.

En un comunicado de prensa, APBREBES y La Vía Campesina pusieron en duda las razones del rechazo dadas por la UPOV. Argumentaron que su competencia era incuestionable¹⁵³ y que el rechazo era una violación de las normas de la UPOV sobre el otorgamiento de la condición de observador¹⁵⁴. Según la declaración, “¡Es realmente notable que la UPOV afirme que otros observadores, como la Asociación Internacional para la Protección de la Propiedad Intelectual (International Association for the Protection of Intellectual Property – AIPPI), tienen más competencia en estos temas que una de las mayores organi-

zaciones de agricultores del mundo! Además, es ampliamente sabido que las organizaciones miembros de APBREBES han participado activamente en temas como el fitomejoramiento y los derechos de propiedad intelectual relacionados con las semillas y las plantas durante muchos años, y esa competencia está claramente expresada en sus estatutos.”¹⁵⁵

Más de 80 organizaciones de agricultores y otras ONG firmaron una carta abierta dirigida a la Secretaría de la UPOV en apoyo a la solicitud de la condición de observador por parte de APBREBES y la ECVC¹⁵⁶. Lars Peder Brekk, el entonces ministro de Agricultura y Alimentos noruego, y Manfred Bötsch, el entonces Director de la Oficina Federal Suiza para la Agricultura, también enviaron sus respectivas cartas de apoyo.

En octubre de 2010, se concedió la condición de observador a APBREBES y a la ECVC para participar en algunos órganos de la UPOV¹⁵⁷ pero no el Comité Consultivo, el principal órgano decisorio restringido a los Estados miembros de la UPOV.

En 2011, APBREBES formuló las siguientes recomendaciones bajo la convocatoria “50 años de la UPOV – Tiempo de cambio”: (i) todos los documentos deberían estar a disposición del público; (ii) el Comité Consultivo de la UPOV debería estar abierto a todos los observadores; y (iii) los observadores deberían sumarse a su tarea para lograr una representación equilibrada de los diferentes actores e intereses¹⁵⁸.

APBREBES señaló que el método de trabajo de la UPOV era anticuado y expresó seria preocupación acerca de que la UPOV estuviera negociando normas y reglamentos sobre los derechos de obtentor a puertas cerradas, cuando dichas leyes tienen efectos perjudiciales sobre los derechos del agricultor a las semillas conservadas en la explotación y la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad agrícola¹⁵⁹.

En 2012, se revisaron las normas que rigen el otorgamiento de la condición de observador para participar en los órganos de la UPOV y se agregó una nueva norma que efectivamente limita la participación de los agricultores. La norma establece: “En los casos en los que la organización internacional no gubernamental cuente con varios órganos de coordinación sólo se concederá la condición de observador a una única entidad por organización”¹⁶⁰.

En un comunicado de prensa, APBREBES dijo: “Este extraño artículo no se encuentra en las normas de ninguna otra organización internacional. Claramente está dirigido a los grupos de

151 Documento de la UPOV CC/90/7. El acceso a este documento requiere una contraseña.

152 www.apbrebes.org/content/transparency-and-governance (solo disponible en inglés).

153 www.apbrebes.org/press-release/upov-denies-participation-farmers-and-civil-society-organizations (solo disponible en inglés).

154 Reglas que rigen la concesión de la condición de observador ante los órganos de la UPOV a los Estados, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones internacionales no gubernamentales (2005, revisado en 2012).

155 www.apbrebes.org/press-release/upov-denies-participation-farmers-and-civil-society-organizations (solo disponible en inglés).

156 www.twn.my/announcement/Open_letter_UPOV_with_signatories.pdf (solo disponible en inglés).

157 El Consejo de la UPOV, el Comité Administrativo y Jurídico, el Comité Técnico y los Grupos de Trabajo Técnico.

158 www.apbrebes.org/press-release/50-years-upov (solo disponible en inglés). APBREBES argumentó que estos cambios estarían en línea con la tendencia general existente entre muchas organizaciones intergubernamentales en la última década de

ampliar gradualmente los mecanismos de transparencia y participación. Además, la UPOV también tiene que establecer mecanismos para asegurar que todas sus actividades y decisiones sean evaluadas en términos de su impacto sobre el derecho a la alimentación, los derechos del agricultor, la biodiversidad y el desarrollo en general. Las recomendaciones se basaron en un informe encargado por dos miembros de APBREBES, La Declaración de Berna (ahora llamada Public Eye) y El Fondo de Desarrollo, “Observer Status and Access to Documents: Comparative

Analysis across Selected International Organizations”, para brindar aportes al grupo de trabajo para el estudio de las normas relativas a los observadores que fue creado por el Consejo de la UPOV al mismo tiempo que se otorgó la condición de observador a la ECVC y a APBREBES.

159 *Ibíd.*

160 Véase párrafo 4 de las “Reglas que rigen la concesión de la condición de observador ante los órganos de la UPOV a los Estados, las organizaciones intergubernamentales y las organizaciones no gubernamentales internacionales” (2005, revisado en el 2012).

agricultores tales como La Vía Campesina, que cuenta con ‘entidades de coordinación regional’ como parte de su estructura. La Coordinadora Europea de La Vía Campesina (ECVC) actualmente tiene condición de observador en la UPOV. Sin embargo, la nueva norma impedirá a otras entidades de coordinación, como la Coordinadora Latinoamericana de Organizaciones Rurales (CLOC – Vía Campesina), obtener la condición de observador pese a que La Vía Campesina es la organización de agricultores más grande e importante del mundo.¹⁶¹

Los miembros de APBEBES expresaron su “decepción” acerca de que la formulación de normas excluyera su participación y de que la revisión no produjera normas consistentes con los principios internacionales de buena gobernanza, incluyendo la transparencia y la participación. “Por el contrario, estas normas hacen que la UPOV sea menos inclusiva” y “agravan más el desequilibrio actual en la representación de los grupos de interés”, según APBEBES, que agregó que las nuevas normas “contrastaban marcadamente con las prácticas en otros organismos internacionales tales como la OMPI, el Convenio sobre la Diversidad Biológica y el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura, que fomentan la participación de una amplia gama de partes interesadas”¹⁶².

También se señaló un doble discurso, es decir, la UPOV está dispuesta a aceptar la representatividad demasiado numerosa de la industria semillera, ya que empresas como Monsanto o Syngenta están representadas varias veces¹⁶³, pero es reacia a aceptar la baja posibilidad de representatividad múltiple de una organización de agricultores formada por miembros nacionales y regionales¹⁶⁴. Más recientemente, la UPOV concedió la condición de observador a la Organización Mundial de Agricultores. Aun así, la representación de los distintos grupos de partes interesadas está lejos de ser equilibrada, ya que la industria semillera y sus defensores¹⁶⁵ todavía representan la mayoría de los observadores en la UPOV y continúan siendo la voz dominante en sus reuniones.

Si bien modificó las normas para la condición de observador, el Consejo de la UPOV también acordó poner a disposición del público los documentos evaluados por el Comité Administrativo y Jurídico, que anteriormente estaban protegidos por contraseña y eran accesibles sólo a los Estados miembros. Sin embargo, los documentos del Comité Consultivo (el principal órgano decisorio) continúan protegidos por contraseña¹⁶⁶.

En consecuencia, APBEBES comenzó a obtener los documentos del Comité Consultivo a través de la legislación nacional de libertad de información de algunos Estados miembros de la UPOV y a publicarlos en su sitio web¹⁶⁷. Mientras tanto, las OSC

y las organizaciones de agricultores siguen exigiendo que los documentos de las reuniones sean públicos.

Este caso ilustra los obstáculos que enfrentan las organizaciones de agricultores y las OSC que desean participar en el proceso de un tratado que tiene un impacto tan significativo sobre los derechos del agricultor.

B) ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA PROPIEDAD INTELECTUAL (OMPI)

La OMPI es un proveedor influyente de asistencia técnica en materia de propiedad intelectual a los países en desarrollo. Como organismo especializado de Naciones Unidas¹⁶⁸, sería razonable esperar que la OMPI tome medidas especiales para facilitar la materialización de los derechos del agricultor, en particular el derecho a participar en la adopción de decisiones, en la medida en que dichos derechos se relacionen con la propiedad intelectual. Sin embargo, la evidencia sugiere lo contrario. Se ha descubierto que las acciones y actividades de la OMPI no sostienen el artículo 9.2 (c) del Tratado, o incluso lo ignoran¹⁶⁹.

Un área en la que la OMPI presta asistencia técnica es el desarrollo de estrategias nacionales de propiedad intelectual, que supuestamente guiaría la elaboración de políticas, prácticas y leyes nacionales. A tal fin, la OMPI ha desarrollado un conjunto de herramientas sobre la “Metodología para el elaboración de estrategias nacionales de propiedad intelectual”. Esas herramientas son: el Proceso (herramienta 1), el Cuestionario de referencia (herramienta 2) y los Indicadores de análisis comparativo (herramienta 3)¹⁷⁰.

La herramienta 1 brinda orientación sobre el proceso que debería emplearse en el desarrollo de estrategias nacionales de propiedad intelectual y no se hace ninguna mención de que los agricultores participen en dicho proceso.

Cada una de las herramientas 2 y 3 contiene un capítulo completo sobre la POV. El grupo 5 de la herramienta 2 plantea cuestiones con respecto a la POV que deberían considerarse en el desarrollo de una estrategia nacional de propiedad intelectual. Si bien se pregunta si un país es miembro de la UPOV, no existe esa pregunta en relación con el Tratado. El Cuestionario incluye preguntas sobre la situación del sector privado, la política gubernamental relacionada con el fitomejoramiento, y las sociedades entre los obtentores, las organizaciones de investigación y la industria, pero no dice nada sobre los agricultores, sus derechos y su papel en el sistema agrícola, la política gubernamental relacionada con los RFAA, o las sociedades con los agricultores.

El capítulo 6 de la herramienta 3 sobre “Los derechos de obtención de las variedades de plantas y las industrias semilleras”

161 APBEBES, *UPOV Creates Barriers to Farmers Participation*, 2012 (solo disponible en inglés).

162 *Ibid.*

163 Por ejemplo, Syngenta está representada en la UPOV por CropLife, la Federación Internacional de Semillas (International Seed Federation), la Asociación Europea de Semillas (European Seed Association), la Comunidad Internacional de Obtentores de

Variedades Ornamentales y Frutales de Reproducción Asexual (International Community of Breeders of Asexually Reproduced Ornamental and Fruit-Tree Varieties), la Asociación Africana de Comercio de Semillas (African Seed Trade Association), y la Asociación de Semillas de Asia y el Pacífico (Asia and Pacific Seed Association).

164 APBEBES (2012).

165 Por ejemplo, la Asociación Internacional para la Protección de la Propiedad Intelectual, la Federación Internacional de Semillas y la Comunidad Internacional de Obtentores de Variedades Ornamentales y Frutales de Reproducción Asexual.

166 IP Watch, *UPOV Council to Formalise Access to Documents*; Civil Society Seeks Greater Participation, octubre de 2012 (solo disponible en

inglés).

167 www.apbrees.org/UPOV-Restricted-Area.

168 La OMPI fue fundada en 1967 bajo el Convenio que establece la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual y posteriormente se convirtió en un organismo especializado de Naciones Unidas en 1974.

169 Shashikant y Meienberg (2015), p. 19.

170 www.wipo.int/ipstrategies/es.

esencialmente defiende a la UPOV como el marco jurídico para la protección de las obtenciones vegetales. No se mencionan los derechos de los agricultores ni que, conforme al Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC, los países tienen plena libertad para adoptar sistemas alternativos sui generis de protección que incorporen dichos derechos¹⁷¹. De hecho, el mismo capítulo contiene una lista de asociaciones de semillas y fitomejoramiento pero no existe información sobre los grupos de agricultores y las OSC que trabajan con ellos.

Además de las herramientas, las distintas misiones de asistencia técnica de la OMPI también se refieren a la promoción del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV a expensas de los derechos del agricultor.

En 2013, la OMPI había organizado un seminario regional en Malawi junto con la ARIPO, la Oficina de Patentes y Marcas de EE.UU. y la UPOV¹⁷². El tema del taller fue “El marco jurídico de la ARIPO para la protección de las nuevas obtenciones vegetales”. En 2014, la OMPI organizó otro taller regional en Harare junto con la ARIPO y la UPOV¹⁷³. Estas reuniones fueron parte del proceso de elaboración del Protocolo de Arusha para la región de la ARIPO que desató amplias críticas por su exclusión de los agricultores y su falta de transparencia, como se discutió anteriormente. La OMPI no exigió a la ARIPO asegurar el cumplimiento del artículo 9.2(c) del Tratado antes de brindar apoyo a sus actividades.

En mayo de 2012, la OMPI fue sede en Ginebra de un taller sobre “Propiedad intelectual, innovación y seguridad alimentaria”, centrado en África Oriental, particularmente en Tanzania. Tras el taller, las OSC de Tanzania y otros expresaron su preocupación en una carta del 18 de julio de 2012 dirigida al Director General de la OMPI. La carta decía que, entre otras cosas, “El programa y la lista de participantes sugieren que los participantes que representan los intereses de la industria, en particular las empresas multinacionales, dominaron fuertemente el taller”. Y agregó que el “programa y la lista de participantes no muestran casi ninguna representación de las organizaciones de la sociedad civil defensoras de los derechos del agricultor o incluso de organizaciones nacionales de agricultores clave como el Foro de Agricultores de África Meridional y África Oriental (Eastern and Southern Africa Farmers Forum – ESAFF) con sede en Tanzania y MVIWATA (que representan a las asociaciones de agricultores de Tanzania). Además, el programa no refleja toda la gama de opiniones que existe sobre el tema de [la propiedad intelectual y] la seguridad alimentaria, tales como las opiniones críticas sobre el sistema [de propiedad intelectual] relacionado

con los impactos adversos sobre la seguridad alimentaria o la biodiversidad agrícola”¹⁷⁴.

Con los ejemplos anteriores, se puede concluir que, al igual que la UPOV, la OMPI está permitiendo el incumplimiento de los derechos del agricultor, incluyendo el derecho a participar en la adopción de decisiones. Esto no es de extrañar teniendo en cuenta que la UPOV (si bien no es un organismo de Naciones Unidas) está organizada por la OMPI y el Director General de la OMPI también está al frente de la UPOV como su Secretario General. La falta de reconocimiento de las obligaciones de los miembros del Tratado por parte de la OMPI en relación con los derechos del agricultor es una preocupación importante dado su rol y su influencia como proveedor de asistencia técnica.

C) ACUERDO DE ASOCIACIÓN TRANSPACÍFICO (TPPA)

El TPPA liderado por EE.UU., que comprende 12 países¹⁷⁵, es un acuerdo comercial muy polémico. Cuenta con 30 capítulos y muchos anexos, que totalizan más de 6.300 páginas, y sus Partes también adoptan cartas complementarias bilaterales, muchas de ellas con Estados Unidos.

En marzo de 2010, al inicio de las negociaciones del TPPA, los 12 gobiernos acordaron mantener en secreto una extraordinaria variedad de información durante 4 años luego de la entrada en vigor del TPPA o, en caso de que el acuerdo no prosperara, durante los 4 años posteriores a la última ronda de negociaciones¹⁷⁶. El grueso escudo de secreto alrededor de más de 6 años de intensas negociaciones provocó protestas a viva voz en muchos de los 12 países involucrados, incluso entre OSC, organizaciones de agricultores, grupos de pacientes, sindicatos, pequeñas y medianas empresas nacionales, parlamentarios y jueces. Los relatores de derechos humanos de Naciones Unidas, entre ellos el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación¹⁷⁷, sumaron fuertes opiniones de preocupación sobre las disposiciones del TPPA y la falta de transparencia en las negociaciones.

A lo largo de los años, sólo se filtraron versiones de algunos capítulos del TPPA, incluyendo sobre propiedad intelectual e inversiones, que dejaron ver detalles. Las protestas en muchos países reflejaron la preocupación generalizada sobre el alcance del TPPA que prácticamente cubre todos los aspectos del espacio de desarrollo de un país y afectará a toda su población.

Las negociaciones del TPPA concluyeron en Atlanta (EE.UU.) el 5 de octubre de 2015¹⁷⁸ y el texto se dio a conocer oficial-

171 Una opción ejercida por países como India, Malasia y Tailandia.

172 Shashikant y Meienberg (2015), p. 17.

173 www.wipo.int/tad/es/activitydetails.jsp?id=7426.

174 Shashikant y Meienberg (2015).

175 Australia, Brunei Darussalam, Canadá, Chile, Japón, Malasia, México, Nueva Zelanda, Perú, Singapur, Estados Unidos y Vietnam.

176 Todas las partes negociadoras acordaron que los textos de negociación, las propuestas de cada gobierno, el material

explicativo justificativo, los mensajes de correo electrónico relacionados con el fondo de las negociaciones y demás información intercambiada en el contexto de las negociaciones se proporcionarían y se mantendrían en confidencialidad, a menos que cada participante involucrado en una comunicación posteriormente acordara su publicación. Véase Kelsey, J., *The TPP: Treaty making, parliamentary democracy, regulatory sovereignty and the rule of law*,

Third World Resurgence, N° 303/304, noviembre/diciembre de 2015 (solo disponible en inglés).

177 Smith, S., *Potential Human Rights Impact of the TPP* (2015), informe de Third World Network (solo disponible en inglés). Véase también: *UN Expert Urges TPP Countries Not to Sign the TPP Without Committing to Human Rights and Development*, 26 de febrero de 2016 (solo disponible en inglés).

178 Todos los 12 países firmaron el

acuerdo el 4 de febrero de 2016 en Nueva Zelanda, que es el depositario formal del TPPA. Las protestas continuaron en varios países, incluso en Nueva Zelanda, en el lugar de la ceremonia de firma. Cada parte de las negociaciones debe completar sus propios procesos y requisitos constitucionales antes de poder tomar medidas para adoptar el acuerdo. El TPPA entrará en vigor dentro de dos años si todos los signatarios originales notifican que han completado sus procesos

mente el 5 de noviembre, la primera vez que el público tuvo acceso al contenido de un tratado.

El TPPA exige que todas¹⁷⁹ sus Partes que no lo hayan hecho se unan al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV¹⁸⁰. Dicha adhesión implicaría que un país como Malasia tendría que abandonar su actual ley sui generis sobre POV¹⁸¹. Como Malasia es Parte del CDB y el Tratado, su legislación sobre POV es distinta a la del Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, ya que contiene disposiciones destinadas a proteger los derechos del agricultor y promover los objetivos del CDB, lo que tendría que eliminarse si el país se uniera al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV¹⁸². Una campaña nacional concertada de las OSC contra el TPPA y el debate público en Malasia condujeron al establecimiento de un período de transición de 4 años¹⁸³ antes de que se le exija al país unirse al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, en caso de que ratifique el TPPA.

Los países del TPPA también deben permitir patentes sobre “invenciones derivadas de las plantas”¹⁸⁴ y la prórroga de la duración de la patente más allá de los 20 años exigidos por la OMC si hay demoras en el examen y la concesión de las patentes¹⁸⁵.

Estas obligaciones van más allá de los requisitos del Acuerdo sobre los ADPIC de la OMC y pretenden ampliar el alcance de la protección de la propiedad intelectual a favor de la industria semillera multinacional. El margen de acción para la formulación de políticas que permitan a los gobiernos aplicar los derechos del agricultor se ve muy afectado y las consecuencias para los agricultores, especialmente para los pequeños agricultores, son significativas: más límites a la libertad de operar, aumento de los costos de las semillas y los insumos, una mayor apropiación indebida de los recursos genéticos locales, entre otros.

Sin embargo, las decisiones sobre el TPPA se tomaron en secreto. De las versiones filtradas del capítulo sobre propiedad intelectual, se pudo ver que varios países en desarrollo habían intentado incluir disposiciones tales como los requisitos para dar a conocer el país de origen y las pruebas de cumplimiento de la legislación sobre el reparto de beneficios y el acceso nacional en las solicitudes de patentes. Sin embargo, como Estados Unidos no es Parte del CDB, dichas propuestas fueron rechazadas.

La presión pública llevó a los gobiernos de varios países del TPPA a realizar algunas consultas a nivel nacional¹⁸⁶. No obs-

tante, fueron sin acceso al texto, lo cual hizo que las consultas en gran medida no tuvieran sentido en términos de influir en las decisiones sobre las posiciones de negociación y los compromisos. Las organizaciones de agricultores en los distintos países quedaron incluso más excluidas, porque las “consultas” a menudo se realizaron con aquellas que estaban más organizadas y tenían mayor acceso a los medios de comunicación nacionales.

En Malasia, una de las OSC que más se hacía oír y que constantemente le exigía al gobierno retirarse de las negociaciones del TPPA fue invitada por el gobierno a ser un “asesor autorizado”, pero debía firmarse un documento de no divulgación. Al rechazar la invitación, la organización declaró que “como somos una OSC comprometida con ser la conciencia del pueblo y la nación, habría un conflicto de intereses si nos convirtiéramos en un asesor autorizado obligado a guardar secreto”¹⁸⁷.

En EE.UU., más de 130 miembros demócratas del Congreso protestaron contra el secreto de las negociaciones en una carta¹⁸⁸ al Representante Comercial en junio de 2013. En cambio, la industria, especialmente en Estados Unidos, tenía buen acceso y de hecho le dio forma a las exigencias de EE.UU. en el TPPA y otras negociaciones similares¹⁸⁹.

Sin embargo, el activismo de la sociedad civil continúa en muchos países del TPPA para instar a su no ratificación¹⁹⁰.

La experiencia del TPPA ilustra la urgente necesidad de los agricultores, en especial de los pequeños agricultores, que constituyen una parte fundamental de la población en muchos países en desarrollo, de participar directamente en la exigencia de sus derechos y de unirse a la lucha contra el secreto y la exclusión en la adopción de decisiones sobre los llamados acuerdos comerciales que de hecho se entrometen en cada esfera de las políticas de un país.

Esto es reforzado por una declaración de 2015 de 10 Relatores Especiales sobre los derechos humanos y Expertos Independientes de Naciones Unidas, incluyendo a Hilal Helver, Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, que expresaron su “preocupación por el carácter secreto de la elaboración y negociación de numerosos acuerdos [de comercio e inversión] y los potenciales efectos adversos de estos acuerdos sobre los derechos humanos”¹⁹¹. Recomendaron que “Todas las negociaciones actuales de acuerdos bilaterales y multilaterales de comercio e inversión de-

internos, o después de dos años y 60 días si al menos seis, incluyendo Estados Unidos, Japón y varios otros países importantes, lo han hecho.

179 Nueva Zelanda obtuvo algún tipo de excepción para cumplir con el Tratado de Waitangi que protege los derechos maoríes.

180 Artículo 18.72(d) del TPPA. Nueva Zelanda tiene un intento de excepción por el que puede implementar un sistema sui generis de protección de las obtenciones vegetales en lugar de unirse al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV siempre que dé efecto al Acta de 1991 del Convenio de la UPOV (anexo 18A). Este anexo tiene un intento de excepción para medidas para proteger especies

vegetales indígenas bajo el Tratado de Waitangi (párrafo 2). Lo que esto realmente significa para la elección de políticas de Nueva Zelanda todavía está por verse.

181 Ley de Protección de las Nuevas Obtenciones Vegetales de 2004 (Ley 634).

182 www.upov.int/meetings/es/details.jsp?meeting_id=7163.

183 Los 4 años corren desde la fecha en la que el TPPA entre en vigor para Malasia.

184 Artículo 18.37.4 del TPPA.

185 Artículo 18.46.4 del TPPA.

186 Por ejemplo, en Malasia el Ministerio de Comercio Internacional e Industria, que coordina la participación del país en las negociaciones del TPPA, celebró varias consultas y

reuniones abiertas. En Australia, Nueva Zelanda y EE.UU., donde había un mayor nivel de activismo de la sociedad civil, las reuniones también se celebraron con los negociadores.

187 Carta de rechazo del 4 de diciembre de 2014 proporcionada por la Asociación de Consumidores de Penang, Malasia, que había recibido una invitación del Ministro de Comercio Internacional e Industria para presentar sugerencias para asistir al gobierno en su posición en las negociaciones del TPPA.

188 delauro.house.gov/index.php?option=com_content&view=article&id=997:delauro-miller-push-for-more-trans-

parency-congressional-consultation-in-trade-negotiations&Itemid=21 (solo disponible en inglés).

189 IP Watch, Confidential USTR Emails Show Close Industry Involvement in TPP Negotiations (solo disponible en inglés).

190 Véanse, por ejemplo: Latin America: Civil society campaigns against Trans-Pacific Partnership, informe IPS, 20 de junio de 2016; Khor, M., TPPA could be discarded due to US political dynamics (ambos solo disponibles en inglés).

191 UN experts voice concern over adverse impact of free trade and investment agreements on human rights, 2 de junio de 2015 (solo disponible en inglés).

berían realizarse de manera transparente con consultas y la participación de todos los actores pertinentes” y que “Todos los textos de proyectos de tratados deberían publicarse para que los parlamentarios y la sociedad civil tengan tiempo suficiente para revisar y sopesar los pros y los contras de manera democrática”¹⁹².

3.4 – CONCLUSIONES

Es evidente que la falta de participación de los agricultores en la adopción de decisiones socava el conjunto de los derechos del agricultor. Los casos discutidos anteriormente demuestran que, sin la participación de los agricultores en la adopción de decisiones, es poco probable que las leyes y las políticas reflejen las necesidades y los intereses de los agricultores, en particular de los pequeños agricultores. De hecho, en semejante escenario, las leyes y las políticas tienden a poner en peligro los derechos del agricultor, en particular el derecho a utilizar, conservar, intercambiar y vender libremente semillas/material de propagación. Esto puede socavar la aplicación general del Tratado y, más ampliamente, los sistemas agrícolas basados en la familia y la comunidad y el derecho a la alimentación. En los casos en los que los agricultores participaron en los procesos de las políticas, se generaron oportunidades y espacio para la aplicación de los derechos del agricultor.

Los casos anteriores también muestran que los agricultores enfrentan múltiples desafíos en su lucha por materializar los derechos del agricultor. Estos desafíos pueden resumirse de la siguiente manera:

- **La falta de reconocimiento en la legislación del derecho de participación** dificulta que los agricultores hagan valer jurídicamente su derecho a participar, a objetar decisiones que se tomaron sin la debida participación y a procurar una reparación. Como se vio en las experiencias anteriores, la participación de los agricultores no es obligatoria ni está garantizada. Depende mucho del criterio y hasta de los caprichos de la autoridad pertinente, incluyendo las secretarías regionales.
- **La falta de mecanismos de participación** es un desafío importante, tal como lo demuestran los casos mencionados anteriormente. Incluso cuando el derecho de participación sea reconocido jurídicamente en las constituciones o las legislaciones nacionales, se necesitan mecanismos participativos adecuados que permitan a las comunidades más vulnerables y marginadas comunicar sus puntos de vista. Los mecanismos participativos deberían garantizar la apertura y la intervención significativa y basada en evidencia en lugar de ser meramente formales o defender la participación “de palabra”, como se vio en la experiencia de Ghana.
- **El acceso limitado o nulo a la información** dificulta a los agricultores reivindicar su derecho a participar o intervenir efectivamente en los procesos políticos, tal como lo demuestran particularmente las experiencias relacionadas con

Kenia, el Protocolo de Arusha, la Reglamentación sobre la Armonización del Comercio de Semillas de COMESA (COMESA Seed Trade Harmonisation Regulations) y el TPPA.

- **Cada vez más, los procesos regionales e internacionales están elaborando políticas con impacto sobre los derechos del agricultor.** Las experiencias de Colombia, Guatemala y Perú muestran que los esfuerzos nacionales por promover los derechos del agricultor pueden verse socavados por acontecimientos regionales e internacionales, como la Decisión N° 345 de la Comunidad Andina sobre la POV y los acuerdos de libre comercio norte-sur. Las experiencias regionales en África sugieren que a nivel regional se está formulando una cantidad cada vez mayor de políticas que afectan a los agricultores. Las actividades de las organizaciones intergubernamentales como la UPOV y la OMPI también tienen importantes implicancias para los derechos del agricultor.
- **La falta de voluntad política y, en relación con esto, los intereses particulares que prevalecen sobre los intereses nacionales y de los pequeños agricultores.** Los gobiernos nacionales, las entidades regionales y las secretarías de algunos acuerdos internacionales habitualmente/a menudo ignoran la participación de los agricultores cuando deciden promover, muchas veces de manera agresiva, leyes sesgadas a favor de los intereses corporativos y del sector formal de fitomejoramiento. Estas medidas de política no se basan en la evidencia o en los intereses de los agricultores o incluso en el interés nacional. En cambio, son fuertemente promovidas por intereses particulares, incluyendo los de los donantes externos, las agro-empresas, y las secretarías de la UPOV y la OMPI. La falta de participación empeora las relaciones de poder desiguales en perjuicio de los derechos del agricultor.
- **La percepción de que los agricultores son incapaces de participar en los procesos de formulación de políticas.** Como se muestra en los casos anteriores, los agricultores están dispuestos y pueden participar en los debates de políticas en los que los gobiernos y las secretarías regionales e internacionales están abiertos a opiniones y perspectivas alternativas. Las OSC y las instituciones de investigación también tienen un papel importante trabajando con los agricultores para promover el desarrollo de conocimiento y la creación de conciencia entre los responsables de adoptar decisiones sobre los derechos del agricultor, así como para brindar contribuciones intelectuales y el análisis pertinente basado en evidencia a los legisladores y encargados de la formulación de políticas para la adopción de decisiones relacionadas con los RFAA.

Teniendo en cuenta estos desafíos, el capítulo 4 aborda con mayor detalle el alcance y los elementos críticos para la efectiva aplicación práctica del artículo 9.2(c) con el fin de asegurar que las leyes y las políticas reflejen las necesidades y los intereses de los agricultores, en especial de los pequeños agricultores, dado su rol importante en la protección de la sostenibilidad de nuestros sistemas alimentarios.

¹⁹² También recomendaron que antes y después se deberían llevar a cabo evaluaciones de impacto sobre los derechos

humanos en relación con los acuerdos propuestos y existentes, y destacaron que “Dada la amplitud y el alcance

de los acuerdos actualmente en negociación, se deben incorporar fuertes salvaguardias para asegurar la plena

protección y goce de los derechos humanos”. *Ibid.*

4

Algunas normas y buenas prácticas existentes sobre participación

Aunque el principio de los derechos del agricultor fue reconocido jurídicamente por primera vez en el Tratado, especialmente a través del artículo 9, el conjunto más amplio de derechos del agricultor también es respetado, promovido y protegido por principios, normas y estándares de derechos humanos, que incluyen explícitamente el derecho a participar en la adopción de decisiones. Además, existen otros instrumentos internacionales y procesos de Naciones Unidas que también refuerzan este derecho de participación de los agricultores.

Este capítulo examina algunos de los principios, las normas y los estándares expresados en el marco existente de los derechos humanos, y destaca los elementos que son críticos para el funcionamiento del artículo 9.2(c) y las buenas prácticas así como los mecanismos que se pueden emplear para fortalecer el derecho de participación. También estudia el sistema general de Naciones Unidas, las lecciones que se pueden aprender y los puntos de partida dentro del sistema de Naciones Unidas que pueden resultar útiles para reforzar aun más el derecho de los agricultores a participar.

4.1 – EL MARCO DE LOS DERECHOS HUMANOS PARA EL DERECHO DE PARTICIPACIÓN

El derecho a participar en los procesos de adopción de decisiones es un derecho sólidamente establecido dentro del marco de los derechos humanos. Las disposiciones específicas en los instrumentos pertinentes de derechos humanos y sus interpretaciones y entendimientos pueden dar cuenta de la aplicación del artículo 9.2(c). Algunos instrumentos de derechos humanos disponen de mecanismos que pueden utilizarse para fortalecer el derecho del agricultor a participar en los procesos de adopción de decisiones. Es en este contexto que esta sección discute los instrumentos pertinentes de derechos humanos.

A) PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS CIVILES Y POLÍTICOS

La Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH), que es la norma de derechos humanos más aceptada a nivel universal, reconoce el derecho de toda persona a participar en el gobierno de su país, mientras que el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) reconoce como un derecho humano el derecho de participación ciudadana en la dirección de los asuntos públicos¹⁹³. El PIDCP fue adoptado en 1966 y en la actualidad cuenta con 168 Estados Partes.

En su interpretación autorizada del derecho a participar en la dirección de los asuntos públicos, el Comité de Derechos Humanos de la ONU aclaró que “la dirección de los asuntos públicos, mencionada en el párrafo (a) [artículo 25 del PIDCP], es un concepto amplio que se refiere al ejercicio del poder político. Incluye el ejercicio de los poderes legislativo, ejecutivo y administrativo. Abarca todos los aspectos de la administración pública y la formulación y aplicación de políticas *internacionales, nacionales, regionales y locales*” (§5, énfasis añadido)¹⁹⁴.

También añadió que “Los ciudadanos también participan en la dirección de los asuntos públicos ejerciendo influencia mediante el debate y el diálogo públicos con sus representantes y *gracias a su capacidad para organizarse. Esta participación se respalda garantizando la libertad de expresión, reunión y asociación*” (§8, énfasis añadido). El Comité de Derechos Humanos destacó, además, que “El derecho a la libertad de asociación, en particular el derecho a fundar organizaciones y asociaciones interesadas en cuestiones políticas y públicas y adherirse a ellas, es un complemento esencial de los derechos amparados por el artículo 25 [del PIDCP]” (§26).

El Comité de Derechos Humanos exige que se adopten *medidas positivas* para garantizar el goce pleno, efectivo e igualitario de los derechos de participación, incluyendo a través de mecanismos y procesos inclusivos, significativos y no discriminato-

193 Artículo 21 de la DUDH y artículo 25 del PIDCP.

194 Comité de Derechos Humanos de

la ONU, Comentario General Nº 25 del PIDCP: Artículo 25 (La participación en los asuntos públicos y

el derecho de voto) – El derecho a participar en los asuntos públicos, el derecho a votar y el derecho al

acceso en condiciones de igualdad a las funciones públicas, 12 de julio de 1996.

rios. Los Estados también deberían garantizar el pleno y efectivo acceso a la justicia y los mecanismos de reparación para las personas que hayan sido privadas indebidamente de su derecho a participar en los asuntos políticos y públicos (§12, 26, 27).

Un informe de 2015 de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos sobre la “Promoción, protección y efectividad del derecho a participar en los asuntos públicos en el contexto del derecho vigente de los derechos humanos: mejores prácticas, experiencias y obstáculos y medios de superarlos”¹⁹⁵ (en adelante, el “informe de la OACNUDH”) identifica los desafíos al derecho a la participación política y pública y las formas de superar esos desafíos.

El informe de la OACNUDH comienza aclarando que “Los instrumentos y mecanismos internacionales de derechos humanos reconocen el derecho de todas las personas a participar plenamente en los procesos públicos de adopción de las decisiones que les conciernen y a influir efectivamente en ellos” (§9).

El informe de la OACNUDH subraya que “A menudo se deniega a algunos grupos o personas la posibilidad de participar en la dirección de los asuntos públicos debido a las desigualdades socioeconómicas. Las personas y los grupos afectados se enfrentan a un círculo vicioso: cuanto mayor es la desigualdad, menor es la participación; cuanto menor es la participación, mayor es la desigualdad” (§19, énfasis añadido). En relación con el derecho a la participación, el informe añade que “Las personas que viven en la pobreza son objeto de discriminación no solo en razón de la propia pobreza, sino también porque integran otros grupos desfavorecidos” (§23).

Esto es especialmente cierto en el caso de los pequeños agricultores, que a menudo son dejados de lado en los procesos de adopción de decisiones. Actualmente, el 50% de los habitantes del mundo que pasan hambre son pequeños agricultores que dependen principal o parcialmente de la agricultura para subsistir¹⁹⁶.

El informe de la OACNUDH enfatiza que el derecho general a participar en los asuntos políticos y públicos debe estar respaldado por procesos para garantizar que todos los sectores de la sociedad puedan influir en el establecimiento de agendas y la adopción de decisiones. “Los procesos participativos pro forma no hacen más que reforzar las estructuras de poder existentes y el sentimiento de exclusión” (§21).

El informe de la OACNUDH destaca ciertos principios a los que los procesos y mecanismos de participación deben ajustarse “para garantizar la participación plena y efectiva en los asuntos políticos y públicos en igualdad de condiciones”¹⁹⁷. Dichos principios son:

- “La participación plena y efectiva en los asuntos políticos y públicos se garantiza mejor cuando se funda en una base jurídica sólida” (§40, énfasis añadido). “Es igualmente importante que el derecho a la participación esté previsto en la ley y que la denegación de participación pueda recurrirse judicialmente a bajo costo” (§45).
- Todas las partes interesadas deberán tener acceso a la información de manera oportuna y transparente, lo que implica que las autoridades del Estado deben hacer todo lo posible para

garantizar un acceso fácil, rápido, efectivo y práctico a la información de interés público¹⁹⁸. “El derecho a la información se garantiza al máximo cuando la información se facilita de manera accesible a las personas más desfavorecidas, teniendo presentes sus dificultades, en particular el analfabetismo, las barreras lingüísticas y la ‘brecha digital’” (§41).

- Los mecanismos y procesos de participación deben contar con recursos suficientes, no ser discriminatorios, ser inclusivos y estar concebidos de manera que los grupos interesados, incluso los más marginados, tengan la oportunidad de expresar sus opiniones¹⁹⁹.
- Los derechos en materia de participación pública comprenden el derecho a ser consultado en cada fase de la redacción de leyes y de la formulación de políticas; el derecho a expresar opiniones y críticas; y el derecho a presentar propuestas para mejorar el funcionamiento y la inclusión de todas las instituciones del Estado²⁰⁰.
- La participación exige una voluntad auténtica y duradera de participar en procesos de intenso intercambio de opiniones sobre la elaboración de políticas, programas y medidas en todos los contextos²⁰¹. “La participación da óptimos resultados cuando las decisiones importantes, en particular las relativas a la asignación de recursos, se presentan para su examen y debate” (§43).
- “Los mecanismos de participación son más eficaces cuando se basan en el empoderamiento y tienen como fin último aumentar la capacidad, el capital social, la confianza y los conocimientos de las personas. Ello incluye mejorar los conocimientos y la capacidad de la población y los agentes públicos, y asignar recursos al establecimiento de mecanismos de participación duraderos y sostenibles” (§44, énfasis añadido).

El derecho de participación también se puede promover en el contexto de la igualdad y los derechos grupales, con la intención de garantizar la participación equitativa y plena de determinado grupo de la sociedad. Por ejemplo, el informe de la OACNUDH se refirió a esto en el marco de los pueblos indígenas, las mujeres y las personas con discapacidad. Los agricultores claramente constituyen un grupo determinado.

Estos elementos son esenciales para el funcionamiento del artículo 9.2 (c). Curiosamente, el PIDCP también ofrece oportunidades para apoyar la aplicación del derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones.

Un cuerpo de expertos independientes (el Comité de Derechos Humanos) revisa y controla la aplicación del PIDCP por sus Estados Partes. Todos los Estados Partes están obligados a presentar al Comité informes periódicos sobre cómo se están implementando los derechos reconocidos en el PIDCP, incluyendo información sobre el marco constitucional y jurídico del Estado y sus medidas jurídicas y prácticas para implementar el Pacto. Esto debe realizarse generalmente cada tres a seis años. El Comité estudia cada informe y plantea sus preocupaciones y recomendaciones al Estado Parte en forma de “observaciones finales”.

195 Documento A/HRC/30/26 del 23 de julio de 2015.

196 Estudio definitivo del Comité Asesor del Consejo de Derechos

Humanos sobre la promoción de los derechos de los campesinos y de otras personas que trabajan en las zonas rurales

(A/HRC/19/75), párrafo 9.
197 A/HRC/30/26, párrafo 9. Estos principios figuran en varios documentos citados en el informe.

198 *Ibíd.*

199 *Ibíd.*

200 *Ibíd.*, párrafo 10.

201 *Ibíd.*, párrafo 11.

Las ONG pueden participar en el proceso de revisión de informes antes, durante y después de la revisión de su país, incluso a través de la presentación de información escrita (informes) o intervenciones orales²⁰². Las organizaciones de agricultores podrían considerar utilizar este mecanismo para respaldar la aplicación del artículo 9.2(c) dentro del marco jurídico de su país apoyándose en el derecho humano a participar en la dirección de los asuntos públicos.

Además de este procedimiento de revisión de informes, el primer Protocolo Facultativo del PIDCP faculta al Comité para considerar denuncias individuales sobre presuntas violaciones del Pacto por los Estados Partes del Protocolo²⁰³. Si el Comité constata una violación en un caso en particular, se pide al Estado Parte que ponga remedio a la violación²⁰⁴.

B) PACTO INTERNACIONAL DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

El derecho de participación también es reconocido y desarrollado aun más en el contexto del derecho a la alimentación, que se deriva del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). El PIDESC fue adoptado en 1966 y actualmente cuenta con 164 Estados Partes.

La interpretación autorizada del derecho a la alimentación dentro del sistema de derechos humanos de Naciones Unidas es la Observación General N° 12²⁰⁵ emitida por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de la ONU en 1999, que es el órgano de tratado que supervisa la aplicación del PIDESC. La Observación General N° 12 es explícita sobre la importancia de la participación en la garantía del derecho a la alimentación: “La formulación y aplicación de estrategias nacionales para el derecho a la alimentación exige el pleno cumplimiento de los principios de responsabilidad, transparencia, *participación popular*, descentralización, capacidad legislativa e independencia de la magistratura” (§23, énfasis añadido).

Las Directrices Voluntarias en apoyo de la realización progresiva del derecho a una alimentación adecuada en el contexto de la seguridad alimentaria nacional²⁰⁶, aprobadas en 2004 por el Consejo de la FAO, claramente articulan la naturaleza esencial de la participación y brindan algunas orientaciones sobre cómo implementarla:

“Los Estados deberían velar por que las instituciones pertinentes posibiliten la participación plena y transparente del sector privado y de la sociedad civil, y en particular de representantes de los grupos más afectados por la inseguridad alimentaria” (§5.4).

“Se alienta a los Estados a cooperar con todos los interesados directos, incluidas las organizaciones regionales e internacionales de consumidores que se ocupan de cuestiones relacionadas con la inocuidad de los alimentos, y considerar la posibilidad de permitirles *participar en los foros nacionales e internacionales* en los que se debaten políticas que afectan a la producción, la elaboración, la distribución, el almacenamiento y la comercialización de alimentos” (§9.9, énfasis añadido).

“Esos indicadores permitirían a los Estados aplicar medidas jurídicas, normativas y administrativas, detectar las prácticas y los resultados discriminatorios y determinar el grado de participación política y social en el proceso de realización de ese derecho” (§17.4).

Olivier De Schutter, el Relator Especial de Naciones Unidas sobre el derecho a la alimentación (2008-2014), también destacó la importancia del derecho a participar en la adopción de decisiones para la aplicación del derecho a la alimentación –en particular, el derecho del agricultor a participar– y brindó una orientación amplia sobre cómo ponerlo en práctica.

En su informe de 2009 a la Asamblea General de las Naciones Unidas²⁰⁷, el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación subrayó: “Los agricultores deberían participar activamente en el *diseño de la legislación que rige la certificación y el comercio de semillas o la conservación de los recursos fitogenéticos*, así como de las *leyes de protección de las variedades vegetales* y de las *leyes sobre patentes*. [Combinada con un adecuado fomento de la capacidad,] esta participación activa debería asegurarse también] mediante la *legislación o las políticas relativas al resto de la agricultura* (todo lo que no se refiere a la administración de los recursos fitogenéticos), puesto que las elecciones que se hacen en esta área pueden alterar de manera significativa la estructura de los incentivos para los agricultores que conservan recursos genéticos.” (§53, énfasis añadido).

El Relator Especial agregó en un informe de antecedentes²⁰⁸: “Para ser eficaz, *dicha participación presupone el desarrollo de capacidades*, que a su vez puede exigir el *suministro de información a organizaciones de agricultores* y la preparación de *evaluaciones de impacto* que acompañan a las propuestas de todos los cambios importantes en la legislación o las políticas” (p. 27, énfasis añadido).

De manera similar al PIDCP, el PIDESC ofrece oportunidades para apoyar la aplicación del derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones a través de sus procedimientos de revisión de informes, así como el mecanismo de reclamos individuales²⁰⁹.

202 ccprcentre.org/files/media/NGO_Guidelines_Spanish.pdf.

203 El Protocolo Facultativo del PIDCP fue ratificado por 115 Estados Partes.

204 Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos; Derechos civiles y políticos: El Comité de Derechos Humanos (2005), Folleto informativo N° 15 (Rev.1).

205 www.fao.org/fileadmin/

templates/righttofood/documents/RTF_publications/ES/General_Comment_12_ES.pdf.

206 www.fao.org/3/a-y7937s.pdf.

207 Olivier De Schutter, Las políticas de semillas y el derecho a la alimentación: Mejora de la biodiversidad de la agricultura y fomento de la innovación (2009), Informe del Relator Especial sobre el

derecho a la alimentación.

208 Documento de antecedentes para el informe “Las políticas de semillas y el derecho a la alimentación: Mejora de la biodiversidad e la agricultura y fomento de la innovación” (A/64/170) presentado por el Prof. Olivier De Schutter, Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, en el 64° período de sesiones de la Asamblea

General de las Naciones Unidas (octubre de 2009).

209 Sin embargo, cabe señalar que el Protocolo Facultativo del PIDESC entró en vigor en 2013 y por el momento fue ratificado por 21 Estados Partes –y, por ende, los reclamos individuales sólo pueden plantearse contra esos 21 países–.

Además, el Relator Especial sobre el derecho a la alimentación puede interceder directamente ante los gobiernos en relación con denuncias concretas de violaciones de derechos humanos que corresponden a su mandato. Las organizaciones de agricultores también podrían considerar utilizar este mecanismo para respaldar la aplicación del artículo 9.2 (c) apoyándose en el derecho a la alimentación y la interpretación del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Observación General 12), las Directrices Voluntarias de la FAO y el trabajo del Relator Especial, que han destacado la importancia de la participación en la garantía del derecho a la alimentación.

C) DECLARACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS SOBRE LOS DERECHOS DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

A lo largo de las últimas dos décadas, los derechos de los pueblos indígenas fueron articulados en una serie de instrumentos y procesos, y el activismo astuto y dedicado de los pueblos indígenas convirtió esos “derechos de papel” en derechos contra los que pueden recurrir. Esos derechos incluyen el derecho a participar en la adopción de decisiones.

A partir de la defensa a través de los procesos de derechos humanos más tradicionales, los pueblos indígenas lograron que se cree el Foro Permanente de las Naciones Unidas para las Cuestiones Indígenas (UNPFII) y que la Asamblea General de las Naciones Unidas haya aprobado en septiembre de 2007 la Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (DNU DPI).

Las disposiciones sobre participación en la DNU DPI son particularmente relevantes para la aplicación del artículo 9.2 (c) del Tratado, ya que en el artículo 9.1 se incluyen no solo los agricultores sino también “las comunidades locales e indígenas”. Por lo tanto, la implementación nacional de los derechos del agricultor conforme al Tratado también exigiría la aplicación de las normas de derecho internacional consuetudinario de la DNU DPI. Las normas y los procedimientos de participación pueden derivar de, entre otros, los artículos 5, 18, 19, 27 y 41 de la DNU DPI y deberían dar cuenta de la aplicación del artículo 9.2 (c) del Tratado.

El derecho de los pueblos indígenas a participar en la adopción de decisiones está reconocido en los artículos 5 y 18 de la DNU DPI. Además, el artículo 18 reconoce el derecho de los pueblos indígenas “a participar en la adopción de decisiones en las cuestiones que afecten a sus derechos, *por conducto de representantes elegidos por ellos de conformidad con sus propios procedimientos*, así como a mantener y desarrollar sus propias instituciones de adopción de decisiones” (énfasis añadido).

Dicha representación directa elegida de conformidad con sus propios procesos de manera independiente resulta ser una “voz sin filtro” de los pueblos indígenas, que es muy importante. Un requisito previo es un alto grado de organización propia que cuente con la confianza de los pueblos indígenas que intentan ejercer sus derechos.

El artículo 19 se centra en el *consentimiento libre, previo e informado* de los pueblos indígenas antes de que los Estados adopten y apliquen medidas legislativas o administrativas que los puedan afectar. Esto impone a los Estados la obligación de celebrar consultas y cooperar de buena fe con los pueblos indígenas interesados.

El artículo 27 obliga a los Estados a utilizar un “proceso equitativo, independiente, imparcial, abierto y transparente, en el que se reconozcan debidamente las leyes, tradiciones, costumbres y sistemas de tenencia de la tierra de los pueblos indígenas” al reconocer y adjudicar los derechos de los pueblos indígenas en relación con sus tierras, territorios y recursos.

Otro aspecto importante del derecho de participación que está incorporado en la DNU DPI se encuentra en el artículo 41, que establece que *el sistema de las Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales* contribuirán a la plena aplicación de las disposiciones de la Declaración, incluyendo a través de “medios de asegurar la participación de los pueblos indígenas en relación con los asuntos que les conciernen”. Se hace referencia específica a la movilización, entre otras cosas, de *la cooperación financiera y la asistencia técnica*. En varios foros de Naciones Unidas, por ejemplo, en el Foro Permanente para las Cuestiones Indígenas, se han creado fondos fiduciarios con contribuciones voluntarias de los gobiernos para permitir la participación de los representantes de los pueblos indígenas.

Los artículos destacan los aspectos clave que son fundamentales para la aplicación del artículo 9.2 (c) del Tratado. También es evidente que el funcionamiento efectivo del derecho de participación exige que se implementen medidas no solo a nivel nacional sino también a nivel regional e internacional y especialmente por parte de los organismos de Naciones Unidas y otras organizaciones intergubernamentales.

Las políticas y los mecanismos relacionados con la DNU DPI también ofrecen oportunidades para que los agricultores de las comunidades indígenas planteen sus preocupaciones. Por ejemplo, los procesos relacionados con la DNU DPI pueden utilizarse para objetar leyes y políticas sobre POV desarrolladas sin la participación de dichas comunidades. El UNPFII y el Mecanismo de Expertos sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas (MEDPA) sirven como mecanismos de asesoramiento experto y también podrían utilizarse para crear conciencia y abogar por el derecho de participación²¹⁰.

Además, existe un Relator Especial sobre los derechos de los pueblos indígenas, similar al Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, que puede interceder directamente ante los gobiernos en relación con denuncias concretas de violaciones de derechos humanos que corresponden a su mandato. Las organizaciones de agricultores podrían utilizar este mecanismo para respaldar la aplicación del artículo 9.2 (c) del Tratado apoyándose en los derechos de participación reconocidos en la DNU DPI.

210 Se reúnen generalmente una vez al año y tanto las organizaciones de los pueblos indígenas como las organizaciones de la

sociedad civil pueden participar, incluso presentando declaraciones. Esos organismos emiten informes expertos sobre la

temática que luego pueden ofrecer información sobre la aplicación de los derechos de los pueblos indígenas. El informe del

MEDPA de 2011 se trató sobre los pueblos indígenas y el derecho a participar en la adopción de decisiones.

D) CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACIÓN DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN CONTRA LA MUJER

Si bien la Carta Internacional de Derechos Humanos²¹¹ se refiere a los derechos de la mujer más de una vez, estos derechos se hicieron más concretos en términos de su impacto en la vida de las mujeres a través de articulaciones específicas. Como con la experiencia de los pueblos indígenas, promover los derechos humanos de la mujer requirió varias estrategias, declaraciones y acuerdos, no sólo uno.

La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer (CEDAW) es un tratado internacional adoptado en 1979 por la Asamblea General de las Naciones Unidas. Descripta como una carta internacional de derechos para las mujeres, fue instituida el 3 de septiembre de 1981 y ratificada por 189 Estados.

La CEDAW ha sido la base para que se nacionalicen y aseguren leyes y modalidades para el empoderamiento de las mujeres a nivel nacional. A los efectos de la participación, el artículo 7(b) obliga a los Estados a tomar medidas para garantizar la participación de las mujeres en la formulación y ejecución de las políticas gubernamentales. La CEDAW también tiene un artículo específico sobre la participación de las mujeres rurales que exige a los Estados permitirles participar en la elaboración y ejecución de los planes de desarrollo (artículo 14.2(a)).

El Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer publicó en marzo de 2016 la Recomendación General 34 sobre los derechos de las mujeres rurales. Este documento representa la interpretación más autorizada sobre cómo los Estados Partes de la Convención deben implementar sus obligaciones relacionadas con los derechos de las mujeres rurales. Es de especial relevancia a nuestro fin el párrafo 54(b) que recomienda a los Estados Partes “procurar que las mujeres rurales y sus organizaciones puedan influir en la formulación, la aplicación y el seguimiento de políticas a todos los niveles y en todos los ámbitos que les afectan” (énfasis añadido). El Comité también recomienda a los Estados asegurar que las mujeres rurales y sus representantes puedan “participar directamente en la evaluación, el análisis, la planificación, el diseño, la presupuestación, la financiación, la aplicación y el seguimiento de todas las estrategias de desarrollo agrícola y rural” (§54(d)).

Al igual que el PIDCP y el PIDESC, la CEDAW cuenta con un procedimiento de presentación de informes y un mecanismo de denuncias²¹² que podrían utilizarse para respaldar la aplicación del artículo 9.2(c), al menos en lo que se refiere al derecho de las agricultoras a participar en la adopción de decisiones. Sin embargo, a diferencia del PIDCP y el PIDESC, que solo aceptan las denuncias de personas, el mecanismo de denuncias de la CEDAW también acepta comunicaciones de grupos que presentan alegaciones de violaciones de los derechos protegidos por la Convención.

Como con los pueblos indígenas, las estrategias de los activistas no se limitaron a los procesos que eran “sobre las muje-

res”. Dado que las mujeres y los pueblos indígenas constituyen la mayoría de los pequeños agricultores, que son los principales agentes para garantizar el derecho a la alimentación, la CEDAW y los mecanismos y procesos relacionados con los derechos de la mujer pueden ser herramientas poderosas para la materialización de los derechos del agricultor, y la activación del derecho a participar en las leyes nacionales y regionales es el punto de partida.

E) CONSEJO DE DERECHOS HUMANOS

Otra oportunidad para respaldar la aplicación del artículo 9.2(c) en el marco de los derechos humanos es el Examen Periódico Universal (EPU), un nuevo mecanismo de presentación de informes y revisión de los compromisos y las obligaciones de derechos humanos de cada uno de los 193 Estados miembros de Naciones Unidas. Este mecanismo formalizó el proceso de presentación de informes país por país y abarca todo el espectro de instrumentos de derechos humanos de Naciones Unidas. El examen toma la forma de un diálogo interactivo entre el Estado examinado y los Estados miembros y observadores del Consejo de Derechos Humanos (CDH) de Naciones Unidas. Además de presentar informes para los exámenes del país, las ONG y las OSC pueden asistir a los períodos de sesiones del Grupo de Trabajo sobre el EPU y realizar declaraciones en el período de sesiones ordinario del Consejo cuando se evalúen los resultados de los exámenes del Estado. El proceso tiene como resultado la formulación de recomendaciones que el Estado examinado puede decidir aceptar y aplicar. La implementación de las recomendaciones acordadas es entonces sometida a un proceso de seguimiento. Como el derecho a participar en la adopción de decisiones está reconocido en varios tratados de derechos humanos (PIDCP, PIDESC, CEDAW, DNUPI, etc.), las organizaciones de agricultores sin duda podrían utilizar el mecanismo del EPU para respaldar la aplicación del artículo 9.2(c), en particular su funcionamiento a través de un marco jurídico a nivel nacional.

El CDH es también un canal para desarrollar nuevas normas sobre derechos del agricultor. A través de un grupo de trabajo especializado intergubernamental de composición abierta, actualmente está elaborando una nueva declaración de Naciones Unidas sobre los derechos de los campesinos y otras personas que trabajan en zonas rurales²¹³. La decisión de iniciar un proceso de esas características fue tomada por el CDH luego de un estudio de su Comité Asesor de 2012 (A/HRC/19/75) que reconoció que, a pesar del marco existente de derechos humanos, los campesinos y otras personas que viven en las zonas rurales son víctimas de múltiples situaciones de discriminación y violaciones sistemáticas de los derechos humanos y recomendó, entre otras cosas, elaborar un nuevo instrumento internacional para proteger y promover mejor sus derechos. Las violaciones de los derechos de participación, así como del derecho a la libertad de asociación, tuvieron un rol importante en el estudio del Comité Asesor como justificación para el nuevo instrumento.

211 La Declaración Universal de los Derechos Humanos (DUDH), el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (PIDCP) y el

Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) constituyen la Carta Internacional de Derechos

Humanos. 212 El Protocolo Facultativo entró en vigor en el año 2000 y fue ratificado por 107 Estados Partes.

213 El grupo de trabajo ya ha celebrado tres reuniones (en 2013, 2015 y 2016) y continúan las negociaciones sobre un proyecto de declaración.

El proyecto de declaración propuesto por el Comité Asesor (véase el anexo del documento A/HRC/19/75) incluye un artículo sobre las libertades de asociación, opinión y expresión (artículo 12) y disposiciones sobre el derecho a participar en la adopción de decisiones (artículo 2.4).

Dichas disposiciones se desarrollaron y reforzaron aun más en el proyecto actual a marzo de 2016 (A/HRC/WG.15/3/2). Ahora cuenta con un artículo específico sobre el “Derecho a la participación y la información” (artículo 12) que reconoce, en relación con los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales, “el derecho a la *participación activa, libre, efectiva, significativa e informada*, directamente o por conducto de sus organizaciones representativas, en la *elaboración, aplicación y evaluación de políticas, programas y proyectos que afecten a su vida, sus tierras y sus medios de subsistencia*” (énfasis añadido).

El artículo 12 del proyecto de declaración también establece la obligación de los Estados de “facilitar, con carácter voluntario, la creación y el funcionamiento de *organizaciones fuertes e independientes de campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales, como un medio eficaz de asegurar la participación [de éstos]*” (énfasis añadido). También obliga a los Estados a velar “por que los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales tengan acceso a la *información relativa a las políticas, los programas y los proyectos que les afecten* y por que accedan a ella en un idioma, un formato y unos medios tales que aseguren su participación efectiva” (énfasis añadido).

También se reconoce el derecho de participación en el contexto del derecho a la soberanía alimentaria, que “implica el derecho de los pueblos a participar en la toma de decisiones y a definir sus propios sistemas de alimentación y agricultura” (artículo 5.4).

Específicamente en relación con las semillas y la biodiversidad, el proyecto de declaración reconoce, con respecto a los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales, un derecho similar al artículo 9.2(c) del Tratado: el derecho a “participar en la toma de decisiones sobre asuntos relacionados con la conservación y el uso sostenible de la biodiversidad agrícola” (artículo 23.8).

Lo importante, y similar a la DNU DPI, es que el proyecto de declaración (en su artículo 30.1) profundiza sobre las responsabilidades de Naciones Unidas y otras organizaciones internacionales y les solicita establecer “los medios de asegurar la participación de los campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales en los asuntos que les conciernen”.

La aprobación de esta declaración podría brindar gran impulso y orientación para la aplicación del derecho a participar en la adopción de decisiones conforme al Tratado. También es importante observar que el desarrollo de esta declaración es un ejemplo de buenas prácticas con respecto a la participación de las organizaciones de agricultores. Inicialmente, la propuesta provino de La Vía Campesina, el movimiento campesino inter-

nacional. Los representantes de campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales pudieron participar ampliamente en el trabajo del Comité Asesor que condujo al estudio de 2012 y el primer proyecto de declaración, incluso a través de presentaciones escritas. Desde el principio, el CDH invitó a la sociedad civil y los representantes de campesinos y otras personas que trabajan en las zonas rurales a contribuir activa y constructivamente a la labor del grupo de trabajo (A/HRC/RES/21/19).

La última resolución del CDH pidió a la OACNUDH “que, en los períodos de sesiones anuales del grupo de trabajo, asegure la participación de cinco expertos, entre los que haya representantes de los campesinos y de otras personas que trabajan en las zonas rurales, de la sociedad civil y de organizaciones populares de los países en desarrollo, a fin de contribuir al análisis y a los diálogos interactivos” (A/HRC/RES/30/13). Esto dio lugar a una fuerte participación de organizaciones de agricultores en los períodos de sesiones del grupo de trabajo y hasta ahora sus propuestas fueron tenidas en cuenta muy bien.

4.2 – MÚLTIPLES PUNTOS DE PARTIDA, INCLUSO A TRAVÉS DEL SISTEMA GENERAL DE NACIONES UNIDAS

El enfoque estratégico para la materialización de los derechos no puede describirse como lineal ni tampoco como automático. Convertir “derechos de papel” en derechos contra los que se puede recurrir es un proceso continuo con avances y retrocesos y requiere no solo la vigilancia sino la evaluación y reevaluación de los puntos de partida, las capacidades, las alianzas etc.

Además del marco de los derechos humanos discutido en la sección 4.1, la interpretación y la aplicación del derecho del agricultor a participar pueden informarse aun más y reforzarse a través de una serie de otros instrumentos, entidades y procesos de Naciones Unidas.

A) LA DECLARACIÓN DE RÍO, EL PROGRAMA 21 Y LA CONVENCIÓN DE AARHUS

La Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo celebrada en Río de Janeiro en 1992 explícitamente reconoció a los agricultores como uno de los nueve grupos principales cuya participación es esencial para lograr el desarrollo sostenible. Este reconocimiento en el Programa 21, el programa de acción adoptado en 1992, de la participación vital de los grupos principales se profundizó más a través de las revisiones anuales del Programa 21 y es central en el resultado de la Cumbre de Río sobre Desarrollo Sostenible de 2012 y la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible y sus 17 Objetivos de Desarrollo Sostenible (ODS).

214 Al encomendar el funcionamiento del FPAN en la resolución de Naciones Unidas A/67/290, los Estados Miembros detallaron los derechos de participación de los grupos principales, incluidos los agricultores, de la siguiente

manera: “15. [Decide, a este respecto, que, conservando al mismo tiempo el carácter intergubernamental del foro,] los representantes de los grupos principales y demás interesados pertinentes podrán: a) Asistir a

todas las reuniones oficiales del foro; b) tener acceso a toda la información y documentos oficiales; c) intervenir en las reuniones oficiales; d) presentar documentos y aportaciones escritas y orales; e) formular

recomendaciones; f) organizar actos paralelos y mesas redondas, en cooperación con los Estados Miembros y la Secretaría”.

La configuración de grupos principales continúa enmarcando la participación en muchas partes del sistema de Naciones Unidas, incluyendo el Foro Político de Alto Nivel sobre el Desarrollo Sostenible (FPAN)²¹⁴ creado para revisar y supervisar la aplicación de la Agenda 2030 y los ODS. Como uno de los grupos principales, los agricultores pueden abogar por mecanismos fortalecidos de participación en otros procesos pertinentes, incluida la aplicación del artículo 9.2(c), como un componente esencial del logro del ODS 2 y sus metas que son explícitos en cuanto al papel fundamental de los pequeños agricultores²¹⁵.

La Conferencia de Río de 1992 también adoptó la Declaración de Río sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo que detalla una serie de principios que establecieron el estándar para la participación y fueron incorporados en otros convenios. El principio 10 de la Declaración afirma la importancia de la participación, incluyendo el acceso a la información:

“El mejor modo de tratar las cuestiones ambientales es con la participación de todos los ciudadanos interesados, en el nivel que corresponda. En el plano nacional, toda persona deberá tener acceso adecuado a la información sobre el medio ambiente de que dispongan las autoridades públicas, incluida ... la oportunidad de participar en los procesos de adopción de decisiones. Los Estados deberán facilitar y fomentar la sensibilización y participación haciendo información ampliamente disponible. Deberá proporcionarse acceso efectivo a los procedimientos judiciales y administrativos, entre estos el resarcimiento de daños y los recursos pertinentes” (énfasis añadido).

La Convención sobre el Acceso a la Información, la Participación del Público en la Toma de Decisiones y el Acceso a la Justicia en Asuntos Ambientales (comúnmente conocida como la Convención de Aarhus) de la Comisión Económica para Europa de las Naciones Unidas aclara que estos derechos incluyen los siguientes elementos:

- el derecho de todos a recibir información sobre el medio ambiente en poder de las autoridades públicas, incluida la información sobre las políticas o medidas adoptadas;
- el derecho del “autor de la solicitud” a obtener información dentro de un mes de la solicitud y sin tener que decir por qué la requiere;
- la obligación de las autoridades públicas de difundir activamente la información sobre el medio ambiente en su poder;
- el derecho a participar en la adopción de decisiones sobre el medio ambiente;
- la obligación de las autoridades públicas de adoptar disposiciones para permitir que el público afectado comente sobre las propuestas, los planes y los programas;
- la necesidad de que los comentarios públicos sean tenidos en

cuenta en la adopción de decisiones y de que se proporcione información sobre las decisiones finales y sus razones;

- el derecho a revisar los procedimientos para objetar las decisiones públicas que se hayan tomado sin respetar los dos derechos mencionados anteriormente o el derecho ambiental en general.

Estas normas establecen puntos de referencia relativos a la participación de los agricultores, especialmente ya que los agricultores son “ciudadanos involucrados” afectados por las cuestiones ambientales.

B) ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA ALIMENTACIÓN Y LA AGRICULTURA

Existen varios instrumentos de la FAO que reconocen el derecho de participación en el contexto del derecho a la alimentación y la seguridad alimentaria; el más reciente es la Guía voluntaria para la formulación de políticas nacionales de semillas (2015). Esta guía contiene una serie de disposiciones que pueden fortalecer y dar cuenta de la aplicación del artículo 9.2 (c):

“La eficacia de una política de semillas depende de la capacidad del Gobierno de realizar la gestión del proceso de formulación de la misma y de la plena participación de las partes interesadas ... incluidos los pequeños agricultores” (p. 3, énfasis añadido).

“También en forma creciente las organizaciones de la sociedad civil y las organizaciones campesinas cumplen papeles rectores en materia de mejoramiento de cultivos, por lo cual deberían participar en la formulación de la política de semillas” (p. 14, énfasis añadido).

Por otra parte, la FAO ofrece ejemplos de buenas prácticas para la participación de los agricultores en la adopción de decisiones. En 2013, adoptó una revisión de la Estrategia para las Asociaciones con Organizaciones de la Sociedad Civil²¹⁶. Se basa en el reconocimiento de la importancia de la participación de la sociedad civil y tiene por objeto fortalecer y brindar orientación para las asociaciones de la FAO. En particular, “Esta Estrategia promueve la posibilidad de que las opiniones de pequeños agricultores, pescadores, mujeres, jóvenes y otros actores se tengan en cuenta en las discusiones políticas, normativas y técnicas auspiciadas por FAO”.

La estrategia tiene objetivos específicos en cuanto a la participación a nivel descentralizado y mundial. A nivel descentralizado, los objetivos de la estrategia incluyen: ayudar a realizar un

215 El ODS 2 –“Poner fin al hambre, lograr la seguridad alimentaria y la mejora de la nutrición y promover la agricultura sostenible”– se debe alcanzar logrando, entre otras cosas, la Meta 2.3 (“Para 2030, duplicar la productividad agrícola y los ingresos de los productores de alimentos en pequeña escala, en particular las mujeres, los

pueblos indígenas, los agricultores familiares, los pastores y los pescadores, entre otras cosas mediante un acceso seguro y equitativo a las tierras, a otros recursos de producción e insumos, conocimientos, servicios financieros, mercados y oportunidades para la generación de valor añadido y empleos no agrícolas”) y la Meta

2.5 (“Para 2020, mantener la diversidad genética de las semillas, las plantas cultivadas y los animales de granja y domesticados y sus especies silvestres conexas, entre otras cosas mediante una buena gestión y diversificación de los bancos de semillas y plantas a nivel nacional, regional e internacional, y promover el

acceso a los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales y su distribución justa y equitativa, como se ha convenido internacionalmente”).

216 www.fao.org/3/a-i3443s.pdf.

mapeo de colaboraciones existentes y a determinar las OSC locales fundamentales; fomentar las colaboraciones y asociaciones durante las diferentes etapas de elaboración de programas y proyectos; aprovechar las capacidades de difusión de las OSC, así como su conocimiento detallado de las realidades básicas y los contextos regionales; y apoyar los mecanismos de consulta y múltiples partes interesadas nacionales y regionales con amplia representación de los diferentes grupos de la sociedad civil para el diálogo sobre políticas, y para la realización y el seguimiento de los programas.

A nivel mundial, la estrategia apunta a involucrar a una variedad amplia y equitativa de OSC en asociación con la FAO, velando por que haya una representación geográfica equilibrada; asegurar que en los diálogos sobre políticas de la FAO se tengan en cuenta las opiniones de los pobres y marginados a través de sus organizaciones de la sociedad civil; fomentar procesos incluyentes en el diálogo sobre políticas así como para la gestión técnica y el intercambio de experiencias y conocimientos; y mejorar los conocimientos de la FAO y su capacidad para trabajar en colaboración con la sociedad civil.

En el marco de esta estrategia, la FAO firmó un acuerdo en mayo de 2014 con el Comité Internacional de Planificación por la Soberanía Alimentaria (CIP)²¹⁷. El CIP es la mayor alianza de productores de alimentos a pequeña escala, agricultores familiares campesinos, pescadores artesanales, pastores, nómadas, pueblos indígenas y organizaciones indígenas, campesinos sin tierras, productores urbanos, movimientos de consumo alternativo, trabajadores rurales y organizaciones de base, cuyo objetivo es impulsar la agenda de soberanía alimentaria a nivel global y regional²¹⁸.

El acuerdo FAO-CIP contiene una serie de disposiciones destinadas a asegurar y promover la participación de los productores de alimentos a pequeña escala en la formulación y aplicación de políticas.

En el área del diálogo político, “la FAO alentará, guiará y facilitará a distintos niveles la creación de foros para el diálogo político y debates para que se escuchen las necesidades e intereses de las organizaciones de productores de alimentos a pequeña escala, las asociaciones de trabajadores rurales y los movimientos sociales y organizaciones de base comunitaria y se les tenga en cuenta en la formulación y adopción de políticas, para que se implementen dichas políticas en el ámbito nacional, regional e internacional”.

“Se tomarán medidas para reforzar la participación del CIP y de otras organizaciones de la sociedad civil y movimientos sociales en las futuras sesiones de los comités técnicos de la FAO y otros órganos de gobierno, en particular en sus conferencias regionales”.

En el ámbito de las actividades normativas, “la FAO respaldará la participación del CIP y otras organizaciones de la socie-

dad civil y movimientos sociales ... en la implementación de directrices, códigos de conducta, convenios mundiales, tratados internacionales y marcos reglamentarios en áreas relacionadas con el mandato de la FAO”.

Curiosamente, el acuerdo FAO-CIP dio lugar a la creación de un fondo para financiar la participación de las organizaciones de pequeños productores y otras organizaciones de productores de alimentos en el diálogo político y para apoyar las iniciativas de las organizaciones de pequeños productores.

Este acuerdo tuvo como resultado una mayor participación de los miembros del CIP en las actividades de la FAO. Y lo importante es que logró que el CIP fuera reconocido como el socio legítimo para que la FAO involucre a los productores de alimentos a pequeña escala en sus actividades y discusiones.

C) COMITÉ DE SEGURIDAD ALIMENTARIA MUNDIAL

El Comité de Seguridad Alimentaria Mundial (CSA) también ofrece ejemplos de buenas prácticas para fomentar la participación de los agricultores en la adopción de decisiones. El CSA se creó en 1974 como órgano intergubernamental destinado a servir de foro de Naciones Unidas para el examen y seguimiento de las políticas de seguridad alimentaria mundial que incluyen la producción y el acceso físico y económico a los alimentos. En 2009, el Comité fue sometido a una reforma con el objetivo de hacerlo más efectivo en la promoción de políticas que reduzcan la inseguridad alimentaria. La aspiración del CSA reformado es constituir “la plataforma internacional e intergubernamental más inclusiva para que todas las partes interesadas trabajen de forma coordinada con miras a garantizar la seguridad alimentaria y la nutrición para todos”²¹⁹.

Un punto clave del CSA reformado es la inclusión en su Grupo asesor de las “organizaciones de la sociedad civil y no gubernamentales, especialmente las que representan a las familias de pequeños agricultores, pescadores, ganaderos, campesinos sin tierras, la población urbana pobre, los trabajadores del sector agrícola y alimentario, las mujeres, los jóvenes, los consumidores y los pueblos indígenas” como una de las cinco categorías²²⁰. Los representantes de la sociedad civil pueden participar plenamente en las discusiones y gozar de los mismos derechos que los gobiernos, excepto en lo que se refiere a la adopción de decisiones (votaciones).

En 2010, se creó un Mecanismo de la Sociedad Civil (MSC) para organizar las relaciones con el CSA. El MSC no tiene miembros formales sino organizaciones participantes. Todas ellas pertenecen a uno de los 11 sectores mencionados anteriormente. El MSC tiene un Comité de Coordinación (CC)²²¹ que toma todas las decisiones políticas relevantes dentro del MSC sobre cuestiones internas y externas. El MSC opera sobre la

217 www.foodsovereignty.org/es/the-ipc-and-fao-establish-common-priority-themes-for-a-co-laborative-work-in-the-fight-against-hunger-and-food-insecurity

218 Sus miembros incluyen La Vía Campesina (LVC), el Foro Mundial de Pueblos Pescadores

(WFFP), el Foro Mundial de Pescadores y Trabajadores de la Pesca (WFF), la Alianza Mundial de los Pueblos Indígenas Móviles (WAMIP) y la Unión Internacional de Trabajadores de la Alimentación, Agrícolas, Hoteles, Restaurantes, Tabaco y Afines (UITA).

219 www.fao.org/cfs/es.

220 Las otras cuatro categorías son: Organismos de Naciones Unidas y otros órganos del sistema; instituciones internacionales de investigación agrícola; instituciones financieras internacionales y regionales como el Banco Mundial, el

Fondo Monetario Internacional, los bancos regionales de desarrollo y la Organización Mundial del Comercio; y las asociaciones del sector privado y fundaciones filantrópicas.

221 El CC consta de 41 miembros de 11 sectores y 17 subregiones.

base de Grupos de Trabajo sobre Políticas que se relacionan con los procesos en curso del CSA. El MSC también tiene una Secretaría y un Grupo de Trabajo sobre Finanzas y Administración. Las actividades del MSC son financiadas principalmente por donaciones voluntarias de los gobiernos nacionales.

El MSC es un mecanismo de facilitación. Cumple con esta función mediante el intercambio amplio de información sobre el trabajo del CSA y la gestión de consultas a la sociedad civil en relación con los asuntos políticos del CSA; el fomento del desarrollo y la comunicación de las posiciones políticas comunes y de las estrategias de presión; el fomento de la identificación de los portavoces que representan a las OSC en las reuniones entre sesiones y en las sesiones plenarias del CSA; el fomento de la participación de una amplia diversidad de OSC en los eventos y procesos del CSA, estableciendo un equilibrio en la sociedad civil entre sectores, subregiones y géneros; y la prioridad de las voces de las comunidades más perjudicadas por la inseguridad alimentaria y la desnutrición (por ejemplo, los pequeños productores, los pescadores, los pastores, los pueblos indígenas, la población urbana pobre, los migrantes, los trabajadores agrícolas, etc.)²²².

Esta nueva estructura, la primera en el sistema de Naciones Unidas, reconoce que la participación de representantes de los productores de alimentos a pequeña escala y otras OSC es esencial para alcanzar la seguridad alimentaria y brinda mecanismos innovadores para facilitarla y promoverla.

D) FONDO INTERNACIONAL DE DESARROLLO AGRÍCOLA

El Fondo Internacional de Desarrollo Agrícola (FIDA) es un organismo especializado de Naciones Unidas que se creó a modo de institución financiera internacional en 1977 como uno de los principales resultados de la Conferencia Mundial de la Alimentación de 1974. Es la primera institución financiera internacional en adoptar el consentimiento libre, previo e informado (CLPI) como principio operativo en sus documentos de política²²³. Esto representa un importante precedente para otros órganos intergubernamentales, así como un valioso ejemplo de coherencia entre acuerdos internacionales.

El foco exclusivo del FIDA está sobre la población rural y sus medios de subsistencia en gran medida basados en la agricultura. Tiene una clara política publicada sobre “Los pobres de las zonas rurales”, en la que su enfoque al “diálogo sobre políticas y la elaboración de éstas” consiste en “tratar de aprovechar

de manera más sistemática y coordinada la experiencia y las enseñanzas extraídas de sus proyectos y programas para promover la inclusión de la pobreza rural y el fomento de las pequeñas explotaciones agrícolas en el programa de desarrollo internacional y en las prioridades nacionales de desarrollo, y favorecer procesos de política que aborden a las necesidades de la población rural pobre”²²⁴. En consecuencia, “el FIDA apoyará activamente la participación directa de los pobres y sus organizaciones en la formulación y aplicación de políticas y estrategias nacionales que tengan un impacto en sus medios de vida. La participación sistemática de los pequeños agricultores y las organizaciones de habitantes de las zonas rurales en el diseño, gestión, seguimiento, supervisión y evaluación de las operaciones respaldadas por el FIDA se considerará un posible pilar básico de una participación más amplia de aquéllos en los procesos nacionales de adopción de decisiones.”²²⁵

E) CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

El papel y la contribución de los pueblos indígenas y las comunidades locales con respecto a la conservación y el uso sostenible de los recursos biológicos están explícitamente reconocidos en el Convenio sobre la Diversidad Biológica (CDB)²²⁶. Desde la entrada en vigor del CDB, su Conferencia de las Partes (COP) ha adoptado decisiones y han evolucionado buenas prácticas que son ejemplares en la aplicación de los derechos de participación. Los mecanismos del CDB para la participación plena y efectiva de las comunidades indígenas y locales van desde el apoyo financiero que permite que las comunidades indígenas y locales puedan asistir a las reuniones hasta el apoyo logístico y la participación en los grupos formales e informales (tales como grupos de contacto y grupos de Amigos del Presidente). Las prácticas del CDB son vistas ahora como un modelo de buenas prácticas para el resto del sistema de las Naciones Unidas²²⁷.

La creación del Grupo de Trabajo Especial de Composición Abierta sobre el Artículo 8(j) y Disposiciones Conexas fue un importante punto de partida. La práctica actual es que se invita a los representantes de los pueblos indígenas y las comunidades locales a nombrar siete “Amigos de la Mesa” para participar en las reuniones de la Mesa²²⁸ así como a actuar como co-presidentes de posibles grupos de contacto. El Foro Internacional Indígena sobre la Diversidad Biológica (FIIB), que es la plataforma para la participación de los pueblos indígenas en el CDB, propone a las siete personas sobre la base de procedimientos y criterios acordados a nivel interno.

222 www.csm4cfs.org/wp-content/uploads/2016/04/guidelines_for_caso_participation_in_the_cfs_and_csm_es.pdf.

223 Políticas de la mejora del acceso a la tierra y la seguridad de la tenencia (2008) y de actuación del FIDA en relación con los pueblos indígenas (2009); Política de gestión del medio ambiente y los recursos naturales (2012) y en los Procedimientos del FIDA para la Evaluación Social, Ambiental y

Climática (2014).

224 FIDA, *Focalización: Los pobres de las zonas rurales – Política* (2006), p. 23.

225 *Ibid.*

226 El artículo 8(j) sobre los conocimientos, las innovaciones y las prácticas tradicionales de las comunidades indígenas y locales es la clave. El preámbulo del Convenio también reconoce “la función decisiva que desempeña la mujer en la conservación y la utilización

sostenible de la diversidad biológica y afirmando la necesidad de la plena participación de la mujer en todos los niveles de la formulación y ejecución de políticas encaminadas a la conservación de la diversidad biológica”.

227 www.cbd.int/traditional/general.shtml.

228 En los tratados de Naciones Unidas, las Partes designan, a través de sus agrupaciones

reconocidas por la ONU, sus respectivos representantes para conformar la Mesa de la Conferencia de las Partes (COP). La Mesa brinda apoyo a la COP a través de la prestación de asesoramiento y orientación sobre la labor en curso conforme al Tratado, la organización de sus reuniones y el funcionamiento de la Secretaría, especialmente cuando la COP no se encuentra en período de reunión.

De este modo, los representantes de los pueblos indígenas y las comunidades locales están en la mesa con las delegaciones gubernamentales participando en la adopción de decisiones sobre asuntos que los afectan directamente y, más importante aún, copresidiendo el Grupo de Trabajo y los grupos de contacto.

La Secretaría del CDB también administra un Fondo de Contribuciones Voluntarias para facilitar la participación de las comunidades indígenas y locales en la labor del Convenio tal como se establece en el anexo de la Decisión VIII/5.D de la COP y de conformidad con los criterios de selección establecidos en la sección B del anexo.

Las candidaturas para recibir ayuda financiera se presentan después de un proceso de autoselección establecido por el FIIB. Las organizaciones y redes que no sean el FIIB también pueden presentar candidaturas. Luego, la Mesa de la COP, con la asistencia de la Secretaría del CDB, evalúa y aprueba los representantes que recibirán financiamiento para asistir a las reuniones pertinentes del CDB. Si se dispone de más fondos después de la primera ronda de selección, se pueden agregar participantes adicionales por financiar. La lista de beneficiarios de la asistencia financiera es enviada a la lista de distribución de correo del CDB y es publicada en su sitio web.

CONCLUSIÓN

De este análisis se puede ver que el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones contenido en el artículo 9.2(c) es claramente respaldado y reafirmado por muchos instrumentos y acuerdos, particularmente en el marco de los derechos humanos. Dichos instrumentos cuentan con disposiciones y mecanismos que pueden utilizarse para informar, orientar y reforzar la aplicación del artículo 9.2(c).

Las lecciones extraídas de estos instrumentos y su uso, así como las experiencias y las buenas prácticas de otros foros, incluso dentro del sistema general de Naciones Unidas, ofrecen una riqueza de experiencia y conocimientos para apoyar la implementación del artículo 9.2(c).

5

La aplicación del artículo 9.2 (c) – Elementos y recomendaciones

En este capítulo, exploraremos el significado del derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones según lo formulado en el artículo 9.2 (c) del Tratado e identificaremos los elementos críticos para su funcionamiento efectivo y significativo. Este capítulo se basa principalmente en los elementos extraídos de las presentaciones realizadas al Tratado en relación con los derechos del agricultor (capítulo 2) y otros instrumentos internacionales, en particular el marco de los derechos humanos (capítulo 4). También tiene en cuenta las experiencias a nivel nacional, regional e internacional y los desafíos con respecto a la participación de los agricultores en los procesos de adopción de decisiones. Sobre esa base, en este capítulo se realiza una serie de recomendaciones.

5.1 – ELEMENTOS PARA LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 9.2 (C)

El artículo 9.2 (c) del Tratado presenta tres componentes que se analizarán por separado: (a) el derecho a participar en la adopción de decisiones, (b) a nivel nacional, (c) sobre asuntos relativos a la conservación y la utilización sostenible de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura.

(A) “PARTICIPAR EN LA ADOPCIÓN DE DECISIONES...”

El capítulo 1 estableció que el artículo 9.2 (c) se aplica a todos los tipos de procesos de adopción de decisiones (por ejemplo, administrativo, legislativo) y resultados (por ejemplo, políticas, legislaciones, reglamentos, presupuestos, estrategias, etc.) *relacionados con* la conservación y el uso sostenible de los RFAA.

Una serie de elementos relacionados con una implementación efectiva y significativa de la participación de los agricultores en la adopción de decisiones puede obtenerse del marco de los derechos humanos, incluyendo (entre otros) del derecho a participar en los asuntos públicos reconocido en el PIDCP y su

posterior profundización por parte del Consejo de Derechos Humanos y la OACNUDH, así como de otros instrumentos internacionales discutidos en el capítulo 4.

Un elemento clave es que este derecho del agricultor tenga una *base legal sólida* y sea exigible por ley. También debería estar respaldado por procesos y mecanismos inclusivos, independientes, imparciales, transparentes y no discriminatorios diseñados para involucrar a los agricultores incluso del nivel comunitario, brindando suficiente tiempo y oportunidades para presentar comentarios y propuestas.

Es importante que dichos procesos y mecanismos de participación presten especial atención a la participación de los grupos desfavorecidos, en particular de los pequeños agricultores, ya que demasiado a menudo los procesos de participación son acaparados por los intereses de unos pocos agricultores industriales de gran escala. También sería importante contar con indicadores para, entre otras cosas, evaluar el nivel de participación especialmente de los pequeños agricultores y detectar prácticas discriminatorias.

La participación efectiva y significativa en la adopción de decisiones no se refiere solo a consultas a través de comunicaciones escritas y encuestas en línea, o incluso a unas pocas reuniones presenciales que pretenden buscar opiniones y contribuciones con poca o ninguna relación con los resultados y las decisiones. Tal como lo señaló la OACNUDH, los procesos participativos pro forma no hacen más que reforzar las estructuras de poder existentes y el sentimiento de exclusión²²⁹. La participación efectiva y significativa es participación activa, no solo consultas. Un principio fundamental de los derechos en materia de participación pública es que esos derechos comprenden el derecho a ser consultado en cada fase de la redacción de leyes y de la formulación de políticas; a expresar opiniones y críticas; y a presentar propuestas²³⁰. Esto significa que los comentarios y las contribuciones deben tenerse en cuenta en la adopción de decisiones. Implica un compromiso genuino y de largo plazo de

229 OACNUDH, A/HRC/30/26, párrafo 21.

230 *Ibid.*, párrafo 10.

participar en procesos de intenso diálogo sobre la elaboración de políticas, programas y medidas²³¹, que en el contexto del Tratado es particularmente relevante dados sus objetivos de largo plazo, incluso inter-generacionales.

Sin embargo, esa participación difiere de la verdadera adopción de una decisión, que continúa siendo la prerrogativa del Estado. Por lo tanto, esencial para el derecho de participación es también el derecho a solicitar una revisión de una decisión y una reparación/recurso si dicha decisión produce efectos adversos sobre el individuo o el grupo interesado, violando sus derechos²³². Es así como el acceso a la justicia con los mecanismos y procedimientos administrativos y judiciales apropiados y el derecho de participación están inextricablemente vinculados.

El derecho a participar en la adopción de decisiones presupone *acceso a la información*. Generalmente existen dos aspectos importantes de la “información”, es decir, la información sobre el proceso (por ejemplo, el cronograma y las fases del proceso de adopción de decisiones, cómo y a quién presentar los comentarios y las propuestas) y sobre el contenido (el contenido real de los instrumentos, los documentos, la evidencia, etc.). El acceso en estos aspectos es imprescindible para materializar el derecho de participación.

Es un principio de participación que las autoridades pertinentes (Estados, organizaciones internacionales y regionales) deben hacer todo lo posible para garantizar un acceso fácil, rápido, efectivo y práctico a la información de interés público²³³. Deben poner a disposición general de manera proactiva la información en su poder que sea importante para la participación efectiva en el proceso de adopción de decisiones. También se debería proporcionar información sobre la decisión final. Toda la información tiene que ser completa, actualizada y comprensible así como gratis²³⁴. Las autoridades competentes también deberían implementar mecanismos apropiados para que las personas involucradas soliciten información sin tener que decir por qué la necesitan y para que la información solicitada esté disponible dentro de un mes de realizada la solicitud²³⁵.

Además, la información debe ser accesible, es decir, estar disponible en los idiomas locales y en formatos de fácil acceso para los agricultores de las comunidades indígenas y locales. Por ejemplo, si la información se pone a disposición únicamente por medios electrónicos, probablemente no llegue a los agricultores en las zonas rurales con acceso limitado a internet.

Otro elemento clave del derecho de participación en la adopción de decisiones es el derecho a la *libertad de asociación*, incluido el derecho a formar y unirse a organizaciones y asociaciones, y que los agricultores puedan elegir sus propios representantes conforme a sus propios procedimientos.

La aplicación del artículo 9.2(c) también se basa en el empoderamiento de los agricultores. La creación de conciencia y el

desarrollo de capacidades entre los agricultores con respecto a sus derechos, incluido el derecho a participar en los procesos de adopción de decisiones, y las cuestiones en juego son cruciales. Dicha creación de conciencia y capacidades puede hacerse mediante los intercambios entre los grupos de agricultores. El apoyo y la colaboración de las OSC de interés público pueden contribuir al desarrollo de las capacidades de defensa de los agricultores así como forjar el compromiso de defensa conjunta a nivel nacional, regional e internacional.

Facilitar la participación requiere financiación y *apoyo financiero* y las autoridades pertinentes deberían asignar suficiente presupuesto, por ejemplo, para financiar el viaje de los representantes de los agricultores para participar en reuniones etc.. En el plano internacional, una buena práctica es la creación de fondos fiduciarios voluntarios con contribuciones de los gobiernos tal como se destacó en el capítulo 4.

B) “... A NIVEL NACIONAL ...”

Los instrumentos de derechos humanos son bastante claros acerca de que el derecho humano a participar en la adopción de decisiones abarca no solo el nivel nacional sino también los niveles locales, regionales e internacionales (véanse las Recomendaciones Generales del Comité de Derechos Humanos y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales destacados en el capítulo 4). En otras palabras, tal como lo señaló la CEDAW, el derecho de participación se aplica a las decisiones tomadas a “todos los niveles”.

De manera similar con respecto al artículo 9.2(c), existen dos aspectos de la adopción de decisiones a nivel nacional. En primer lugar, *la adopción de decisiones a nivel nacional también incluiría las decisiones tomadas a nivel local y subnacional* sobre asuntos relacionados con la conservación y el uso sostenible de los RFAA. En segundo lugar, también se debería aplicar a los procesos de adopción de decisiones regionales, subregionales, plurilaterales e internacionales, ya que dichos procesos tienen efectos sobre la adopción de decisiones a nivel nacional.

Desde la entrada en vigor del Tratado, ha existido una tendencia cada vez mayor de adopción de decisiones regionales, subregionales e internacionales con profundo impacto en la adopción de decisiones nacionales, en particular en torno al margen de acción para la formulación de políticas para la aplicación de los derechos del agricultor. Como se puede ver en el capítulo 3, la falta de consulta y participación pública/de los agricultores en los acuerdos regionales (por ejemplo, el Protocolo de Arusha) y los acuerdos plurilaterales/internacionales (por ejemplo, el TPPA) han llevado a leyes y tratados de protección de las obtenciones vegetales basados en el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, que a su vez amenaza los derechos del

231 *Ibíd.*, párrafo 11.

232 Artículo 2.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos: “Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a garantizar que: a) Toda persona cuyos derechos o libertades reconocidos en el presente Pacto hayan sido

violados podrá interponer un recurso efectivo, aun cuando tal violación hubiera sido cometida por personas que actuaban en ejercicio de sus funciones oficiales; b) La autoridad competente, judicial, administrativa o legislativa, o cualquiera otra

autoridad competente prevista por el sistema legal del Estado, decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso, y desarrollará las posibilidades de recurso judicial; c) Las autoridades competentes cumplirán toda decisión en que se haya estimado procedente el

recurso.”

233 OACNUDH, A/HRC/30/26, párrafo 9.

234 *Ibíd.*, párrafo 73.

235 Véase el capítulo 4 de la Convención de Aarhus.

agricultor. La falta de respeto y aplicación por parte de las organizaciones regionales e internacionales del derecho de participación, que es bien reconocido en el marco general de los derechos humanos, es una importante limitación para el funcionamiento efectivo del artículo 9.2 (c), tal como se demuestra en el capítulo 3²³⁶.

Actualmente, con el derecho a la alimentación establecido por la comunidad internacional y las metas ambiciosas de los Objetivos de Desarrollo Sostenible de Naciones Unidas²³⁷, adoptados en septiembre de 2015, es imperativo que los procesos regionales, subregionales, plurilaterales e internacionales de adopción de decisiones sean coherentes con los principios y las normas de participación sólidamente establecidos en el Tratado, en el marco de los derechos humanos y otros, como se analizó en el capítulo 4. Esto es fundamental para la materialización de los derechos del agricultor. Las contradicciones e incoherencias como las señaladas entre el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV y el establecimiento de normas y la asistencia técnica de la OMPI, por un lado, y el Tratado, por el otro, sólo pueden socavar los derechos del agricultor y, en consecuencia, afectar la materialización del derecho a la alimentación así como los ODS de Naciones Unidas²³⁸.

Por lo tanto, es necesaria la participación de los agricultores para la adopción de decisiones relacionadas con las posiciones de negociación de los gobiernos nacionales en los procesos supranacionales que crean compromisos y obligaciones, y para la adopción de decisiones en esos procesos supranacionales en sí. Tal como se vio en los capítulos 2 y 3, cuando existe participación efectiva y significativa como en los casos del CDB y algunos países, los resultados respaldan y aplican los derechos del agricultor. En cambio, cuando la participación es superficial o no existe, como se ve en las experiencias relacionadas con el Acta de 1991 del Convenio de la UPOV, la OMPI y los tratados de libre comercio, los resultados socavan e incluso contradicen los derechos del agricultor.

C) "... SOBRE ASUNTOS RELATIVOS A LA CONSERVACIÓN Y LA UTILIZACIÓN SOSTENIBLE DE LOS RECURSOS FITOGENÉTICOS PARA LA ALIMENTACIÓN Y AGRICULTURA"

El derecho de participación se aplica a una amplia variedad de temas, dado el amplio alcance de "la conservación y la utilización sostenible de los RFAA" según se discutió en el capítulo 1. Es un requisito previo para la aplicación del artículo 9 en sí, así como para cubrir las disposiciones referidas a la conservación y el uso sostenible de los RFAA, incluyendo el artículo 5 del Tratado (Conservación, prospección, recolección, caracterización, evaluación y documentación de los recursos fitogenéticos para la alimentación y la agricultura), el artículo 6 (Utilización sostenible de los recursos fitogenéticos), el artículo 13 (Distribución

de beneficios en el sistema multilateral) y el artículo 18 (Recursos financieros). En resumen, concierne a todos los roles de los agricultores "relacionados con la conservación y la utilización sostenible de los RFAA"²³⁹.

El marco de los derechos humanos también ofrece una orientación útil sobre el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones. De las recomendaciones del Relator Especial sobre el derecho a la alimentación, el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones debería interpretarse en el sentido de que incluye temas relacionados con: la certificación y el comercio de semillas; la legislación en materia de patentes y POV; así como el resto de la agricultura²⁴⁰. Aplicando los principios de la DNUDPI y la CEDAW²⁴¹, el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones se extendería a todas las cuestiones que afectan a los agricultores, sus derechos o sus medios de subsistencia. La FAO también es clara acerca de que los agricultores deberían poder participar en la formulación de las políticas sobre semillas.

5.2 – RECOMENDACIONES

Son muchos los actores que tienen responsabilidades, implícita y explícitamente, en la aplicación del artículo 9.2 (c). A continuación se presentan algunas recomendaciones para fortalecer la aplicación del artículo 9.2 (c) y los derechos del agricultor en general.

5.2.1 – RECOMENDACIONES PARA LOS GOBIERNOS

a) Establecer un derecho del agricultor a participar en los procesos de adopción de decisiones que sea legalmente exigible. Ese derecho legal debería estar respaldado por mecanismos basados y consistentes con los derechos humanos y otros principios para los procesos y mecanismos de participación, tal como se desarrolló en el capítulo 4 y en este capítulo. También es importante que las modalidades de participación se basen en las buenas prácticas del sistema de Naciones Unidas y no sean un retroceso con respecto a las actuales prácticas formales e informales.

b) Se debe asegurar la participación de los agricultores en la adopción de decisiones sobre las políticas y leyes de semillas a nivel nacional, regional e internacional, sobre la base de las buenas prácticas, los principios y los elementos discutidos en el capítulo 4 y en este capítulo, a la luz del impacto de las políticas y leyes de semillas especialmente relacionadas con la propiedad intelectual (patentes y POV) y la certificación y comercialización de semillas sobre los derechos del agricultor. Las políticas y leyes de semillas que se han formulado sin o con limitada participación de los agricultores, en especial de los pequeños agricultores,

236 Véanse, por ejemplo, las experiencias relacionadas con el Protocolo de Arusha para la Protección de Nuevas Obtenciones Vegetales para la región de la ARIPO, la Reglamentación sobre la Armonización del

Comercio de Semillas de COMESA, la UPOV y la OMPI. 237 un.org/sdgs2 (solo disponible en inglés).

238 Véase Shashikant y Meienberg (2015).

239 Comunicación de correo electrónico del 24 de mayo de 2016 con Lim Eng Siang, que formaba parte de la delegación nacional de Malasia y fue un negociador clave del Tratado. Los autores le agradecen sus

percepciones sobre la historia y el contexto del artículo 9, así como sobre su aplicación.

240 De Schutter (2009).

241 Muchos de los pueblos indígenas y las mujeres son agricultores.

deberían revisarse con urgencia con la participación de los agricultores.

- c) Los gobiernos deberían reconocer el papel específico y la importancia de la “voz sin filtro” de los agricultores y sus organizaciones/mecanismos de representación auto-organizados y en particular una adecuada representación de los pequeños agricultores en la aplicación del artículo 9.2(c).**

5.2.2 – RECOMENDACIONES A NIVEL DEL TRATADO

- a) Reunir datos e información sobre las normas y prácticas nacionales, regionales e internacionales que prevén la participación de los agricultores en la adopción de decisiones relacionadas con los RFAA, y documentarlos y evaluar su impacto** sobre la materialización de los derechos del agricultor, incluyendo los avances, obstáculos y desafíos.
- b) Desarrollar una “guía” para la aplicación efectiva del artículo 9.2(c)** con la participación plena y efectiva de los representantes de los agricultores y las organizaciones de la sociedad civil de interés público. Dicha guía debería basarse en las buenas prácticas, los principios y los elementos discutidos en el capítulo 4 y en este capítulo.
- c) Crear la figura del defensor del pueblo²⁴² conforme al Tratado** y abrir una ventana de diálogo para abordar las brechas y los obstáculos en la aplicación de los derechos del agricultor, incluyendo el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones.
- d) La presentación de informes sobre la aplicación del Tratado por cada Parte Contratante**, requerida por el mecanismo de cumplimiento del Tratado²⁴³, debería exigir específicamente a la Parte Contratante brindar información **sobre las medidas adoptadas para aplicar los derechos del agricultor, incluyendo el derecho del agricultor a participar en la adopción de decisiones**. Esos informes de aplicación por país deberían presentarse periódicamente y estar a disposición del público. También se debería dar a los representantes de los agricultores la oportunidad de presentar sus puntos de vista sobre la aplicación de los derechos del agricultor en relación con sus países.
- e) Realizar una evaluación de la participación de los agricultores en las reuniones, los procesos y las iniciativas relacionadas con el Tratado** en consulta con los representantes de los agricultores y las organizaciones de la sociedad civil de interés público, con la intención de institucionalizar y fortalecer la participación de los agricultores en dichos procesos e iniciativas. La evaluación debería aprovechar las buenas prácticas de otros foros como el CSA y el CDB.
- f) Asegurar una financiación adecuada, previsible y oportuna para aplicar el derecho a participar** en la labor del Órgano Rector, incluyendo su labor entre períodos de sesiones y las consultas y reuniones pertinentes que puedan considerarse. Una gran cantidad de Partes Contratantes, encabezada por países desarrollados, debería financiar un fondo fiduciario de múltiples donantes para ser administrado por la FAO/el

Tratado (teniendo en cuenta que las resoluciones del Órgano Rector de 2013 y 2015 establecieron vínculos explícitos con la FAO en términos generales, mencionando específicamente al CSA).

- g) Reconocer y aprovechar los conocimientos y la experiencia de los agricultores.** Los representantes de las organizaciones de agricultores deberían estar adecuadamente representados e involucrados en cualquier reunión, consulta, panel de expertos, grupo de trabajo u órgano equivalente convocado por la Secretaría según el mandato recibido de las Partes Contratantes. Al asegurar esto, la Secretaría debería reconocer y respetar la autonomía de los agricultores para auto-organizarse y seleccionar sus propios representantes y debería brindar el apoyo financiero necesario para la participación.
- h) Mejorar y respaldar (por ejemplo, garantizando el apoyo financiero) el desarrollo de las capacidades de los agricultores** (en especial de los pequeños agricultores) por los grupos de agricultores y las organizaciones de la sociedad civil de interés público en relación con sus derechos, incluyendo el derecho a participar en los procesos de adopción de decisiones; los acontecimientos que pueden socavar los derechos del agricultor; y la importancia de la participación activa de los agricultores en esos procesos nacionales, regionales e internacionales tan relevantes.

5.2.3 – RECOMENDACIONES PARA LAS ORGANIZACIONES Y LOS PROCESOS REGIONALES E INTERNACIONALES

- a) Las organizaciones y los procesos regionales e internacionales deberían respetar los derechos del agricultor** y asegurar que sus instrumentos y actividades no afecten el margen de acción para la formulación de políticas que materialicen los derechos del agricultor, contradiciendo o socavando los objetivos del Tratado.
- b) En consonancia con lo antedicho, las organizaciones y los procesos regionales e internacionales deberían reconocer, establecer jurídicamente e institucionalizar el derecho del agricultor a participar en sus actividades y decisiones.** Ese derecho debería estar respaldado por mecanismos basados en las buenas prácticas del sistema de Naciones Unidas para los mecanismos y procesos de participación, así como en los principios y elementos desarrollados en el capítulo 4 y en este capítulo.

242 Un funcionario nombrado para investigar las denuncias de mala administración realizadas

por individuos.
243 www.fao.org/plant-treaty/areas-of-work/compliance/es.

