

ABS en la práctica: los procedimientos de acceso y distribución de beneficios – *Prof. Dr. Cristiane Derani*¹

Legislación sobre ABS en Brasil

En 2001, Brasil estableció sus normas sobre acceso y distribución de beneficios (ABS por sus siglas en inglés) mediante la Medida Provisional 2.186-16/01. Esta define los derechos, las obligaciones y los procedimientos vinculados con el acceso y la distribución de beneficios tanto en lo que se refiere a recursos genéticos, como a conocimientos tradicionales. Dicha medida, asimismo, creó el Consejo de Gestión del Patrimonio Genético (CGEN), una institución administrativa federal, con funciones legislativas y deliberativas, compuesta por representantes de varias entidades gubernamentales.

Aparte de la citada medida provisional, otro hito importante fue el Decreto 5459, de junio de 2005, en el que se establecen las contravenciones administrativas que surgen del incumplimiento de los procedimientos de ABS. Este decreto también puso al Instituto Brasileño de Medio Ambiente y Recursos Naturales Renovables (IBAMA) a cargo de monitorear y sancionar cualquier actividad que contravenga las normativas establecidas por la medida provisional.

CGEN – Autorizaciones para el acceso y la distribución de beneficios

El CGEN se creó, en junio de 2002, con la publicación de sus estatutos. En esa fecha, el CGEN comenzó a establecer directrices sobre contratos para el uso del patrimonio genético y la distribución de beneficios. Asimismo, esta entidad instituyó criterios para autorizar el acceso y envío de recursos genéticos, así como otras normas técnicas para la implementación de las obligaciones correspondientes. El CGEN comenzó a emitir autorizaciones de acceso en el 2003 y, en julio de 2004, Extracta Moléculas Naturais fue la primera empresa en obtener una autorización de acceso para bio-exploración.

Los procesos y requisitos del CGEN abarcan las actividades de instituciones y empresas de investigación que están obligadas a solicitar autorizaciones para realizar investigación sobre información genética, así como sobre información genética obtenida de terceros. En ambos casos, las empresas deben presentar una solicitud al CGEN, junto con acuerdos sobre consentimiento previo e informado y sobre distribución de beneficios, los cuales deberán estar firmados por el propietario de las tierras de donde provienen los recursos genéticos.

Dichos requisitos no constituyen un problema cuando la misma empresa que solicita acceso recolecta estos recursos. No obstante, la mayoría de empresas obtienen recursos genéticos o expresiones de recursos genéticos, tales como aceites o extractos vegetales, de otras empresas u organizaciones. Esta situación, frecuentemente, dificulta la identificación del proveedor original. Asimismo, los ingredientes o las especies a menudo se adquieren de una variedad de proveedores, de modo que, incluso si la empresa es capaz de encontrar al proveedor original, podría tratarse de varios propietarios de tierras. ¿En este caso, la empresa deberá suscribir acuerdos de ABS con todos los propietarios? ¿Quién en la cadena de abastecimiento es directamente responsable de los requisitos de ABS? ¿Qué tipo de beneficios se deberán compartir, por ejemplo, con el propietario de una finca productora de cacao? No es fácil resolver estas interrogantes.

Incluso cuando una empresa supera estas dificultades, aún debe encarar el obstáculo más complicado de todos: el tiempo. En Brasil, la normativa sobre ABS señala que el procedimiento administrativo respectivo no deberá durar más de siete meses, pero un plazo de dos años es un estimado más realista de la duración de un proceso exitoso de autorización para ABS.

Desde que el CGEN inició sus operaciones, se han presentado 99 solicitudes de empresas para obtener acceso para bio-exploración y desarrollo de productos, así como 135 solicitudes para investigación por parte de instituciones públicas. De las solicitudes comerciales, 69 provienen de una sola empresa: Natura Cosméticos. Entre otros solicitantes, sólo empresas tales como Croda, Cognis, Solabia, Firmenich, IFF y Extracta han presentado más de una solicitud.

Estos datos resaltan el hecho que pocas empresas que trabajan con ingredientes naturales están participando, en efecto, del proceso del CGEN. Esto se debe a varios factores. En primer lugar, existe poco conocimiento sobre ABS y su importancia. Asimismo, incluso cuando se conoce este tema, las empresas pueden suponer que los riesgos de cumplir con las normativas de ABS (consideradas poco claras y costosas) superan a los riesgos de no cumplir la legislación.

¹ Cristiane Derani es profesora de derecho ambiental, constitucional y económico en la Universidad Federal de Santa Catarina y es socia de Cristiane Derani Consultoría Jurídica en Sao Paulo, Brasil. La Dra. Derani es también miembro afiliado de la Unión para el BioComercio Ético (UEBT). Los puntos de vista y las opiniones expresados corresponden a la autora y no reflejan, necesariamente, los puntos de vista y las opiniones de la UEBT o de sus miembros. Para más información o para contactar a la autora, por favor dirigirse a info@ethicalbiotrader.org.

ABS en la práctica: los procedimientos de acceso y distribución de beneficios - Prof. Dr. Cristiane Derani¹

Hasta ahora, el CGEN ha otorgado sólo 19 autorizaciones de acceso a empresas y 75 autorizaciones a instituciones de investigación. Reiterando, estas escasas cifras demuestran las dificultades que supone el proceso. Se requiere una gran cantidad de información compleja de los solicitantes, tal como informes antropológicos, descripciones pormenorizadas de las negociaciones, y explicaciones del proceso y los productos que se están investigando. Frecuentemente, el proceso implica varios pedidos de información adicional y complementaria a los solicitantes. De hecho, la gran diferencia entre el ritmo y los cronogramas de la investigación y el desarrollo comercial, y los de la burocracia del CGEN significó que las empresas siguieran estando en proceso de cumplir los requisitos de esta institución cuando sus productos se lanzaban al mercado. Consecuentemente, muchas solicitudes se encontraban en una situación irregular.

En agosto de 2007, ante la imposibilidad de procesar las solicitudes pendientes, el CGEN decidió interrumpir sus análisis de solicitudes de acceso en los casos de productos existentes. Como resultado de esto, entre 2007 y 2010, la institución se centró, casi exclusivamente, en solicitudes de instituciones de investigación, a excepción de cinco solicitudes otorgadas a Natura Cosméticos y una otorgada a la empresa Extracta.

IBAMA – Aplicación de la ley y sanciones

En noviembre de 2010, IBAMA asumió todos los procesos suspendidos por el CGEN y comenzó a aplicar multas a los solicitantes. La lógica consistía en que las empresas que solicitaban la regularización de productos existentes estaban desarrollando actividades de manera irregular y, por ende, debían ser sancionadas. Las multas fueron considerables y, actualmente, se encuentran bajo revisión administrativa.

En marzo de 2011, en seguimiento al conjunto inicial de multas, IBAMA comenzó a enfocarse en empresas que no habían solicitado autorización al CGEN, pero que, mediante un análisis de sus etiquetas y publicidad, demostraban el uso de especies provenientes de la biodiversidad de Brasil. Estas empresas recibieron peticiones de información, las cuales, sin duda, conllevarán a la aplicación de multas. Asimismo, IBAMA pidió información a estas empresas acerca de sus proveedores de ingredientes y especies derivados de la biodiversidad de Brasil, probablemente a fin de ampliar el alcance de sus averiguaciones.

El resultado práctico de las acciones de aplicación de la ley ha sido una renovación de los esfuerzos, al interior del CGEN, para crear un marco regulativo más eficiente, a la vez que se reduce la presión en las empresas que están procurando regularizar sus actividades. Actualmente existe un borrador de decreto que normaría el proceso de regularización ante el CGEN, habiéndose establecido un grupo técnico para elaborar normas que darían más flexibilidad a los procedimientos de autorización. En lo que concierne a las empresas, ha habido una tendencia a tratar de obedecer las normas y los procedimientos del CGEN. Sin embargo, existe bastante inquietud respecto a la ambigüedad de las acciones del gobierno federal, que ha optado por castigar a las empresas que se encuentran a la vanguardia en lo que se refiere al cumplimiento de las normas de ABS.

Conclusión

En efecto, es urgente que el gobierno federal de Brasil asuma una posición más coherente y eficiente respecto a ABS. Actualmente, las normas de ABS que se instauraron para normar la distribución de beneficios con las personas que salvaguardan la biodiversidad se están usando para impedir el uso de ésta en el desarrollo de productos. Dichas normas ya casi han imposibilitado el que las empresas trabajen con comunidades tradicionales para abastecerse de ingredientes naturales – tal es la complejidad de los requisitos de negociación.

Habiendo sido uno de los grandes protagonistas de la adopción del Protocolo de Nagoya, Brasil debe, ahora, hacer su parte. El gobierno y las empresas deben trabajar conjuntamente con miras a un marco jurídico viable y con procedimientos que tengan la claridad y agilidad que exige el mercado. De otro modo, más y más empresas optarán por trabajar con ingredientes derivados de la naranja, manzana y uva, en lugar de usar maracuyá, pitanga y jabuticaba.

Contacte a la UEBT

La UEBT es una organización sin fines de lucro con sede en Suiza. Para más información acerca de la UEBT, sus miembros, el estándar de la UEBT, fichas técnicas, y noticias y actualizaciones visite www.ethicalbiotrade.org

Unión para el BioComercio Ético (Union for Ethical BioTrade)

Secretaría
32, Rue de Berne
1201, Ginebra, Suiza
Teléfono: + 41 22 5661585
Fax: + 41 22 7310340
info@ethicalbiotrade.org

Representación en Brasil
Sao Paulo, Brasil
Teléfono: + 55 11 9431 1880
brazil@ethicalbiotrade.org