

**LAS COMUNIDADES INDÍGENAS COLOMBIANAS FRENTE AL ACUERDO
TLC CAN-EE.UU. EN MATERIA DE PROPIEDAD INTELECTUAL:
IDEAS, INTERESES Y EXPECTATIVAS**



PAULA ANDREA RODRIGUEZ RUEDA

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIA POLÍTICA Y RELACIONES INTERNACIONALES
MAESTRIA RELACIONES INTERNACIONALES
BOGOTÁ
MAYO DE 2007**

**LAS COMUNIDADES INDÍGENAS COLOMBIANAS FRENTE AL ACUERDO
TLC CAN-EE.UU. EN MATERIA DE PROPIEDAD INTELECTUAL:
IDEAS, INTERESES Y EXPECTATIVAS**



PAULA ANDREA RODRIGUEZ RUEDA

**Trabajo de grado para optar por
el título de Magíster en Relaciones Internacionales**

Director: Ana Maria Hernández Salgar

**PONTIFICIA UNIVERSIDAD JAVERIANA
FACULTAD DE CIENCIA POLÍTICA Y RELACIONES INTERNACIONALES
MAESTRIA RELACIONES INTERNACIONALES
BOGOTÁ
MAYO DE 2007**

CONTENIDO

	Pag.
INTRODUCCIÓN	5
1. LA PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES: CARACTERIZACIÓN Y ANTECEDENTES	11
1.1. LAS COMUNIDADES TRADICIONALES	11
1.1.1. Marco Normativo Indígena :	14
1.1.2. La consulta previa y el Decreto 1320	18
1.2. CARACTERÍSTICAS DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES	21
1.3. PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES: JUSTIFICACIÓN, ANTECEDENTES, CARACTERIZACIÓN Y PROPUESTAS	24
1.3.1. La Organización Internacional del Trabajo (OIT)	27
1.3.2. El Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB)	27
1.3.3. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI):	29
1.3.4. La Organización Mundial del Comercio (OMC)	29
1.3.5. El fondo de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO):	31
2. LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES EN EL TLC	38
2.1. ANTECEDENTES	38
.2.1.1. La participación de las comunidades indígenas en el TLC:	45
2.2. DIAGNÓSTICO DE LOS INTERESES, NECESIDADES Y EXPECTATIVAS DE LAS COMUNIDADES TRADICIONALES FRENTE AL TLC EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES	52
2.2.1. Posiciones y percepciones indígenas sobre los derechos de propiedad intelectual, la protección de los conocimientos tradicionales y los procesos de negociación:	53
2.2.2. Diagnóstico de los intereses, necesidades y expectativas de las comunidades indígenas frente al TLC en materia de la protección de sus conocimientos tradicionales aplicando la matriz DOFA:	58
3. COMPARACIÓN DE PROPUESTAS Y ANÁLISIS DE LAS CAUSAS DE LA BAJA PARTICIPACIÓN Y LA INEXISTENCIA DE LA CONSULTA CON LAS COMUNIDADES INDÍGENAS EN EL DESARROLLO DEL TLC CON EE.UU. BAJO LA TEORÍA DE LAS IDEAS Y LA POLÍTICA EXTERIOR	64

3.1. MARCO TEÓRICO: IDEAS Y POLÍTICA EXTERIOR: CREENCIAS, INSTITUCIONES Y CAMBIO POLÍTICO JUDITH GOLDSTEIN Y ROBERT KEOHANE	64
3.2. COMPARACIÓN DE PROPUESTAS, Y ANÁLISIS DE LAS CAUSAS DE LA BAJA PARTICIPACIÓN Y LA INEXISTENCIA DE LA CONSULTA CON LAS COMUNIDADES INDÍGENAS EN EL DESARROLLO DEL TLC CON EE.UU. BAJO LA TEORÍA DE LAS IDEAS Y LA POLÍTICA EXTERIOR	68
4. PROPUESTAS Y RECOMENDACIONES PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE MECANISMOS DE PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES EN EL MARCO DEL TLC	79
5. CONCLUSIONES	80
BIBLIOGRAFÍA	86
ANEXO 1	90

INTRODUCCIÓN

La Comunidad Andina negoció disposiciones relacionadas al conocimiento tradicional, impulsado por una preocupación frente a la entrada de Estados Unidos en el comercio de la región sin regulaciones específicas que puedan controlar el tema de la “biopiratería” sobre los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales. En la negociación comercial se buscó establecer límites acerca de cuándo y cómo los investigadores y empresas norteamericanas pueden obtener patentes sobre la biodiversidad de la región, y un reconocimiento de los conocimientos tradicionales como componente intangible que merece especial tratamiento.

Para las comunidades tradicionales, los conocimientos tradicionales son considerados una propiedad comunitaria, legitimada por un derecho consuetudinario adquirido por los siglos de experiencia en su uso. Este derecho les permite decidir sobre el uso de sus conocimientos, acceder a los beneficios que pueda generar su explotación, y a participar de manera activa en cualquier proceso concerniente al establecimiento de regulaciones sobre estos elementos. Para estas comunidades sus conocimientos tienen un valor que trasciende las estipulaciones comerciales y monetarias; tienen un papel en áreas vitales como la seguridad alimentaria, el desarrollo agrícola y los tratamientos medicinales, sin desconocer el valor cultural y espiritual vital para su unidad e identidad.

A pesar que Colombia institucionalizó la participación de las comunidades en las negociaciones del TLC, habilitando distintos escenarios de participación y de información, esto no se desarrolló a cabalidad, el proceso se limitó a ser simplemente informativo, donde las comunidades no tuvieron oportunidad de opinar y participar positivamente en la toma de decisiones y en la construcción de propuestas. Adicionalmente en el proceso no se adelantó la consulta previa, la cual debe estar compuesta por diferentes fases que primero permitan informar a

la comunidad, para que luego estas deliberen internamente, y posteriormente si proceder a concertar con el gobierno sobre los temas a desarrollarse.

Adicionalmente la participación de las comunidades en las convocatorias fue baja, en razón de un bajo interés en conocer las disposiciones del acuerdo, debido a que reconocen su impotencia en la posibilidad de incluir sus ideas y percepciones en las decisiones y propuestas. Frente a esto surge la inquietud de si el equipo negociador pudo recoger suficiente número de intereses, ideas preocupaciones, expectativas y necesidades de la comunidad tradicional, y en base a esto, si pudo realizar los ajustes necesarios en el texto de la negociación para procurar una consecución de intereses y lograr una legitimidad del acuerdo.

Las Comunidades Tradicionales han manifestado en varias oportunidades sentimientos de inseguridad y rechazo frente al acuerdo final debido a la inexistencia de una consulta, lo que generó colectivamente una desinformación y mal entendimiento de los lineamientos del acuerdo, de sus mismos intereses frente al tema y de cómo estos se verían afectados o beneficiados con el desarrollo de estos compromisos. La mayoría de los indígenas consideran que en el TLC se negociaron sus conocimientos y la forma de cómo acceder a ellos. Pero el gobierno colombiano, conjuntamente con los Andinos, propusieron frente al tema de los conocimientos tradicionales, un reconocimiento y un respeto por las decisiones más importantes desarrolladas en el marco normativo andino sobre conocimientos tradicionales, las cuales son avaladas por las comunidades indígenas.

Pero las comunidades indígenas sienten que sus ideas y percepciones de tipo comunitario y espiritual no fueron recogidas efectivamente, lo que era importante porque la protección de sus conocimientos se incluyeron en un espacio de tipo comercial, específicamente en la mesa de propiedad intelectual, lo cual maneja lineamientos individualistas y privatizadores, lo cual no está en sintonía con su pensamiento y cosmovisión. Por otro lado consideran que se pone en riesgo sus derechos elementales sobre su territorio y su autonomía debido a que no hay un

sistema de protección para sus conocimientos a nivel nacional, válido internacionalmente, lo que puede poner en vulnerabilidad la existencia y conservación de los mismos, a causa del desarrollo de una permisibilidad que puede generar un aumento de la patentabilidad indebida, que afecta la conservación de su cultura y costumbres, poniendo en peligro su seguridad alimentaria y de salud. Las comunidades tradicionales sienten que cualquier sistema o iniciativa de protección es un instrumento válido para alcanzar objetivos, pero se debe desarrollar con especial tratamiento, con el fin de que las propuestas contengan una mirada integral sobre los recursos y los conocimientos, donde su relación esté ligada a la forma espiritual y no como un objeto netamente comercial.

Aunque el acuerdo desarrollado en el TLC en materia de conocimientos tradicionales se construyó sin tener en cuenta la visión indígena, puesto que no hubo un proceso de consulta, sino una simple socialización o información de lo que se estaba haciendo, es una medida que no afecta los principales intereses de la comunidad indígena, como es el derecho al territorio y la distribución justa y equitativa de beneficios sobre el uso de sus conocimientos, debido a que la propuesta de Colombia con los demás andinos estaba centrada en simplemente reconocer lo esencial de la Decisión 523 y la Decisión 391, reglamentaciones relacionadas con el acceso, distribución de beneficios y consentimiento informado previo, lo cual no choca con los intereses indígenas primordiales. Pero el acuerdo al ser construido sin tener en cuenta la participación indígena, vulnera derechos y principios fundamentales como derecho a la autonomía, derecho a la información, derecho a la autodeterminación, y a los principios de la participación y del interés general; y a partir de este desconocimiento generalizado se consagra como un acuerdo ilegítimo.

De acuerdo a diversas opiniones consultadas a líderes indígenas, para que la protección sea realmente efectiva debe estar sustentada en lo que la sociedad implicada desea conseguir a través de la protección y la forma en la que sus

metas puedan ser eficazmente alcanzadas, reconociendo sus derechos. Por esta razón el objetivo principal de este estudio fue determinar los intereses, ideas creencias, necesidades y expectativas de las comunidades tradicionales frente a la protección de sus conocimientos, y de forma más específica, su percepción e influencia frente a la medida adoptada para la protección de los conocimientos tradicionales en el TLC con Estados Unidos. Todo con el fin de establecer la razón fundamental de la protección y bajo qué concepciones sociales-étnicas se debe construir, para no recaer en la ilegitimidad y la arbitrariedad.

De acuerdo al objetivo general del estudio, el conocer los intereses e ideas de la comunidad indígena, y su influencia en la construcción de una política exterior, en este caso el TLC, se escogió como marco teórico el estudio desarrollado por Judith Goldstein y Robert Keohane *“Ideas y política exterior: creencias, instituciones y cambio político”* debido a que presenta unos preceptos que permiten determinar cómo las ideas de las sociedades son institucionalizadas a partir de una variedad de creencias, y cómo estas ideas afectan la acción política bajo unas circunstancias que pueden ser consideradas similares.

Los autores recomiendan una metodología de investigación no rigurosa para estudios sobre las ideas y su influencia en la política exterior, la cual se aplicó en esta monografía. En principio establecen que un estudio de este tipo debe buscar interpretar lo que está en la cabeza de los individuos, como son sus concepciones, significados, valoraciones, cosmovisiones etc. Debido a la ambigüedad de este tipo de elementos, recomiendan no desarrollar afirmaciones, sino hipótesis que contengan grados de probabilidad, que no sean absolutos. Afirman que las creencias no se observan como tal, deben ser visualizadas en las demandas, en donde la interpretación juega un rol importante. Las demandas reportan inferencias que pueden ser evidentes, como son las reflexiones auto reportadas; ó pueden ser no evidentes, en donde la descripción permite realizar diferenciaciones al azar sobre pensamientos y comportamientos. Para conseguir estas inferencias se recomienda el desarrollo de entrevistas con representantes de esos grupos sociales, preferiblemente en días recientes a cuando fueron

afectados por unas preocupaciones concurrentes. Estos comportamientos y pensamientos se pueden organizar en patrones, los cuales se construyen identificando percepciones y opiniones repetitivas. Estos patrones representan el componente sistemático de lo que actualmente se ha observado. Para este estudio se sistematizaron estos patrones en una matriz DOFA, que permite visualizar y clasificar las ideas en debilidades, oportunidades, fortalezas y amenazas, catalogaciones que se cruzan para desarrollar estrategias, para solucionar los problemas identificados, o incentivar aquellas cosas positivas que surjan.

Para el estudio de decisiones causales recomiendan establecer una comparación entre las ideas y las decisiones, y así establecer aquellos patrones de ideas que se encuentran en la política exterior, con el fin de determinar la correlación entre estos elementos, y los posibles constreñimientos externos que afectan la consecución entre la idea y la decisión, como pueden ser la fuerza, el poder o los intereses de otro. Para la construcción de hipótesis recomiendan realizarlas a partir de aquellas ideas o creencias que sean consistentes, para luego analizarlas y contrastarlas con otras percepciones, dependiendo el objeto de la investigación.

De acuerdo a lo anterior, este estudio se desarrolló por medio de una investigación de tipo cualitativo descriptivo-evaluativo, ya que el tema se basa en decisiones, intereses, ideas, opiniones y percepciones, donde la descripción y la comparación fue la forma de evaluarlas y analizarlas. Las Fuentes de información e instrumentos de recolección de datos fueron la inspección de archivo, revisión bibliografía y entrevistas (estructuradas y semiestructuradas) a líderes indígenas, pertenecientes a las principales organizaciones indígenas de Colombia. La información oficial fue adquirida de manera física o por Internet, en los sitios asignados por el Ministerio de Comercio Exterior y el Ministerio de Medio Ambiente.

La primera fase de esta investigación está contenida en un anteproyecto, en el cual se estructuró la pregunta de investigación, las categorías de análisis y el

origen de los instrumentos de investigación. Estos primeros elementos son el origen que permitió el desarrollo de este estudio.

De acuerdo a los objetivos de la investigación, el estudio esta comprendido por cinco grandes capítulos; el primero comprende una conceptualización y caracterización de las comunidades indígenas, de sus conocimientos tradicionales, y de las propuestas para su protección; el segundo capítulo resume los antecedentes de la inclusión del tema de protección de los conocimientos tradicionales en el TLC, con especial énfasis en la participación de las comunidades en el proceso, y se resumen las percepciones e ideas de las comunidades frente a este tema; el tercer capítulo compara la propuesta gubernamental de protección con la propuesta indígena, y se analizan unas posibles causas de la no participación de las comunidades en el proceso bajo la óptica de la Teoría de las Ideas y la Política Exterior; el cuarto capítulo resume las propuestas para la implementación de mecanismos de protección de los conocimientos tradiciones en el marco del TLC; y por último, un quinto capítulo dispuesto a conclusiones y recomendaciones.

1. LA PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES: CARACTERIZACIÓN Y ANTECEDENTES

1.1. LAS COMUNIDADES TRADICIONALES

Se define como comunidad tradicional a aquellos grupos sociales que “han desarrollado en sus relaciones ambientales de apropiación territorial, adaptación y sobrevivencia, valiosas tradiciones, conocimientos, prácticas e innovaciones de

uso y conservación de los recursos biológicos” (Humboldt. 2001 P1). Las comunidades tradicionales están compuestas por los grupos étnicos y las comunidades locales. Los grupos étnicos lo conforman las comunidades indígenas, afrocolombianas y raizales, y el pueblo rom (gitanos); y las comunidades locales son conformadas por los campesinos.

“Residen en Colombia 1,378,884 indígenas que corresponden al 3,4 % de la población del país; los afrocolombianos son 4.261.996 personas, el 10,5% del total y el pueblo ROM o gitano está conformado por 4.832 personas que representan el 0,01 de la población total del país, lo que significa que la población colombiana que se reconoció como perteneciente a algún grupo étnico corresponde al 13, 91 % de la población colombiana” (DANE 2006 P2).

En Colombia, según el censo general 2005, existen 87 pueblos indígenas identificados plenamente, y la mayoría se ubica en el área rural del país en los resguardos indígenas o en territorios no delimitados legalmente. “Se encuentran ubicados en las regiones naturales como la selva, las sabanas naturales de la Orinoquía, los Andes colombianos, en los valles interandinos y en la planicie del caribe”, La gran mayoría de estas agrupaciones étnicas (56) se concentran en las regiones de selva tropical (Amazonía, Vaupés, Vichada, Caquetá, Putumayo). “Un poco más de la mitad de la población afrocolombiana del país, el 51,15% se concentra, en los departamentos del Valle del Cauca, Antioquia, Bolívar y Chocó; el 17,69% reside en los departamentos de Nariño, Cauca y Atlántico” (DANE 2006). Las comunidades locales constan de una población que supera los 9 millones de personas y están ubicados en los principales departamentos del país.

Existen en el país no más de veinte organizaciones indígenas legalmente reconocidas, de las que se destacan: Alianza Social Indígena (ASI), Consejo Regional Indígena del Cauca, Consejo Regional Indígena del Orteguzza Medio (CRIOM), Fundación Autónoma Indígena, Movimiento de Autoridades Indígenas de Colombia (AICO) , Movimiento Indígena Colombiano (MIC), Organización de

los Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana (OPIAC), Organización Nacional de Indígenas de Colombia (ONIC), Organización Indígena de Antioquia (OIA), Organización India de la Guajira "Yanama".

En términos generales, la vida de estas comunidades se ajustan a patrones tradicionales que han perdurado durante años, factor que les ha permitido mantener una segmentación y diferenciación del resto de la población. La comunidad más diferenciada o delimitada son los indígenas, debido a que son los que conservan sus tradiciones y costumbres de una manera más pura. Por esta razón la presente investigación se concentra en este tipo de población, pues permite visualizar sus características y percepciones de manera más precisa.

Las comunidades indígenas son poblaciones que “dependen de la oferta ambiental y de los ciclos de la naturaleza” (Humboldt, 2005, p 7). Poseen una organización social que se desarrolla en relación con el medio ambiente, en donde el territorio juega un papel fundamental. “El bienestar social y cultural está basado en el sentido de pertenencia a la naturaleza, como un legado ancestral de su origen, hasta la conformación de un tejido simbólico definitivo en el equilibrio de los ecosistemas que se encuentran en sus territorios. Cuando se atenta contra la naturaleza y contra el sentido de pertenencia territorial se atenta contra el pueblo y la cultura” (Santacruz Aguilar, 1998 p 59)

“Los territorios indígenas no sólo son fuente de explotación económica, sino que constituyen espacios simbólicos de importancia para la reproducción étnica. Las lagunas, los cerros, las piedras y otros sitios naturales son marcas con significación social y religiosa, constituyen marcadores naturales que delimitan el área de explotación de un grupo, que definen sus derechos a los recursos del medio, la zona de influencia de sus sacerdotes y chamanes” (Pineda 1995, p 19). Cualquier elemento de la cultura o de la naturaleza, que para la visión occidental puede ser visto como obsoleto, para los indígenas puede tener un gran valor filosófico y un alto papel cognoscitivo, gracias a los que se conoce como un *sistema de condensaciones simbólicas*, en donde se le da gran valor a elementos

como el sol, la luna etc., Para ellos no hay nada en la naturaleza que no tenga una fuerza espiritual, debido a que reconocen a este sistema como la fuente de su vida y de su conocimiento. El conocimiento, entendidas por las comunidades como aquellas prácticas que permiten el manejo de la biodiversidad y de la naturaleza, hace parte de la misma biodiversidad (Humboldt, 2005, p 23).

Para las comunidades indígenas la naturaleza, los recursos, la tradición y el pensamiento van unidos como factores constituyentes de la filosofía y el modus vivendi étnico, que se manifiesta en expresiones únicas de sistemas religiosos, mitológicos, económicos y productivos. Todo el conocimiento que tiene un pueblo indígena de la naturaleza es importante para su supervivencia y para la naturaleza en general, gracias a que se desarrolla a partir de un sistema de producción delimitado por el tiempo y el espacio, y cuyo objetivo específico es satisfacer la necesidad primaria de la alimentación para la familia, y no está relacionado con la producción de excedentes para el mercado” (Santacruz Aguilar 1998. p 60) lo que ha permitido desarrollar sistemas productivos sostenibles, que favorecen a la conservación de la biodiversidad.

“Para las etnias amazónicas, todo en la naturaleza tiene dueño y no puede ser utilizado sin su permiso, asegurando su uso limitado y respetuoso”. “La Madre Naturaleza es la dueña de todos los recursos, los humanos deben negociar con ella el uso de los recursos bajo normas y restricciones que permitan un intercambio con reciprocidad” (Humboldt 2005. p 15). Este es el origen del Derecho propio de las comunidades.

Las comunidades étnicas, en especial los indígenas y afrocolombianos “han estado sometidos a dinámicas de cambio sociocultural en función de diversos procesos económicos y sociales, entre ellos los diferentes ciclos económicos, la situación de la tenencia de la tierra, los procesos de colonización, la influencia de las misiones, la presencia de proyectos de desarrollo, la política del Estado, sus movimientos de resistencia y la lucha por la tierra” etc... “Cada comunidad ha

reaccionado de forma particular a la dinámica de la expansión de la sociedad dominante y de la apropiación de los recursos”, (Pineda 1995. p 27) como puede ser el desplazamiento, conflictos interétnicos, la occidentalización de sus costumbres etc, que ocasiona fundamentalmente pérdidas de sus prácticas tradicionales (dieta alimentaria, técnicas agrarias, elementos religiosos) y desarraigo de sus territorios que lleva a una progresiva desaparición de sus raíces como comunidades, y a una constante violación de sus derechos fundamentales.

1.1.1. Marco Normativo Indígena : A nivel internacional se ha generado una concientización de esta situación mencionada anteriormente, la Organización del Trabajo desarrolló un marco normativo que busca fundamentalmente rescatar el valor perdido de la identidad indígena y étnica, reconociendo la contribución de estos pueblos a la diversidad cultural y la ecología, por medio del respeto y la participación. El Convenio 169 consagra Derechos individuales y colectivos de los pueblos indígenas y tribales, como Derecho a que se reconozcan y protejan sus valores, costumbres y tradiciones, y sus prácticas sociales, culturales, políticas y religiosas; Derecho a la igualdad en oportunidades y Derechos; y Derecho a la consulta previa cuando se vayan a adoptar medidas que los afecten; derecho a decidir sobre sus prioridades; derecho a la propiedad y posesión de tierras que ocupan tradicionalmente, y a administrar los recursos que allí se encuentren.

El Convenio de la OIT es el marco reglamentario sobre Derechos étnicos más importante a nivel internacional. También está la Convención Internacional sobre la eliminación de todas formas de discriminación racial aprobada por la Asamblea General de las Naciones Unidas, la cual propende por eliminar la discriminación racial y asegurar una protección de ciertos grupos raciales para garantizar condiciones de igualdad en la aplicación de Derechos Humanos y libertades fundamentales.

Existen otros instrumentos, que aunque no tengan el poder de fuerza de cumplimiento como los convenios, constituyen lineamientos de acción para los

Estados en lo relacionado con la reglamentación de los grupos étnicos. Estos son: la Declaración sobre los Derechos de las personas pertenecientes a minorías nacionales o étnicas, religiosas y lingüísticas (aprobado por la Asamblea General ONU 1992), el cual establece que es obligación de los Estados proteger la existencia e identidad étnica dentro de sus propios territorios, garantizar el ejercicio pleno de sus Derechos y libertades fundamentales, y generar condiciones favorables para desarrollar su cultura, tradiciones y costumbres.

Colombia comienza a desarrollar un reconocimiento de la comunidades indígenas en su legislación desde el siglo XIX, entendiéndolas como “el grupo humano que vive de acuerdo con las formas de relación con el medio natural en el que se asentaron los diferentes grupo aborígenes desde antes de la conquista y la han conservado y dinamizado a lo largo de la historia” (Parra Dussan y Rodriguez 2005 p 88). En este momento se inicia un proceso acelerado de división de los resguardos en las regiones con la Ley 89 de 1980, donde se plasma la política frente al gobierno indígena.

Pero solo a partir de 1967, con la ratificación del Convenio de la OIT (Ley 21/91), y la expedición en 1961 de la Ley de Reforma Agraria, se sentaron las bases de una nueva política indigenista que buscaba fundamentalmente una recuperación y conservación de estas culturas, y una reivindicación de sus Derechos fundamentales. El Convenio 169 de la OIT desarrolla unos parámetros mínimos que deben tenerse en cuenta en el momento de desarrollarse alguna reglamentación jurídica que busque reconocer, proteger a las comunidades y sus prácticas. Igualmente establece la obligación de crear espacios para que las comunidades puedan participar en igualdad de condiciones en la formulación, aplicación y evaluación de planes y programa, y en adopción de decisiones de cualquier índole que los involucre (Artículo 7); y desarrollar consultas a través de sus instituciones representativas cada vez se prevean medidas legislativas susceptibles de afectarles directamente, con el fin de llegar a acuerdos o lograr el consentimiento acerca de las medidas propuestas. Igualmente el Estado debe

establecer los medios donde las comunidades puedan participar libremente sobre cualquier política y programa que los involucre, que tendrá la misma preponderancia que las instituciones electivas y administrativas (artículo 6).

Colombia al adoptar el Convenio 169 de la OIT, desarrolla una adopción de sus disposiciones en su marco normativo y legislativo nacional. En la Constitución Política de 1991 se habla por primera vez de diversidad étnica y cultural (Constitución Política de Colombia 1991, Artículo 7), y se otorga la función del Estado Colombiano de reconocerla y protegerla (Constitución Política de Colombia 1991, Artículo 70). En la legislación se define a los territorios indígenas como entidades territoriales, las cuales deben ser reglamentadas por la ley pero que tienen la autonomía de gobernarse por autoridades propias y administrar sus propios recursos, con la ley 30 de 1988, 70 de 1993 y 160 de 1994, se establece una definición de áreas especiales para las comunidades indígenas, afrocolombianas, y locales (campesinas) respectivamente, bajo un derecho de propiedad colectivo sobre los territorios y los recursos naturales.

El Convenio 169 de la OIT instituye la pauta sobre cómo debe realizarse la participación y la consulta de los pueblos indígenas. A partir de aquí gran parte de la legislación sobre Comunidades Tradicionales Colombianas está orientada a fomentar su participación y autonomía en las decisiones que los involucren. La Constitución en su artículo 330 declara que cualquier explotación de recursos que se desarrolle en los territorios indígenas debe hacerse sin desmedro de su integridad cultural, social y económica, y las decisiones que se adopten frente a esto deben contar con la participación de dichas comunidades. De manera más específica, por medio del Decreto 1397 se crea la Mesa permanente de Concertación con los pueblos indígenas y las Organizaciones indígenas, se reitera que ninguna obra, explotación o inversión podrá realizarse en territorio indígena sin la previa concertación con las autoridades indígenas, comunidades y sus organizaciones, la Mesa tiene por objeto concertar entre estos y el Estado todas las decisiones administrativas y legislativas susceptibles de afectarlos, evaluar la

ejecución de la política indígena del Estado, y hacerle el seguimiento al cumplimiento de los acuerdos que allí se lleguen; la mesa adopta criterios y procedimientos en relación con la biodiversidad, recursos genéticos, propiedad intelectual colectiva y derechos culturales asociados a estos; se permite a sus miembros la participación en las consultas previas, la cual debe realizarse con todas las propuestas y posiciones oficiales para proteger los derechos indígenas en materia de acceso a los recursos genéticos, biodiversidad y protección al conocimiento colectivo, innovaciones y prácticas tradicionales que presente el gobierno colombiano en instancias internacionales o en el marco de los acuerdos y convenios suscritos por Colombia.

Con el Decreto 2164 se reconocen a los cabildos como autoridades administrativas especiales para las comunidades indígenas, es la entidad pública especial que representa al resguardo indígena, cuyos integrantes son elegidos y reconocidos por esta, cuya función es representar legalmente a la comunidad y realizar actividades que le atribuyen las leyes; también se reconoce a la autoridad tradicional como aquellos que ejercen dentro la estructura propia un poder de organización, gobierno, gestión o control social; y se establece la naturaleza jurídica de los Resguardos, los cuales son propiedad colectiva con garantías de propiedad privada de las comunidades indígenas, a favor de las cuales se constituyen como inalienables, imprescriptibles e inembargables de acuerdo a la Constitución Política artículos 63 y 329.

1.1.2. La consulta previa y el Decreto 1320: La consulta es un derecho fundamental de los pueblos indígenas para decidir sobre medidas judiciales o cuando se vayan a realizar proyectos dentro de sus territorios, con el fin de garantizar su integridad cultural, social y económica, y garantizar el derecho a la participación. La consulta se fundamenta en el derecho que tienen los pueblos indígenas de decidir sus prioridades en lo relacionado con el proceso de desarrollo, en la medida que este afecte sus vidas, creencias, instituciones y bienestar institucional, y en el derecho a participar en la formulación, aplicación y

evaluación de los planes y programas de desarrollo nacional y regional susceptibles de afectarles directamente (Artículo 7 Convenio 169 OIT). La consulta se define como “un mecanismo de participación, consagrado como un derecho constitucional colectivo, un proceso obligatorio que se debe realizar previamente cuando se valla a ejecutar alguna medida o un proyecto susceptible de afectar la vida de los indígenas”. “La figura de la consulta es un instrumento para la defensa de los derechos a la integridad étnica, cultural, territorial, de participación y de autonomía de los indígenas, que permite avanzar en el reconocimiento real de los derechos humanos de estos pueblos.” (Parra Dussan y Rodriguez 2005. p 115). El objetivo central de la consulta es incidir en todas las decisiones que puedan afectarles, con el fin de proteger los derechos que tienen las comunidades indígenas sobre sus saberes y riquezas. Se afirma que la sola realización de la consulta no garantiza nada mas allá de los derechos, un productivo uso de este mecanismo depende de la iniciativa de mismas comunidades y del gobierno, y si se aplica tal cual lo establece el convenio 169 de la OIT puede ser muy eficaz (Parra Dussan y Rodriguez 2005. p 118).

Una verdadera consulta debe proporcionar a las comunidades conocimiento pleno, permitir que puedan convocarse internamente sin interferencias para valorar las ventajas y desventajas de la medida, derecho a ser oída en sus inquietudes, para que así se desarrolle una verdadera participación activa en la toma de dediciones, y debe ser de buena fe, lo que significa que “las consultas no deben ser manipuladas y no deben ser realizadas con posterioridad a que se hayan tomado las decisiones, puesto que en este caso se buscaría legitimar decisiones tomadas por el Estado, generalmente inconvenientes para los indígenas “ (Parra Dussan y Rodriguez 2005 . p 123).

El Decreto 1320 de 1998, emitida por el Ministerio de Interior, instituye el procedimiento y la forma como debe llevarse a cabo las consultas. Establece que “la consulta previa debe hacerse cuando el proyecto o actividad se pretenda desarrollar en zonas de resguardo o reservas indígenas, igualmente se realizará

consulta previa cuando el proyecto obra o actividad en zonas no tituladas y habitadas de forma irregular y permanente por dichas comunidades”. Esta norma ha sido muy controvertida por aspectos relacionados especialmente con legitimidad, legalidad, ámbito de aplicación y con el procedimiento allí establecido, se dice que “el Decreto 1320 de 1998 es inaplicable porque violó todos los derechos de las comunidades, comenzando por el mismo derecho a ser consultadas para expedirlo” (Ministerio de Medio Ambiente 1998. P 33). Se dice que es contraria a la Constitución Nacional y a la Ley 21 de 1991, que estipulan que la consulta debe hacerse cuando los proyectos se realicen en territorios indígenas, no solo en resguardo o cabildos, lo que ata el concepto al simple ámbito jurídico de propiedad civil, dejando por fuera elementos esenciales como el hábitat y la identidad cultural, reduciendo la obligación de hacer consultas. Las consultas deben hacerse siempre que se vean afectados el hábitat, la integridad cultural, social, económica, así no se desarrolle la iniciativa o proyecto en el territorio indígena (Parra Dussan y Rodríguez 2005. P 125).

También se dice que reduce la consulta a un simple diálogo o audiencia de tipo ambiental, desconociendo la importancia del diálogo interno indígena y de los aspectos culturales. Por otro lado la consulta previa no tiene la fuerza de obligatoriedad en la decisión final que tome la autoridad ambiental, se ha dicho que esta debería tener la fuerza necesaria para cuando una comunidad se opone a la realización de un proyecto, este no se realice; y debe ser aplicada con todo su desarrollo metodológico (informar, concertar y decidir) sobre los proyectos que vayan a tramitar licencias y van a trabajar en su zona (Parra Dussan y Rodríguez 2005. p 127). Por otro lado se critica el hecho de no establecer que la concertación que se haga en la consulta debe hacerse entre las comunidades y el gobierno, no entre las comunidades y el interesado, porque pone en desventaja a las comunidades. El gobierno debe representar al interés de la nación, no del privado, por esta razón juega un papel muy importante en el desarrollo del proceso para que esta sea imparcial y objetiva (Ministerio de Medio Ambiente 1998. p 34).

Desafortunadamente, históricamente en Colombia la consulta no ha tenido una eficacia, dada la toma unilateral de decisiones por el gobierno que sólo llama a las comunidades para avalarlas, posteriormente. La consulta es considerada como una simple formalidad para darle viabilidad a los proyectos, y en el momento en que las comunidades han manifestado algún rechazo, son vistas como obstáculos para el desarrollo económico (Ministerio de Medio Ambiente. Memorias. 1998. p 21 y 32). Las comunidades también deben visualizar el espacio de consulta como un espacio de intercambio de saberes, donde se busque de manera conjunta mecanismos para la minimización de impactos. Se ha establecido la propuesta de incluir en su reglamentación el concepto de consentimiento informado expreso, libre e informado de las comunidades, como constatación final de su posición, también que se estipulen planes de seguimiento, control y compensación sobre los compromisos adquiridos (Parra Dussan y Rodriguez 2005. P 136 y 138). El gobierno debe trabajar por el mejoramiento de la jurisdicción especial, que debido a los problemas y vacíos mencionados anteriormente, no se ha podido direccionar hacia una aplicabilidad efectiva que busque una reivindicación de los derechos de las comunidades indígenas.

1.2. CARACTERISTICAS DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES

Los conocimientos tradicionales han sido definidos y conceptualizados a nivel internacional por organizaciones y espacios multilaterales como la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) que los considera como: “las obras literarias, artísticas o científicas basadas en la tradición; así como las interpretaciones o ejecuciones; invenciones; descubrimientos científicos (...) información no divulgada y todas las demás innovaciones y creaciones basadas en la tradición que proceden de la actividad intelectual (...) La expresión “basadas en la tradición” se refiere a los sistemas de conocimiento, creaciones y expresiones culturales que se han transmitido, generalmente de generación en

generación y que pertenecen a un pueblo particular o a su territorio (...)”(OMPI 2001, Misiones, P 25).

El artículo 8 del Convenio sobre Diversidad Biológica relaciona aquellos conocimientos con las innovaciones y prácticas de las comunidades indígenas que entrañen estilos de vida tradicionales e interesen para la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica.

La OMPI establece unas categorías de los conocimientos tradicionales: los conocimientos agrícolas, los conocimientos técnicos y científicos, los conocimientos médicos, ecológicos y sobre diversidad biológica; así como las expresiones de ‘folclore’, música, artesanía, arquitectura, etc. Existen categorías adicionales, como las posesiones sagradas, preparación, proceso y almacenamiento de especies útiles, sistemas de derecho consuetudinario y valores morales, entre otras (OMPI 2001, Misiones, P 25).

“El conocimiento tradicional tiene tres fuentes, la primera son los ancestros, las leyes de origen; la segunda es el trabajo con el pensamiento; y la tercera fuente es la experiencia” (Humboldt 2005. p 18). Las comunidades tradicionales entienden el conocimiento tradicional como la forma de interactuar con la naturaleza, es la aplicación de experiencias y saberes acumulados de generación en generación, bajo un carácter colectivo, que se utiliza espontáneamente en la solución de problemas y en la satisfacción de necesidades, vivencias, manifestaciones culturales de toda la comunidad mediante el uso de los recursos biológicos. Su adecuado manejo posibilita garantizar la continuidad de las especies, de las etnias y del mismo conocimiento. Proteger el territorio es proteger el conocimiento. (Humboldt 2005. p 23 y 27).

El conocimiento tradicional sobre los recursos biológicos tiene las siguientes características (Humboldt 2005. p 25):

- Complejidad y dinamismo, gracias a su relación con todos los aspectos de la cultura y la vida material y espiritual indígena.
- Se desarrolla en el contexto social y cultural propio de cada pueblo o comunidad.
- Carácter intergeneracional.
- Es un legado colectivo y hace parte integral de la cultura.

El valor que poseen estos conocimientos está en la comprensión sobre el uso de los recursos naturales. Este uso y conocimiento son los factores que hacen de un bien de la naturaleza un recurso, razón por la cual son considerados un componente intangible de la biodiversidad. Sus explicaciones sobre los fenómenos se sustentan en la observación y la tradición y son sistematizadas por medio de los mitos, las narraciones y experiencias que son adoptadas de manera colectiva, pues son consideradas un legado que exige respeto.

La conservación de los territorios y conocimientos tradicionales es importante debido a que “en los territorios ocupados por las comunidades indígenas estas han desarrollado tradicionalmente diversas actividades económicas que en su conjunto equilibran la dieta alimenticia y proveen materiales para la construcción de casas, instrumentos de trabajo, medios de transporte, entre otros. La disminución de sus áreas tradicionales de explotación económica es un serio obstáculo para el bienestar de dichas comunidades, provoca un desequilibrio en sus actividades productivas” (Pineda 1995. p 19).

De acuerdo a lo anterior, el conocimiento tradicional tiene una importancia vital para el desarrollo económico, social y cultural de las comunidades tradicionales. Pero también significa una gran contribución para la salud pública, la medicina occidental, la agricultura, pues las comunidades han identificado aquellas plantas útiles, y han desarrollado mejoras en las variedades vegetales a lo largo de los años.

Se afirma que el conocimiento tradicional tiene dos tipos de valores, un valor cultural y productivo relacionado con la naturaleza dado por las comunidades; y un valor netamente económico - monetario dado por las sociedades occidentales. Debido al carácter comunitario de estos conocimientos, no se le ha desarrollado un sistema formal de protección que evite el uso de terceros, debido a que las comunidades no conciben el hecho de no compartir estos sistemas de información y experiencias con los demás, creen que “no enseñar lo que uno sabe se considera mezquino, y si un conocimiento va a servir al conjunto de la sociedad, los mayores piensan que es un deber enseñarlo”. Los occidentales se han aprovechado de estas concepciones, y han tomado despreocupadamente estos conocimientos para fines privados y fines económicos individuales, tomándolos como propios, sin tener en cuenta a las comunidades en los beneficios generados (Humboldt 2005. p 20).

1.3. PROTECCION DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES: JUSTIFICACION, ANTECEDENTES, CARACTERIZACIÓN Y PROPUESTAS

De acuerdo a lo mencionado anteriormente, existe un choque de intereses entre las comunidades indígenas y el pensamiento occidental, el cual este último busca ampliar sus conocimientos con fines individuales económicos. Esta situación ha generado que la biodiversidad adquiera una vulnerabilidad y se encuentre amenazada de desaparecer. El nuevo mercado de conocimiento le ha asignado valores económicos a los recursos genéticos, biológicos y culturales, gracias al gran interés que tiene la biotecnología sobre estos debido a que representan importantes insumos para la industria farmacéutica, agroindustrial, cosmética etc. La búsqueda minuciosa de estos elementos (bioprospección) aumenta cada día debido a los grandes incentivos económicos que se promueven y a un agotamiento de la capacidad inventiva de esta industria, lo que ha generado que se exploren afanosamente otras áreas del mundo para encontrar nueva fuente de conocimientos por medio de la recolección de muestras y de datos de la biodiversidad, en la mayoría de los casos sin autorización de los dueños naturales

de estas riquezas naturales (nación, comunidades). Esta actividad ha sido denominada “biopiratería”, que significa tomar y usar ilegalmente elementos de biodiversidad, y dentro de los problemas asociados a este fenómeno está el otorgamiento de patentes indebidas.

Los principales afectados con esta situación son las comunidades tradicionales (indígenas y afrocolombianos principalmente) en razón a que se han asentado en zonas de gran riqueza natural, se han convertido en víctimas de saqueo no sólo de sus recursos biológicos, sino también de su diversidad cultural, principalmente de sus prácticas y conocimientos sobre el uso y manejo de los recursos naturales. Esta actividad no respeta la herencia milenaria existente sobre estos conocimientos, los cuales se han transmitido de manera oral y escrita por siglos, de generación en generación, bajo una concepción sagrada de la naturaleza.

Estos conocimientos son un elemento de interés para la industria biotecnológica por su potencial contribución a la industria farmacológica, biotecnológica y agrícola en el ahorro de tiempo y dinero en investigaciones científicas, ya que provee información ya experimentada y probada sobre el uso de los recursos naturales que se encuentran en sus territorios (De La Cruz. 1998)

Bajo este contexto, las comunidades indígenas son las que se han sentido más ultrajadas por el occidental, principalmente científicos y multinacionales, debido a la apropiación de parte de su patrimonio cultural y genético bajo Derechos de Propiedad Intelectual, sin su consentimiento y sin considerarlos en la comercialización de los mismos. Esto se ha evidenciado en casos como el del árbol de neem, la ayahuasca y la quinua, entre otros, dando origen a un descontento de las comunidades, que se ha materializado en demandas hacia sus gobiernos para el establecimiento de una protección contra la apropiación indebida de su conocimiento. Pero el desarrollo de un sistema de protección ha sido muy difícil de consolidar debido a que no hay un reconocimiento de los conocimientos tradicionales por parte de las sociedades industriales, como una construcción intelectual de propiedad comunitaria, establecida

consuetudinariamente por las comunidades ancestrales; consecuentemente no se reconocen los derechos de estos grupos sociales sobre su propia cultura y territorio. Para los “occidentales”, este tipo de elementos permanecen dentro del marco de la propiedad privada, para lo cual proponen los Derechos de Propiedad intelectual como sistema de protección válida en los estándares internacionales.

Académicos que trabajan sobre el tema, y las mismas comunidades, han manifestado que los DPI no son efectivos en la protección de los conocimientos tradicionales debido a que no reconocen el derecho consuetudinario de las comunidades sobre estos, debido a que para este sistema sólo la innovación comprobada (no existencia de registros sobre una misma invención) es válido para detentar una pertenencia sobre cualquier elemento que tenga aplicabilidad industrial, y como estos conocimientos son de tradición oral en su mayoría, no existen los registros suficientes para demostrar formalmente su propiedad. Por otro lado, de acuerdo a la importancia y valor espiritual y cultural que detentan estos conocimientos, y su propiedad considerada como un patrimonio colectivo de los pueblos, la privatización y comercialización que supone los DPI va en contravía con estos elementos. Se debe construir una nueva alternativa de protección, una que se desarrolle de forma integral, que contemple las características propias de estos pueblos. Al proteger los conocimientos tradicionales de forma adecuada se está preservando la vida y cultura de las comunidades, se evita su uso indebido, se garantiza un beneficio justo por su utilización, y se protege y conserva la biodiversidad (Humboldt 2005. p 26)

Este debate ha llegado a las esferas internacionales, los gobiernos han discutido largamente la forma de proteger los conocimientos tradicionales, y si las normas propuestas para estos elementos son adecuadas. El debate central se concentra en si se deben considerar a los conocimientos tradicionales como propiedad intelectual, o como un patrimonio colectivo que requiera una protección distinta. Estas discusiones se han dado en espacios multilaterales como la OIT, la OMC, la OMPI, la CBD y la FAO, y ocasionalmente en la UNESCO y la Comisión de las

Naciones Unidas sobre Derechos Humanos. Aunque la protección de los conocimientos tradicionales a nivel internacional carece de un cuerpo jurídico especializado, es un tema que está estipulado de manera horizontal en varias instituciones multilaterales, las cuales expresan diferentes perspectivas para normarlo.

1.3.1. La Organización Internacional del Trabajo (OIT): Es un organismo especializado de las Naciones Unidas cuyo mandato fundamental es la promoción de la justicia social y el mejoramiento de las condiciones de vida y de trabajo de los individuos, mediante el respeto de los Derechos Humanos y los Derechos laborales. Su relación con la protección de los conocimientos tradicionales se da con el convenio 169 sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes, porque es el primer convenio de carácter multilateral que reconoce la importancia de la protección de estos conocimientos de las comunidades indígenas, y fue el que posteriormente influyó al CDB para que incluyera este tema en su marco. Este convenio busca principalmente que las comunidades tradicionales puedan asumir un control y autonomía de sus propias instituciones y formas de vida, de su desarrollo económico y mantener y fortalecer sus identidades, lenguas y religiones. Para que este objetivo se pueda cumplir, el convenio recomienda a los gobiernos a asumir la responsabilidad de desarrollar, con la participación de las comunidades involucradas, acciones para garantizar el respeto y protección de su integridad. De manera más específica, establece que los derechos de estas comunidades sobre sus conocimientos abarcan un derecho a participar en la utilización, administración y conservación de los recursos que se encuentren en su territorio, y el Estado debe desarrollar sanciones para el acceso no autorizado a estos recursos. Este convenio fue ratificado por 17 países (OIT. Convenio 169), y adoptado en la legislación colombiana por medio de la Ley 21 de 1991.

1.3.2. El Convenio sobre Diversidad Biológica (CDB): Se puede definir como uno de los instrumentos jurídicos y políticos más importantes sobre protección al medio ambiente. Sus objetivos generales son la conservación de la diversidad biológica, uso sostenible de los componentes y reparto equitativo de los beneficios

que provienen del uso de estos recursos. Su disposición sobre los conocimientos tradicionales está contenida en el artículo 8(j), que establece:

Cada parte contratante “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” (CDB. Artículo 8(j)).

Colombia lo adopta por medio de la Ley 165 de 1994, en donde se compromete a garantizar modificaciones en su legislación nacional para lograr ejecutar lo estipulado en el artículo 8(j). Con el fin de profundizar en los aspectos de este artículo, el Convenio establece un grupo de trabajo específico para este artículo, el cual tiene como función principal el prestar asesoramiento sobre la aplicación y la formulación de modalidades jurídicas y de otro tipo de protección para los conocimientos de las comunidades indígenas y locales, para que así se garantice una plena participación de estos grupos sociales en todo lo relacionado a sus recursos ambientales y culturales. Ha desarrollado una serie de obligaciones que deben cumplir los Estados: Respetar, vigilar y promover los conocimientos tradicionales, desarrollar una protección *in situ* de estos conocimientos y el fomento del reparto equitativo de los beneficios producidos por su uso (Humboldt. 2001. p 154)

En la sexta Conferencia de las Partes (2002) el CDB adopta la utilización de las Directrices de Bonn sobre acceso a los recursos genéticos y el reparto justo y equitativo de los beneficios. Estos lineamientos establecen que en las aplicaciones de los derechos de propiedad intelectual, las partes deben buscar medidas para exigir la divulgación de información sobre elementos accedidos, como país de origen y descripción de los recursos o conocimientos utilizados en el desarrollo de la invención. También consagra el principio de *consentimiento*

fundamentado previo que hace referencia a la obligación, que tienen los interesados en acceder a los recursos de las comunidades tradicionales implicadas, a conseguir una aceptación informada de estas agrupaciones, por medio de un certificado de origen, el cual debe presentarse antes de la realización de cualquier proyecto que pueda afectar el *Modus vivendi* (UNEP/CDB. 2002) de estas comunidades. Aunque actualmente se está trabajando en un nuevo régimen internacional de acceso y distribución de beneficios, debido a los lineamientos de Bonn no han sido suficientes para contrarrestar la biopiratería, según el mismo CDB.

Por otro lado, es necesario recalcar que los temas de este Convenio tienen una relación muy directa con los temas manejados en la OMC con el ADPIC. La CDB acepta esta normativa, aunque de manera más restringida porque no admite el patentamiento de plantas, animales y procedimientos biológicos (Humboldt, 1999. p 33).

1.3.3. Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI): es un organismo especializado del sistema de Naciones Unidas, el cual tiene la función de fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados. Genera las reglas de juego para los Derechos de Propiedad Intelectual y actúa como una agencia para la administración de los registros de patentes, asegura la cooperación administrativa entre agencias de DPI y promueve la protección de los DPI. También propone instrumentos para la solución de dificultades que puedan surgir en la armonización de este sistema en los países y facilita la conclusión de tratados internacionales y la modernización de las legislaciones nacionales (OMPI. 2002. p 15)

Actualmente la OMPI cuenta con 176 Estados miembros, Colombia lo adopta por medio de la Ley 44 de 1993 sobre Derechos de autor y derechos conexos. Este organismo declara que los DPI están sujetos a limitaciones territoriales y solo tienen validez dentro de la jurisdicción del país que otorga esos derechos. Desde 1998 adelanta investigaciones enfocadas a explorar aspectos de la propiedad intelectual de los conocimientos tradicionales, reconociendo la validez de los

intereses y derechos de los titulares de las creaciones e innovaciones de base tradicional, pues reconocen que es necesario:

“Buscar nuevas formas que hagan que el sistema de propiedad intelectual sirva de motor del progreso social, cultural, económico y tecnológico de las diversas poblaciones del mundo, por eso se hace necesario examinar las expectativas y necesidades de los grupos que hasta la fecha han sido poco amparados por el sistema de propiedad intelectual... hay que identificar y examinar las necesidades y expectativas en materia de propiedad intelectual de los nuevos beneficiarios, incluidos los titulares de los conocimientos indígenas, a fin de promover la contribución del sistema de propiedad intelectual a su desarrollo social, cultural y económico” (OMPI. 2002. P 16).

El anterior propósito se ha materializado por medio del desarrollo de un Comité Intergubernamental sobre Propiedad Intelectual y Recursos Genéticos, Conocimientos Tradicionales y Folclor, en el cual los miembros de la OMPI pueden debatir las cuestiones de acceso a los recursos genéticos y protección a los conocimientos tradicionales en el contexto de la propiedad intelectual. El comité espera desarrollar una protección que sea, *preventiva* por medio de la creación de bases de datos, *positiva* por medio de contratos, restricciones y divulgación de la procedencia, y *particular* mediante la creación de un sistema *sui generis* basado en un derecho comunitario consuetudinario. Estas premisas han sido trabajadas de manera conjunta con el CDB, elaborando un estudio técnico sobre la compatibilidad de lo exigido por la OMPI con los criterios de divulgación de información en las solicitudes de patentes sobre recursos genéticos y conocimientos tradicionales que establece el CDB.

1.3.4. La Organización Mundial del Comercio (OMC): Es un organismo multilateral que regula acuerdos de tipo comercial y todo lo directamente relacionado con el comercio. Por medio del acuerdo ADPIC (Acuerdo de Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio) diseñado por la OMPI, codifica todo lo relacionado con Derechos de Propiedad industrial, que debe ser

adoptado por los países miembros, aplicándolo en sus legislaciones para nivelarse con los compromisos internacionales comerciales.

Los derechos de propiedad intelectual significan el otorgamiento de derechos privados para la compensación a la creación intelectual, son clasificados en Derechos de autor y Derechos de Propiedad Industrial. De estos últimos derechos se desprende los derechos de patente, que significa los derechos que se le asignan a una persona sobre las invenciones de productos o procedimientos en todos los campos de la tecnología, siempre que sean nuevas, novedosas y con aplicabilidad industrial, con la finalidad de impedir que terceros, sin el consentimiento de los dueños, realicen actos de fabricación, uso, ventas del producto patentado (OMC. Capítulo ADPIC). Los productos y los procedimientos son los frentes a que el ADPIC busca proteger por medio de las patentes.

Su relación con los componentes de diversidad (tangibles e intangibles) radica en que los cataloga como recurso de aplicación industrial y comercial, en términos más concretos, el ADPIC los considera materia patentable necesaria para la protección de los desarrollos biotecnológicos. Este pensamiento se evidencia en el artículo 27 del ADPIC, donde establece que las patentes se pueden obtener de todas las invenciones, sean de productos o de procedimientos, que entrañen una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial. Por tal razón son objeto de patente: la materia viva como plantas y animales, los microorganismos, y los procedimientos biológicos que no se encuentren en su estado natural (que tengan algún tipo de modificación), y métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos para el tratamiento de personas y animales.

Aunque se permite un criterio de exclusión de este punto, exceptuando los microorganismos o recursos genéticos, para aquellos países que lo consideren necesario. También el ADPIC considera posibles exclusiones de la patentabilidad aquellas invenciones que puedan significar un elemento perjudicial para el público, la moral, la salud y el medio ambiente, y recomienda implantar un sistema de patentes *sui generis* o la combinación de ambos sistemas para la protección de

los productos que están bajo la exclusión. Colombia aprueba el ADPIC por medio de la ley 170 de 1994, acogido a la excepcionalidad sobre patentes en plantas, animales, procedimientos biológicos, métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos para el tratamiento de personas y animales. Este compromiso es reforzado por la firma de Colombia en Convenio de Antipiratería de 1999, donde se compromete a respetar lo establecido en la OMPI y la OMC en materia de propiedad intelectual.

Aunque el ADPIC establece DPI para los procedimientos sobre uso de material biológico, los conocimientos tradicionales no son reconocidos como objeto de propiedad intelectual válida. Básicamente este desconocimiento se radica por dos aspectos fundamentalmente, primero, estos DPI occidentales son de carácter privado e individualista, contrario a la característica comunitaria de los conocimientos tradicionales; segundo, este tipo de conocimientos no tienen el componente novedoso exigido para acceder a la protección por parte de DPI, pues para el ADPIC, la novedad está en aquellos productos que son totalmente desconocidos; y tercero, los conocimientos tradicionales al no estar registrados en su mayoría, son considerados como potenciales descubrimientos, por lo cual pueden ser patentados por cualquier persona (Humboldt 1999. p 12 – 14).

El ADPIC recomienda la aplicación de un sistema *sui generis* para proteger las variedades vegetales que hacen parte del criterio de exclusión, que es reglamentado por la Unión de Protección de Obtenciones Vegetales (UPOV), el cual diseña un nuevo derecho para los poseedores de nuevas variedades vegetales. Pueden escoger si usar semillas con DPI, por medio de dos tratados, el de 1978 y el de 1991, siendo este último más restrictivo. Colombia estaba adherida a la UPOV de 1978 por medio de la Ley 243 de 1995, pero con el TLC se está considerando adherirse a la UPOV 1991.

A raíz de todo el debate anteriormente expuesto, los Estados impulsados por sus comunidades afectadas han logrado un reconocimiento de estos conocimientos, por parte de la OMPI y la OMC, lo cuales han puesto sobre la mesa la discusión

de si incluir o no los conocimientos tradicionales en el acuerdo ADPIC (OMC. 2002).

1.3.5. El fondo de la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO): es un foro permanente de las Naciones Unidas, donde se aprobó en noviembre de 2001 el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura. Se implementa un sistema multilateral de acceso y distribución de beneficios a los recursos fitogenéticos de importancia para la agricultura y la alimentación. Considera que la introducción de nuevas variedades de cultivos ha generado la sustitución y pérdida de variedades tradicionales de los agricultores (OMPI. 2002. p 52). Por medio de este Tratado, la FAO busca funcionar en armonía con el CDB, con el fin de logra un desarrollo de la protección de los conocimientos agrícolas tradicionales, y una distribución equitativa de los beneficios que surjan de su utilización. Se busca un reconocimiento del derecho del agricultor a conservar, intercambiar y vender las semillas producidas por él mismo. Busca una protección de los conocimientos tradicionales importantes para la conservación de recursos genéticos para alimento y agricultura. Como segunda medida establece el derecho del agricultor a participar en todo lo relacionado con la regulación de distribución de beneficios de la utilización de este tipo de recursos. Colombia no lo ha ratificado aún, porque esta revisando su exequibilidad.

A nivel local, los gobiernos han adaptado este debate por medio de su adhesión a los convenios y tratados desarrollados por estas organizaciones multilaterales, y han adoptado parte de sus preceptos en su legislación nacional. Las principales normativas que tratan el tema de protección de los conocimientos tradicionales de forma horizontal son el artículo 7 y 8 de la Constitución donde se reconoce la diversidad étnica y cultural, y el Estado asume la obligación de proteger las riquezas culturales y naturales de la nación. La Constitución también menciona una regulación y una planificación en el manejo y aprovechamiento de los recursos naturales para garantizar su conservación (Constitución política de Colombia 1991, Artículo 8), y específicamente se refiere a los recursos genéticos,

otorgando al Estado la función de regular su ingreso o salida del país y su utilización de acuerdo al interés nacional (Constitución política de Colombia 1991, Artículo 8).

Aunque en Colombia no hay una ley específica sobre protección de los conocimientos tradicionales, la Ley 191 de 1995 hace la mayor aproximación a su reconocimiento y protección, pues en su artículo 8 establece que el Estado protegerá el conocimiento tradicional de las comunidades indígenas y locales que se han desarrollado en zonas de frontera, enfatizando que cualquier utilización que se haga de este conocimiento debe ser realizado con el consentimiento fundamentado previo de dichas comunidades, y una retribución equitativa de beneficios.

Colombia por medio de la Comunidad Andina de Naciones, ha tenido una posición más clara y precisa frente al debate de protección de los conocimientos tradicionales. La CAN desarrolló un marco normativo común para la protección de la diversidad biológica (CAN, Marco, 2006) en base de un reconocimiento de la mega diversidad biológica y de los conocimientos tradicionales en el área andina como “*un valor estratégico en el contexto internacional*”. La decisión 523, que establece la Estrategia Regional de Biodiversidad, es la normativa más importante para la protección de los conocimientos tradicionales y los recursos biológicos en la Región Andina , ya que toma como eje fundamental los objetivos del CDB, y globaliza y encierra bajo un mismo objetivo todo lo relacionado con propiedad intelectual, acceso, distribución de beneficios y participación indígena, con unos criterios adicionales como son el consentimiento informado previo y el uso de sistemas *Sui generis*.

Las decisiones 391, 345, 486 y 524 tratan de manera más específica cada uno de los temas mencionados. La decisión 391 sobre acceso a los recursos genéticos, adoptada en 1996, establece que la biodiversidad es una “herencia nacional y regional” y reconoce que el conocimiento tradicional de los pueblos indígenas está relacionado con el uso de los recursos genéticos locales. La regulación se establece por medio de la exigencia de un contrato de acceso cuando se solicite

acceder a los recursos genéticos, a sus productos derivados, o a los componentes intangibles asociados. Este el cual debe contener información sobre el recurso que se este explotando, como origen y características del mismo, reconociendo siempre la contribución histórica de las comunidades tradicionales a la conservación y desarrollo de la diversidad biológica y genética, y la utilización sostenible de sus componentes, así como los beneficios que dicha contribución genera. Para la CAN los conocimientos tradicionales referidos a la biodiversidad, “constituyen la llave para acceder más fácilmente al aprovechamiento de los recursos de la diversidad biológica; y porque son la base para facilitar y hacer más expedita la identificación científica de los atributos que poseen los recursos genéticos y, en general, los biológicos” (CAN, Marco, 2006). Por esta razón la decisión también estipula que este acceso debe ayudar a desarrollar unas capacidades científicas y tecnológicas en las comunidades tradicionales sobre el uso de estos recursos genéticos, y una transferencia tecnológica.

La decisión 345 establece un régimen común de protección a los derechos de los obtentores vegetales, reglamentando la creación de un Certificado de Obtentor, para aquellos que hayan desarrollado nuevas variedades vegetales. Este certificado busca evitar el uso de terceros sin el consentimiento del titular del mismo e implantar unas medidas de compensación sobre el uso de estas variedades vegetales.

La decisión 486 estipula un régimen común sobre propiedad industrial, en donde adopta las normas y lineamientos del acuerdo ADPIC, reiterando la posición de los Andinos a acogerse al derecho de excepcionalidad sobre materia patentable, el no permitir la patentabilidad de plantas, animales y procedimientos biológicos en su estado natural. De esta manera la CAN respeta los compromisos adquiridos con el CDB sin contraponerse al acuerdo ADPIC. Se insiste también que la propiedad industrial debe concederse salvaguardando y respetando el patrimonio biológico y genético, y los conocimientos tradicionales de la región. Para este efecto, demanda que la concesión de patentes sobre invenciones desarrolladas a

partir de material obtenido sobre estos patrimonios, esté supeditado haya sido adquirido de conformidad con el ordenamiento jurídico nacional, regional e internacional, reconociendo el derecho de las comunidades tradicionales sobre sus conocimientos. Para este efecto, esta decisión también menciona unas condiciones adicionales sobre solicitud de patentes, como es copia del documento que acredite la autorización de uso de los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas, afrodescendientes o locales correspondientes, si el producto fue desarrollado a partir de estos; copia del contrato de acceso y copia del documento que demuestre una distribución de reivindicaciones justa. Si no se cumplen estos requisitos, la patente puede ser anulada o revocada.

La decisión 524 dispone la constitución de una mesa de trabajo sobre Derechos de los pueblos indígenas, con el objetivo de buscar la participación de estas comunidades y sus organizaciones, en conjunto con organismos de Derechos Humanos y la sociedad civil, sobre asuntos relacionados con sus intereses y derechos. Se afirma que es un complemento esencial para la implementación de una estrategia de protección y recuperación de los conocimientos tradicionales.

Algunas comunidades han adoptado sistemas de protección para sus conocimientos, como han sido sistemas *sui generis*, bases de datos y guías voluntarias. Se entiende como protección *Sui Generis*, aquellas propuestas con alternativas distintas a las formalmente presentadas, que se desarrolle en base a unas características propias y distintivas de una comunidad particular. Las bases de datos son compilaciones organizadas de la información, las cuales pueden ser creadas y administradas por las mismas comunidades, o por organizaciones o instituciones, gubernamentales y no gubernamentales. Se busca que estas bases de datos sirvan como sustento para las oficinas de propiedad intelectual y patentes, como mecanismo de verificación de preexistencia de conocimientos cuando se radiquen solicitudes de patentabilidad. Las guías voluntarias son documentos con una serie de indicaciones sobre cómo se debe accionar con respecto a los conocimientos tradicionales, aunque son de cumplimiento no obligatorio. Para el caso del conocimiento tradicional se aplican las Directrices de

AKWE:KON del 2004, las cuales proponen evaluaciones que deberían realizarse para determinar repercusiones sobre las comunidades (Humboldt 2005. p 19 – 20).

2. LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES EN EL TLC

2.1. ANTECEDENTES

Como se mencionó anteriormente, la biodiversidad, en especial los conocimientos tradicionales se encuentran en peligro debido a lo crecientes incentivos económicos generados por la comercialización de estos componentes en la industria del conocimiento, lo que ha generado una propensión de tomar y usar ilegalmente estos recursos (biopiratería tanto nacional como por parte de extranjeros), por parte de científicos e investigadores, para luego considerarlos como propios solicitando derechos de propiedad intelectual sobre ellos. Aunque la pérdida de los conocimientos tradicionales también está asociada a otros factores como la occidentalización de las costumbres, la pérdida de la lengua, la tradición oral, el desinterés de los jóvenes por aprender la sabiduría de los viejos, la violencia que genera desplazamiento etc. Pero la biopiratería ha tenido especial atención por parte de las organizaciones internacionales debido a su carácter de ilegalidad, y el potencial interés que tienen los países desarrollados por acceder a los conocimientos tradicionales y recursos genéticos inexplorados. La comunidad Andina tiene una concientización sobre la vulnerabilidad de este elemento con la biopiratería, y la importancia de los mismos para la conservación de la riqueza natural de la región, y considera que el perder soberanía sobre la explotación de sus propios recursos naturales que puede ocasionar repercusiones sobre la

seguridad alimentaria de las comunidades de la zona, y violar sus derechos sobre su territorio, su cultura y su identidad.

Recientemente, los gobiernos de los países de Colombia y Perú trabajaron el tema de protección de los conocimientos tradicionales de forma más específica en el Tratado de Libre Comercio con Estados Unidos, con el fin de ayudar a la lucha de impedir o detener la “apropiación indebida”, bajo el objetivo general de reconocer las normas y condiciones ya estipuladas regionalmente sobre los elementos aceptados para la patentación, y el trato que deben tener los conocimientos tradicionales, como elementos especiales de la biodiversidad. La estrategia buscó que por medio de este acuerdo se equilibre la balanza de los recientes acuerdos multilaterales, especialmente lo relacionado con DPI de la OMC, respecto a los derechos sobre la biodiversidad y los conocimientos tradicionales.

La iniciativa inicial de incluir el tema de Conocimientos tradicionales si bien era una propuesta estratégica andina, también podía ser una medida que los dejaba muy expuestos a negociar y perder elementos fundamentales, como es el acceso a los recursos, y los sistemas de protección del conocimiento tradicional, debido a que Estados Unidos no ha firmado el CDB, por lo que nunca ha adquirido compromisos de este tipo, y lo más posible es que no lo hiciera por primera vez con los Andinos, y por otro lado hay espacios diseñados específicamente para negociar sistemas de protección. También suscitó cuestionamientos dentro de las comunidades indígenas, pues consideran que es muy difícil exigir cosas que no se han desarrollado internamente, puesto que en el país el desarrollo de normas de protección al conocimiento tradicional y regulaciones al acceso se encuentra en construcción.

En sintonía con Perú, se introdujo el tema de protección de los conocimientos tradicionales en el TLC con EE.UU., en las mesas de negociación sobre propiedad intelectual y medio ambiente, con el fin de desarrollar posibles

contenciones a la biopiratería y la explotación desmesurada de los recursos naturales, que inicialmente buscó la exigencia de un reconocimiento de las pautas y reglas desarrolladas en el marco de la CAN, para proteger la biodiversidad, por medio de un control en su acceso y un reconocimiento de la propiedad y pertenencia que tienen las comunidades que habitan en estas zonas de alta concentración de biodiversidad, sobre el territorio y los recursos y conocimientos que se han constituido, sustentado primordialmente en un derecho adquirido consuetudinariamente, en otras palabras, una validación de sus derechos por su uso tradicional de estos elementos (Ministerio de Comercio, industria y Turismo. 2005)

Estados Unidos tuvo el objetivo y el interés de establecer nuevas reglas de juego y desarrollar cambios en la normativa internacional, para abrirle paso al libre comercio. En relación con la biodiversidad, en primera medida busca que los países se adhieran a la UPOV 91 y permitir la patente de plantas. Por otro lado, también busca una aplicabilidad del sistema de derechos de propiedad intelectual para cualquier tipo de conocimiento con aplicabilidad industrial, sin excepciones de ningún tipo (desarrollo acuerdo ADPIC). Los conocimientos tradicionales y el folclor no son reconocidos por EE.UU., en el marco del Acuerdo ADPIC, por lo cual el carácter especial de estos conocimientos no lo consideran un tema negociable en el TLC.

Como se mencionó anteriormente, el propósito inicial de la propuesta Andina fue lograr que los conocimientos tradicionales sean reconocidos por todas las instancias como una propiedad comunitaria, que detenta de unos derechos adquiridos por las comunidades tradicionales siglos atrás. Este propósito ha sido manifestado por Colombia en varias ocasiones a ámbitos internacionales como la OMC; tal es el caso de la comunicación (OMC, 1999) que presentó con varios países biodiversos, donde se expresa que el objeto de los Derechos de Propiedad Intelectual, al reconocer nuevos derechos y objetos de protección de creaciones e innovaciones, no se está cumpliendo a cabalidad, porque ha dejado por fuera a

los conocimientos tradicionales como un ámbito de la creatividad humana, sin tener en cuenta su valor incalculable en el aporte a la conservación del medio ambiente, y que son cimiento de la identidad individual y colectiva y garantía de la sobrevivencia de estas comunidades. De acuerdo a esto la petición principal de los países andinos en los espacios multilaterales, es que en las negociaciones comerciales internacionales esta necesidad no sea ignorada, porque estos conocimientos y recursos merecen consideraciones especiales en el futuro desarrollo de la propiedad intelectual en su dimensión global.

En la primera posición ofensiva de negociación por parte de los Andinos, el tema de conocimientos tradicionales se introdujo en la mesa de propiedad intelectual del TLC, tomando como fundamento la normativa comunitaria andina (523, 391, 345, 486 y 524) que regula lo relacionado con la biodiversidad, la propiedad intelectual y el acceso a los recursos genéticos, con un reconocimiento amplio de los conocimientos tradicionales, su importancia en la conservación y la forma de respetarlos, tomando como base el Convenio sobre Diversidad Biológica. Se permite el uso de sus recursos tangibles e intangibles, pero respetando la soberanía sobre ellos por medio de la presentación de cierta información o pruebas de origen:

- a) Descripción de recursos biológicos y genéticos, sus productos derivados utilizados y el certificado de procedencia legal respectivo.
- b) País de origen de dichos recursos.
- c) Fuente de los conocimientos tradicionales.
- d) Prueba de consentimiento informado previo del país de origen y de sus comunidades tradicionales.
- e) Copia del contrato de acceso.
- f) Copia del documento que demuestre una distribución de reivindicaciones.

Establecen también que las partes debían asegurar una compensación por dicho acceso y una distribución justa y equitativa de los beneficios derivados de la utilización de los recursos biológicos y productos derivados, así como de los conocimientos tradicionales. La información mencionada, se destinará al uso exclusivo de las autoridades nacionales en materia de propiedad intelectual, a efectos de examen de solicitudes de patentes netamente. Estas autoridades deberán cooperar con el intercambio de información sobre solicitud de patentes, que pueden estar relacionadas con los recursos genéticos y los conocimientos tradicionales, para evitar mala patentabilidad (Ministerio de Industria y Comercio, Matriz, 2005),

La intención de los países andinos fue fundamentalmente que no se concedan patentes en EE.UU. sin la autorización de los titulares de los recursos genéticos y biológicos (acceso legal a tales recursos) o sin la autorización de uso de los conocimientos tradicionales (consentimiento informado previo) de las comunidades indígenas, afro americanas o locales. Pero los negociadores estadounidenses, obedeciendo a las demandas de su propia industria, rechazaron constantemente este criterio a lo largo de la negociación y sólo hasta la novena ronda lo aceptan incluir, a cambio de que Colombia y Perú aceptaran considerar adherirse al UPOV 91, sobre patentamiento de vegetales y animales.

La razón de la posición de los Estados Unidos de resistir cualquier medida de los andinos para vincular la divulgación del origen con la ley de patentes fue la presión de la industria biotecnológica, y las consecuencias de ceder ante los países andinos: ceder también ante los demás países en desarrollo que hagan la misma demanda en la OMC, la OMPI y la CBD. Estuvieron dispuestos a discutir cierta redacción sobre biodiversidad, pero solamente si no había un vínculo obligatorio con la concesión de patentes.

Se dieron un total de catorce rondas de negociación y previamente se celebraron reuniones de coordinación andina, donde se intercambiaron posturas de negociación para identificar puntos en común y diferencias. A medida que

transcurrieron las conversaciones sobre el TLC entre Estados Unidos y los países andinos, los negociadores de Colombia y Perú comenzaron a enfrentar dificultades en las negociaciones para retirar sus propuestas sobre biodiversidad y conocimiento tradicional. A principios de diciembre, Perú siguió adelante sólo y firmó un acuerdo en diciembre de 2005, dejando a Ecuador y Colombia en una posición difícil.

En febrero de 2006 Colombia firmó el acuerdo. Respecto a los conocimientos tradicionales se acordó satisfactoriamente un reconocimiento, su importancia en la biodiversidad, y su contribución al desarrollo cultural, económico y social. Las partes firmaron un “entendimiento” por separado sobre biodiversidad y conocimiento tradicional, desvinculado de los capítulos del acuerdo, el cual aplica para cualquier tema comercial. El texto de entendimiento reconoce la importancia del consentimiento informado previo, la distribución de los beneficios y el análisis apropiado para asegurar la calidad y validez de las patentes otorgadas sobre invenciones relativas a biodiversidad o conocimiento tradicional. Cada parte se compromete a compartir aquella información que pueda tener pertinencia en la patentabilidad de conocimientos tradicionales o recursos genéticos, como son bases de datos que sean públicamente accesibles, y la oportunidad de solicitar a la autoridad pertinente información sobre el estado de la técnica que pueda tener relevancia en la patentabilidad. Establece que el acceso a los recursos genéticos o los conocimientos tradicionales puede ser debidamente abordado a través de contratos. También se hace mención a la necesidad de la promoción del examen de las patentes ya concedidas (Ministerio de Industria y Comercio. 2006a).

En el capítulo sobre ambiente, las partes hacen un compromiso inocuo para la conservación y la utilización sustentable de la biodiversidad y la preservación del conocimiento tradicional. Las partes se comprometen a reconocer la importancia de la participación y consulta pública en asuntos relacionados con la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica (Ministerio de Industria y Comercio. 2006b).

En el capítulo sobre propiedad intelectual, se aceptó la exigencia de los Estados Unidos de realizar “todos los esfuerzos razonables” para comenzar a patentar plantas. El capítulo de Propiedad Intelectual acordó principalmente lo siguiente:

- Ratificación del Acuerdo de los ADPIC y los acuerdos de propiedad intelectual administrados bajo los auspicios de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) de los cuales son parte (*Tratado de Cooperación en Materia de Patentes*, *Tratado sobre el Derecho de Marcas*, *Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales* (Convenio UPOV) (1991), *Tratado sobre el Derecho de Patentes* (2000))
- Cada Parte permitirá la obtención de patentes para cualquier invención, sea de producto o de procedimiento, en todos los campos de la tecnología, siempre que sea nueva, entrañe una actividad inventiva y sea susceptible de aplicación industrial.
- Cada Parte podrá prever excepciones limitadas de los derechos exclusivos conferidos por una patente, a condición de que tales excepciones no atenten de manera injustificable con la explotación normal de la patente, ni causen un perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular de la patente, teniendo en cuenta los intereses legítimos de terceros
- Las partes no tomarán en cuenta la información contenida en las divulgaciones públicas utilizadas para determinar si una invención es nueva, o tiene actividad inventiva, si la divulgación pública fue efectuada por el solicitante de la patente y si ocurrió dentro de los 12 meses anteriores a la fecha de presentación de la solicitud en el territorio de la Parte.

La intención de la Comunidad Andina respecto a los conocimientos tradicionales, fue lograr su reconocimiento como elementos vitales para la conservación de la biodiversidad, y como componentes intangibles que detentan una estrecha relación con las comunidades tradicionales, las cuales tienen un derecho sobre estos elementos adquirido consuetudinariamente.

2.1.1. La participación de las comunidades indígenas en el TLC: Colombia, en función del cumplimiento de unos requisitos mínimos que demanda su legislación interna y sus compromisos adquiridos en espacios internacionales, como es la OIT, en el marco de las negociaciones del TLC entre Colombia, Ecuador, Perú y Estados Unidos, el Gobierno Nacional habilitó unos escenarios de participación, con el fin de buscar cierta legitimación en las decisiones que se había adoptado, y darle tal vez ciertos visos de transparencia al proceso.

Se institucionalizó la participación de las comunidades en el TLC por medio de lo que se llamó “Proceso de socialización de las negociaciones del tratado de libre comercio con los grupos étnicos de Colombia” (Ministerio de Comercio, Industria, y Turismo 2006c), que buscaba, en términos del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, “garantizar que los intereses nacionales se encentraran debidamente identificados”. Se establecieron los siguientes espacios para el desarrollo del proceso de socialización:

- Reuniones previas a cada una de las rondas
- Reuniones informativas en la Plaza de Artesanos donde se informa detalladamente los avances de cada mesa y se proyectan los textos de la negociación.
- Conferencias
- Cuarto de al lado, es decir, la instancia de acompañamiento de la sociedad civil al equipo negociador durante las rondas
- Boletín y cartillas informativas sobre las negociaciones internacionales.
- Reuniones exclusivas con cada una de las comunidades.
- Cuarto de lectura, es decir, la instancia dispuesta en Bogotá, Medellín, Cali y Barranquilla para consultar los textos de negociación.
- Página de Internet del Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.
- Página de Internet del TLC_

De acuerdo a la comunicación realizada, por este Ministerio, el gobierno realizó reuniones exclusivas tanto con las comunidades afrocolombianas y raizales como con los pueblos indígenas, con el fin de tener una participación activa de los grupos étnicos, y una mayor interacción de estos con los negociadores, para desarrollar efectivamente espacios de diálogo para socializar el contenido de las negociaciones del TLC con Estados Unidos, y consultar los temas de especial interés de estos grupos como son la biodiversidad, los conocimientos tradicionales y su autonomía territorial.

Pero hay una gran distancia entre lo que se propuso y se declara institucionalmente, con los hechos y desarrollo de los procesos, en especial frente a la percepción de los principales receptores del proceso. Las organizaciones indígenas y sus miembros han reiterado, como lo menciona Edith Bastidas, líder indígena de la AICO, Colombia no realizó una verdadera consulta sobre la opinión de los indígenas de incluir el tema de protección de los conocimientos tradicionales en el TLC.

Esto se evidencia en el mismo documento desarrollado por el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, donde se presenta una recapitulación de las diferentes actividades desarrolladas para el proceso de participación y socialización. En cada una de las descripciones desarrolladas por cada actividad, se evidencia que estas fueron ejecutadas después de tener una propuesta construida, y además las actividades y espacios se comenzaron a ejecutar un mes después de que las negociaciones con Estados Unidos iniciaran, las cuales comenzaron oficialmente el 18 de mayo de 2004 en Cartagena, y finalizan con la catorceava ronda que se llevó a cabo en Washington en Enero del 2006. Las actividades de socialización comienzan el 11 de junio de 2004, con una "reunión en el Ministerio del Interior y de Justicia a la que asistieron sólo representantes de la Organización de los Pueblos Indígenas de la Amazonía Colombiana - OPIAC-, con la finalidad de mostrar los avances de las negociaciones en materia de agricultura, ambiente y propiedad intelectual, entre otros temas, así como de

escuchar los planteamientos de las comunidades sobre el TLC” (Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, 2006c)

La siguiente actividad del proceso de socialización se dio hasta Octubre de 2004, en la V Ronda del TLC en Guayaquil, Ecuador, en la que sólo asistió el Senador Francisco Rojas Birry como parte de los miembros de la Comisión de Acompañamiento del Congreso de la República al TLC. Igualmente hubo una asistencia baja el 16 de diciembre de 2004 cuando se invitó a una reunión a los cinco miembros del Congreso de la República, representantes de los pueblos indígenas, en el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, y sólo asisten los asesores del Representante a la Cámara Lorenzo Almendra Velasco. Hasta el 4 de febrero del 2005, se llevó a cabo en las instalaciones del Ministerio de Comercio, la inconclusa reunión, en donde asisten el jefe de la negociación, los coordinadores de las mesas de Agricultura, Propiedad Intelectual, Servicios y Asuntos Ambientales, representantes de las Organizaciones ONIC y OPIAC y de las asociaciones AICO, OZIP, ACITAM, CRIMA y ASOCRIGUAI, así como con el Senador Francisco Rojas y el Representante Lorenzo Almendra, en la que se expusieron los temas y se escucharon inquietudes y aportes de las comunidades indígenas en torno a las propuestas de los negociadores. Una reunión similar se desarrolló el 25 de febrero de 2005, donde se informan los resultados de la VII ronda de negociación. El 11 y 12 de Abril de 2005 se programa una profundización del TLC, se convocan a todos los representantes de las etnias, asisten la ONIC, la OPIAC y representantes del pueblo ROM, con el fin de generar confianza y concertar un proceso de información, para llegar a la consulta, acuerda realizar un proceso de socialización que involucrara las regiones donde se ubican los pueblos indígenas. (Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, 2006c)

El proceso de socialización a nivel regional consistió en la realización de talleres en regiones como la Orinoquía, Amazonía, Occidente, Norte y Zona Andina. El énfasis de estas actividades fue la presentación de información sobre temas como

la propiedad intelectual relacionada con biodiversidad, conocimientos tradicionales y recursos genéticos, territorialidad, autonomía y medio ambiente, entre otros. Estas reuniones se realizaron desde el 21 de junio hasta el 1 de septiembre de 2005, con la asignación de dos días para cada región. Como se evidencia los talleres desarrollaron un proceso de socialización, donde los negociadores se limitaban a tomar nota de las preocupaciones manifestadas, de esto se logra la inclusión de una Reserva de Anexo II para Grupos Étnicos de los Capítulos de Servicios e Inversión.

Estas reuniones regionales fueron coordinadas por un Comité Técnico Político para el TLC, conformado por representantes indígenas (dos representantes de cada una de las organizaciones nacionales indígenas OPIAC, CIT y ONIC), establecido el 4 de mayo de 2005. En las convocatorias regionales se acuerda incluir un proceso de Agenda Interna, liderado por el Departamento Nacional del Planeación, que no se ha desarrollado hasta el momento; se desarrolla la propuesta de llevar a cabo la reunión de La Mesa Permanente de Concertación de manera simultánea a la realización de los talleres regionales, y se coordina la asistencia de representantes a las siguientes Rondas de Negociación (14 de junio de 2005), que como se mencionó anteriormente, la presencia indígena se empezó a desarrollar hasta la V Ronda de Negociación. No en todos los comités técnicos hubo presencia de los representantes de las comunidades, por lo que se aplazó en dos ocasiones.

Durante todas las Rondas, la dinámica con las comunidades se limitó a procesos informativos que dictaban los coordinadores temáticos en el cuarto de al lado, pero no se discutían las decisiones que se estaban tomando o los aspectos en los que Colombia estaba “cediendo”. Aunque el Ministerio, desde la V Ronda invita formalmente a representantes indígenas a participar en el cuarto de al lado, estos no asisten a la totalidad de las convocatorias, como fue la Ronda XIII llevada a cabo en Washington en noviembre de 2005, siendo que esta ronda era

la penúltima y de las más importantes debido a que ya estaban definiendo asuntos importantes.

Teniendo en cuenta de la importancia que reviste el establecimiento y el desarrollo de la Mesa Permanente de Concertación con los Pueblos Indígenas, como lo indica la Ley 21 de 1991, que ratifica el Convenio 169 de la OIT, y el Decreto 1397 que institucionaliza la Mesa la cual, como se menciona anteriormente, tiene por objeto concertar entre las comunidades indígenas y el Estado todas las decisiones administrativas y legislativas susceptibles de afectarlos, y debe trabajar sobre todos los criterios y procedimientos que tengan relación con la biodiversidad, recursos genéticos, propiedad intelectual colectiva y derechos culturales asociados a estos; bajo una dinámica de consulta previa, la cual debe realizarse con todas las propuestas y posiciones oficiales para proteger los derechos indígenas en materia de acceso a los recursos genéticos, biodiversidad y protección al conocimiento colectivo, innovaciones y prácticas tradicionales que presente el Gobierno Colombiano en instancias internacionales o en el marco de los acuerdos y convenios suscritos por Colombia. Esto no se desarrolló en el marco del TLC, como lo menciona el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo en su documento sobre el proceso de socialización con comunidades indígenas en el TLC:

“Desde marzo del 2004 el Gobierno Nacional inició trámites para llevar a cabo la Mesa Permanente de Concertación con los pueblos indígenas. En Julio de 2004 el Ministerio del Interior concertó con los pueblos indígenas la fecha para llevar a cabo la Mesa de Concertación, sin embargo el Ministerio de Comercio manifestó su imposibilidad de asistir dado que para esas mismas fechas se realizaría la tercera Ronda de Negociación en Perú. Durante los siguientes meses, el Gobierno Nacional continuó con la tarea de contactar a los representantes indígenas con el fin de programar nuevamente una Mesa de Concertación, sin embargo la Dirección de Etnias del Ministerio del Interior y de Justicia manifestó a este Ministerio que los representantes de las organizaciones y pueblos indígenas consideraron que no se podía llevar a cabo la Mesa durante ese año. En el seminario realizado en abril de 2005, los

representantes indígenas manifestaron su intención de realizar la Mesa Permanente de concertación una vez se llevara a cabo un proceso de socialización en sus macro regiones. En la reunión del Comité Técnico Político del 3 de junio de 2005, los representantes indígenas manifestaron su acuerdo de llevar a cabo la Mesa Permanente de Concertación paralelamente a la realización de los talleres. En consecuencia, el 28 de junio de 2005 el Ministerio del Interior inició los trámites de convocatoria a la Mesa, solicitando a las Organizaciones Indígenas Nacionales el nombramiento del representante indígena que conformaría la Secretaría Operativa, ente encargado de definir la agenda de la Mesa y las fechas a realizarse. Ante el silencio de los representantes indígenas, el Ministerio del Interior los invitó a una reunión para tratar el tema, sin embargo la misma no se llevó a cabo por inasistencia de los representantes indígenas. El 9 de agosto de 2005 el Ministerio de Comercio envió una comunicación reiterándoles la importancia de nombrar al delegado indígena de la Secretaría Operativa con el fin de fijar la fecha de la reunión de Mesa de Concertación extraordinaria del TLC.

“Ante la imposibilidad de llevar a cabo una Mesa de Concertación Extraordinaria del TLC, el Ministerio de Comercio solicitó al Ministerio del Interior incluir el tema del TLC en la Mesa de Concertación ordinaria que se realizaría la semana del 24 al 28 de octubre. La Secretaría Operativa se reunió los días 6 y 11 de octubre de 2005 y decidió tratar el tema del TLC los días 24 y 25 de octubre de 2005 dentro de la Mesa Permanente de Concertación. El día 24 de octubre en el espacio de la Mesa de Concertación, los representantes indígenas propusieron un cambio en la agenda, solicitando a las entidades del Gobierno que el día 24 y la mañana del día 25 la reunión consistiría en un espacio autónomo indígena para posteriormente, en la tarde del martes 25, reunirse con las entidades del Gobierno e iniciar los temas incluidos en la Agenda. El martes 25 de octubre los representantes indígenas manifestaron al Ministerio de Comercio que el tema del TLC sería sacado de la agenda de la Mesa de Concertación”.

“Es de anotar que negociadores de las Mesas de Negociación de Medio Ambiente, Propiedad Intelectual y otros miembros del Equipo

Negociador del TLC asistieron los dos días al evento con la disposición de concertar con los pueblos indígenas en las materias de su interés, sobre lo cual se dejó constancia en la Mesa. Lo anterior teniendo en cuenta que el Tratado se negocia bajo el principio del “Todo Único”, por lo cual todavía era oportuna la celebración de la Mesa de Concertación, como se les explicó a los representantes indígenas. Adicionalmente, el Ministerio de Comercio financió estos dos días, acogiendo la solicitud del Ministerio del Interior. Sin embargo, los representantes indígenas no accedieron a escuchar al Gobierno Nacional en relación al TLC” (Ministerio de Comercio, Industria y Turismo, 2006c)

Como se evidencia a lo largo del documento que describe lo desarrollado y acontecido en el proceso de socialización, es evidente que no se desarrolló un proceso participativo con las comunidades indígenas y mucho menos se acercó a ser una consulta debido a que los encuentros de dieron paralelamente al desarrollo de las negociaciones con el TLC, donde los negociadores ya tenían una propuesta y una posición definida. También gran parte de la falta de iniciativa por desarrollar la participación fue una descoordinación interinstitucional entre los ministerios encargados de desarrollar estos espacios, pues es de conocimiento generalizado que el Ministerio de Medio Ambiente ha sido el encargado de manejar los temas concernientes a biodiversidad y comunidades tradicionales, no el Ministerio de Comercio, Industria y Turismo.

El proceso fue como lo indica su nombre una socialización o un acercamiento de las comunidades frente a un tema desconocido. Las reuniones no pasaron de ser informativas y explicativas o para resolver dudas, mas no un verdadero proceso participativo, donde las comunidades pudieran hacer aportes a la construcción de propuestas y decisiones, con una igualdad de oportunidades para interceder. El proceso nunca tuvo el espacio para que las comunidades consultaran internamente, construyeran una opinión común, para luego llegar a una etapa de concertación, simplemente se quedó en la fase informativa.

2.2. DIAGNÓSTICO DE LOS INTERESES, NECESIDADES Y EXPECTATIVAS DE LAS COMUNIDADES TRADICIONALES FRENTE AL TLC EN RELACIÓN CON LA PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES

Como se ha mencionado a lo largo de la investigación, Colombia no desarrolló un proceso de consulta y participación con las comunidades indígenas a lo largo de las negociaciones. Frente a este hecho surge la inquietud de conocer su opinión y percepción frente a la inclusión del tema de protección de conocimientos tradicionales en el acuerdo, y sus intereses, necesidades y expectativas frente a esta medida, lo que es importante para generar un diagnóstico general sobre la percepción indígena, y a partir de aquí desarrollar una propuesta de cómo incluir los mecanismos de protección de los conocimientos tradicionales estipulados en las decisiones de la CAN, en el marco del TLC, de una forma legítima, respetando los derechos fundamentales de las comunidades, en especial su derecho a la autonomía y el derecho a ser informados, y que las acciones que se propongan estén acordes con su pensamiento y su sentido espiritual y comunitario de la vida.

Para lograr estos objetivos se recogió información sobre la percepción indígena, se revisó estudios y declaraciones previas que manifiesten la posición de estas comunidades frente a los temas mencionados, y por medio de entrevistas a líderes indígenas pertenecientes a las principales organizaciones indígenas, los cuales participaron en el proceso de socialización del TLC, con el fin de conocer los hechos, su opinión, apreciación y propuestas frente al proceso.

2.2.1. Posiciones y percepciones indígenas sobre los derechos de propiedad intelectual, la protección de los conocimientos tradicionales y los procesos de negociación: Las opiniones de las Comunidades frente al tema de los conocimientos tradicionales y los Derechos de Propiedad Intelectual puede resumirse en la declaración que hace la COICA: *“A fin de asegurar la protección y*

el reconocimiento de los conocimientos tradicionales, se debe establecer mecanismos que prevengan la apropiación de nuestros recursos y nuestros conocimientos. Estos incluirían mecanismos apropiados para el mantenimiento y la garantía de los derechos de los pueblos indígenas para negar el acceso indiscriminado a los recursos de nuestras comunidades o pueblos y haciendo posible la lucha por las patentes u otros derechos exclusivos a lo que es esencialmente indígena” (COICA.1994)

Para poder construir una propuesta global sobre la percepción de los indígenas sobre temas como la propiedad intelectual, la protección de los conocimientos tradicionales y las negociaciones internacionales, se van a tomar algunos estudios y declaraciones previas, que sirvan como complemento de la investigación de percepciones por medio de entrevistas. Se revisaron declaraciones formales emitidas en espacios internacionales, en donde se ha dejado clara su posición respecto al manejo y protección de sus conocimientos tradicionales, fundamentados sobre sus derechos, especialmente el de autonomía, para poder escoger y decidir el sistema de protección más acorde a sus intereses. Las declaraciones revisadas fueron:

- La Carta Constitucional de los Pueblos Indígenas-Tribales de los Bosques Tropicales. Realizado en Penang, Malasia, febrero de 1992.
- Declaración de Mataatua sobre los Derechos de Propiedad Intelectual de los Pueblos Indígenas, Julio 1993.
- Recomendaciones del Congreso de “Las Voces de la Tierra: los pueblos indígenas, los nuevos socios y el derecho de libre determinación en la práctica”, Ámsterdam 1993, Propiedad Cultural, Científica e Intelectual.
- Plan de Aplicación de los Pueblos Indígenas sobre Desarrollo sostenible. Declaración Indígena de Johannesburgo. Septiembre 2002.

En términos generales, las declaraciones buscan como primera medida una reivindicación y respeto por derechos humanos, políticos, sociales, económicos y

culturales, respeto al derecho a la autodeterminación. También buscan un reconocimiento de sus derechos a la propiedad sobre sus territorios, recursos y conocimientos, y en base a estos derechos, poder controlar el manejo y acceso de estos elementos, y permitir el uso y acceso bajo el consentimiento libre e informado de los pueblos indígenas involucrados o afectados.

También se menciona el derecho a ser informado, consultado y sobre todo a participar en la toma de decisiones sobre legislación o políticas y en la formulación, Implementación o evaluación de cualquier proyecto de desarrollo, sea a nivel local, nacional o internacional, sea privado o estatal, que pueda afectar directa o indirectamente su futuro. Todas estas iniciativas deben estar precedidas por diagnósticos de impactos sociales, culturales y ambientales, para así proceder efectivamente a la consulta con las comunidades locales y pueblos indígenas (Carta Constitucional de los Pueblos indígenas-Tribales de los Bosques Tropicales). De esta forma este tipo de relaciones con terceros respetarán los derechos colectivos de los pueblos indígenas.

Debe haber un reconocimiento generalizado de la capacidad de los indígenas de administrar por sí mismos sus propios conocimientos tradicionales, pero también que deben estar dispuestos a brindarlos a la humanidad siempre y cuando sus derechos fundamentales se reconozcan y se respete un consentimiento informado previo y la autoridad propia indígena

La Declaración de Mataatua realiza unas recomendaciones muy específicas a los pueblos indígenas y a los gobiernos y organizaciones internacionales, para la formulación de políticas y directrices.

Al concebir que los mecanismos de protección existentes son insuficientes para proteger los derechos de propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas estos deben:

- a. Definir por sí mismos su propia posesión cultural e intelectual.

- b. Elaborar un código de ética, que deben respetar los usuarios externos cuando registren sus tradiciones, conocimiento y costumbres.
- c. Dar prioridad a la educación indígena, estableciendo centros de investigación y enseñanza para fomentar el conocimiento, las costumbres en relación con el ambiente, y las actividades culturales de los pueblos indígenas.
- d. Desarrollar y mantener sus prácticas y sistema de sanciones tradicionales destinados a proteger, preservar y revitalizar sus tradiciones intelectuales y propiedades culturales.
- e. Establecer un organismo apropiado con un mecanismo adecuado para:
- Preservar las propiedades culturales indígenas que son del dominio publico y controlar su comercialización;
 - Aconsejar y alertar en general a los pueblos indígenas para que tomen medidas de protección de su herencia cultural;
 - Permitir un proceso de consulta obligatorio sobre cualquier nueva ley que afecte a los pueblos indígenas en lo que respecta a sus derechos de propiedad cultural e intelectual;
 - Establecer centros y redes de información internacional indígena.

Los organismos estatales y las organizaciones internacionales deben:

1. Reconocer que los pueblos indígenas son los custodios de sus costumbres y sus conocimientos y que tienen derecho a proteger y controlar la difusión de éstos.
2. Reconocer que los pueblos indígenas tienen derecho a crear nuevos conocimientos basados en las tradiciones culturales.
3. Reconocer que los mecanismos de protección existentes son insuficientes para proteger los derechos de propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas.

4. Aceptar que los derechos de propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas queden en manos de quienes los han producido.

5. Crear en cooperación con los pueblos indígenas un régimen complementario de derechos de propiedad cultural e intelectual que incorpore principalmente un reconocimiento de propiedad colectiva.

6. La comercialización de plantas y medicinas tradicionales debe estar manejada por los pueblos indígenas, herederos de dicho conocimiento.

f. Las empresas e instituciones públicas y/o privadas no deben hacer experimentos o comerciar con recursos biogénéticos sin el consentimiento de los pueblos indígenas.

A todo lo anterior, el Congreso “Las voces de la Tierra: los pueblos indígenas, los nuevos socios y el derecho de libre determinación en la práctica”, adiciona el elemento de cooperación interinstitucional entre las organizaciones e instituciones internacionales, estableciendo que “la OMPI, la UPOV, la UNCTAD, el PNUMA, el PNUD, el Centro por los Derechos Humanos, la OIT, el GATT, entre otros deben trazar una política común, basada en el diálogo con los pueblos indígenas y el consentimiento de éstos, sobre la manera de establecer y hacer efectiva la protección y la retribución de la propiedad intelectual, cultural y científica de los pueblos indígenas”. También establece la idea de crear una institución internacional que trabaje por los derechos de los pueblos indígenas sobre sus conocimientos y recursos que podría llamarse “*Consejo de los Derechos de Propiedad Intelectual, Cultural y Científica de los Pueblos Indígenas*”, conformado por indígenas de todo el mundo, el cual tendrá funciones como la elaboración de materiales educativos sobre los derechos de propiedad intelectual, cultural y científica, asesoría a las comunidades indígenas sobre las medidas jurídicas y políticas, vigilancia sobre actividades inmorales de terceros que hacen uso indebido de la propiedad intelectual, cultural y científica de los pueblos indígenas, establecer una red para el intercambio de información sobre fracasos y éxitos de

proyectos sobre instauración de protección a los conocimientos tradicionales y los derechos de las comunidades.

La Declaración Indígena de Johannesburgo, también propende por una institucionalidad mundial para la protección de los derechos indígenas, propone la creación de un código ético internacional sobre bioprospección, con el objeto de evitar la biopiratería y asegurar el respeto de patrimonio cultural e intelectual indígena. Por otro lado recomiendan a las Naciones Unidas a promover el reconocimiento, el cumplimiento y la vigencia de los tratados, acuerdos y demás compromisos establecidos entre los Pueblos Indígenas y los Estados, para hacer que estos respeten y apliquen dichos tratados, acuerdos y demás compromisos. Por último recomiendan a todos los Estados respetar y acoger el Artículo 8(j) del CDB, y que conjuntamente se exija la eliminación de los acuerdos adoptados bajo ADPIC, debido al alto riesgo que ponen a las comunidades indígenas.

2.2.2. Diagnóstico de los intereses, necesidades y expectativas de las comunidades indígenas frente al TLC en materia de la protección de sus conocimientos tradicionales aplicando la matriz DOFA: Para desarrollar el diagnóstico se recogió información por medio de entrevistas a líderes indígenas miembros de organizaciones e instituciones indígenas, y a partir de la información recogida, se organizaron los datos de acuerdo a la clasificación que delimita el DOFA, para visualizar problemas y construir soluciones. Se entienden como *fortalezas* aquellas actividades y atributos internos de una organización o grupo que contribuyen y apoyan el logro de sus objetivos. Las *debilidades* son las actividades o atributos internos de un grupo que inhiben sus objetivos. Las *oportunidades* son los eventos, hechos o tendencias en el entorno de una organización o grupo que podrían facilitar o beneficiar el desarrollo de ésta, si se aprovechan en forma oportuna y adecuada. Las *amenazas* son los eventos, hechos o tendencias en el entorno de un grupo que inhiben, limitan o dificultan su

desarrollo. Posteriormente se realiza un cruce de estas variables para construir estrategias de acción.

El diagnóstico evidenció que el caso de la inclusión del tema de los conocimientos tradicionales es problemática principalmente por diversas amenazas externas del medio, principalmente producto de una incompatibilidad casi irreconciliable de ideas y creencias, que se evidencia en la falta de iniciativa de los gobiernos por desarrollar la participación y consulta de las comunidades en las negociaciones internacionales, ya que la diferencias puede afectar la consecución de acuerdos. También debido a la misma incompatibilidad no hay voluntad política para la implementación y aplicabilidad en el ámbito nacional de las normas, compromisos y espacios adquiridos internacionalmente, respecto al acceso, protección de los conocimientos tradicionales y derechos indígenas hacia la participación, como es lo pactado con la CAN y la OIT. Tampoco hay un reconocimiento de la autoridad propia interna indígena.

El segundo factor, la debilidades internas de las comunidades, debilitan la iniciativa de inclusión del tema de conocimientos tradicionales, principalmente por un bajo interés y liderazgo por conocer, discutir y participar en disposiciones acuerdo sobre conocimientos tradicionales en el TLC, y una baja comprensión sobre los instrumentos internacionales de protección del conocimiento tradicional (CDB, CAN). Pero las mismas comunidades afirman que estos problemas es producto de una “desmotivación” producida por el manejo que el gobierno le ha dado a sus opiniones y autonomía.

Los elementos positivos son aquellos avances que se han desarrollado en las normativas internacionales y nacionales, que aún están en construcción, lo que indica que existe una concientización por parte del gobierno y de las comunidades frente al problema de la pérdida de los recursos y los conocimientos. Lo que abre la posibilidad de generar acuerdos y estrategias en el futuro donde las ideas de cada una de las partes tengan mayor convergencia.

Estos aspectos están explicados más detalladamente en la matriz DOFA que se expone a continuación:

TABLA 1

OPORTUNIDADES	AMENAZAS
<ol style="list-style-type: none"> 1. Leyes colombianas tienen un reconocimiento de los derechos fundamentales indígenas. 2. Gobierno busca con TLC un reconocimiento de la legislación Andina sobre protección CT por parte de EE.UU. 3. Legislación internacional (CAN) ha adoptado en parte la opinión indígena. 4. Existe una voluntad política para reconocer los derechos legítimos sobre el territorio y los CT, nacional e internacionalmente. 5. Internacionalmente hay normas suficientes respecto al reconocimiento de los derechos indígenas, protección de su conocimiento, y regulación del acceso a sus recursos genéticos. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Negociaciones internacionales, especial el TLC, avanzan frente a temas de protección CT y acceso sin desarrollar procesos de consulta previa y participación de las comunidades. 2. No hay voluntad política para la implementación y aplicabilidad en el ámbito nacional de las normas, compromisos y espacios adquiridos internacionalmente, respecto al acceso, protección CT y derechos indígenas hacia la participación, como es lo pactado con la CAN y la OIT. 3. Poca coordinación interinstitucional sobre el desarrollo del tema de protección CT en el TLC. 4. No existencia de una legislación nacional específica sobre acceso a recursos genéticos, conocimiento tradicional, distribución equitativa beneficios. Esta en proceso de construcción. 5. No reconocimiento de la autoridad propia interna indígena. 6. Desconocimiento y poca valoración por parte del gobierno de la percepción indígena sobre lo comercial, lo colectivo y su pensamiento en general. 7. Pocas posibilidades para influir positivamente en las medidas que se toman en lo normativo sobre CT, nacional e internacionalmente. (Relación desigual gobierno-comunidades) 8. Falta garantías reales en el derecho al territorio, desconocimiento de su autonomía. 9. Socialización a comunidades indígenas sobre disposiciones CDB y CAN en acceso y protección CT, en construcción. 10. Proceso de socialización y capacitación sobre disposiciones de reglamentación para la protección y procesos de negociación no se ha desarrollado en una forma pedagógica, en el leguaje étnico para su mayor comprensión. 11. EE.UU. no ha firmado el CDB
FORTALEZAS	DEBILIDADES
<ol style="list-style-type: none"> 1. Existe una conciencia sobre la creciente pérdida de los recursos y conocimientos. 2. Organizaciones indígenas aceptan parcialmente lineamientos CDB y decisiones CAN. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Bajo interés y liderazgo por conocer, discutir y participar en disposiciones acuerdo sobre CT en el TLC. 2. Baja comprensión sobre los instrumentos internacionales de protección CT (CDB, CAN).

<p>3. Hay una disposición por compartir y transmitir los conocimientos y recursos, pero con fines no netamente comerciales.</p> <p>4. Los pueblos indígenas han tenido históricamente una gran fortaleza y resistencia física, cultural e histórica que ha permitido la conservación de los conocimientos tradicionales.</p> <p>5. Consideran que cualquier negociación internacional que incluya un reconocimiento de los derechos indígenas sobre su territorio y sus conocimientos es una oportunidad de desarrollar una protección positiva, siempre y cuando se tenga en cuenta la opinión indígena en las decisiones.</p>	<p>3. Bajo conocimiento de los recursos (tangibles e intangibles) existentes en su territorio y comunidad.</p> <p>4. No desarrollo de una legislación indígena propia, unificada sobre protección CT y acceso a los recursos para un control interno.</p> <p>5. Apatía frente lo externo, gran desconfianza frente a cualquier negociación que los incluya.</p> <p>6. Baja iniciativa por desarrollar espacios de concertación y consulta.</p> <p>7. Agrietamiento elementos de identidad cultural pueblos indígenas (lengua, cosmovisión, espiritualidad).</p> <p>8. Poca importancia y valoración al conocimiento tradicional.</p> <p>9. No existe una unidad política para presentar iniciativas y propuestas frente a la protección de los conocimientos tradicionales.</p>
---	---

	OPORTUNIDADES	
<p style="text-align: center;">TABLA 2</p> <p style="text-align: center;">MATRIZ DOFA</p> <p style="text-align: center;">PERCEPCIÓN INDIGENA SOBRE NEGOCIACIONES Y ACUERDOS EN PROTECCION CONOCIMIENTO TRADICIONAL Y REGULACION DEL ACCESO RECURSOS GENETICOS EN EL TLC</p>	<ol style="list-style-type: none"> 1. Leyes colombianas tienen un reconocimiento de los derechos fundamentales indígenas. 2. Gobierno busca con TLC un reconocimiento de la legislación Andina sobre protección CT por parte de EE.UU. 3. Legislación internacional (CAN) ha adoptado en parte la opinión indígena. 4. Existe una voluntad política para reconocer los derechos legítimos sobre el territorio y los CT, nacional e internacionalmente. 5. Internacionalmente hay normas suficientes respecto al reconocimiento de los derechos indígenas, protección de su conocimiento, y regulación del acceso a sus recursos genéticos. 	<ol style="list-style-type: none"> 1. Negociación protección CT participación d 2. No voluntad normas y regl nacional, adq acceso y prote 3. Poca coord CT en el TLC. 4. No una le genéticos, co beneficios. En 5. No reconoci 6. Desconoci indígena 7. Pocas p decisiones s internacionalm 8. Falta garan su autonomía. 9. Socializac acceso y prote 10. Proceso reglamentación para mayor co 11. EE.UU. no
FORTALEZAS	ESTRATEGIA FO	
<ol style="list-style-type: none"> 1. Conciencia sobre la creciente pérdida recursos y conocimientos. 2. OI aceptan lineamientos CDB y decisiones CAN. 3. Disposición por compartir y transmitir los CT y recursos, no fines netamente comerciales. 4. Indígenas han tenido fortaleza y resistencia física, cultural e histórica que ha permitido la conservar CT. 5. Consideran que las negociaciones internacionales que incluyen reconocimiento de los derechos indígenas sobre territorio y CT son oportunidades para protección positiva, si tiene en cuenta opinión indígena en decisiones. 	<p>Desarrollar conjuntamente un sistema de protección que tenga en cuenta los derechos colectivos, la espiritualidad y la cosmovisión indígena.</p> <p>Desarrollar programas de educación y capacitación de líderes indígenas sobre las regulaciones internacionales y las iniciativas nacionales respecto los conocimientos y regulaciones de acceso, para que puedan transmitir los elementos a sus comunidades en su propia lengua.</p> <p>El Estado debe desarrollar un plan o una agenda para desarrollar la socialización y consulta para la construcción de una legislación nacional sobre protección de los CT y regulaciones al acceso, tomando como ejemplo las regulaciones internacionales, proceso que debe desarrollarse de una forma pedagógica para el completo entendimiento de los indígenas, donde las sus opiniones sean recogidas y plasmadas. Se debe establezcan metas y plazos para cumplir con el proceso.</p> <p>Desarrollo de políticas públicas e iniciativas que promuevan fortalecimiento del gobierno propio, con el fin de desarrollar un control territorial desde las comunidades, que ayude a la conservación de los conocimientos tradicionales y a la disminución de la biopiratería.</p> <p>El Estado puede fomentar programas de promoción de los conocimientos tradicionales, siempre y cuando desarrolle una consulta previa, una concertación y un consentimiento informado previo de las comunidades indígenas, donde se respete su autonomía y efectiva participación en las decisiones y construcción de iniciativas, y donde se planteen diversas formas de retribución o distribución de beneficios.</p> <p>Desarrollar políticas públicas para desarrollar la capacitación de las comunidades y el Estado con el fin de fortalecer la identidad étnica, el reconocimiento de los CT y recursos existentes y su necesaria protección, el reconocimiento de los derechos colectivos, y la promoción de los diferentes espacios para la participación y consulta.</p>	<p>Socializar, co legislación, ne los CT a nivel información y tema, para (comunidades una estrategia</p> <p>El Estado deb consulta previ proceso que indígenas deb una discusión la autonomía y</p> <p>Desarrollar co generis que t espiritualidad y Organizacione desarrollo de propios para investigacione y socializados en cuenta los reconocidos p</p> <p>Desarrollar un apoye e impuls orientada al de diferentes inic involucre a elaboracion d vigilancia sobr derechos rela gobierno y der</p> <p>El Estado deb respecto a los las comunad</p>

Que las mismas comunidades desarrollen, con el apoyo del Estado la construcción de leyes propias y fortalecimiento de sistemas de gobierno desde los resguardos, con el fin de desarrollar un control territorial desde las comunidades, que ayude a la conservación de los conocimientos tradicionales y a la disminución de la biopiratería.

Las instituciones de coordinación de las comunidades indígenas y la interinstitucionalidad de las comunidades indígenas que permita el desarrollo de acciones esenciales para

El Estado debe desarrollar la siguiente legislación y regulaciones: regulaciones indígenas de una forma que respete los conocimientos indígenas, plasmados, registrados y establezcan mecanismos

Desarrollar políticas de las comunidades indígenas que respeten su identidad étnica, sus conocimientos existentes y sus derechos, y que creen espacios para

Desarrollar proyectos indígenas sobre regulaciones de las comunidades indígenas sobre regulaciones de los conocimientos indígenas y elementos a su

Que las mismas comunidades desarrollen, con el apoyo del Estado la construcción de leyes propias y fortalecimiento de sistemas de gobierno desde los resguardos, con el fin de desarrollar un control territorial desde las comunidades, que ayude a la conservación de los conocimientos tradicionales y a la disminución de la biopiratería.

DEBILIDADES	ESTRATEGIA DO	E
<p>1. Bajo interés y liderazgo por conocer, discutir y participar en disposiciones acuerdo sobre CT en el TLC.</p> <p>2. Baja comprensión sobre los instrumentos internacionales de protección CT (CDB, CAN).</p> <p>3. Bajo conocimiento de sus recursos (tangibles e intangibles) existentes en su territorio y comunidad.</p> <p>4. No desarrollo de una legislación indígena propia, unificada sobre protección CT y acceso a los recursos para un control interno.</p> <p>5. Apatía frente lo externo, desconfianza frente negociaciones que los incluya.</p> <p>6. Baja iniciativa por desarrollar espacios de concertación y consulta.</p> <p>7. Agrietamiento elementos de identidad cultural pueblos indígenas (lengua, cosmovisión, espiritualidad).</p> <p>8. Poca importancia y valoración al CT.</p> <p>9. No unidad política para presentar iniciativas y propuestas frente a la protección de los CT.</p>	<p>Socializar y consultar todos procesos de legislación y negociación de normas respecto a los CT a nivel internacional y nacional para desarrollar una información y capacitación de las comunidades frente al tema, para así construir conjuntamente (comunidades-Estado) un sistema de protección adecuado o estrategias que ayuden a mejorar la protección.</p> <p>Desarrollar políticas públicas para desarrollar la capacitación de las comunidades y el Estado con el fin de fortalecer la identidad étnica, el reconocimiento de los CT y recursos existentes y su necesaria protección, el reconocimiento de los derechos colectivos, y la promoción de los diferentes espacios para la participación y consulta.</p> <p>Promocionar desde el Estado el desarrollo conjunto de un sistema de protección sui generis que tenga en cuenta los derechos colectivos, la espiritualidad y la cosmovisión indígena.</p> <p>Desarrollar una política publica que promueva, fortalezca, apoye e impulse la organización y la unidad política indígena, orientada al desarrollo de una posición unificada frente a las diferentes iniciativas y negociaciones sobre temas que involucre a las comunidades indígenas, promueva elaboración de proyectos desde las bases y ejerza una vigilancia sobre la aplicabilidad de las normas, acuerdos y derechos relacionados con los indígenas por parte del gobierno y demás terceros.</p> <p>Socializar y consultar todos procesos de legislación y negociación de normas respecto a los CT a nivel internacional y nacional para desarrollar una información y capacitación de las comunidades frente al tema, para así construir conjuntamente (comunidades-Estado) un sistema de protección adecuado.</p> <p>Promocionar desde el Estado la sistematización de los CT por parte de los mismos pueblos indígenas en su lengua, donde ellos mismos definan su manejo, su importancia, sus fines de utilización, y que sea accesible a toda la comunidad.</p>	<p>Socializar y consultar todos p o iniciativas para proteger desarrollar una información tema, para así construir con de protección adecuado o un</p> <p>El Estado debe garantizar previa y concertación, neces afecte a las comunidades comunidad, permitir una d respetando la autonomía y la</p> <p>Desarrollar políticas públic comunidades y el Estado d reconocimiento de los CT reconocimiento de los derech espacios para la participaci</p> <p>Organizaciones y autoridad protocolos o manuales de recursos y el desarrollo de sean validados y socializad tengan en cuenta los elemen</p> <p>Desarrollar conjuntamente u en cuenta los derechos c indígena.</p> <p>Socializar y consultar todo normas respecto a los CT a una información y capacitaci construir conjuntamente (co adecuado.</p> <p>Desarrollar una política públic la organización y la unidad p posición unificada frente a la temas que involucre a las d de proyectos desde las base de las normas, acuerdos y parte del gobierno y demás t</p> <p>Desarrollo de políticas públic del gobierno propio, con el f comunidades, que ayude tradicionales y a la disminuci</p> <p>Desarrollar programas de e sobre las regulaciones interr los conocimientos y regulac los elementos a sus comunid</p>

3. COMPARACIÓN DE PROPUESTAS Y ANALISIS DE LAS CAUSAS DE LA BAJA PARTICIPACION Y LA INEXISTENCIA DE LA CONSULTA CON LAS COMUNIDADES INDÍGENAS EN EL DESARROLLO DEL TLC CON EE.UU. BAJO LA TEORIA DE LAS IDEAS Y LA POLITICA EXTERIOR

Para el desarrollo de este capítulo, se expondrá primero una breve descripción de la Teoría de las Ideas y Política Exterior, para luego proceder a su aplicación en la comparación de las propuestas presentadas por el gobierno, con los demás andinos, y un análisis de las posibles causas de la baja participación y la inexistencia de la consulta en el proceso de construcción de la propuesta de protección de los conocimientos tradicionales en el TLC.

3.1. MARCO TEÓRICO: IDEAS Y POLÍTICA EXTERIOR: CREENCIAS, INSTITUCIONES Y CAMBIO POLÍTICO JUDITH GOLDSTEIN Y ROBERT KEOHANE

Con esta supuesto, Goldstein y Keohane, buscan desarrollar un marco explicativo para las acciones políticas, en especial, las relaciones internacionales, en donde las ideas sean tenidas en cuenta como factores constituyentes importantes de la política, sin relegar la percepción racional en el comportamiento de los individuos. Para esta construcción teórica las ideas así como los intereses tienen un peso causal en las explicaciones de las acciones humanas

Las ideas, consideradas como las creencias de los individuos, son los “ganchos” que permiten una conexión entre la política y los individuos, ayudando a aumentar la claridad de los actores sobre principios y concepciones para coordinar comportamientos individuales en situaciones estratégicas o relaciones causales en donde no existe un único equilibrio, o cuando estos principios y concepciones se encuentran estancados en instituciones políticas sin ser llevados a cabo por medio de metas y objetivos para el desarrollo de decisiones.

Las ideas guían las acciones individuales, generando impactos en la política, ayudando a su construcción. Para poder determinar estos impactos se analiza el rol y los efectos de las ideas en esta dinámica. Para este propósito los autores desarrollan una estructura analítica en donde establecen tres tipos de ideas o creencias: las visiones de mundo, los principios y las causalidades. Pueden tener impactos en la política actuando como mapas guía de acción, ayudando a dilucidar cuando hay ausencia de un único equilibrio de soluciones, e insertándose en instituciones durables. El impacto se da sobre la política cuando surgen nuevas ideas que definen el universo de posibilidades de acción.

Las ideas o creencias “visiones de mundo” son aquellas que están incluidas en el simbolismo (cosmovisiones, ontología, ética) de una cultura, y afectan profundamente modos de pensar y actuar, debido a que evoca emociones profundas y grandes lealtades. Las ideas o creencias bajo principios son aquellas que distinguen lo bueno, lo malo y lo injusto (derechos), y están justificadas en visiones de mundo suficientemente amplias que permiten acarrear principios opuestos. Son las que permiten aterrizar grandes ideas en guías para la acción humana. Estos dos tipos de ideas generan profundos cambios en la acción política, su escogencia depende de preferencias individuales. Las ideas causales son aquellas creencias sobre relaciones causa-efecto, proveen guías para los individuos para determinar cuáles creencias deben ser adoptadas para desarrollar sus objetivos, y a partir de aquí ayudan a establecer estrategias para el alcance de metas, las cuales tienen un valor dado por los principios y entendibles sólo dentro del contexto de amplias visiones de mundo. Son los efectos esperados de las acciones que permiten explicar consecuencias cuando no hay certeza. Con las ideas causales se asume que la eficacia de la acción individual depende del soporte de otros individuos y por lo tanto en la existencia de un conjunto de creencias compartidas.

Los patrones de acción de las ideas se desarrollan de la siguiente forma:

- Los mapas guía de acción surgen de la necesidad de los individuos en determinar sus propias preferencias, o para entender la relación causal entre sus metas y estrategias políticas para alcanzar metas. Las ideas cobran importancia cuando gracias a este mapa, los individuos pueden desarrollar conexiones causales con los principios normativos o en el entorno mismo. La conexión permite que una idea sea seleccionada, lo que inmediatamente excluye otras interpretaciones de la realidad al no considerarlas valiosas.
- Cuando no hay un único equilibrio de soluciones, las ideas ayudan o entorpecen esfuerzos conjuntos para alcanzar resultados. Las ideas sirven como puntos focales que definen soluciones cooperativas que ayudan a la cohesión de grupos particulares, o por el contrario prevenir acuerdos.
- Cuando las ideas se insertan en instituciones durables o se institucionalizan, se hace referencia a la disposición de creencias en normas y reglas que constriñen la política pública. Estas ideas se “estancan” en estas instituciones cuando no hay innovación en las creencias.

A partir de esta clasificación, se pueden destacar los principales preceptos de la teoría:

- La política es vista como una arena en donde los actores enfrentan continuas incertidumbres sobre sus intereses y cómo maximizarlos, las ideas sirven como mapas de ruta o acción para disminuir esta incertidumbre, guiando el comportamiento por medio de la estipulación de patrones causales o proveyendo motivaciones morales o éticas.
- Las ideas pueden ser amplias o estrechas, pueden estipular lo que está bien o mal, desarrollar nuevas visiones sociales etc. Las nuevas ideas pueden llevar, no necesariamente de manera inmediata, a cambios significativos en la constitución de intereses. Estos cambios pueden surgir cuando un grupo de ideas existentes

son desacreditadas o cuando una nueva idea es simplemente llamativa que captura la atención de un considerable grupo de actores.

- Las ideas causales y las ideas de principios se relacionan cada una de diferente manera con la incertidumbre, las ideas causales tratan de reducirla, y las ideas de principios incitan a los individuos a comportarse decisivamente de una forma a pesar de que incertidumbre continúe.
- La incertidumbre puede llevar a una confianza en las creencias, como guías de la acción, aún cuando esas ideas no lleven a beneficios.
- Las ideas alivian problemas de coordinación en los procesos decisorios, presentando soluciones varias, que puede contrarrestar complicaciones en la acción colectiva.
- Las ideas ayudan a determinar cuáles de muchas reglas pueden ser seleccionadas. Las creencias compartidas sobre el espíritu de un acuerdo o una decisión son esenciales para el mantenimiento de la cooperación.
- Las ideas sirven como puntos focales o de coordinación cuando estas no contradicen los intereses de los actores más fundamentales. Cuando una negociación no avanza es porque los actores tienen preferencias o ideas muy diversas. Por esto se afirma que las ideas también pueden contribuir al conflicto.
- Los cambios en la política exterior pueden ocurrir cuando la incertidumbre abre el espacio a nuevas ideas, y cuando se perciben nuevos beneficios a partir de la cooperación, se generan ideas que puedan generarla.

3.2. COMPARACIÓN DE PROPUESTAS, Y ANÁLISIS DE LAS CAUSAS DE LA BAJA PARTICIPACIÓN Y LA INEXISTENCIA DE LA CONSULTA CON LAS

COMUNIDADES INDÍGENAS EN EL DESARROLLO DEL TLC CON EE.UU. BAJO LA TEORÍA DE LAS IDEAS Y LA POLÍTICA EXTERIOR

A partir de la estructura teórica analizada, se puede determinar que en el caso de la inclusión del tema de protección de los conocimientos tradicionales en el TLC, las ideas fueron un componente muy importante, y bajo su estudio detallado se puede comprender el desarrollo de las acciones y la situación actual del escenario, donde los actores principales son el gobierno y las comunidades, cada uno con cosmovisiones y percepciones distintas, lo que genera la existencia de ideas o creencias de varios tipos.

En principio, en la relación estudiada bajo una situación específica, las comunidades – gobierno en el TLC, se pueden encontrar los tres tipos de ideas estipulados por Goldstein y Keohane, las cuales cada una tiene una importancia en el desarrollo de los hechos. Las comunidades indígenas tienen unas ideas de mundo y unas ideas de principios diferentes a las ideas que plantea el gobierno en general. Las comunidades, como se mencionó en el capítulo primero, tienen unas ideas sobre la percepción del mundo de carácter espiritual, simbólico y comunitario, con un alto sentido pertenencia al territorio y el medio ambiente, la cultura y las tradiciones, y con un alto valor al componente familiar. Para los indígenas el mundo y la vida deben desarrollarse en continuo equilibrio con la naturaleza, la madre de todo lo existente. Ninguno de todos estos elementos puede desvincularse, porque hacen parte de un todo en continuo equilibrio, que permite su existencia y bienestar. Para ellos cuando se atenta contra la naturaleza, contra el sentido de pertenencia territorial o contra sus costumbres (como es el “robo” de sus conocimientos) se atenta contra el pueblo y la cultura, poniendo en riesgo la existencia de toda una comunidad.

A partir de estas concepciones, los indígenas han venido luchando por una construcción y un reconocimiento de sus derechos sobre todos estos elementos, y unas garantías para que se cumplan y respeten. Ellos necesitan asegurar sus

elementos esenciales para garantizar su supervivencia como culturas distintas, puesto que han sido vulnerados a lo largo de la historia por las sociedades dominantes y mayoritarias, desvinculando los elementos que hacen parte de su visión integral de la vida, por medio de acciones como la violencia que genera desplazamiento de sus territorios, la evangelización, la esclavitud que han generado la pérdida de identidad de muchas otras culturas. Ahora se ha desarrollado un nuevo “peligro” que es la biopiratería, o el robo de sus conocimientos y recursos, proceso de tomar y coger estos elementos, acción que se considera “de mala fe” debido a que el propósito de esta actividad es privatizar su uso, sin considerar a aquellos que han tenido un manejo tradicional sobre estos recursos. Para la privatización se utilizan las patentes, como un derecho exclusivo para limitar su uso bajo la comercialización. Esto significa una potencial limitación de las comunidades en el uso de elementos que eran propios, lo que perturba el bienestar de las comunidades, porque afecta su seguridad alimentaria, no respeta su identidad cultural etc. Entendiendo toda esta problemática, los indígenas han luchado por un reconocimiento de sus derechos a su territorio, su cultura, su autonomía con el fin de tratar de contener la pérdida de estos elementos, producida principalmente por la expansión de la cultura occidental.

Para la cultura occidental, en donde se encuentra el gobierno colombiano, en términos generales no existe esa visión integral de la vida. Aquí lo realmente importante es garantizar un bienestar individual, por medio de un aseguramiento de elementos esenciales como salud, educación, vivienda, etc. donde los individuos acceden a estos en diferentes grados dependiendo de las oportunidades que se les presente. No hay una relación de tipo espiritual con la naturaleza y con el territorio, estos elementos son vistos como factores de explotación que permiten el desarrollo económico y social de los individuos.

Las ideas de estos dos actores, tanto visiones de vida y como de principios, se han visto constantemente contrariadas. En el caso de los conocimientos tradicionales, respecto a las ideas sobre el territorio, cada uno tiene visiones

distintas frente a su concepción como a los derechos que reviste. Los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas siempre están ligados culturalmente y socialmente a un territorio (Humboldt 2001 p 144). Por esta razón, las comunidades indígenas consideran que la garantía de tenencia de los territorios es un mecanismo para proteger los conocimientos tradicionales, y consideran que este aspecto debe agregarse a los sistemas de protección del conocimiento. Pero para la visión occidental el territorio no es concebido como un elemento autónomo, separado de los individuos, y que reviste de derechos por sí sólo. El territorio debe concebirse bajo la noción de “pueblo”, como elemento integral que puede gozar de derechos. Aunque Colombia reconoce en su constitución el derecho de las comunidades a su territorio, es muy difícil construir un marco de protección para los conocimientos tradicionales que incluya como instrumento de protección al territorio, porque a nivel internacional no se reconoce esa separación, lo que hace muy difícil tratar el tema de esa forma en esferas internacionales.

Para los indígenas la unificación de conceptos bajo “pueblo”, no es una garantía suficiente para proteger sus territorios, los cuales revisten de una importancia vital por ser considerados un elemento constitutivo de su vida e identidad. Para ellos el conocimiento está fuertemente ligado al entorno, y por eso consideran que en un sistema de protección de sus conocimientos es necesario que se incluya una garantía de tenencia sobre los territorios. En otras palabras, garantizar el entorno es la forma más efectiva para garantizar la conservación cultural.

Entonces se evidencia que existe una falta de consonancia entre las ideas de principios, institucionalizadas en las estructuras jurídicas occidentales, y las ideas de visión de vida y de principios de los indígenas. Las ideas jurídicas del gobierno se consideran institucionalizadas debido a que el concepto pueblo para identificar tanto al individuo como al territorio, está “enclavado” en el sistema. Las ideas indígenas sobre el territorio se pueden clasificar a la vez como una idea visión de mundo, por los elementos de cosmovisión que integra; una idea de principios,

porque es un elemento que reviste de derechos; y a la vez es una idea causa – efecto porque su protección se propone para proteger otros elementos como la cultura, los conocimientos y los recursos.

A lo largo del tema de protección de los conocimientos tradicionales se puede observar que no hay un único equilibrio de soluciones, han surgido muchas iniciativas y propuestas que van desde incluir este elemento en el sistema de Derechos de Propiedad Intelectual, como el desarrollar sistemas propios de protección. Han surgido muchos debates y discusiones a nivel internacional sobre cuál es la mejor forma de protección, donde las diferentes comunidades, organismos internacionales y gobiernos han expuesto sus ideas frente al tema. Las ideas planteadas han permitido desarrollar un esfuerzo conjunto para alcanzar el objetivo común de conservar los conocimientos tradicionales. Cada una de las ideas generadas por las comunidades, por los gobiernos, por las organizaciones, por las instituciones, de manera independiente han servido como puntos focales para empezar a desarrollar soluciones cooperativas. Es un proceso que está en construcción, pero se ha logrado determinar conjuntamente que hay que reconocer y respetar el derecho comunitario adquirido consuetudinariamente por las comunidades indígenas sobre su territorio, sus recursos, y el conocimiento que se ha suscitado a partir de estos. Gracias a este avance se ha llegado al consenso de que para iniciar un sistema de protección es necesario incorporar elementos esenciales como el consentimiento informado previo, la distribución justa y equitativa de beneficios sobre el uso de estos elementos.

La inexistencia de un equilibrio único de soluciones, se evidencia igualmente en la iniciativa de protección de los conocimientos tradicionales en el TLC, donde en las ideas, creencias y percepciones de las comunidades, contrastados con las ideas e iniciativas del gobierno, evidencian una situación donde convergen tanto ideas que puede generar soluciones conjuntas, como ideas y actitudes que dificultaron los esfuerzos de converger propuestas comunes.

Esta relación de ideas se evidencia en la matriz, donde se visualizan puntos de equilibrio en las propuestas de protección de los conocimientos tradicionales, y la inclusión de estas en el TLC. El punto de equilibrio se da gracias a que el gobierno Colombiano toma la propuesta desarrollada conjuntamente con los demás miembros de la CAN para la protección de los conocimientos tradicionales, para lo cual se desarrolló un proceso de construcción anterior (desde 1996), en donde las comunidades, por medio de un grupo de expertos indígenas, participaron e incluyeron elementos en las decisiones 391, 345, 486 y 524, las cuales tratan de manera específica temas como el acceso a los recursos genéticos, la protección a los derechos de los obtentores vegetales, y el desarrollo de unas condiciones adicionales en la solicitud de patentes, como es una copia del documento que acredite la autorización de uso de los conocimientos tradicionales de las comunidades indígenas si el producto fue desarrollado a partir de estos, un contrato de acceso y copia del contrato de acceso, y un documento que demuestre una distribución de reivindicaciones justa. Todos estos elementos se deben consagrar en el desarrollo de un sistema Sui generis, donde las comunidades puedan incluir sistemas de protección propios.

Como muestra la matriz sobre la percepción indígena, ellos igualmente buscan una distribución justa y equitativa, donde la compensación no sea sólo en términos comerciales sino propenden más por un mejoramiento colectivo. También manifiestan que hay una aceptabilidad por difundir y compartir los conocimientos tradicionales, aunque con cierta reserva frente aquellos que no impliquen la enseñanza ancestral, debido a la connotación espiritual que puedan tener; pero si aceptan compartir aquellos que sean de carácter medicinal, artesanal etc. También proponen el desarrollo de un sistema Sui generis en donde se dé una protección colectiva e integral a los conocimientos, a los recursos genéticos, y a toda la biodiversidad en general, sumado a un reconocimiento de sus derechos sobre el territorio. Plantean que en esta protección Sui generis se puede incluir instrumentos de protección como contratos de acceso,

denominaciones de origen, códigos de ética investigativa, protocolos de acceso, y una distribución de beneficios.

En el TLC, la propuesta Andina sobre protección a la biodiversidad y los conocimientos, tomó los elementos esenciales de las decisiones Andinas sobre biodiversidad. Esto quedó estipulado en la Carta de Entendimiento anexa sobre biodiversidad y conocimientos tradicionales en donde se expresa principalmente que las partes deben reconocer la importancia de los conocimientos tradicionales y la biodiversidad, así como la potencial contribución de estos elementos al desarrollo cultural, económico y social, y de esta forma incentivar la conservación por medio del respeto de las anteriores condiciones.

Aunque a simple vista esta iniciativa desarrollada en el TLC no se contrapone a las ideas, percepciones e intereses indígenas, ellos no la aceptan, principalmente por el desconocimiento que sienten frente a este proceso, debido a la falta de participación y la inexistencia de un proceso consultivo. En las entrevistas desarrolladas, frente a sus percepciones sobre el TLC en materia de protección de los conocimientos tradicionales, permitió establecer que las necesidades y expectativas de las comunidades indígenas, son principalmente la participación y la consulta para cualquier negociación que los involucre o los afecte, y que sus opiniones tengan influencia positiva sobre las decisiones; la búsqueda de un reconocimiento de su creatividad y la propiedad colectiva (distribución justa y equitativa de beneficios); el desarrollo de un sistema de protección de sus conocimientos que no impida compartirlos y transmitirlos; un reconocimiento de la autoridad propia indígena; la necesidad de un asesoramiento por parte del gobierno sobre negociaciones internacionales en materia de propiedad intelectual; capacitación sobre mecanismos de protección que se hayan propuesto internacionalmente para los conocimientos tradicionales y regulaciones sobre el acceso a los recursos genéticos; y un reconocimiento por parte del gobierno de la percepción indígena sobre lo comercial, lo colectivo y su pensamiento en general.

En la percepción indígena los intereses, entendidos desde el enfoque racional, como aquellas motivaciones que busquen una maximización de beneficios individuales, están identificados en la necesidad de un reconocimiento de una propiedad colectiva sobre los conocimientos y recursos existentes en sus territorios, una distribución equitativa de los beneficios que surjan del uso de sus conocimientos, y el reconocimiento sobre sus derechos sobre el territorio. Aunque estos intereses se consagren bajo supuestos comunitarios, lo que permite la cohesión de estas necesidades bajo la percepción colectiva, es el interés de cada uno de los individuos por mantener un bienestar individual.

Según Goldstein y Keohane, las ideas influyen generando cambios en las concepciones de los gobiernos, que permite desarrollar nuevos procesos de institucionalización de ideas. Este principio se puede aplicar a la percepción gubernamental. Como se expuso en los primeros capítulos, el interés por la biodiversidad es nuevo, y proviene de un nuevo valor que adquieren los conocimientos, debido a una escasez de innovación y materias primas a nivel mundial. Los conocimientos tradicionales tienen una potencial contribución a la industria farmacológica, biotecnológica y agrícola en el ahorro de tiempo y dinero en investigaciones científicas; lo anterior, porque provee información ya experimentada y probada sobre el uso de los recursos naturales que se encuentran en sus territorios (De La Cruz, 1999).

Los incentivos económicos generados por la comercialización generan fenómenos como la biopiratería y la explotación no sostenible de los recursos. Esto ha generado creciente agotamiento de la biodiversidad, acrecentado a lo largo del siglo XX, y ha desarrollado una 'occidentalización' en la cultura y en las costumbres, que ha propiciado una extinción de estas prácticas ancestrales.

Toda esta situación ha generado cambios de percepción a nivel internacional y nacional: ahora hay un reconocimiento y valoración por parte de los gobiernos latinoamericanos de la riqueza ambiental y cultural que poseen en sus territorios, y

por otro lado, se reconocen las graves consecuencias que genera la industrialización en estos territorios, explotaciones no sostenibles de recursos, y pérdida de los conocimientos tradicionales y los recursos genéticos. Estas ideas antes no eran relevantes debido a un desconocimiento de la potencialidad y valor que representan estos elementos.

Estas dos ideas, que se pueden clasificar como creencias causales, han influido en la comunidad internacional y en los gobiernos nacionales, lo que se evidencia en el nuevo desarrollo de formas para la protección. Los gobiernos nacionales han logrado que en ciertos espacios internacionales se establezca un reconocimiento de los conocimientos tradicionales como componentes intangibles de la diversidad, esenciales para la conservación de los recursos naturales; segundo, se están desarrollando iniciativas para su reconocimiento como creaciones intelectuales que detentan unos derechos de propiedad de tipo comunitario, y, tercero, se están desarrollando regulaciones para el acceso. Todas estas iniciativas son lideradas por los países megadiversos, entre los cuales está Colombia.

La nueva orientación e interés de los países desarrollados sobre las riquezas ambientales de los países “subdesarrollados”, genera los cambios de percepción de los gobiernos frente a la biodiversidad, anteriormente mencionados. A partir de aquí es cuando las ideas de las comunidades indígenas frente a estos temas comienzan a ser “escuchadas”, debido a que paradójicamente casi la totalidad de la biodiversidad se encuentra en los territorios de las comunidades indígenas y afrodescendientes, y estas comunidades tienen un alto conocimiento sobre utilización sostenible y conservación de los recursos, tanto tangibles como intangibles. Esta nueva “receptividad” indígenas – gobierno sobre biodiversidad se encuentra en construcción debido a que ha sido muy difícil tener diálogos claros y bajo una relación igualitaria, a pesar de que en la legislación nacional esté institucionalizada esta relación. Esto se hizo evidente en el proceso de socialización para el proceso de negociación del TLC, en donde las comunidades

no tuvieron una participación positiva, con capacidad de influir en las decisiones, y no se desarrolló un proceso de consulta.

Esto demuestra que el cambio en las ideas del gobierno no estuvo orientada hacia una reivindicación de las ideas, creencias y derechos indígenas sobre una pérdida de la biodiversidad, sino está orientado más hacia una concepción económica de esta, en razón de que se estaba negociando en un espacio básicamente comercial. También la idea de poner en riesgo su relación con Estados Unidos, hace que no se profundice en la percepción indígena, puesto como se mencionó, hay varios aspectos del pensamiento indígena que no han logrado tener cabida en el pensamiento occidental, como es la concepción sobre el territorio y el valor de lo espiritual. Entonces si se tomaba en cuenta la percepción indígena de manera total, se ponía en riesgo intereses de tipo económico, como es el intercambio comercial con EE.UU. El gobierno al no fortalecer la participación indígena, estaba respondiendo a una evaluación costo – beneficio sobre sus intereses.

Esta orientación, se puede clasificar en lo que llama Goldstein y Keohane “Los mapas guía de acción”. El TLC fue manejado por un mapa guía de acción, en donde condensaba una serie de necesidades e intereses, pero el gobierno traza este mapa bajo un ordenamiento de preferencias, de las cuales surgen diversas estrategias, unas más importantes que otras. El gobierno, gracias a sus ideas de tipo económico y moral, desarrolló conexiones causales frente al entorno, y seleccionó o le dio mayor relevancia a aquellas ideas que no ponían en riesgo intereses nacionales, como es el desarrollo económico. Esto no quiere decir que el gobierno no valore la pérdida de la biodiversidad y la vulnerabilidad de las comunidades, pero en la escala de prioridades estaba primero conservar y aumentar un intercambio comercial con Estados Unidos.

A partir de lo anterior se puede deducir que la medida establecida en el TLC por el gobierno colombiano no se contrapone a los intereses indígenas frente a la protección de los conocimientos tradicionales, debido a que los objetivos de la

Carta Anexa es reconocer estos intereses. Pero las comunidades rechazan este acuerdo debido a que se desarrolla una vulneración de sus derechos a lo largo del proceso de negociación, debido a la estrechez de la información y difusión del tema en los representantes de las comunidades, por una negativa en que los indígenas participaran en la construcción de propuestas, accedieran a los borradores centrales de la negociación, y no propiciar un verdadero debate frente al mismo, situaciones que fueron producto de una poca prelación que tuvieron las ideas indígenas en el plan o ruta de acción desarrollado en el acuerdo. Se puede afirmar entonces que la decisión tomada por Colombia en el TLC respecto a los conocimientos tradicionales y la biodiversidad no contrapone intereses, pero si es ilegítima debido a que no hubo una construcción conjunta a través de la interacción social y política de lo que se gestionó en el acuerdo, dejando como consecuencia altos grados de incertidumbre, desconfianza y malestar.

Por último se puede establecer que entre el gobierno y las comunidades indígenas existen suficientes ideas compartidas, pero aquellas ideas no convergentes le dieron cierto grado de vulnerabilidad a la consecución de los intereses fundamentales del gobierno, generando que este no estimulara la cooperación entre los dos actores por medio del desarrollo de la participación efectiva y la consulta, para la construcción de un acuerdo mutuo frente a la propuesta sobre los conocimientos tradicionales.

4. PROPUESTAS PARA LA IMPLEMENTACIÓN DE MECANISMOS DE PROTECCION DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES EN EL MARCO DEL TLC

Los líderes indígenas manifestaron que los Derechos de Propiedad Intelectual vigentes y las formas de protección *sui generis*, son medidas que no son suficientes para controlar el robo de conocimientos. Por lo anterior, consideran necesario que primero haya un reconocimiento de los territorios indígenas como fuentes de los conocimientos tradicionales sobre el uso de sus recursos biológicos, y, segundo, exista un control territorial y social, para evitar el acceso ilegal de terceros y de investigaciones no autorizadas. Recomiendan que el desarrollo de una protección de los conocimientos tradicionales debe tener una mirada integral sobre los recursos, los conocimientos, el territorio y la espiritualidad. Así mismo afirman que una protección exitosa de los conocimientos tradicionales requiere de una capacitación de las comunidades indígenas, para que conozcan sus derechos y tomen decisiones concensuadas sobre el uso de sus conocimientos y recursos.

Las comunidades desean que sus conocimientos tradicionales sean protegidos mediante un sistema diferente, un sistema *sui generis*, que se rija por instituciones diferentes a las convencionales, que sea conformada y manejada por indígenas. Consideran que no pueden registrarse por el sistema de Derechos de Propiedad Intelectual, porque es un marco normativo que trata de proteger sistemas de conocimiento totalmente diferentes, por lo tanto piensan que instrumentos como las patentes, los derechos de autor, certificados de origen, diseños industriales, por ejemplo, protegen derechos individuales y tienen fines exclusivamente comerciales, y frenan la innovación al pasar a un monopolio controlado por el inventor; en cambio, al ser los conocimientos tradicionales de carácter colectivo, los mecanismos de protección deben proteger derechos

colectivos sobre estos elementos, lo cual no busca meramente reconocimientos económicos, sino también reivindicaciones sociales y culturales que se puede desarrollar por medio de intercambio bienes, conocimientos y servicios entre comunidades.

También debe darse el desarrollo de políticas públicas e iniciativas que promuevan fortalecimiento del gobierno propio, con el fin de desarrollar un control territorial desde las comunidades, que ayude a la conservación de los conocimientos tradicionales y a la disminución de la biopiratería. Para desarrollar este objetivo, las organizaciones y autoridades indígenas, en compañía del Estado, deben priorizar el desarrollo de protocolos o manuales de procedimientos propios para el acceso a los recursos y el desarrollo de investigaciones dentro de sus territorios, que sean validados y socializados por toda la comunidad (legítimos), que tengan en cuenta los elementos culturales y que sean legalmente reconocidos por el Estado. Con el desarrollo de este tipo de mecanismos se protege el conocimiento tradicional mediante el derecho propio, o derecho consuetudinario, el cual regula las relaciones internas y externas de la comunidad, y la relación con terceros. Este derecho puede a la vez desarrollar e incluir protocolos internos, los cuales son “parámetros generales de entendimiento con personas ajenas a la comunidad que deseen hacer uso de estos saberes”. Un ejemplo de estos protocolos, es el desarrollado por la Organización Indígena de Antioquia – OIA, el cual establece unos requerimientos generales para la realización de investigaciones en comunidades indígenas (Humboldt 2005 p 36 – 40), se estipula lo siguiente:

- Consultar previamente a la Organización indígena correspondiente las investigaciones que se pretendan realizar dentro de los territorios indígenas.
- Entregar el proyecto que se pretenda desarrollar, para que la organización haga las recomendaciones pertinentes.
- Antes de desarrollarse la investigación, la organización correspondiente debe consultar a la comunidad seleccionada.

- Concertado el proyecto, los investigadores deben realizar una inducción con los miembros de la organización, que les permita conocer los procesos internos de la comunidad, y la forma en la que deben relacionarse.
- Firma de un contrato o convenio entre las partes, en donde se reconozcan los derechos de los pueblos indígenas sobre su conocimiento.
- Garantía de participación y enseñanza a los indígenas sobre procesos técnicos.
- El conocimiento que se genere a partir de las investigaciones debe ser socializados a la comunidad.
- Los investigadores deberán obtener el consentimiento de la organización y de la comunidad para utilizar muestras, sacar del país o entregar a terceros resultados de la investigación, hacer uso comercial de los conocimientos o recursos.
- Los investigadores deben garantizar un previo acuerdo con la organización sobre una participación equitativa en el beneficio futuro.

Todas estas expectativas desarrolladas por las comunidades deben ser aplicadas por los gobiernos en la construcción de sistemas de protección nacionales. Ya de manera más específica, sobre la iniciativa de incluir una protección y un reconocimiento del conocimiento tradicional en el TLC, los líderes indígenas presentan una serie de recomendaciones, las cuales también aplican para el proceso de construcción de protección a nivel nacional. Todos estos elementos se pueden ver más detalladamente en la matriz DOFA, en la parte de estrategias.

Primero, las comunidades indígenas consideran que no fue pertinente incluir el tema de reconocimiento y protección de los conocimientos tradicionales debido a que nacionalmente no se ha construido un sistema de protección para los conocimientos tradicionales y regulaciones al acceso. También consideran que anterior la desarrollo del TLC, el gobierno debió desarrollar programas de

educación y capacitación de líderes indígenas sobre las regulaciones internacionales y las iniciativas nacionales respecto los conocimientos y condiciones de acceso.

El Estado debió desarrollar un plan o una agenda para desarrollar la socialización y la consulta para la construcción de una propuesta nacional frente a la inclusión del tema de protección de los conocimientos tradicionales y regulaciones al acceso, proceso que debe desarrollarse de una forma pedagógica para el completo entendimiento de los indígenas, donde las sus opiniones sean recogidas y plasmadas. Se debe establecer metas y plazos para cumplir con los objetivos, que son principalmente informar y concertar con la comunidad. Estos procesos deben garantizar que los procesos de socialización, consulta previa y concertación, necesarios para cualquier proceso que se relacione o afecte a las comunidades indígenas, deben primero informar a la comunidad, permitir una discusión interna y luego concertar, para así desarrollar decisiones conjuntas, en igualdad de condiciones. De esta forma se respeta la autonomía y la efectiva participación de las comunidades, donde sus opiniones se visualicen en las decisiones, no se irrespeten sus derechos, y se desarrollen acuerdos legítimos.

5. CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

Como se evidenció, el gobierno y las comunidades tienen ideas comunes frente al tema de protección de los conocimientos tradicionales, como es el conseguir una regulación del acceso por medio de la exigencia del consentimiento informado previo y la distribución equitativa de beneficios, pero igualmente hay ideas contrapuestas, como es la visión sobre el territorio, como mecanismo efectivo de protección y en el reconocimiento de la espiritualidad como elemento esencial en los conocimientos tradicionales. Este choque de ideas le da cierta vulnerabilidad a la consecución de los intereses fundamentales del gobierno, como es el garantizar el crecimiento económico por medio de un estrechamiento de la relación comercial con Estados Unidos, generando que el gobierno no estimulara la cooperación entre los dos actores por medio del desarrollo de la participación efectiva y la consulta, para la construcción de un acuerdo mutuo frente a la propuesta sobre los conocimientos tradicionales.

La propuesta sobre protección de los conocimientos tradicionales en el TLC no se contrapone a los intereses indígenas frente a la protección de los conocimientos tradicionales, pero las comunidades rechazan este acuerdo debido a que se desarrolla una vulneración de sus derechos a lo largo del proceso de negociación, debido a la estrechez de la información y difusión del tema en los representantes de las comunidades, por la inexistencia de la participación, la consulta y la concertación, lo que la hace una iniciativa ilegítima.

Las comunidades desean desarrollar una protección de los conocimientos tradicionales bajo una propuesta integral que contemple un fortalecimiento del derecho al territorio, un reconocimiento del carácter colectivo y comunitario de los derechos sobre los conocimientos tradicionales, una valoración del componente

espiritual, una distribución de beneficios que contemple no sólo retribuciones de carácter económico, y un reconocimiento del derecho y autoridad propia, como mecanismo adicional de control sobre el acceso, el cual pueda desarrollar protocolos de acceso validos y reconocidos. Toda esta protección puede desarrollarse bajo un sistema sui generis, que se rija por un sistema diferentes a los existentes, uno que nazca del interior de las comunidades indígenas.

Para la propuesta que se desarrolló en el TLC, y para cualquier negociación que afecte o se relacione con las comunidades tradicionales, debe en primera medida desarrollar un proceso de consulta, que contemple etapas de socialización, consulta y concertación, para que de esta forma haya una consecución efectiva de intereses y se respeten los derechos fundamentales como el derecho a la información y el derecho a la autonomía.

Para próximas iniciativas, los líderes indígenas recomiendan desarrollar una política pública que promueva, fortalezca, apoye e impulse la organización y la unidad política indígena, orientada al desarrollo de una posición unificada frente a las diferentes iniciativas y negociaciones sobre temas que involucre a las comunidades indígenas, y que promueva elaboración de proyectos desde las bases y que se ejerza una vigilancia desde cada una de las partes sobre la aplicabilidad de las normas, acuerdos y derechos relacionados con los indígenas por parte del gobierno y demás terceros.

El TLC se firmó sin tener en cuenta una verdadera consulta indígena, lo cual viola disposiciones como el artículo 330 de la Constitución Política de Colombia, el cual establece que si hay explotación de los recursos naturales en territorios indígenas, cualquier decisión que se tome sobre esto debe propiciar su participación y consulta. La decisión 524 que establece el desarrollo de una mesa consultiva indígena para concertar cualquier disposición que afecte a las comunidades indígenas, la Ley 21 de 1994 que ratifica el convenio 169 de la OIT

De acuerdo a esto las comunidades podrían demandar el acuerdo, y llevar a una declaración de inexecutable e inconstitucionalidad del mismo.

Para generar un respeto por la diversidad étnica y poder trabajar cooperativamente con estas comunidades en diferentes proyectos nacionales, se debe propender el reconocimiento de que estructuralmente muchas sociedades indígenas no responden al sistema occidental sino que tienen métodos propios de articulación económica, política, social y cultural, y tienen la necesidad de conservar y mantener sus estilos de vida, por medio de la propagación y fomento de sus costumbres y conocimientos para garantizar su propia existencia.

Este estudio fue una primera aproximación al pensamiento indígena sobre un tema relativamente nuevo y desconocido. Debido a falta de tiempo, el muestreo (Representantes de Organizaciones Indígenas) desarrollado para el análisis es pequeño, y sólo representa una fracción pequeña de la Comunidad Indígena. Por esta razón se recomienda avanzar en estudios de este tipo, donde se pueda consultar a las Organizaciones indígenas faltantes, que permitan validar los resultados presentados, y de esta forma aumentar la confiabilidad de los mismos.

BIBLIOGRAFÍA

- ÁLVAREZ ZARATE, José Manuel. "ALCA y TLC con Estados Unidos: La agenda de negociación, sus costos y beneficios frente a los intereses nacionales". Universidad Externado de Colombia. 2004.
- ANDESCO "Tratado De Libre Comercio Colombia-Perú-Ecuador Estados Unidos: Informe De Actividades Cuarto De Al Lado Séptima Ronda De Negociaciones, Cartagena De Indias (Colombia) Febrero 7 A Febrero 11 De 2005" www.portafolio.com.co.
- ARANA, Carmen. "Informe sobre las negociaciones en ALCA en materia de propiedad intelectual y la Comunidad Andina". Lima. Secretaria General. 2003.
- CEPES. Artículo "TLC y Propiedad Intelectual: Biodiversidad en Riesgo": www.cepes.org.pe/revista/agraria.htm.
- COICA, OMAERE, OPIP. 1999. "Carta Constitucional de los pueblos indígenas-tribales de los bosques tropicales". Apéndice 4 en COICA, "Biodiversidad, derechos colectivos y régimen sui generis de propiedad intelectual". pp 122-128. Quito, Ecuador.
- COICA. "Declaración de la Consulta Internacional sobre los Derechos de Propiedad Intelectual y Biodiversidad". Septiembre de 1994.
- COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES. Marcos Normativos. www.comunidad-andina.org.
- CONVENCIÓN SOBRE DIVERSIDAD BIOLÓGICA. www.biodiv.org
- Convenio sobre Diversidad Biológica. Artículo 8(j). UNEP/CBD/WG8J/2/4 www.biodiv.org.
- CORPIC. "Seminario sobre Patentes en la Comunidad Andina". Ed. Biblioteca Jurídica. 1ra edición. Medellín 2001.
- DANE. Colombia una diversidad multicultural: su diversidad étnica. 2006. www.dane.gov.co.
- DE LA CRUZ, Rodrigo. Protección a los Conocimientos Tradicionales. www.coica.org.

- DÍAZ, Christian. El TLC y su incidencia sobre los pueblos indígenas de Colombia. www.bilaterals.org/article.php3id_article=1370.
- EL TIEMPO. “Temen que un mal TLC reste votos”. 22 de noviembre de 2005.
- ESTRATEGIA REGIONAL DE BIODIVERSIDAD. www.comunidadandina.org.
- GOLDSTEIN Judith y KEOHANE Robert. “Ideas & Foreign Policy: beliefs, institutions and political change”. Ithaca, Cornell University.1993.
- GÓMEZ Lee, Martha Isabel. “Protección de los conocimientos tradicionales en el TLC.” Universidad Externado de Colombia. 2002.
- INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN DE RECURSOS BIOLÓGICOS ALEXANDER VON HUMBOLDT. “Biodiversidad y propiedad intelectual”. Elaborado por Ana Maria Hernández. Bogota. 1999.
- MINISTERIO DE COMERCIO E INDUSTRIA. Matriz Negociación TLC Andinos-EE.UU. Cuarto de lectura. 2005.
- MINISTERIO DE COMERCIO, INDUSTRIA Y TURISMO. Presentación: “Por qué negociar Tratados de Libre Comercio”. Bogotá, Colombia. 2004.
- MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Carta anexa sobre el entendimiento respecto a la biodiversidad y conocimientos tradicionales. 2006a. www.mincomercio.gov.co.
- MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Documento “Proceso de socialización de las negociaciones del tratado de libre comercio con los grupos étnicos de Colombia”.2006c www.mincomercio.gov.co.
- MINISTERIO DE INDUSTRIA Y COMERCIO. Libro Blanco del TLC. Capítulo Propiedad Intelectual Y capítulo Medio Ambiente. 2006b www.mincomercio.gov.co.

- MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE - BID. "Fundamentos Sociales para la participación Ambiental". Artículo de Milton Santacruz Aguilar. Proyecto de Capacitación para Profesionales del Sector Ambiental. Medellín. Marzo de 1998.
- MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE. "Memorias: Primera Reunión de Reflexión en torno a la consulta previa a las Comunidades Indígenas y Negras". Parte II. Bogotá. Noviembre de 1998.
- MINISTERIO DE MEDIO AMBIENTE. "Seminario Internacional de Gestión Social en Estudios Ambientales y Ejecución de Proyectos". Bogota. Noviembre 20 al 22 de 1996.
- OMC. Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. La relación entre el acuerdo sobre los ADPIC y el Convenio sobre la Diversidad Biológica: resumen de las cuestiones planteadas y las observaciones formulada .Nota de la Secretaría. 8 de agosto de 2002. www.wto.org/IP/C/W/368.
- OMC. Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio. La relación entre el acuerdo sobre los ADPIC y el CDB: la protección de los conocimientos tradicionales - elementos de la obligación de divulgar las pruebas de la distribución de los beneficios conforme al régimen nacional pertinente. Comunicación de Bolivia, el Brasil, Colombia, Cuba, el Ecuador, la India, el Perú, la República Dominicana y Tailandia1.8 de marzo de 2005. www.wto.org. IP/C/W/442.
- OMC. Consejo de los Aspectos de los DPI relacionados con el comercio. Relación entre el acuerdo de los ADPIC y el CDB y la protección de los conocimientos tradicionales y el folclore. Comunicación de Estados Unidos. 24 de Noviembre de 2004. www.wto.org/IPC/C/W/434
- OMC. Consejo General. "Preparativos para la Conferencia Ministerial de 1999. Propuesta sobre Protección de los DPI de los conocimientos tradicionales de las comunidades locales e indígenas". Comunicación de Colombia, Bolivia, Ecuador, Nicaragua y Perú. 12 de octubre de 1999. www.wto.org/WT/GC/W/362.
- OMPI. "Conocimientos Tradicionales: necesidades y expectativas en materia de propiedad intelectual". Informe Relativo a las Misiones Exploratorias sobre Propiedad Intelectual y Conocimientos Tradicionales (1998-1999). Ginebra. 2001.

- ONIC. “Tierra Profanada: Grandes proyectos en Territorios Indígenas de Colombia”. Artículo de Roberto Pineda. Disloque Editores. Bogotá 1995.
- Organización Mundial del Comercio. Capítulo ADPIC. www.wto.org.
- ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL TRABAJO. Convenio 169. www.oit.org
- PARRA DUSSÁN, Carlos, Ed, Comunidades étnicas en Colombia: cultura y jurisprudencia. Primera Edición. Centro Editorial Universidad del Rosario. Bogotá 2005.
- PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA. Presentación: “Tertulia de crecimiento: las negociaciones comerciales”. Bogotá. 2003. www.presidencia.gov.co.
- RIBEIRO, Silvia. “Medicina tradicional, patentes y biopiratería”. Semillas nro.18. www.semillas.org
- SEMANA. “Un TLC saludable: Colombia tiene argumentos para conseguir que Estados Unidos no logre todo lo que se propone en materia de propiedad intelectual de medicamentos”. Bogotá, 25 de marzo de 2005.
- SÁNCHEZ, Enrique. “Protección del conocimiento tradicional: elementos conceptuales para una propuesta de reglamentación: el caso Colombia”.. Bogotá. 2001.
- SÁNCHEZ, Enrique “Protección del Conocimiento Tradicional: Elementos Conceptuales para una propuesta de reglamentación”. Bogotá. 2005
- SHIVA, Vandana. “Biopiracy: the plunder of nature and knowledge”. South end Press. Boston. 1997.
- TAULI-CORPUZ, Victoria. Biodiversity, Traditional Knowledge and Rights of Indigenous Peoples. Third World Network. Malaysia. 2003.
- UN PERIÓDICO. De quién es la naturaleza?. UNP No. 81. Septiembre 25 de 2005.
- UNCTAD-ICTSD. Protecting Traditional Knowledge and Folklore. Project on IPRs and Sustainable Development. Issue Paper No. 1. Ginebra. 2003.
- UNEP/CDB. Bonn Guidelines on Access to Genetic Resources and Fair and Equitable Sharing of the Benefits Arising out of the utilization Canada 2002.

- VIEIRA, Constanza. “EE.UU.- COLOMBIA: ¿Libre comercio sin biopiratería”. www.tierraamerica.com
- www.juriscol.com.co. Leyes y decretos de Colombia

ANEXO 1

ENTREVISTAS

ENTREVISTA GABRIEL MUYUY – LÍDER INDÍGENA, MIEMBRO GRUPO EXPERTOS MESA PERMANENTE INDIGENA CAN

1. ¿Cuales son los principales problemas que afrontan los conocimientos tradicionales, y en consecuencia las comunidades indígenas?

Principalmente hace falta garantías reales en el derecho al territorio porque la mayoría de los elementos del conocimiento tradicional de los indígenas están relacionados con el territorio, es importante anotar que el conocimiento y los derechos de los pueblos indígenas deben tener un análisis integral, por eso los derechos de los pueblos indígenas tienen unas características como son: primero, son fundamentales como la gran mayoría, segundo, son colectivos, y tercero son integrales. Entonces, con relación al derecho al territorio no basta que el Estado le proporcionen una porción de tierra, porque las tierras no son si nomino de territorio y no es suficiente que se entregue un pedazo de tierra mientras que los Estados interfieran adelantando proyectos que vayan a explotar recursos renovables y no renovables, y que esto sea desconociendo la autonomía. Otro problema que tienen las comunidades es el agrietamiento de los elementos de identidad cultural de los pueblos indígenas, en materia etnolingüística, etnohistorica, el materia espiritual, que es un tema fundamental, todo sobre la cosmovisión etc. Todos estos elementos, por parte de políticas públicas, deberían tener iniciativas que ayuden fortalecer la identidad y las etnias de Colombia, que fortalezca la parte de reconocimiento y conocimientos tradicionales en la práctica y no sólo en lo instrumental. Esto ocurre en toros países de la Comunidad Andina, como Perú, Ecuador, a pesar de sus importantes avances sobre el reconocimiento de las comunidades, tiene también muchos problemas; la misma Venezuela con Cabeza a hecho importantes reconocimientos ha tenido muchas falencias en la aplicación aunque normativamente haya bases, pero en la aplicación de acciones concretas hay dificultades. Afortunadamente los pueblos indígenas han tenido una gran resistencia física, cultural, histórica que hace que mantengan muchas cosas esenciales, y esto hace que pervivan los conocimientos tradicionales. Otro elemento, que para el caso de Colombia afecta seriamente, es el conflicto armado, que lleva entre otras cosas a preocupación de los derechos de los indígenas sobre su territorio, espacios de hábitat de históricos que se afectan por el desplazamiento forzado, lo que hace que mucha gente se desplace forzosamente ciudades como Bogotá o a ciudades intermedias que pone en

1

riesgo de perder muchas cosas de los conocimientos tradicionales, prácticas históricas. Estos son los principales problemas, quizás cuando yo hablaba de la explotación de los recursos, el fomento de los megaproyectos en los colectivos de los pueblos indígenas, cuando no se ha dado un adecuada consulta previa, que desde una perspectiva de los derechos humanos se habla de una consulta con dignidad, y cuando no se ejecuta tiene unos impactos negativos, como fueron proyectos como el de Urrá, o el de los Uwa (...).Estos proyectos van a afectar específicamente sitios sagrados que hacen parte del conocimiento tradicional y de la memoria histórica y espiritual muy importante, entonces si se construyen estos proyectos en estos sitios que tienen un gran significado y que hacen parte integral del conocimiento tradicional lo que lo hará desaparecer elementos vitales, en resumen en los megaproyectos, cuando no se hacen las consultas para aclara que aspectos afectaría y para tomar medidas de mitigación por lo menos, o para

cambiar estratégicamente a que no afecte elementos vitales... estos son elementos que se deben tener en cuenta cuando se va a implementar acciones positivas por parte del estado o por parte de particulares que quiera fomentar acciones o proyectos en territorios o con comunidades indígenas.

2. ¿Cuales son los intereses, necesidades y expectativas de las comunidades indígenas frente a la protección de sus conocimientos tradicionales?

No sólo de indígenas, sino para todos los individuos y sociedades (...) hay una frase de Lorenzo Muelas que me gusta mucho, el dice que históricamente a los pueblos originarios les saquearon líos recursos del oro, muchas cosas, pero afortunadamente no les saquearon la conciencia y el pensamiento, más adelante hubo otras explotaciones hacia los pueblos indígenas, el dice que hoy en día todavía tenemos todos los pueblos indígenas esa reserva, los conocimientos tradicionales, si mañana no la quitan las comunidades no tendremos nada, cuando no tengan nada los indígenas seremos un cero a la izquierda, no nos van a determinar y no tendremos una importancia en ningún nivel, por lo tanto se puede llegar a ser parias, y mas que parias podemos caer en un estado de extrema pobreza que es lo que nos preocupa, y simplemente si una comunidad no tiene nada quien lo va a determinar? Ahora nos determinan porque quieren elementos para negociar como sus territorios, sus conocimientos, por eso ahora las determinan las llaman, así sea para imponerles las condiciones de parte del que detenta el poder o el que maneja el negocio, así que esa es la importancia de defender los derechos del conocimiento tradicional u otros derechos.

3. Frente a la protección de los conocimientos tradicionales, considera que las comunidades cuentan con los elementos necesarios para trabajar en este proceso? (capacitación, entendimiento, elementos jurídicos, territorio)

Desafortunadamente hay una relación muy desigual, yo he observado muchos eventos internacionales relacionados con la implementación del CDB, del artículo 8(j), y finalmente en términos políticos y culturales, pero en especial políticos, los

2

estados imponen sus condiciones y establecen límites para la participación y toma de decisiones, y sobre todo en la toma de decisiones sobre la distribución beneficios, justa y equitativa, como lo establece el CDB, no hay muchas garantías. Todo lo que se ha logrado, lo digo porque en la mayoría de las conferencias de las partes, del CDB ha sido resultado de una lucha a través de instancias representativas, como es el Foro internacional de naciones unidas y biodiversidad que es un foro parcial que trabaja con la conferencia de las partes u otras instancias donde se ha intervenido para hacer escuchar las inquietudes y las propuestas, respito esto ha sido una continua lucha y no porque no haya voluntad de los Estados y de los gobierno para reconocer los derechos que legítimamente les asisten, en la misma adopción de la decisión 391 de la CAN, fue toda una negociación que no fue fácil, en muchas discusiones tuvimos que participar y tomar posiciones fuertes, y así quedaron incluidas algunas normas de la decisión 391 que agregan en la proporción de los conocimientos tradicionales, obligan al os Estados parte de la CAN a que se reglamentara en cada país, y es la hora que no se ha reglamentado v, incluyendo a Colombia, yo recuerdo estando en el Congreso de la República incluimos un presupuesto específico que era no muy grande, pero significativo para que se cumpliera ese compromiso, pero se ha llegado al punto que lo que han faltado son cosas (...) se evidencia que no hay voluntad política real, en el año 2003 se creo la mesa indígena andina, y no uno de los temas fue la protección al conocimiento tradicional y es la hora, aunque el reglamento dice que cada año deben haber sesiones ordinarias de la mesa y no se ha abierto convocatoria, entonces no hay voluntad política por mas que se ha constituido un grupo de indígenas que se han llamado grupo de expertos de los países andinos, que ha manera ad honorem trabajamos un documento, lo trabajamos como propuesta, pero que no se ha utilizado para avanzar ... entonces no hay voluntad política de los países... entonces para mí hay una relación muy desigual mientras tanto los gobierno y los Estados y los gobiernos van avanzando en las negociaciones multilaterales en relación al uso de los recursos genéticos que están en los territorios indígenas, incluso sobre el uso de conocimientos tradicionales, asociados a los recursos genéticos y asociados a otros elementos, siguen avanzando en las negociaciones y después nos llaman a reuniones para ultimar o simplemente para informar lo que hicieron. Los indígenas han participado y seguirán participando por cuenta de un esfuerzo propio, y no porque los acuerdos dicen que los estados deberán aplicar la participación, que debe evidenciarse en las delegaciones oficiales, ha sido muy excepcional en las que algunos indígenas han participado porque ha habido cierta incidencia de algunos países, por ejemplo yo recuerdo el gobierno de Brasil aplicó la participación indígena en las delegaciones, con cierta autonomía, en alguna ocasión también lo hizo el gobierno peruano. Colombia en la Tercera Conferencia de las partes del

CDB nos integró a la delegación oficial, pero no porque haya una disposición del gobierno nacional para garantizar nuestros intereses, por lo que nuestra expresión era muy limitada, por eso preferimos participar de manera independiente como congresistas o como delegaciones de forma autónoma. Entonces esto es muy complicado, la relación de fuerzas es muy desigual, por eso yo insisto en respaldar en lo de la consulta y concertación, el gobierno debe ejercer la nivelación para que haya un diálogo de tu a tu en la mesa con el gobierno y con las partes, desde los foros internacionales debe haber una participación más directa. Esto es lo que dice en papel las decisiones oficiales y los Estados partes, pero para mí no hay garantías para un diálogo, para una concertación para una consulta, como ha dicho la Corte Constitucional Colombiana, se debe garantizar a los pueblos indígenas y a las minorías étnicas, que son sujetos colectivos de derecho y de decisión, que es lo que se debe garantizar (...), una consulta con dignidad, ósea que permita sentarse de tu a tu, con mucho respeto, con equidad, y eso por ahora no se ha dado.

No creo que el problema sea de un poco entendimiento de las comunidades sobre el contexto, es al contrario, es la sociedad y el gobierno no indígena los que no entienden el pensamiento indígena, su lenguaje, pensamiento y cosmovisión de las minorías étnicas, por eso yo soy de la idea que para que se de un diálogo debe haber mutua escucha y mutuo respeto, entender que lo que están diciendo los indígenas también es técnico- científico en su lenguaje, lo que sabe un chaman sobre la selva amazónica en su lenguaje también hay que interpretarlo, no puede pretender el gobierno que el chaman le entienda al gobierno primero, eso es una situación ilógica en un país en donde se supone que se reconoce la diversidad con un pluralismo jurídico, tiene que haber un reconocimiento por mas elemental que le parezca a lo que está diciendo el representante indígena en todos temas de conocimiento tradicional, hay que analizar con mucho cuidado el sentido y lo que esta diciendo, y no por el contrario esperar a que acepten su pensamiento, su lenguaje y sus teorías y acepten sus conceptos... ahí parte la relación desigual.

4. ¿Cuales considera son las principales falencias de la protección de los conocimientos tradicionales en el país? (se dice es un proceso en construcción, no desarrollo legislación a nivel nacional)

Yo digo que normas hay suficientes (UNESCO, CDB etc.) pero lo que falta es la aplicación adecuada, yo creería que el Estado Colombiano no ha implementado acciones necesarias para que haya una efectiva protección a los conocimientos tradicionales, y eso implica también proteger la vida, porque si matan a un sabio indígena, se queda en nada el conocimiento que poseía, en este país con mucha frecuencia se están matando dirigentes, entonces cómo se va a desarrollar protección? La protección tiene que hacerse también protegiendo a la gente que posee el conocimiento, y segundo es proteger los elementos que constituyen la base fundamental del conocimiento tradicional, el territorio, y eso desafortunadamente, a pesar de los conceptos, las normas, y algunos esfuerzos no está claro, no está garantizado, no hay una norma y una política de Estado que garantice los derechos fundamentales de los indígenas, hay algunos programas y unos proyectos, pero con eso los indígenas han venido insistiendo en la necesidad de ir construyendo una política de atención integral a los pueblos indígenas, una política de estado. Entonces yo creo que el problema no son las normas, el problema es la aplicación de lo que ya se tiene, y si hacen falta más

4

no
rm
as
pu

es hay que desarrollarlas. La legislación colombiana sobre indígenas puede ser una de la más completa en Latinoamérica, pero para mí la más avanzada es la de Ecuador.

5. *¿Considera las disposiciones de la CAN (CDB) acordadas para la protección de los conocimientos tradicionales?, es aceptado por ustedes?*

Si es aceptado, pero tiene muchas limitaciones, mal sería decir que no porque nosotros participamos en su construcción, y muchas de las cosas que dice en la decisión fueron aportes nuestros, pero como dije con muchas limitaciones porque en una negociación los indígenas no son partes, han participado más como observadores, de ahí con voz pero sin voto, hay muchas cosas de la propuesta, escritas y no escritas, pues fueron escuchadas pero no incluidas formalmente en los textos, la mayoría de los aspectos quedaron por fuera. Sin embargo hay cosas que están incluidas y que deberían utilizarse adecuadamente, como ya le digo, hay cosas que política, teórica y conceptualmente están construidas, y los gobiernos parte dicen que es un gran instrumento, pero los países y la misma CAN siguen negociando aspectos importantes sin consultar de manera real y efectiva a los pueblos indígenas, entonces de nada sirve tener un instrumento firmado por los países, sino se tiene en cuenta la percepción de los principales implicados.

6. *¿Conoce la propuesta planteada por el gobierno colombiano, con los demás andinos, sobre protección de conocimientos tradicionales y regulación del acceso*

a la biodiversidad en TLC? ¿Considera usted fue una acción que tenía en cuenta la visión y los intereses indígenas? Los indígenas estaban preparados para una disposición de este tipo (participación, capacitación)?

Pues como ya decía, los espacios establecidos para este tipo de aspectos que implica negociación nunca se garantizó porque no ha habido un verdadero diálogo, entonces si no ha habido diálogo no funcionan. Desde nuestro punto de vista la consulta previa implica información adecuada, así como lo dicta el Convenio 169 de la OIT, consulta o en otras palabras discusión interna en las comunidades, y una tercera parte es la concertación entre gobierno – indígena, esto nunca se ha dado, y no solo en Colombia, no se ha dado ni en Ecuador, ni en Bolivia, ni en Perú, aunque Perú negoció las cosas con TLC y tienen en cuenta la CAN, y por lo tanto debe tener en cuenta la Mesa indígena, disposición que firmó los presidentes de las repúblicas, y se supone que los indígenas, entonces hay un desconocimiento total de lo que firman los mismos gobiernos, entonces en Colombia pasa lo mismo, no ha habido ni siquiera información, entonces como van a pedir que los indígenas intervengan, participen o hagan parte de la decisión, eso no es posible, y por eso siguen reclamando a que vuelvan a la consulta previa. En el caso de Colombia, igual que en Perú, y que el caso de

5

Ecuador, que no ha avanzado en el tema del TLC... en especial Perú y Colombia no han hecho la consulta, y yo creo que ese es uno de los grandes desafíos, y yo creo que cuando venga la decisión de la Corte van a haber muchas demandas por el tema, puede tener éxito si se reúne a los mismos interesados. Una consulta previa tiene que ser con todas estas formalidades, no sólo ser un foro o un tallercito, o una reunión sin cumplir con todo el procedimiento, porque la norma establecida, en este caso en el Convenio 169 OIT, sobre pueblos indígenas, deja muy claro como debe ser.

7. Qué falencias tiene lo desarrollado en el TLC en protección de los conocimientos tradicionales, respecto a los intereses de las comunidades? Lo considera una amenaza o una oportunidad?

Es muy difícil determinar eso, porque Estados Unidos no ha firmado el CDB, entonces como lo pueden obligar sin no ha querido ratificar este convenio internacional, es muy difícil que firme por un convenio bilateral o por un Tratado de libre comercio, y termine firmando en la Convención, yo no le veo ninguna lógica ni ninguna posibilidad técnica ni jurídicamente en un tratado internacional, con la iniciativa Andina igual, puede que sea obvio para los Andinos pero no para los Estados Unidos, si no han firmado el CDB, el Tratado de Río etc., y en este sentido estos instrumentos internacionales también tienen que ver con todos estos temas; y si la decisión de la CAN es tratar de proteger derechos relacionados con los conocimientos tradicionales, y si Estados Unidos no firma, entonces todo esto queda a la intemperie, no hay posibilidad, y los únicos obligados son los Estados que son los que firman estos tratados. Colombia cómo va a obligar a alguien que no está obligado? No conozco en detalle el texto del Tratado ni lo que acordaron, entonces no puedo decir con exactitud las fallas, lo cierto es que políticamente Estados Unidos no está obligado porque no ha firmado los tratados ambientales. Como el tema de conocimientos tradicionales se sacó de los temas centrales de negociación, es una manera hábil de justificarse luego de que como esto no esta negociado podemos entrar. Los indígenas preguntamos entonces donde están los conocimientos tradicionales y los recursos genéticos? No están en las ciudades, ni en los llamados expertos de las universidades, sino allá en las selvas del Chocó, de la Amazonia, de la Orinoquía, y muchas cosas del tratado de libre comercio tienen que ver con los recursos naturales que están en los territorios de las comunidades indígenas y de los afrocolombianos. Hay que tener en cuenta que el 28% del territorio nacional es selva, y las selvas son de propiedades colectivas de los pueblos indígenas, o de las comunidades negras, donde pueden estar mas? Puede estar en papel, en teorías o bibliotecas, en las universidades de manera material, pero de manera real en los territorios colectivos de los pueblos indígenas y comunidades negras, así que así no se hable directamente del conocimiento tradicional se va a afectar. Cuando se habla del gran fomento de la agricultura, y donde la van a fomentar sino es en los campos?, y por eso hay una gran preocupación y digamos se esta haciendo muchos esfuerzos interinstitucionalmente muchos esfuerzo por proteger el patrimonio y el derecho al

6

territorio. Uno ve por un lado protección por medio de muchas instituciones gubernamentales, pero por otro lado están otras entidades negociando sin tener en cuenta esto, por eso yo digo coordinemos los criterios, porque eso es un

desgaste porque por un lado están negociando, y otros están tratando de establecer unos criterios para supuestamente proteger los derechos de los pueblos indígenas sobre su territorio y sobre sus conocimientos tradicionales, y por otro lado está en Ministerio de Minas o el Ministerio de Medio Ambiente que pueden estar impulsado grandes proyectos, o como el Ministerio de Comercio Exterior o la misma Cancillería como vocero de nuestras relaciones internacionales, hacen negocios a espaldas de las comunidades, entonces hay

una contradicción, que eso lo he venido insistiendo que debe haber una coordinación de tal manera que se tome una decisión política sobre cómo se deben garantizar los derechos de las comunidades indígenas y demás comunidades étnicas, porque no puede ser que negocie con los organismos multilaterales algo que les podrá afectar y acabar con muchas cosas como puede ser los conocimientos tradicionales, los cuales no pueden entenderse sin relación de los derechos, en este caso el Derecho al Territorio y a la Propiedad, eso es imposible. Así que yo pienso que hay un gran vacío que el gobierno Colombiano, a pesar de sus esfuerzos que hizo en los talleres, reuniones, y supe que se daba a entender que se había hecho consulta previa, pero donde hay un acta donde hayan hecho el acuerdo, donde haya pleno consentimiento, donde se manifieste hubo consulta previa y aceptación con los indígenas, como dice la norma, un acuerdo entre las partes o para que haya un consentimiento. El gobierno ante la presión y ante toda opinión de consulta popular, re referéndum o incluso se quiso convocar una reunión con la Defensoría, pero no participamos porque consideramos ya estaba muy avanzado el tema, y ya no era útil hacer algo que no era debatible y estaba decidido.

8. Según entiendo las comunidades no fueron consultadas y no hubo una plena participación de estas en el proceso, que riesgos considera usted conlleva esta situación? Las comunidades han tenido un interés en participar en el proceso y de conocer sus disposiciones?

La participación no fue muy alta porque no se puede asistir a una reunión donde soy convidado de piedra, donde no puedo hablar, y donde no se pueda intervenir de manera adecuada... así es muy difícil que la gente participe, cuando convocan a una reunión donde se pueda dialogar de tu a tu es diferente, pero cuando se dice esto es así, está definido y acepten las cosas así, es muy difícil... yo considero que sin garantías es muy difícil, y cualquier cosa que se diga, de lo que tuve conocimiento, no hubo plenas garantías para que se diera la consulta y la participación previa, no después, previa, no cuando van a mitad de camino. Entonces no es que no haya interés, en el mundo indígena hay una variedad de posiciones, hay pueblos indígenas que tienen una posición de conservación y protección radical, no quieren negociar nada, que los dejen quietos, y eso es un derecho también, respetable, y puede ser cuestionable, pero eso no quiere decir

7

que se irrespete y se disponga; hay otros pueblos indígenas que tienen posición de negociación, pero una negociación que sea bien, yo he dicho, que si mañana mi pueblo indígena Inga me delega para una negociación con plenos poderes, lo primero que hago es decir bueno aquí somos tres partes, y hablamos de explotación de recursos naturales en donde hay mucho conocimiento tradicional... el Estado es dueño del subsuelo... entonces las empresas que quieren ganar plata, y los indígenas que son dueños del territorio... somos tres partes, y diría hablemos primero de lo primero, como va a garantizarse la distribución justa de beneficios? Y luego si hablamos de cómo hacemos para garantizar la integridad física y cultural de las comunidades a mediano y largo plazo, y luego si hablemos del tema ambiental, pero no primero lo otro como para justificar y no hablamos de lo principal. Para mí eso es lo esencial, yo estoy seguro que si se diera una negociación transparente, objetiva, honesta, la gente va a entender... preguntaría en el tema del TLC... esto lo hablo no desde la institución sino como Gabriel Muyuy, cómo se puede garantizar si el mercado, si el TLC mañana se implementa como algo real, si el mercado está más abierto hacia acá... todos sabemos como quedó en temas gruesos, el tema agrícola que tiene que ver mucho con los conocimientos tradicionales... con productos como el frijol, el maíz, donde existen ciertas semillas únicas en el mundo, como un tipo de frijol que existe en los territorios Uwa, que son únicos en el mundo, y eso puede dar mucho más que los miles de barriles y las divisas que dejan (...) es un tipo de frijol que tiene gran cantidad de nutrientes, eso en plan mundial de alimentos es muy importante... entonces eso no se considera ahí... con todo este tema del sector agrícola hay muchas cosas que se van a afectar (...) quienes van a ser los beneficiados, quienes van a ser afectados (...) entonces realmente este tema va a impactar y que ya está impactando (...) el tema de monocultivos está afectando. Si se quiere competir en el mercado no puede ser a costa de los Derechos fundamentales de los campesinos o indígenas en este caso, que afecta elementos y derechos muy vitales como es el conocimiento tradicional. Entonces yo creo que, con el respeto que se merecen todos los técnicos que participaron en las negociaciones, hay muchos técnicos muy preparados que no conocen la realidad del país, la cruda

realidad de las comunidades indígenas y por eso hay que escuchar a las comunidades indígenas, para hablar de la Amazonia hay que escuchar a las comunidades Amazónicas, gente que conoce la selva, que conoce el hábitat, que sabe que hay y que no hay, que pueden interpretar que puede ocurrir si se acaban con las riquezas que hay allí, y bueno que haya apoyo a los técnicos que manejan formas de escuchar cosas, incluso para hacer análisis estadísticos, predicciones, pero con base a los que dice la gente, pero no al revés, eso es un gran error, muchos no conocen la realidad de las regiones, del país, y por eso muchas cosas atacan y afectan a la sociedad. Esto es un aspecto que deben revisar, el modo de planear, el modo de negociar, yo respeto mucho a los negociadores porque manejan muy bien la cosa teórica, el tema jurídico, el tema político, pero no saben que están negociando, no conocen que hay en la Sierra Nevada, que hay en el Amazonas, no saben, porque los que saben son los que están allá. Entonces que al menos dejen participar a gente que ha hecho estudios serios, porque aquí en Colombia hay un gran vacío entre la clase política que negocian, y la clase académica, en las universidades hay gente que ha hecho importantes investigaciones, que deberían usarse esos estudios que fueron de campo, de mucho tiempo. Usted puede revisar muchos documentos CONPES de temas que tienen que ver con el sector rural y no tienen nada que ver con estudios importantes que ha hecho gente académica, por eso creo que se malgastan muchos recursos en cosas que no tienen posibilidad de tener éxito porque están fuera de contexto, de tal manera yo creo que muchas cosas en este país debería haberse primero informado, como debió ser el caso del TLC, falta mayor socialización a todo el país, en manera pedagógica, y esa información debió haber dado la garantía de participación, que la gente opine, para que haya un aval, es entendible que una democracia mucha gente se oponga, no Este de acuerdo, por diversas razones; hubiera sido muy bueno que el Estado hubiera asumido ese costo, y en el caso de los indígenas hubiera sido muy interesante que los hubieran incluido desde el principio, hubiera garantizado el derecho a la consulta previa, seguramente estuviera fortalecido y estuviera mejor con mayores garantías, pero esto se hizo por arriba, o tal vez no se hubiera incluido el tema, pero como yo decía, una manera estratégica de no incluir es para decir como no se dijo entonces hay posibilidad porque la ley no dice entonces es posible hacer más. Puede que hayan indígenas que crean que por el tema espiritual no se debe tratar el tema en un espacio comercial, pero igual, el hecho de decir es una manera de decir que se protege y que se está protegido, y no decir es una forma de quedar expuestas. Yo estoy de acuerdo a que se haya incluido, y se hayan establecido unos mecanismos de protección real, pero el que no se haya tratado el tema de manera amplia queda a la intemperie, queda abierto a muchas posibilidades y muchos riesgos. Si no hay completamente nada quedan expuestos los derechos de las gentes, en cambio cuando hay algo en tal parte en tal artículo, entonces por favor cumplan la con posibilidades de demandar.

9. ¿Considera que existen elementos positivos para las comunidades en lo desarrollado en el TLC sobre protección de los conocimientos tradicionales?

Pues no conozco la decisión a detalle, mal haría hablar de algo que no conozco.

10. ¿Que acciones y procesos en su comunidad ayudan a la protección del conocimiento tradicional?

Si, conozco varias acciones que se están ejerciendo desde el Putumayo, el pueblo Kofan... etc., han venido trabajando en un protocolo propio en el marco de la jurisdicción especial y la autonomía, han desarrollado reglamentos para el acceso de la investigación, que a veces se piensa atenta contra la investigación y el desarrollo de tecnología, yo pienso que no, lo que pasa es que ya no quieren que

8

los pongan como conejillos de indias, donde todo el mundo va a investigar, todo el mundo quiere entrar hasta lo mas intimo de las comunidades, pero sin garantizar el respeto de la intimidad de las comunidades, yo soy en eso muy critico, que las comunidades quieran ir en contra de la ciencia y la tecnología eso no es cierto, sino que ahora ponen unas condiciones y un valor. Los Kofan por ejemplo, en el marco del ordenamiento territorial de sus territorios, han puesto unos criterios de cuando, cómo y quienes pueden hacer investigaciones que tienen que ver con las cosas que existen dentro de su comunidad, incluyendo el tema del conocimiento. También creo que medianamente estos esfuerzos de informar todos estos procesos, en relación con el conocimiento tradicional, hace falta mucho mas, la gente no tiene una información adecuada, por lo tanto no tienen conciencia de todo lo que implica dar información de cosas que no deben darse, para el futuro y conservación cultural de las propias comunidades. Aunque si ha habido información, hubo un proyecto de Ley que presento Francisco Rojas Birry (exsenador) que iba mas en la línea de negociar los conocimientos tradicionales, que desafortunadamente no prosperó, de manera que debería abrirse el debate para ajustar este tipo de ley, mas en medida de protección porque este proyecto no iba en la línea de protección, mas bien en la comercialización y participación en los beneficios del uso de los conocimientos tradicionales. De tal manera que yo creo que ha habido esas dos cosas, espacios de reglamentación con el desarrollo de protocolos internos, y como le comentaba esfuerzo de información sobre estos temas, pues nivel de la técnica las comunidades no tienen ni idea, pero faltaría muchas más información.

11. ¿De los mecanismos propuestos para la protección de los conocimientos tradicionales, cual considera usted es el más conveniente y adecuado para las comunidades indígenas? (Sui generis)?

Me gustaría un sistema Sui generis, pero que sea un asunto independiente de sistema a sistema. De ahí viene el debate, debería crearse otro sistema, no dependiente del sistema de propiedad intelectual, y que sea un apéndice porque está regulado por lo mismo, y porque sería muy difícil puesto que hay cosas que no son compatibles con el componente espiritual, es imposible posar a que quede dentro de este sistema que conocemos de propiedad intelectual del mundo. Este fue uno de los comentarios que hicimos el grupo de expertos de la CAN, manifestamos que queremos un sistema sui generis, pero independiente, o sea un sistema especial, que haya una instancia diferente a la OMPI, porque no pensar en una instancia creada por los mismos Estados con comunidades indígenas. Hay una discusión que no se ha llevado a un acuerdo, hablan de sui generis pero como un capítulo del sistema, entonces ahí no funciona, yo creo que un sistema sui generis, pero independiente y autónomo, relacionado con otro sistema especial, yo creo que amerita, porque hay muchas cosas que tienen que ver con el conocimiento tradicional de los pueblos indígenas que deben tener tratamiento especial. Yo creo que hay que implementar en cada país sistemas especiales, o sui generis, como quieran llamarlo, pero que garantice un derecho al territorio,

*de
re
ch
o*

9

a la cultura, a la espiritualidad y a la cosmovisión, que son elementos esenciales para la supervivencia de estos pueblos. Yo he sostenido la tesis, que los conocimientos tradicionales son conocimientos fundamentales, son derechos humanos, inherentes a la persona y a los pueblos, por lo tanto los derechos humanos no pueden ser discutidos en espacios de negociación económica, es como si vinieran a negociar todos los componentes de la topología cristiana, eso no creo que suceda, pero como es de los indígenas entonces sí puede suceder, pero eso no debe ser así. Muchas personas vienen discutiendo desde marzo del 2005, cuando Naciones Unidas convocó a un grupo de expertos mundo en NY, por donde se produjo un documento, que se puede consultar en la pagina del foro permanente, de cuales son los elementos vitales del conocimiento, para las negociaciones sobre conocimiento tradicional, para la protección del conocimiento tradicional asociado a los recursos genéticos y a muchas cosas mas, se resalta el tema de la espiritualidad.

12. Ya entendiendo la situación actual del TLC, ¿que soluciones o medidas recomienda frente a esto?

Bueno, pues ya no es posible hablar de consulta previa porque ya paso. Pero si se volviera a empezar el proceso, por diversas circunstancias, recomendaría que se hiciera la consulta previa, con todas las de ley, como se entiende la consulta previa. Segundo, que independientemente de los tratados de libre comercio, donde el gobierno con las autoridades competentes garanticen los elementos vitales que soportan el conocimiento tradicional, la vida de las comunidades y de las personas, y de aquellos que tienen el conocimiento, pues si permiten que culturalmente desaparezcan, no hay nada que hacer. En este país hay un 55% de las comunidades son muy pequeñas, que tienen menos de 60 habitantes y que son llamadas comunidades en vía de extinción, y si se acaba la comunidad, se acaba todo el conocimiento milenario e histórico, si se acaban los Mukak Maku que tiene un profundo conocimiento de muchas cosas, ellos viven en otro mundo, con conocimientos en muchas cosas importantes para la medicina etc. (...) hay ya muy pocos viejos que no han terminado de difundir su conocimiento, por favor ayúdenlos... eso es lo que tienen que hacer. Primero el Estado debe proteger la integridad física y cultural en tiempo y espacio para la existencia de las comunidades, segundo, garantizar una plena adecuada y pleno derecho al territorio porque ahí tiene mucha relación, tercero, la identidad cultural por medio de procesos etnoeducativos. Porque si se permite, como ocurrió en la década de los 60 – 70 una “culturización” con la idea de que tocaba civilizar, hoy a cambiado, hoy se busca proteger, mantener. Si no se mantiene la diferencia en la práctica es muy difícil. Lo que haga cada estado internamente puede incidir en el campo internacional, pero si no hay ejercicios positivos prácticos dentro de los países, no se puede saber que correspondencia tiene con los espacios internacionales como protección. Los pueblos no saben nada, si acaso intuición de alguna persona, pero eso es algo que se da muy pocas veces, yo creo que son necesarias experiencias exitosas donde se aprenda algo. En el campo internacional yo veo a

10

Colombia en un retroceso, en este y en otros temas, en la década de los 80 la posición de Colombia era de mucha avanzada, pero hemos visto que en los últimos 20 años hay una situación de retroceso, incluso posiciones bastante preocupantes porque

va en contradicción a los derechos dictados por la constitución. Lo que preocupa a la hora de la verdad es como el Estado Colombiano está perdiendo oportunidades, el tema de los derechos étnicos, de la biodiversidad biológica y cultural, debería ser manejado estratégicamente en las negociaciones internacionales, pero no se hace, porque no se conoce, porque no se ha implementado acciones que lleven un mayor desarrollo. El problema es cuando nos demos cuenta en un futuro, ya va a hacer muy tarde. Estamos entregando todo a cambio de nada, y si ya está todo negociado, de qué sirve reaccionar. Todavía hay muchos elementos para proteger, teniendo en cuenta que tenemos una gran riqueza y que podemos desarrollar una muy buena negociación, y no negociar a cambio de cualquier cosa, y lo más grave es que se hace a espaldas de los sujetos de derecho y si conocimiento alguno, los técnicos no conocen la

realidad del país (...) que no escuchan a la sociedad civil y las comunidades. La legislación indígena dice que antes de ir a cualquier negociación con respecto a los indígenas, hay que primero consultar y concertar, pero ni siquiera se informa, la gente no sabe que se esta haciendo.

ENTREVISTA A HIGINIO OBISPO – CONSEJERO DE PAZ ONIC, ASISTENTE A CUARTO DE AL LADO TLC

1. Cual es el interés de las comunidades indígenas sobre el TLC en materia de protección de los conocimientos tradicionales? Las comunidades tuvieron o tienen interés en incluir este tema en las negociaciones del TLC?

Hay que decir que no tuvimos ningún interés de negociar y de entregar nuestros conocimientos, porque primero no es individual es colectivo, segundo, lo colectivo no se negocia, especialmente la sabiduría no tiene precio, tercero, nosotros no entramos a negociar, aunque el gobierno se supone tenía que haber generado un espacio de acuerdo a la constitución política del 91 para hacer una consulta seria y responsable en que las organizaciones y autoridades indígenas se sentaran en su espacio actual, primero un espacio interno y segundo, con base a esto, un espacio entre el gobierno y las autoridades y organizaciones indígenas. No hubo este espacio, por lo tanto, nosotros no validamos esta negociación, por más que esté firmado y pactado entre los gobiernos. No se escucharon nuestros argumentos frente a la negociación, y específicamente frente a los conocimientos, nadie escucho nuestros argumentos, porque el gobierno dice que nosotros no tenemos propuestas, que no realizamos proposiciones, cuando toda la vida hemos sido propositivos, y cuando uno es propositivo uno tiene argumentos para decir que es lo que realmente quiere, y no simplemente decir no. Como los

11

espacios de consulta no se realizaron, nosotros no validamos el tema, porque además va contra de la vida, la dignidad, la libertad de nuestros pueblos indígenas y de toda la sociedad colombiana.

2. ¿Conoce la propuesta planteada por el gobierno colombiano, con los demás andinos, sobre la propuesta de protección de conocimientos tradicionales y regulación del acceso a la biodiversidad? ¿Considera usted fue una acción que tenía en cuenta la visión indígena y la relación inseparable entre conocimiento-territorio-espiritualidad?

Nosotros sabíamos que dentro la Comunidad Andina había unas reglas de juego, y se había pactado entre los gobiernos suramericanos unos ítems de propuestas para que los conocimientos no fueran patentados, y si iban a ser patentados, fuera el mismo gobierno nacional y los mismos sujetos poseedores fueran los

autores de esa patentación. Creo que el gobierno colombiano no tuvo en cuenta en las negociaciones del TLC, estos acuerdos que se habían pactado en la CAN, y viola de antemano esos pactos, y cuando se trataron estos asuntos ambientales en Río de Janeiro el gobierno norteamericano no ha querido firmar el tratado ambiental que se firmó allí, entonces cómo el gobierno colombiano conociendo esto iba a firmar unas disposiciones ambientales con Estados Unidos

3. ¿Sobre la inclusión del tema de protección a los conocimientos tradicionales en el TLC, que elementos agregaría desde la visión de su comunidad?

Yo creo que este tema no se puede incluir porque es una propiedad, y su cabe en estos términos es una propiedad privada, los dueños son los que lo poseen, y por lo tanto ni el mismo gobierno debió haber negociado eso, incluso las mismas instituciones del Estado no conocen mucho de esto, y por lo tanto no era necesario colocar esa medida de responsabilidad del conocimiento sobre un espacio comercial. Las estructuras científicas de estos conocimientos son como una especie de experiencias, según la ciencia este no tiene validez o argumento metodológico o explicación. Resulta que uno piensa, entonces por qué les interesa? Si no tiene argumentos, si no tiene lógica, si no tiene validez. Al conocimiento hay que darle validez así los científicos piensen que no lo tiene, y eso es lo que nosotros estamos tratando de hacer desde estas organizaciones, porque hay enfermedades como la del mal de ojo, si llevan a un niño a un hospital y le aplican una inyección, ese niño seguramente se muere, porque el médico seguramente va a decir que tiene otra cosa, pero si lo lleva a donde un yerbatero, que conoce, va a decir que a este niño hay que hacerle un baño u otras curaciones. Entonces que pasa, hay cosas que la ciencia occidental no conoce ni maneja, que solo maneja esta medicina propia, por eso yo no hablo de la medicina tradicional, porque minimiza el conocimiento y la lógica de nuestras comunidades como una situación aislada, incluso el concepto de tradicional hay irlo rompiendo para poder hacer un realce efectivo a nuestra ciencia. Lo que nosotros proponemos dentro del campo de la salud es que la salud occidental se

12

debe complementar con la salud nuestra, que haya una complementariedad a la hora de medicar y examinar, porque desde nuestra lógica es visto como negativo lo impositivo, entonces cuando estas energías no están bien entonces creo que la parte moral y espiritual se afectan. Todas estas cosas son un argumento para poder decir que todo esto tiene sentido y razón de ser.

4. ¿Que expectativas, necesidades e intereses tienen las comunidades tradicionales sobre la protección de sus conocimientos tradicionales?

Primero es ridículo como el gobierno contradice sus ramas, como el m ministerio de medio ambiente va a decir que quiere proteger, después de haber negociado que va a proteger? Y en nuestro caso estamos tomando serias precauciones por

eso adentro de nuestros territorios estamos legislando, adentro de los resguardos, para que hayan normas aplicables para quienes violen nuestros derechos, primera estancia, segundo queremos impulsar de que nuestros conocimientos tengan validez en el orden nacional e internacional, y por eso hay que empezar y estamos proponiendo tejer una figura de bloque político de estas organizaciones sociales para darle una altura de importancia a estas instancias del conocimiento. Queremos desarrollar unas normas y unos acuerdos desde el orden interno que tengan capacidad de castigar la violabilidad, y establecer unos acuerdos con otros sectores sociales, tanto nacionales como internacionales, que estén en vía de proteger los conocimientos. Siendo realistas, hay ciertas necesidades, si los conocimientos se utilizan para bien y no como un valor comercial, es importante que la humanidad lo conozca. Esto tiene una diferencia con lo comercial, porque lo comercial siempre es individual, y el conocimiento es una cosa muy colectiva, es para el servicio de la comunidad, en servicio del otro. Entonces se esta tratando de dialogar con todas nuestras autoridades para poder conglomerar todos nuestros propósitos y así algún día poner nuestros conocimientos al servicio de la humanidad, es un propósito que se quiere conservar, por eso los conocimientos se transmiten de generación en generación. Los conocimientos están ligados a la parte territorial, y esa es la pelea de los indígenas, mantener los territorios, donde están los recursos y los conocimientos

5. *¿Considera pertinente el haber incluido el tema de conocimientos tradicionales en las negociaciones del TLC CAN-EE.UU., considerando la visión de las comunidades tradicionales frente a la propiedad intelectual?*

6. *¿Qué falencias tiene lo desarrollado en el TLC en protección de los conocimientos tradicionales, respecto a los intereses de las comunidades? ¿Debilidades internas, amenazas externas?*

Tiene muchos vacíos, porque no se consulta a las comunidades indígenas que poseen el conocimiento. Nos debieron haber incluido en la negociación, sólo nos llevaron de observadores, nunca entramos al salón de las negociaciones, sólo se

13

limitaron a decirnos cositas como para calmarnos, pero ni las decisiones se conocían, nos tenían para aparentar cosas que no eran. No lo veo nada positivo a la iniciativa, hubiera sido positivo si nosotros hubiéramos participado efectivamente.

7. *¿Que acciones y procesos en su comunidad ayudan a la protección del conocimiento tradicional?*

Desarrollo de normas, para que en la misma comunidad, como entidades territoriales, haya control sobre la gente que va, para esto estamos legislando, para el desarrollo de normas. La gente debe saber quien entra al territorio y con que propósitos, entonces esta gente debe contar con una autorización de la comunidad.

8. ¿De los mecanismos propuestos para la protección de los conocimientos tradicionales, cual considera usted es el más conveniente y adecuado para las comunidades indígenas, para el respeto de sus derechos y autonomía?

Hay cosas que se han venido trabajando a nivel internacional, y hay cosas que se pueden recoger para adecuar a nuestra situación. Una decisión nuestra es que queremos vivir otros 500 años, es importante primero organizar a las comunidades, mantenerlas informadas de todas las políticas del gobierno central y del nivel internacional, porque lo que afecta a nivel internacional puede afectar acá, en materia de comercio, en desarrollo, políticamente, y como puede afectar socialmente y culturalmente. Entonces si la gente entiende muy bien esto, va a poder contrarrestar un poco la situación, y va a saber guiar su proceso. Para orientar muy bien a las comunidades se debe estar muy bien informado de los que pasa a nivel internacional y a nivel nacional.

9. ¿En el TLC las comunidades indígenas tuvieron una participación y una consulta previa en la construcción de la propuesta? ¿las comunidades fueron informadas, capacitadas, para una posterior participación en la construcción de la decisión tomada respecto a los conocimientos tradicionales?

Nunca hemos sido consultados, una reunión no es una consulta. Se considerara consulta cuando los indígenas nos reunamos internamente, y nunca nos dieron esa posibilidad. Cuando ocurra esto es cuando nos debemos reunir con el gobierno. Si estos pasos se hubieran dado, la situación hubiera sido diferente. Teníamos que haber combinado varias cosas, primero hay que entender que hay autoridades y hay organizaciones, se debió haber combinado todas estas partes para nosotros poder haber tomado una decisión.

Que esperan del futuro:

14

No podemos decir que no se puede hacer nada, porque eso sería acabar con la esperanza y con toda la ilusión. Hemos vivido toda la vida con muchos desafíos y eso es importante tenerlo en la mente, nosotros tenemos que seguir generando procesos, y al interior de nuestros pueblos con todos los elementos que mencioné para que puedan dar evidencia a las instancia, y debemos construir unas propuesta en cara al país, porque no nos podemos enmascarar y cerrar a un entorno porque alrededor existen otros seres que tienen la misma necesidad, y

que igualmente son los más vulnerables, como los campesinos y los afrodescendientes, u otros sectores de la urbe con la misma situación, el de exclusión, por lo tanto es necesario realizar propuestas que tengan en cuenta las particularidades, la diversidad y necesidades, tejer una propuesta en conjunto en base a un desarrollo sostenido en el tiempo, hay que procurar mirar una visión política muy democrática y pluralista, muy responsable. Y hay que adicionar una identidad cultural con todas sus diversidades para que tengamos la libertad, la dignidad y la vida. Legislativamente nuestra constitución es la mejor teóricamente, pero en la práctica no. Eso es lo que tenemos que cambiar.

**ENTREVISTA A RAMIRO MUNOZ MACANILLAS – DIRECTOR OPIAC –
ASISTENTE CUARTO DE AL LADO TLC, y TOMAS ROMAN – ASESOR TEMAS
DE PROPIEDAD INTELECTUAL OPIAC**

1. Cual es el interés de las comunidades indígenas sobre el TLC en materia de protección de los conocimientos tradicionales? Las comunidades tuvieron o tienen interés en incluir este tema en las negociaciones del TLC?

Nosotros no hemos iniciado un proceso de acercamiento en temas del TLC con el gobierno nacional, si bien es cierto, hubo una primera instancia donde acompañamos el proceso en el cuarto de al lado, e hicieron unos talleres de carácter local con el ministerio de medio ambiente, y otros escenarios, pero no al lado de las decisiones centrales. Dentro del TLC los temas de conocimientos tradicionales no los hemos tocado. Los pueblos indígenas tenemos unas serias reservas frente a los conocimientos tradicionales, nosotros queremos que eso quede excluido de todo proceso de negociación, este tema debe ser articulado mediante un proceso de consulta previa, como lo determina la ley y no como el gobierno lo está planteando hoy para poderse llevarse a cabo, sin embargo el gobierno ha seguido trabajando en eso, creando su propia estrategia (...)quedo muy claro que no hubo un proceso de consulta en el TLC, hubo un proceso de socialización que se hizo con todos los pueblos indígenas de Colombia, nosotros participamos en un precedente en el proceso de socialización, más no era un proceso de consulta como el gobierno lo ha querido hacer ver. Yo estuve en dos oportunidades en el cuarto de al lado, en Cartagena y Miami. Aquí lo único que se expuso fueron las ventajas y desventajas que tenía el TLC para los pueblos

15

indígenas y se hizo un curso de información. Sin embargo este proceso estaba sujeto a un verdadero proceso de consulta, más amplio y con las bases y no como se hizo porque el proceso fue muy limitado y además de eso no tenía el perfil necesario para considerarse como una consulta porque la consulta tiene otro fondo, otros fundamentos... mucho más complejo de mayor participación, tiene que haber ciertos componentes y la socialización es uno de ellos, porque la consulta, como lo dice la norma, es libre, previa e informada, para un conocimiento atrevió la gente debe ir por voluntad propia y debe tener toda la información necesaria para poder tomar una decisión, y nosotros no la hemos tenido, por lo que no hemos podido tomar ninguna decisión, y muchos de los pueblos han dicho que en ese momento estaban en desacuerdo a que se siguiera trabajando el tema de tratado de libre comercio para temas indígenas. Eso quedo muy claro desde el comienzo. El problema ha sido que el gobierno ha considerado cualquier reunión como un proceso de consulta, y hay otra situación más grave, las reuniones solamente son para informar de lo que ya está hecho, y eso no es una consulta, porque se debe hacer antes de tomar cualquier decisión, debe ser previo, y no posterior a que se tome la decisión. A nosotros no se nos llamó para consultarnos si fuera viable el proceso del TLC para nuestros pueblos, puesto que el impacto va a ser mucho mas grande que en otras regiones, donde el grado de aculturamiento les permite sobrellevar el proceso, nosotros no nosotros estamos en un riesgo de desaparición, y con el TLC puede agravarse más esta situación de que los pueblos desaparezcan en el futuro, si la negociación se trabaja como se ha venido manejando. Pero consideramos si bien es cierto ha habido un acercamiento, pero para nosotros no ha habido un proceso de consulta, así el gobierno haya dicho que los indígenas lo acompañaron en la negociación, nosotros nunca fuimos a negociar, todas las reuniones que tuvimos hablaban de

una segunda etapa, de una agenda interna, que supuestamente después de surtir las reuniones de negociación interna, el país iba a entrar en un proceso de consulta interna, pero a nosotros nunca nos llamaron para una agenda interna, que muchas veces nosotros dijimos que era muy importante porque podría ayudar a fundamentar para armar la estrategia frente al tratado de libre comercio. Sólo se hicieron unas reuniones a nivel regional, algunas empresas, pero el sector indígena nunca se le tuvo en cuenta en esto, y eso es muy grave porque se supone que esta agenda pretendía darle forma a los procesos de negociación y en este momento eso quedó por fuera. Ese proceso de acercamiento, de asociación y las cartillas que hablan de las bondades del TLC, todo está muy lejano de la realidad porque puede decirse que el papel ayuda mucho, pero la pelea está en que son muchas cosas, la situación de los pueblos indígenas es muy diversa, cada una tiene un gran potencial y una idea sobre el tratado de libre, y puesto que son diversas, con diferentes formas de desarrollo agrícola y cultural, por lo que cada una tiene formas diversas de asumir el tratado. De acuerdo a lo que se podido visualizar del tratado va a afectar mucho esta diversidad, por la promoción de los monocultivos por un lado, y los procesos que hay de ecoturismo, el desarrollo de represas, entonces esto va a afectar enormemente a los pueblos, especialmente a los indígenas. Para nosotros los pueblos amazónicos, el TLC, tienen limitantes porque no tenemos el conocimiento necesario ni la capacidad para entrar a ni siquiera producir y menos a competir, entonces vamos a entrar a un esquema de absorción en los procesos de comercialización.

2. *¿Conoce la propuesta planteada por el gobierno colombiano, con los demás andinos, sobre la propuesta de protección de conocimientos tradicionales y regulación del acceso a la biodiversidad? ¿Considera usted fue una acción que tenía en cuenta la visión indígena y la relación inseparable entre conocimiento-territorio-espiritualidad?*

Pues yo no conozco muchos los procesos que está llevando el gobierno en este sentido, se que hay unos procesos en marcha pero no los conozco a fondo. No podría hablar hasta que punto contemple el tratamiento de los pueblos, yo se que el proceso se ha hecho en base de unos estudios y unos convenios que existen (CDB) que tienen cosas "buenas", y que podrían ayudar, sin embargo el conocimiento tradicional es muy complejo de manejar desde estos acuerdos, tienen que ser tratados de una forma mucho más amplia, no puede ser basado sólo en el mismo estudio científico, la investigación, o una entrevista, no, tiene que ser un trabajo mucho más completo, y aquí no sólo converge el conocimiento tradicional indígena, hay también campesinos que tienen su propio conocimiento, sin embargo no se les ha tenido en cuenta, se ha tocado el conocimiento tradicional de manera muy general, y se ha tratado más hacia lo que es la forma de proteger a los pueblos, sin entenderse muy bien lo que se quiere hacer todavía.

3. ¿Sobre la inclusión del tema de protección a los conocimientos tradicionales en el TLC, que elementos agregaría desde la visión de su comunidad?

No conozco muy bien el tema de lo que tiene que ver el tratado de libre comercio con los conocimientos tradicionales.

4. ¿Que expectativas, necesidades e intereses tienen las comunidades tradicionales sobre la protección de sus conocimientos tradicionales?

Es un tema que incluye la cuestión de los territorios indígenas, con lo que se espera mantener la plena existencia y el cuidado de lo que está afuera. Sin embargo nos preocupa mucho que a través de procesos de tipo comercial, como es el TLC, pueda afectar a los pueblos en cuanto al fortalecimiento de la protección de los conocimientos tradicionales. Yo creo que es necesario, como lo piensan los pueblos indígenas, que esto se mantenga, que no se algo que implique comercialización, que se pueda compartir, estamos abiertos a que se comparta parte del conocimiento, pero esto no puede estar relacionado con la comercialización, que es lo que se está planteando actualmente con el TLC.

5. ¿Que acciones y procesos en su comunidad ayudan a la protección del

17

conocimiento tradicional?

Interviene Tomás: *Si, se ha desarrollado, en el resguardo del Auche estamos implementando reglamentación del conocimiento amparados en el artículo 246 que habla de la jurisdicción especial indígena. Todo eso del CDB y de la OMPI que por fuera legislan de pronto ayudan, pero lo que queremos es legislar desde nuestro territorio, se quiere reglamentar el uso, el manejo desde legislaciones nuestras, bajo el reconocimiento de un gobierno propio. Las reglamentaciones desarrolladas, como la de la OIA, son dirigidas más hacia procesos de la relación investigador- comunidad donde el investigador tiene que informar a la comunidad, tiene que enviar un informe de los resultados de la investigación, pero no especialmente en el tema de protección a los conocimientos. Estamos en la discusión desde que distinción hay que partir, como una distribución equitativa. Para nosotros lo de patentes no funciona porque eso se agota por lo que tiene un limite de tiempo... 20 años, y si es por denominación de origen es mas a largo plazo entonces estamos mirando la posibilidad, donde en los productos diga de la amazonia, o de los pueblos indígenas. Pero el usar el Derecho de Propiedad Intelectual es estar bajo un régimen individual, lo que no protege los derechos colectivos, lo que no puede ser objeto de negociación. Lo del TLC lleva a una discusión muy seria, primero Colombia es un país que firmó el CDB y Estados Unidos no lo ha firmado, ahí ya hay un problema jurídico. Esto es por el interés. Lo*

que primero debemos hacer es identificar lo que tenemos para poderlo proteger, es un paso importante, pero también es algo de discusión porque cuando se dice que algo es público ya no se puede patentar, ya no se puede apropiarse (...). Entonces tenemos que saber que tenemos para protegerlo, pero el problema es que todo se maneja desde aquí, a nivel de dirigentes, todo el tema de protección se ha manejado en su lenguaje, y no se ha bajado mucho a nivel de comunidades, porque es un lenguaje complicado, hay que bajarlo al lenguaje de los indígenas., Para nosotros los conocimientos tradicionales es un servicio para la comunidad, para la humanidad, pero el problema es cuando la plata está de intermedio, ya la gente busca apropiarse de alguna forma, ahí es donde comienza a ser problema, cuando se busca la comercialización por los privados, que buscan un enriquecimiento individual, y no un apoyo a la investigación en beneficio de la gente, mas a favor de aquellos que lo necesitan, como la gente que se está muriendo de hambre.

Interviene Ramiro: *Lo importante es que se informe a la gente, a las bases, con el conocimiento se debe construir un proceso de construcción que venga desde adentro, como una concesión donde el Estado trabaje también, y después a nivel internacional, para poder llegar a un acuerdo respecto a el conocimiento que no es fácil. Todo esto suena muy bonito, pero cuando uno llega a la realidad todo es ilógico, es lo contrario.*

Interviene Tomás: *Es que a nosotros nos engañan con el cuento de que todos somos Estado, pero es para algunas cosas... por ejemplo con el subsuelo... es*

18

del Estado, es de ellos no de nosotros. Lo mismo pasa con el recurso genético, dicen también que es del Estado... es una discusión de fondo, porque entonces pueden dar concesiones en nuestro territorio? Entonces con el TLC ocurre lo mismo, han adquirido obligaciones, pero nos han consultado? O hubo participación respecto a los temas de conocimiento y recursos genéticos? Bueno ahorita hay una situación política como favorable, porque están cuestionando desde Estados Unidos, por lo que nosotros debemos aprovechar la coyuntura, tratar de darle un giro de 180 grados, se podría pensar en la renegociación

6. ¿De los mecanismos propuestos para la protección de los conocimientos tradicionales, cual considera usted es el más conveniente y adecuado para las comunidades indígenas, para el respeto de sus derechos y autonomía?

Todo lo propuesto ha estado mal enfocado... el CDB es para proteger la biodiversidad... hace un tiempo hubo una vaina que se llamaba "Expedición Humana" que es un proyecto que quería ver como era la sangre de nosotros, la vaina salió a la luz pública cuando el constituyente Lorenzo Muelas denunció esto porque lo consideraba un robo... quien es el que hace los robos... el mismo Estado esta promoviendo esto, porque quien controla las universidades con sus

investigaciones? Eso no se puede controlar. Es un tema muy amplio porque la biopiratería se puede dar de muchas formas, el saqueo se puede dar de manera legal, pero para las comunidades indígenas puede que no. Puede que para algunos casos para el Estado no sea biopiratería, pero para nosotros sí. Para nosotros la biopiratería puede ser cuando el Estado con licencias y todo permite sacar nuestros recursos y conocimiento sin nuestro consentimiento. Esto también es biopiratería.

7. A la iniciativa en el TLC respecto a la protección de los conocimientos tradicionales, le ve algo positivo?

Pues no creo, puesto que el gobierno lo manejo políticamente...

Interviene Ramiro: *hay una situación... hace poco hubo una reunión donde se tocó el tema de la comercialización, y la pregunta era... bueno y el control? La biopiratería siempre se ha dado, no es de hoy, y controlarla es muy difícil, lo que si es importante es buscar estrategias para controlar, crear barreras de control... crear reglas... ahí es donde se plantea lo de la denominación de origen, y dentro del proceso que hay en el CDB no han querido desarrollar esto porque este acepta los intereses de los grandes. Uno piensa... que vamos a hacer allí? (en las negociaciones internacionales) porque la gente no ha creado su propia dinámica. Ahora, el conocimiento tradicional tiene un valor comercial, antes se decía que no valía nada, pero ahora cuanto cuesta.*

Interviene Tomas: *pues yo he oído de los lineamientos de Bonn... son como lo*

ideal, es como la utopía de los protectores del conocimiento. Pero Colombia tiene una tradición que por lo general llevan gente que no conocen del tema, lo ha manejado políticamente, a las negociaciones internacionales van políticos que no conocen del tema, y así sucesivamente, considera que eso esta ocurriendo en el TLC. Tenemos que ver quien se afecta con el tema de la propiedad intelectual. Los lineamientos de Bonn dice que uno puede negociar desde antes que salga el recurso. Colombia ha cedido en sus propuestas porque la gente que ha ido a negociar no conoce de la importancia de los elementos. La ventaja que tenemos ahora es que Estados Unidos no esta interesado, hay que aprovechar eso...

