



Protocolos, Costumbres y Leyes Indígenas

*Preparado por el Fondo para los Derechos de los Nativos Americanos,
el Congreso Nacional de Indígenas Estadounidenses, y
La Facultad de Derecho de la Universidad de Colorado*

*para el 36° CIG de la OMPI
25 al 29 de junio del 2018 en Ginebra, Suiza*

Los Pueblos Indígenas tienen sus propias leyes que expresan valores sociales y que aseguran su supervivencia como grupos políticos y culturales especiales. Por ejemplo, La Nación Navajo (Diné) explica que *Diné bi beenahaz'áanii* o Leyes Fundamentales “actúan como un santuario para la vida y cultura Diné, nuestra relación con el mundo más allá de las montañas sagradas, y el equilibrio que mantenemos con el mundo natural”.¹ La Constitución de la Tribu Yurok dice: “Nuestros pueblos siempre han vivido en esta sagrada y maravillosa tierra, a lo largo de la Costa Pacífica y en el interior junto al Río Klamath, desde que los Espíritus, los *Woge'*, nos lo prepararon y desde que nuestro Creador, *Kowonnoekcon Ne-kanupceo*, nos colocara aquí. Desde el comienzo, hemos seguido las leyes del Creador, las cuales se han convertido en la estructura de nuestra soberanía tribal”.²

La cultura y las formas de vida de los Pueblos Indígenas están fuertemente conectadas con el medio ambiente. Por lo tanto, sus leyes, así como sus costumbres y protocolos, ofrecen una guía importante para el trato apropiado del conocimiento tradicional, en cuanto a las plantas, los animales y otros recursos. En la Nación Cherokee, por ejemplo, existe un vasto sistema de costumbres que garantiza el empleo adecuado de ciertas plantas en sus usos medicinales, protege a las especies de la sobreexplotación y mantiene sus hábitats saludables.³ A pesar de que “cada comunidad indígena... comparte el derecho de disfrutar y utilizar ciertos elementos de su patrimonio, bajo sus propias reglas y procedimientos, siempre tendrá el derecho perpetuo de determinar cómo se utiliza el conocimiento compartido”.⁴

El texto que se está considerando en el 36° CIG de la OMPI, se puede mejorar con referencias expresas adicionales de las leyes, costumbres y los protocolos de los Pueblos Indígenas. Este “derecho consuetudinario” al que se hace referencia en el texto, puede aparecer de forma *escrita*, como códigos legislativos o decisiones judiciales, u *oral*, conservado por Ancianos o Conservadores del Conocimiento. Mientras que las fuentes escritas pueden encontrarse fácilmente en línea o impresas, las fuentes orales son más accesibles en persona, a través de consultas con líderes Indígenas. Con independencia de la fuente, los protocolos, las costumbres y leyes indígenas son cruciales para comprender y proteger los conocimientos tradicionales asociado a los recursos genéticos, tal y como se denota en los ejemplos a continuación.

La Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas: La Declaración reconoce las leyes, costumbres y tradiciones de los Pueblos Indígenas a lo largo del documento, particularmente en el Artículo 11 (con respecto al derecho a indemnización por la propiedad cultural, intelectual, religiosa o espiritual adquirida sin un consentimiento libre, previo y fundamentado, o por la vulneración de las leyes, tradiciones y costumbres de los Pueblos Indígenas) y el Artículo 27 (con respecto al establecimiento de procesos para determinar los derechos territoriales de los Pueblos Indígenas). Los Artículos 24 y 25, entre otros, reconocen los derechos y obligaciones relativos a la medicina tradicional y la relación espiritual con el territorio y otros

1 Leyes Fundamentales de la Nación Navajo, <http://www.navajocourts.org/dine.htm> (2002).

2 Constitución de la Tribu Yurok, <http://www.yuroktribe.org/government/councilsupport/documents/Constitution.pdf> (1993).

3 Clint Carroll, *Roots of our Renewal: Ethnobotany and Cherokee Environmental Governance* (2015)

4 Erica-Irene Daes, *Study on the protection of the cultural and intellectual property of indigenous peoples*, E/CN.4/Sub.2/1993/28 (1993).

recursos. Asimismo, el Artículo 31 reconoce ampliamente los derechos y responsabilidades de los Pueblos Indígenas respecto de los conocimientos tradicionales.

Derecho Interno: En los Estados Unidos, los Pueblos Indígenas son reconocidos como soberanos inherentes, con leyes propias que gobiernan la conducta dentro de sus territorios. La página web del Servicio de Parques Nacionales es un modelo en lo que respecta a reconocer las leyes de los Pueblos Indígenas, en cuanto al conocimiento tradicional sobre los recursos genéticos. Enumera varias docenas de gobiernos Indígenas, así como información de las “políticas, los procesos y los protocolos (PPP)” de cada uno de ellos, en cuanto al uso del conocimiento ecológico tradicional en la administración de tierras y recursos, tomando nota que estos PPP han sido compartidos con consentimiento libre, previo y fundamentado.⁵

Códigos Legales de los Pueblos Indígenas: Existen más de 500 tribus Indígenas reconocidas en los Estados Unidos y la mayoría ha publicado códigos legales. Algunos regulan más ampliamente el uso de plantas, semillas y otros elementos que son esenciales para las ceremonias y medicinas tradicionales, o para el bienestar comunitario. Por ejemplo:

- La Comunidad Indígena Pima-Maricopa del Río Gila ha decretado una “Ley de Plantas Nativas”, la cual regula la cosecha y el uso de ciertas plantas enumeradas, tal como *Washingtonia filifera* (planta), *Lysiloma thornberi* (árbol ornamental) y *Neoevansia diguetii* (cactus dalia), incluyendo cláusulas específicas que regulan el uso comercial y ceremonial por parte tanto de miembros como de no miembros.⁶
- El Código de Little Traverse Bay Band de los estados Indígenas de Odawa: “La patente de organismos amenaza con una pérdida de biodiversidad, al limitar el acceso de variantes genéticas con la aplicación de derechos de propiedad y promoviendo la propagación de una sola variante de un organismo, en vez de otras variantes naturales, [y por lo tanto] amenazando la seguridad económica, el bienestar y la salud de la Tribu... Dentro de la jurisdicción de la Tribu, nadie puede patentar o reclamar ningún interés de propiedad exclusiva en la conformación de cualquier organismo”.⁷

Investigación de los Pueblos Indígenas y Otros Protocolos: Muchos Pueblos Indígenas tienen protocolos de investigación que pueden servir para la protección de los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos y otros recursos. Por ejemplo:

- La Tribu Hopi exige que los investigadores se sometan a un proceso de examen tribal administrado por su Oficina de Patrimonio Cultural. Es fundamental que la tribu Hopi reciba un “rendimiento justo y adecuado” y un “beneficio” por el proyecto, así como la “propiedad” de ciertos productos de investigación. Asimismo, el investigador debe indicar “un mecanismo para obtener permiso para usar las tradiciones, cultura y pueblo de los Hopi como objeto de estudio”, señalando que “se necesitará el consentimiento libre, previo y fundamentado por parte de un individuo, familia, clan, aldea, o del Gobierno Tribal de los Hopi.” La tribu se reserva el derecho a rechazar permisos de investigación y “el derecho a no vender, lucrarse con, o ver expropiados ... [sus] conocimientos o información”.⁸
- Reconociendo daños anteriores de apropiación, la Tribu Karuk ha desarrollado documentos de políticas, protocolos, acuerdos y licencias que se vinculan y que constituyen la base de un manual de propiedad

5 Servicio de Parques Nacionales, <https://www.nps.gov/subjects/tek/tribal-policies-processes-and-protocols.htm>.

6 Decreto de la Comunidad Indígena del Río Gila, GR-03-90 (1990), <http://www.gricdeq.org/view/download.php/wildlife-program/media/native-plants>.

7 Código Legislativo Tribal de Waganakising Odawak, Ch. 10, 4.1001-4.1007 (2004), <http://www.ltbodawa-nsn.gov/TribalCode.pdf>.

8 Protocolo de Investigación, Publicación y Registro de la Oficina de Conservación Cultural Hopi, <http://www8.nau.edu/hcpo-p/ResProto.pdf>.

intelectual, protegiendo la propiedad intelectual de los recursos naturales y culturales Karuk, y creando un marco de intercambio.⁹

Acuerdos de los Pueblos Indígenas con Terceros: A través de los Estados Unidos, los Pueblos Indígenas han llegado a acuerdos con terceros, en cuanto al tratamiento de los recursos tribales, incluyendo el conocimiento tradicional. Por ejemplo:

- La Nación Penobscot y la Universidad de Maine han firmado recientemente un Memorando de Entendimiento respecto de los procesos de investigación de la Universidad. La Nación Penobscot conservará ciertos derechos de propiedad intelectual, incluyendo titularidad y derechos de autor, más tienen derechos de consulta en cuanto al patrimonio cultural en las colecciones y publicaciones de la Universidad. Asimismo, la Universidad “colaborará en la implementación de las nuevas Etiquetas de Conocimiento Tradicional (*TK Labels*) de Penobscot, a fin de contribuir al uso apropiado y respetuoso de los materiales culturales”.¹⁰

9

Karuk Tribe Protocol with Agreement for Intellectual Property Rights

http://www.karuk.us/images/docs/forms/Protocol_with_Agreement_for_Intellectual_Property_Rights_of_the_Karuk_Tribe.pdf.