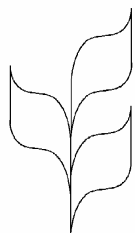




CBD



CONVENIO SOBRE LA DIVERSIDAD BIOLÓGICA

Distr.
GENERAL

UNEP/CBD/BS/WG-L&R/2/2
19 de enero de 2006

ESPAÑOL
ORIGINAL: INGLÉS

**GRUPO ESPECIAL DE TRABAJO DE
COMPOSICIÓN ABIERTA DE EXPERTOS
JURÍDICOS Y TÉCNICOS SOBRE
RESPONSABILIDAD Y COMPENSACIÓN EN EL
CONTEXTO DEL PROTOCOLO DE
CARTAGENA SOBRE SEGURIDAD DE LA
BIOTECNOLOGÍA**

Segunda reunión

Montreal, 20-24 de febrero de 2006

Tema 4 del programa provisional¹

SÍNTESIS DE LOS TEXTOS Y OPINIONES PROPUESTAS SOBRE ENFOQUES, OPCIONES Y CUESTIONES IDENTIFICADAS RELATIVAS A LA RESPONSABILIDAD Y COMPENSACIÓN EN EL CONTEXTO DEL ARTÍCULO 27 DEL PROTOCOLO SOBRE SEGURIDAD DE LA BIOTECNOLOGÍA

Nota de los Copresidentes

I. INTRODUCCIÓN

1. La primera reunión del Grupo especial de Trabajo de composición abierta de expertos jurídicos y técnicos sobre responsabilidad y compensación en el contexto del Protocolo de Cartagena sobre la Seguridad de la Biotecnología (de aquí en adelante, el “Grupo de Trabajo”) tuvo lugar desde el 25 al 27 de mayo de 2005 en Montreal, Canadá. Durante la reunión, se revisaron y ampliaron los escenarios (de posibles daños como resultado de movimientos transfronterizos de organismos vivos modificados (OVM)), las opciones, los enfoques y las cuestiones para ulterior consideración relativas a la responsabilidad y compensación en el contexto del Artículo 27 del Protocolo, de acuerdo con lo estipulado en el Anexo al informe del Grupo técnico de expertos en responsabilidad y compensación, que se acordó realizaría el trabajo preparatorio para la primera reunión del Grupo de Trabajo.

2. El Grupo de Trabajo identificó varios documentos e información relativa a una gama de áreas que se consideraron relevantes e informativas para su trabajo futuro. Solicitó a la Secretaría que preparara los documentos y la información para que esté disponible a fin de ser considerada durante la segunda reunión.

3. El Grupo de Trabajo también invitó a las Partes, otros Gobiernos, organizaciones internacionales relevantes e interesados directos a que envíen opiniones adicionales sobre el tema del que se ocupa el Artículo 27 del Protocolo, en particular con respecto a los enfoques, opciones y cuestiones identificadas en el Anexo a su informe. Indicó que se prefería que las presentaciones se realizaran como textos propuestos. El Grupo solicitó a los Copresidentes del Grupo de Trabajo que realizaran una síntesis de las presentaciones recibidas y elaboraran, con la asistencia de la Secretaría, un proyecto de trabajo para ser considerado durante la segunda reunión.

(i)

* UNEP/CBD/BS/WG-L&R/2/1

/...

4. Al 30 de noviembre de 2005, los siguientes gobiernos habían enviado sus presentaciones: Argentina, Canadá, la Comunidad Europea y sus Estados Miembros, Estados Unidos de América, Etiopía, Indonesia, Madagascar y Sri Lanka. Las siguientes organizaciones internacionales e interesados directos también hicieron llegar sus presentaciones: la Federación Internacional de Movimientos de Agricultura Orgánica (IFOAM), el Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF), Global Industry Coalition (GIC), Greenpeace International, la Iniciativa para la Investigación Pública y Regulación (PRRI), la Red del Tercer Mundo (TWN) y la Sociedad Civil de Sudáfrica. Aunque la presentación de Noruega se recibió el 15 de diciembre de 2005, se ha integrado de todas formas en la presente síntesis o proyecto de trabajo.

5. El presente documento reúne las opiniones y los textos propuestos recibidos. Mantiene la estructura de los elementos contenidos en el Anexo al informe de la primera reunión del Grupo de Trabajo. Los textos de las presentaciones del proyecto de trabajo van precedidos de cuadros de texto que contienen las secciones o párrafos relevantes del anexo.

6. Todas las presentaciones de opiniones de fondo y textos propuestos están incluidas en el documento, con algunos ajustes que fueron necesarios para lograr una mejor estructura y limitar el enfoque y cobertura del documento de síntesis a aquellos elementos de las opciones, enfoques o cuestiones expuestas en el Anexo. Por ejemplo, en el caso de presentaciones de textos propuestos acompañados de comentarios o notas introductorias, según sea el caso, sólo se incorporan al proyecto de trabajo los textos propuestos. No se incluyen textos tales como párrafos de preámbulo, objetivos o cláusulas finales, que de otro modo completan las presentaciones individuales de los textos propuestos, por la obvia razón de que no caen en ninguna de las secciones o subsecciones del Anexo. En algunas de las presentaciones se realizaron correcciones menores, que no son de fondo. Los textos del Anexo que se reprodujeron total o parcialmente en varias presentaciones para indicar o integrar la preferencia por elementos u opciones no se incluyeron, o bien se modificaron, con vistas a obtener un proyecto de trabajo de tamaño manejable.

7. Los números y las letras que aparecen en las presentaciones se han eliminado para los fines de este proyecto de trabajo, excepto cuando estaba justificado utilizarlos, como en el caso de la enumeración y los párrafos de un texto legal. Sin embargo, la mayoría de los números de los artículos que aparecen en la presentación de Greenpeace Internacional se ha conservado de modo que las referencias cruzadas que hay en varios lugares de su presentación no se pierdan.

8. Se recopilaron los textos completos de las presentaciones y están disponibles en el documento informativo UNEP/CBD/BS/WG-L&R/2/INF/1.

**SÍNTESIS DE LOS TEXTOS Y OPINIONES PROPUESTAS SOBRE ENFOQUES,
OPCIONES Y CUESTIONES RELATIVAS A LA RESPONSABILIDAD Y
COMPENSACIÓN EN EL CONTEXTO DEL ARTÍCULO 27 DEL PROTOCOLO DE
CARTAGENA SOBRE SEGURIDAD DE LA BIOTECNOLOGÍA**

Proyecto de trabajo

*Para la consideración de la segunda reunión del Grupo de Trabajo Especial de
Composición Abierta de Expertos Jurídicos y Técnicos sobre Responsabilidad y
Compensación según el Protocolo de Cartagena sobre la Seguridad de la Biotecnología*

20-24 de febrero de 2006

ALCANCE DEL “DAÑO CAUSADO POR LOS MOVIMIENTOS TRANSFRONTERIZOS DE LOS OVM”

Alcance funcional

Opción 1

Daño causado por el transporte de OVM, incluyendo el tránsito

Opción 2

Daño causado por el transporte, tránsito, manipulación y/o uso de OVM y que se origina en movimientos transfronterizos de OVM, así como también en movimientos transfronterizos no intencionales de OVM

Argentina:

Opción 1:

Esta opción es la que más se ajusta al alcance del artículo 27 del Protocolo. Este se refiere a la responsabilidad y reparación por daños resultantes de movimientos transfronterizos de OVMs, y el artículo 3 inciso k) define "movimiento transfronterizo" como el "movimiento de un organismo vivo modificado de una Parte a otra Parte, con la excepción de que a los fines de los artículos 17 y 24, el movimiento transfronterizo incluye también el movimiento entre Partes y los Estados que no son Partes.

Si bien el Protocolo se refiere a un rango más amplio de actividades, que incluyen además del movimiento transfronterizo, el tránsito, manipulación y utilización de los OVMs, el artículo 27 sólo comprende el movimiento transfronterizo.

Al respecto, cualquier daño fuera del movimiento transfronterizo quedaría a cargo de las respectivas legislaciones locales.

A fin de clarificar el significado de los términos "resultantes de", se propone interpretar la frase daños resultantes de movimientos transfronterizos de OVMs en el sentido de “daños que resulten de incidentes ocurridos durante el transporte transfronterizo de OVMs”, abarcando también los daños producidos en un Estado Parte de tránsito y que se deriven de ese movimiento.

En cambio, para el caso de que el Estado de tránsito fuera una no Parte, no existiría la posibilidad de quedar cubierto en caso de daño, salvo que la no Parte celebre un acuerdo especial como los que prevé el inciso 2) del artículo 24.

Canadá:

El alcance del Artículo 27 del Protocolo es el de las “reglas internacionales de procedimiento en el campo de la responsabilidad y compensación por daños causados por el movimiento transfronterizo de OVM”. Expandir el alcance del mandato para que incluya la manipulación o uso implica la responsabilidad conjunta del importador y exportador. Esto requeriría un examen de la legislación, instituciones, decisiones y operaciones nacionales que son responsabilidad de la Parte que importa, exporta o de tránsito.

UE:

Los escenarios que se han desarrollado hasta el momento son indicadores de casos que podrían estar cubiertos por las reglas y procedimientos sobre responsabilidad y compensación. Estos escenarios han

guiado a la Unión Europea (UE) para que llegue a la conclusión de que el alcance de las reglas y procedimientos del Artículo 27 del Protocolo de Cartagena sobre Seguridad de la Biotecnología (CPB) debería ser amplio. Por lo tanto, las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB no sólo deberían incluir los “embarques” de organismos vivos modificados, sino también el “tránsito”, la “manipulación” y el “uso” de tales organismos, siempre que estas actividades se originen a partir de un movimiento transfronterizo.¹ Por lo tanto, la UE apoya la Opción 2. Esto, sin embargo, no necesariamente significa que todas las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB deberían aplicarse a todos los movimientos transfronterizos y a todos los usos de los organismos vivos modificados.

Movimientos transfronterizos intencionales. En el caso de un movimiento transfronterizo intencional, en principio las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB no sólo deberían cubrir los daños causados por cualquier uso no autorizado del OVM, sino también cualquier uso que viole dicha autorización. Más aún, las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB deberían cubrir los OVM destinados al uso directo como comida o alimento o para ser procesados, los OVM destinados a la utilización restringida y los OVM destinados a ser introducidos intencionalmente en el medio ambiente.

Movimientos transfronterizos no intencionales. Estos movimientos deberían estar cubiertos por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB. En este sentido, el estándar de responsabilidad desempeñará un rol crucial (ver más abajo). En cuanto a un movimiento transfronterizo no intencional, el punto donde comienza debería ser el mismo que para un movimiento transfronterizo intencional. Sin embargo, no puede determinarse el punto donde termina dado que no se lo puede relacionar con el uso destinado del organismo vivo genéticamente modificado.

Movimientos transfronterizos ilegales. Estos movimientos se realizan en contravención a medidas nacionales para implementar el Protocolo y deberían estar cubiertos por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB. Como contrapartida, una mala utilización interna producto de un movimiento transfronterizo ilegal sólo debería estar sujeta a la ley nacional. En consecuencia, si un embarque de OVM-AAP no cumple con las disposiciones de documentación nacional que implementan los requerimientos del Artículo 18 del CPB y, como resultado de la documentación incorrecta, se cultivan los OVM-AAP y causan un daño, este escenario estaría cubierto por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB.

Repatriación. Si un organismo vivo genéticamente modificado es repatriado al país de origen, su reimportación es un nuevo movimiento transfronterizo intencional y, por consiguiente, deberían aplicarse las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB.

Noruega:

El punto de partida deben ser las disposiciones del protocolo que se refieren a los cuatro tipos de movimientos transfronterizos de los OVM:

- Los movimientos transfronterizos intencionales de los OVM, a saber: OVM destinados a la introducción intencional en el medio ambiente de la Parte de importación; OVM destinados para el uso directo como alimento humano o animal o para procesamiento; y OVM destinados para uso confinado (entre otros, Artículos 4, 6, 7, 11).
- Movimientos transfronterizos no intencionales; por ejemplo, cuando los OVM cruzan las fronteras nacionales de forma no intencionada. Dichos movimientos deben incluir liberaciones accidentales de OVM (Artículo 17).
- Movimientos transfronterizos ilícitos (Artículo 25).
- OVM en tránsito a través del territorio de una Parte (Artículos 4 y 6).

(i)

¹ Consultar la presentación de la Unión Europea de febrero de 2005 y las conclusiones del Consejo adoptadas el 10 de marzo de 2005.

Por lo tanto, Noruega apoya la Opción 2.

Sri Lanka:

Opción 2 *cambiada a,*

Daño causado por el transporte, tránsito, manipulación y/o uso de OVM y que se origina en movimientos transfronterizos así como también en movimientos transfronterizos no intencionales.

Global Industry Coalition:

Opción 1

El proceso del Art. 27 está limitado a la consideración de la responsabilidad y compensación de daños causados por movimientos transfronterizos, que incluye el tránsito pero no está limitado a las actividades de transporte. El movimiento desde un puerto hasta un punto dentro de un Estado no es un movimiento transfronterizo dado que el movimiento tiene lugar dentro de un solo Estado. Es decir, es intraestatal.

Opción 2, daño causado por el transporte, tránsito, manipulación y/o uso de OVM y que se origina en movimientos transfronterizos de OVM, así como también en movimientos transfronterizos no intencionales de OVM.

Los daños causados por o durante el movimiento intraestatal relacionados con el embarque, manipulación, almacenamiento, embalaje, rotulado o uso no están sujetos al proceso del Artículo 27 porque no son producto del movimiento transfronterizo. Sin embargo, dichos daños estarían sujetos a regímenes nacionales de responsabilidad.

Greenpeace International:

(a) Cuando el Estado que exporta es una Parte Contratante de este Protocolo, el mismo se aplicará con relación a los daños causados por un evento que tenga lugar desde el punto en que se cargan los organismos vivos modificados genéticamente al medio de transporte en un área bajo la jurisdicción nacional del Estado que exporta.

(b) Cuando el Estado que importa, pero no el Estado que exporta, es una Parte Contratante de este Protocolo, el mismo se aplicará con relación a los daños causados por un evento que tenga lugar después de que el importador haya recibido en propiedad, tomado posesión o control del organismo vivo modificado genéticamente.

Es esencial que los daños resultantes de movimientos transfronterizos de OVM sean cubiertos, ya sea que se produzcan en la etapa de tránsito, manipulación o uso. Todos dichos daños surgen del movimiento transfronterizo. El Protocolo debe cubrir los daños a la propiedad, daños económicos, daños a la biodiversidad, medidas preventivas, el costo de reinstauración y la reinstauración o compensación de un medio ambiente deteriorado.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Opción 2

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Debería aplicarse un régimen de responsabilidad y compensación al movimiento transfronterizo, el tránsito, la manipulación y el uso de todos los organismos vivos genéticamente modificados que puedan tener efectos adversos sobre la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica, tomando también en cuenta los riesgos para la salud humana (Artículo 4 del Protocolo de Biodiversidad). También apoyamos la referencia explícita a los movimientos transfronterizos no intencionales.

La cuestión central que debe tratarse es el hecho que el Artículo 27 sólo menciona el movimiento transfronterizo y no el tránsito, la manipulación ni el uso. En este sentido, realizamos las siguientes presentaciones:

En general se acepta que las actividades que un régimen de responsabilidad y compensación debería cubrir deben tener relación con el alcance del Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología tal como se establece en el Artículo 4 del Protocolo;

La responsabilidad de los OVM necesitaría aplicarse a situaciones en que es probable que la Parte que importa sufra daños, incluyendo los efectos a largo plazo sobre la salud humana y el medio ambiente como resultado del uso y consumo de OVM en dicha Parte que importa durante un período;

Existen brechas significativas en nuestro conocimiento de la seguridad de los OVM, y, en este sentido, debe tomarse en cuenta lo siguiente: el nivel de riesgo desconocido; la magnitud de daño potencial desconocida; la posibilidad de daños catastróficos, irreversibles y/o incompensables y el posible tiempo transcurrido antes de que se descubra el daño. (Comisión de la Ley de Nueva Zelanda);

El Consejo de la Convención Europea sobre Responsabilidad Civil por los Daños que Resultan de Actividades Peligrosas para el Medio Ambiente (Convención de Lugano) aplica una interpretación mucho más amplia a lo que constituye una actividad peligrosa en relación con los OVM. El Artículo 2(1) establece que una actividad peligrosa comprende la producción, cultivo, manipulación, almacenamiento, uso, destrucción, deshecho, liberación o cualquier otra operación con uno o más organismos genéticamente modificados que, como resultado de las propiedades del organismo, la modificación genética y las condiciones en las que se realiza la operación, representan un riesgo significativo para el hombre, el medio ambiente o la propiedad; y

Con respecto al movimiento transfronterizo no intencional, señalamos que el Artículo 17 del Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología que se refiere al movimiento transfronterizo no intencional de organismos vivos genéticamente modificados también prevé incidentes de liberación que podrían suceder durante el proceso de desarrollo, manipulación, uso, etc. de tales organismos a nivel nacional que podrían conducir al movimiento transfronterizo no intencional. Por lo tanto, debería darse una interpretación amplia al término 'movimiento transfronterizo' a fin de incluir el movimiento no intencional de organismos vivos modificados genéticamente, aun cuando no exista el acto deliberado de transportarlos.

Red del Tercer Mundo (TWN):

El alcance del protocolo de responsabilidad y compensación internacional debería cubrir los daños causados por el movimiento transfronterizo, el tránsito, la manipulación y el uso de todos los organismos vivos modificados genéticamente y sus productos.

Debería incluir movimientos transfronterizos intencionales, no intencionales e ilegales.

B. Componentes opcionales del alcance geográfico

- (a) Daño causado en áreas dentro de los límites de la jurisdicción nacional o control de las Partes;
- (b) Daño causado en áreas dentro de los límites de la jurisdicción nacional o control de No Partes;
- (c) Daño causado en áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional o control de los Estados.

- (a) Daño causado en áreas dentro de los límites de la jurisdicción nacional o control de las Partes;

Argentina:

Se entiende que el ámbito de aplicación del régimen de responsabilidad se extendería desde que el OVM sale de la jurisdicción nacional del Estado de exportación hasta el punto de transferencia de responsabilidad en el territorio del Estado importador.

Etiopía:

ALCANCE DE LA APLICACIÓN

Este Protocolo se aplicará a cualquier daño sufrido en un área bajo la jurisdicción nacional de una Parte Contratante o daño sufrido en áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional como resultado de un OVM.

Noruega:

Será necesario definir el principio y el final de un movimiento transfronterizo. De acuerdo con el Artículo 3 (k), movimiento transfronterizo se define como “el movimiento de un organismo vivo modificado desde una Parte a otra Parte, con la excepción de que a los fines de los Artículos 17 y 24, el movimiento transfronterizo abarca el movimiento entre Partes y No Partes”. Una definición abreviada parecería implicar únicamente el envío o transporte real. Por otra parte, una definición más amplia iría más allá del envío real e incluiría actividades a nivel nacional como la manipulación y el uso de OVM. Noruega está a favor del último enfoque, dado que el posible daño que causan los OVM puede observarse durante un período prolongado después de completar un envío.

Esto significaría que las reglas del Artículo 27 del CPB deberían abarcar los daños causados en Estados de tránsito, áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional y el Estado que importa. Con respecto al punto donde el movimiento transfronterizo termina, el uso al que se destina el organismo modificado genéticamente debería ser decisivo.

Sri Lanka:

(a) y (c) aceptados, con cambios en (a)

(a) Daño causado en áreas dentro **o fuera** de los límites de jurisdicción nacional o control de las Partes **y de las No Partes**;

Greenpeace International:

Este Protocolo se aplicará al daño sufrido en un área bajo la jurisdicción nacional de una Parte Contratante y al daño sufrido en áreas fuera de la jurisdicción nacional.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Daño causado en áreas dentro y fuera de los límites de la jurisdicción nacional o control de las Partes, No Partes y en control de los Estados

Red del Tercer Mundo (TWN):

El protocolo internacional de responsabilidad y compensación debería aplicarse al daño causado en áreas dentro de los límites de la jurisdicción nacional o control de las Partes, así como también en áreas fuera de cualquier jurisdicción nacional.

(b) Daño causado en áreas dentro de los límites de la jurisdicción nacional o control de No Partes;

Argentina:

No es aceptable ya que los estados no Partes no podrían invocar el régimen de responsabilidad.

Canadá:

El Protocolo y cualquier instrumento según el Protocolo sólo se aplica a las Partes, motivo por el cual no es posible incluir No Partes dentro de su alcance, ni como entidades ni en términos de aplicabilidad. El Protocolo identifica el movimiento transfronterizo como entre dos Partes.

Global Industry Coalition (GIC):

No hay base jurídica posible para ejercer jurisdicción sobre actos u omisiones dentro del territorio de una No Parte.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Daño causado en áreas dentro y fuera de los límites de la jurisdicción nacional o control de las Partes, No Partes y en control de los Estados

(c) Daño causado en áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional o control de los Estados.

Argentina:

Considerando que el alcance del régimen de responsabilidad debería referirse a la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica y no al daño tradicional, se estima que en áreas fuera de la jurisdicción nacional no existirían damnificados que tuvieran derecho a reclamar por daño a la conservación y uso sostenible de la biodiversidad.

Etiopía:**ALCANCE DE LA APLICACIÓN**

Este Protocolo se aplicará a cualquier daño sufrido en un área bajo la jurisdicción nacional de una Parte Contratante o daño sufrido en áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional como resultado de un OVM.

Sri Lanka:

(a) y (c) aceptados, con cambios en (a)

(a) Daño causado en áreas dentro **o fuera** de los límites de jurisdicción nacional o control de las Partes **y de las No Partes;**

Noruega:

Será necesario definir el principio y el final de un movimiento transfronterizo. De acuerdo con el Artículo 3 (k), movimiento transfronterizo se define como “el movimiento de un organismo vivo modificado desde una Parte a otra Parte, con la excepción de que a los fines de los Artículos 17 y 24, el movimiento transfronterizo abarca el movimiento entre Partes y No Partes”. Una definición abreviada parecería implicar únicamente el envío y transporte real. Por otra parte, una definición más amplia iría más allá del envío real e incluiría actividades a nivel nacional como la manipulación y el uso de OVM. Noruega está a favor del último enfoque, dado que el posible daño que causan los OVM puede observarse durante un período prolongado después de completar un envío.

Esto significaría que las reglas del Artículo 27 del CPB deberían abarcar los daños causados en Estados de tránsito, áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional y el Estado que importa. Con respecto al punto donde el movimiento transfronterizo termina, el uso al que se destina el organismo modificado genéticamente debería ser decisivo.

Greenpeace International:

El alcance también debería cubrir los daños a áreas más allá de la jurisdicción nacional, como el alta mar.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Daño causado en áreas dentro y fuera de los límites de la jurisdicción nacional o control de las Partes, No Partes y en control de los Estados.

Red del Tercer Mundo (TWN):

El protocolo internacional de responsabilidad y compensación debería aplicarse al daño causado en áreas dentro de los límites de la jurisdicción nacional o control de las Partes, así como también en áreas fuera de cualquier jurisdicción nacional.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Las cuestiones centrales para considerar son: ¿dónde existen probabilidades de que se produzcan daños como resultado del movimiento transfronterizo (intencional y no intencional), el tránsito, la manipulación y el uso de OVM, y dónde está la fuente de dichos daños?

En este sentido, recordamos los incidentes de contaminación que ya se han producido alrededor del mundo hasta nuestros días. Éstos incluyen varios incidentes de contaminación en Europa (1999, Suiza, contaminación de semillas de maíz convencional con una variedad de Bt; 2000, Francia, Gran Bretaña, Suecia y Alemania, contaminación con canola GM procedente de Canadá; 2000, Francia, granos de soja contaminados con material GM; 2000, Reino Unido, se informó de miel contaminada con OVM; 2001, escándalo por la contaminación con maíz GM de especies autóctonas tradicionales de México, centro de origen del maíz; 2002, agricultores orgánicos de Saskatchewan demandaron a Monsanto y Aventis Cropscience Canada (ahora Bayer) por daños sufridos por la contaminación de su canola orgánica con canola GM; 2003, escándalo Starlink por la contaminación en los EE.UU., Japón, Corea del Sur y en embarques de ayuda alimentaria en 2004 a varios países de América Central, etc.; 2003, se informó que maíz GM entregado a Malawi como ayuda alimentaria ha sido plantado en aquel país; 2005, escándalo por la contaminación con Bt 10 de Syngenta en Europa y Japón, etc.).

Estos casos indican lo siguiente: que la contaminación se produce en los campos, en los sistemas de elevación de granos del país exportador, por ejemplo, en aquéllos de EE.UU. y Canadá, ambos No Partes; en embarques de ayuda alimentaria que se originan desde No Partes hacia países en vías de desarrollo; en embarques de ayuda alimentaria destinada al consumo directo que se originan desde No Partes y se plantan en países africanos, a miles de kilómetros del país exportador.

Creemos que ninguna de las tres opciones antes descritas son satisfactorias y no se refieren adecuadamente a los problemas causados por la contaminación de OVM en los campos y, después de las cosechas, a lo largo de la cadena de comercio / ayuda internacional. Creemos que una combinación de estas tres opciones será mucho más realista y esperamos que se realice un debate más intensivo de estas cuestiones de importancia crítica.

C. Cuestiones para la consideración posterior

- (a) Limitación sobre la base del alcance geográfico, como por ejemplo, áreas protegidas o centros de origen;
- (b) Limitación en el tiempo (relacionada con la sección V sobre limitación de responsabilidad);
- (c) Limitación a la autorización en el momento de la importación de los OVM;
- (d) Determinación del punto de importación y exportación de los OVM.

- a) Limitación sobre la base del alcance geográfico, como por ejemplo, áreas protegidas o centros de origen;

Canadá:

Es una consideración válida para identificar áreas especiales de interés tales como centros de origen o diversidad, especies o áreas protegidas o en peligro.

Sri Lanka:

Ninguna limitación.

Global Industry Coalition (GIC):

Si se negocian reglas de responsabilidad de acuerdo con el Protocolo, el régimen debería limitarse a responsabilidad por daños a la biodiversidad en áreas protegidas jurídicamente designadas como tales según la ley nacional o internacional en consonancia con el CBD.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

En principio, nos oponemos con firmeza a cualquier limitación de responsabilidad a áreas geográficas específicas, dado que de ese modo se intenta limitar el impacto negativo de los OVM principalmente a la contaminación genética y la pérdida de biodiversidad. La gama de impactos ambientales negativos comprende lo imprevisible de los efectos ambientales de la transferencia no intencional de material genético, como por ejemplo por la transferencia horizontal de genes entre especies; la contaminación de cultivos y alimentos no GM con OVM; la evolución de plagas resistentes; la creación de “súper hierbas”, por ejemplo, mediante la cruce de semillas híbridas con parientes salvajes o a partir de la recombinación genética; los efectos adversos en organismos beneficiosos como los insectos que controlan otras plagas, y la potencial condición alérgica y toxicidad de los alimentos GM, etc.

- (b) Limitación en el tiempo (relacionada con la sección V sobre limitación de responsabilidad)

Argentina:

Debe fijarse un tiempo prudencial de prescripción de la acción para reclamar por daños.

Canadá:

Canadá apoyaría una limitación en el tiempo sobre la base de la biología del OVM y la biología de las especies de biodiversidad afectadas

Sri Lanka:

Ninguna limitación.

Global Industry Coalition (GIC):

Ésta es una característica crítica de cualquier sistema de responsabilidad, a la que se refiere la sección V a continuación.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Esta cuestión se refiere al tiempo que debería otorgarse para presentar reclamos en el caso de daños causados por OVM a la salud humana y el medio ambiente que sólo puedan llegar a manifestarse en el largo plazo. En este sentido, si bien sabemos que los instrumentos jurídicos internacionales establecen límites de tiempo, éstos varían considerablemente, de 30 años, a 5 cinco años, a un año. Creemos que debe demostrarse flexibilidad en la elaboración de un régimen para los OVM, y tomando en cuenta la manifestación a largo plazo de los riesgos involucrados, el hecho de que la tecnología aún está en su etapa temprana de desarrollo y las brechas de conocimiento que se presentan, no debería prescribirse ningún límite de tiempo.

(c) Limitación a la autorización en el momento de la importación de los OVM

UE:

Para determinar que el daño es causado durante la manipulación o el uso de un organismo vivo genéticamente modificado y que dicho daño resulta del movimiento transfronterizo, dos factores parecerían ser decisivos: (1) que el organismo vivo genéticamente modificado estuvo sujeto a un movimiento transfronterizo; y (2) el uso para el que fue destinado. Se lo puede destinar para utilización restringida, introducción intencional en el medio ambiente, o para uso directo como comida, alimento o para procesarlo. El uso para el cual fue destinado y autorizado estaría cubierto por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB. Entonces, si un organismo vivo genéticamente modificado está destinado para utilización restringida, una subsiguiente introducción en el medio ambiente no estaría cubierta por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB, si esta introducción subsiguiente en el medio ambiente ha sido autorizada por las autoridades del Estado que lo importa después del movimiento transfronterizo. En el marco del movimiento transfronterizo, sólo se han analizado y evaluado los riesgos relacionados con la utilización restringida del organismo vivo genéticamente modificado. Cualquier uso alternativo estaría sujeto al marco regulatorio nacional del Estado que importa, incluyendo no sólo las disposiciones de un nuevo análisis y evaluación de riesgos para dicho uso alternativo, sino también las reglas y procedimientos nacionales de responsabilidad y compensación.

De acuerdo con la redacción del Artículo 27 del CPB, el alcance de las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB no debería limitarse al primer movimiento transfronterizo de un organismo vivo genéticamente modificado.

Sri Lanka:

Ninguna limitación.

Global Industry Coalition (GIC):

Cualquier acto que exceda o viole las condiciones de una autorización está sujeto a procesamiento de acuerdo con las leyes nacionales de bioseguridad y/u otras leyes administrativas y no necesita ser abordado a través de las reglas de responsabilidad.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Esta forma de limitación es extremadamente problemática debido a un número de razones. En primer lugar, este enfoque puede comprender la evitación de responsabilidad por parte de personas físicas y tenedores de patentes, por ejemplo, argumentando que es el Estado el que debería ser responsable al haber autorizado la importación y el uso de OVM peligrosos, cuando debía haber adoptado un enfoque precautorio imponiendo y controlando la aplicación de medidas particulares para el manejo de riesgos a fin de evitar el daño causado. Es más, tal enfoque debilitará la necesidad de contar con un régimen internacional de responsabilidad y compensación. En segundo lugar, este enfoque también debilita completamente las preocupaciones sobre la inseguridad científica y los impactos no intencionales, dado que es probable que se pueda contar con nuevos conocimientos sobre el daño sólo después de haberse tomado la decisión de autorizar una importación. En este sentido, señalamos que el Artículo 12 del Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología anticipa que es probable que nueva información científica requiera y justifique revisar y cambiar una decisión de autorizar una importación. Tercero, un enfoque de esa naturaleza será difícil de implementar en circunstancias en las que la Parte A autoriza la importación y liberación de un OVM en su territorio y se contaminan variedades tradicionales de la Parte B, su vecino.

(d) Determinación del punto de importación y exportación de los OVM.

Argentina:

Desde el punto fuera de la jurisdicción territorial del Estado de exportación hasta el momento de transferencia de la responsabilidad sobre la carga en el Estado de importación.

UE:

Para determinar que el daño es causado durante el embarque o tránsito de un organismo vivo genéticamente modificado, es necesario identificar dónde comienza y dónde termina el movimiento transfronterizo. El Artículo 3(k) del CPB suministra una definición de 'movimiento transfronterizo' que no es lo suficientemente precisa para determinar el alcance de las reglas y procedimientos de responsabilidad y compensación. Con respecto al punto donde comienza, debe distinguirse entre diferentes modos de transporte. En el caso de transporte por mar, debería ser el punto donde un organismo vivo genéticamente modificado abandona la zona económica exclusiva de un Estado o, en ausencia de dicha zona, el mar territorial de un Estado. En el caso de transporte por tierra, el punto donde un organismo vivo genéticamente modificado abandona el territorio de un Estado. En el caso de transporte por aire, dependería de la ruta y podría ser el punto donde un organismo vivo genéticamente modificado abandona la zona económica exclusiva, el mar territorial o el territorio de un Estado. Por lo tanto, las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB cubrirían los daños causados en Estados de tránsito, áreas fuera de los límites de la jurisdicción nacional y el Estado que importa. Con respecto al punto donde el movimiento transfronterizo termina, el uso destinado del organismo modificado genéticamente debería ser el factor decisivo.

Global Industry Coalition (GIC):

El punto de exportación es el lugar donde los OVM se cargan o bien preparan para la exportación. El punto de importación es el puerto o aeropuerto o cruce fronterizo donde el importador recibe el embarque y se realizan las formalidades aduaneras.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

- (i) No nos oponemos a que dicha determinación se realice, pero desconocemos cuál es el propósito de la misma y nos reservamos el derecho de exponer nuestros comentarios una vez que esta cuestión resulte más clara.

(II) DAÑO

A. Componentes opcionales de la definición de daño

- (a) Componentes opcionales del daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica o sus componentes;
- (b) Daño al medio ambiente;
 - (i) Daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica o sus componentes;
 - (ii) Deterioro de la calidad del suelo;
 - (iii) Deterioro de la calidad del agua;
 - (iv) Deterioro de la calidad del aire;
- (c) Daño a la salud humana;
 - Pérdida de la vida o perjuicio personal;
 - Pérdida de ingreso;
 - Medidas de salud pública;
 - Deterioro de la salud;
- (d) Daño socioeconómico, especialmente en relación con comunidades indígenas y locales;
 - Pérdida de ingreso;
 - Pérdida de valores culturales, sociales y espirituales;
 - Pérdida de la seguridad alimentaria;
 - Pérdida de competitividad;
- (e) Daño tradicional:
 - (i) Pérdida de la vida o perjuicio personal;
 - (ii) Pérdida de o daño a la propiedad.
 - (iii) Pérdida económica;
- (f) Costos de las medidas de respuesta.

- (a) Daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica o sus componentes;

Argentina:

El tipo y alcance del daño no están especificados en el artículo 27. Debe recurrirse a los artículos 1 (Objetivo) y 4 (Ambito) del Protocolo, que se refieren a los “efectos adversos para la conservación y uso sustentable de la diversidad biológica, teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana”,

para dotar de contenido a los daños mencionados en el artículo 27. En consecuencia, se considera que el daño al que se refiere el artículo 27 es el "daño a la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica"

El Protocolo no define la "conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica". La CBD provee en su artículo 2 una definición de diversidad biológica, que abarca, además de especies, hábitats y ecosistemas, los cuales bien pueden cubrirse desde una perspectiva legal, la "variabilidad entre los organismos vivos". Por lo tanto, es necesario conocer cuáles serían los efectos adversos/daños a la variabilidad de los organismos vivos, cómo podrían cuantificarse y cuál sería el umbral de daño que implique una responsabilidad (UNEP/CBD/ICCP/2/3).

Teniendo en cuenta que no puede considerarse a los OVMs de manera genérica como sustancias peligrosas, porque no hay riesgos comprobados asociados, se necesitaría mayor información sobre daños a la diversidad biológica producidos por OVMs, y en particular sobre los tipos de incidentes que podrían dar lugar a daños significativos a la diversidad biológica. Dado que del alcance del daño dependen otros elementos necesarios para la elaboración de reglas y procedimientos internacionales sobre responsabilidad y reparación, es menester avanzar en estas cuestiones.

En este sentido, resulta indispensable contar con criterios de evaluación para analizar el daño acontecido a los fines de configurar la responsabilidad y los costos de restauración apropiados a ese daño.

Canadá:

Canadá considera que la definición de daño es un elemento crítico de la negociación.

Canadá entiende que la definición de daño debería vincularse al objetivo del Protocolo, a un nivel adecuado de protección contra los efectos adversos a la "conservación y uso sostenible de la diversidad biológica" causados por el movimiento transfronterizo de OVM, y sería la base adecuada para ser sometida a consideración. Según el Protocolo, deben tomarse en cuenta los riesgos para la salud humana causados por el impacto adverso sobre la biodiversidad. De modo similar, el Protocolo se refiere al uso de consideraciones socioeconómicas al tomar una decisión, después de identificar un riesgo para la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica. Esto establece las condiciones bajo las cuales podrían considerarse los elementos de la salud humana y consideraciones socioeconómicas.

Debe tenerse en cuenta asimismo que la definición debe ser compatible no sólo con el Convenio sobre Diversidad Biológica, sino también con cualquier instrumento nacional relacionado con la biodiversidad. Los parámetros del daño a la biodiversidad están definidos *de facto* en los instrumentos nacionales e internacionales que se ocupan de la evaluación de riesgos. Los elementos de evaluación del riesgo desarrollados por un país definen aquellos aspectos de la biodiversidad que se consideran están en riesgo de sufrir daño sobre la base de la comprensión actual de los organismos vivos genéticamente modificados y de la biodiversidad.

Para medir el daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica, primero es necesario llegar a un acuerdo sobre dos cuestiones: i) qué constituye daño a la diversidad biológica, y ii) qué constituye la diversidad biológica del país receptor. También debe acordarse un comparador del uso sostenible de dicha diversidad biológica. Los criterios originales del estado básico de la diversidad biológica de un país podrían basarse en trabajos sobre índices nacionales e internacionales, como el índice de IUCN de especies protegidas; trabajos relacionados sobre identificación y control de acuerdo con el CBD (Artículo 7, Anexo 1), e índices nacionales de biodiversidad.

UE:

Teniendo en cuenta el objetivo y propósito del Convenio y el Protocolo, entendemos que el daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica debería ser el punto de partida al considerar

los tipos de daño cubiertos por las reglas y procedimientos de acuerdo con el Artículo 27 del CPB. Deberíamos concentrarnos en esta categoría.

La definición del ‘daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica’ requiere que se haga una distinción entre ‘daño a la conservación’ y ‘daño al uso sostenible’.

Daño a la conservación de la diversidad biológica. Este componente debería estar cubierto por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB. Al ampliar el desarrollo de la definición de este tipo de daño, deberían tomarse en cuenta los siguientes elementos y consideraciones:

- a) la definición de biodiversidad de acuerdo con el Convenio,
- b) la noción de pérdida de la biodiversidad de acuerdo con lo establecido en la decisión COP/VII/302
- c) los costos de las medidas de reinstauración de acuerdo con lo estipulado en el párrafo (f) a continuación

Con respecto a este componente, observamos el enfoque adoptado por acervo de la Comunidad Europea, en particular la Directriz de la CE sobre responsabilidad del medio ambiente. Por lo tanto, este componente del daño debería abarcar el daño a ‘especies protegidas y hábitats naturales’, pero no necesariamente extenderse a todas las especies y hábitats naturales. Para la definición de ‘especies protegidas y hábitats’, los estándares nacionales e internacionales parecerían ser el punto de referencia apropiado.

Daño al uso sostenible de la diversidad biológica. Este componente debería estar cubierto por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB, pero se destaca de modo predominante en el contexto de discusión sobre daño tradicional. La definición de daño que debe utilizarse requiere la identificación de las formas diferentes de uso sostenible de la diversidad biológica, como el uso sostenible a través de la agricultura, horticultura, silvicultura, ganadería, caza, recolección y explotación recreativa. El daño a estas formas de uso puede causar, por ejemplo, pérdida de ingreso (también es daño tradicional) y/o pérdida del conocimiento tradicional.

Con respecto a la pérdida del conocimiento tradicional, la UE está lista para escuchar propuestas de comunidades locales e indígenas quienes, como portadores del conocimiento tradicional, son los únicos directamente afectados por las posibles reglas de responsabilidad y compensación sobre este tema. También se sugiere tomar en cuenta el trabajo que se está realizando en el CBD y la OMPI, y el trabajo que aún queda por hacer.

Con respecto a cualquier otra forma, requiere consideración ulterior a fin de determinar el alcance hasta el cual estas pérdidas deberían ser idóneas para restauración o compensación (Consultar también el punto II.B). En este contexto, cabe notarse que las reglas y procedimientos podrían, por ejemplo, desarrollarse para analizar la pérdida de ingreso que los OVM causan a los cultivos.

Noruega:

El daño causado por los movimientos transfronterizos de OVM debería cubrir como mínimo el daño a la diversidad biológica y a la salud humana. Esto está en conformidad con el Artículo 4 que estipula que el Protocolo debería aplicarse a OVM que puedan tener efectos adversos sobre la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica, tomando también en cuenta los riesgos para la salud humana.

El término daño, en la Ley de Tecnología Genética Noruega, abarca daño a las personas, objetos y propiedad. Además, el daño en relación con el uso sostenible de la diversidad biológica, como

la pérdida económica debido a la presencia de OVM en la agricultura y producción de plantas, podría estar incluido en la Ley de Tecnología Genética Noruega. Es decir, que esto significa que los agricultores ecológicos y convencionales podrían recibir compensación como resultado de la contaminación de sus cultivos con OVM. La Ley de Tecnología Genética Noruega también está destinada a aplicar cambios en el entorno ecológico que ocurran, por ejemplo, cuando un nuevo organismo suplanta a una especie autóctona (véase el trabajo preparatorio para la Ley de Tecnología Genética incluido en la Proposición N.º 8 al Odelsting (1992-93).

Sri Lanka:

Todos aceptados sin (a).

E.E.U.U.:

Dado el alcance del Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología, el daño debe concentrarse en el daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica o sus componentes. El CBD define ampliamente la diversidad biológica, como la variabilidad entre organismos vivos de todos los orígenes incluyendo, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres, marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte: esto comprende la diversidad dentro de las especies, entre especies y la de los ecosistemas. Otros tipos de daño, como el daño económico, están fuera del alcance del Protocolo y por lo tanto, del proceso del Artículo 27.

Más aún, el “daño” no se interpreta simplemente como un cambio en la diversidad biológica: en realidad necesitaría incluir al menos los siguientes elementos:

- ? que exista un cambio en la variabilidad; y
- ? que dicho cambio sea negativo.

Parecería ser esencial que haya pautas de referencia establecidas y verificadas contra las cuales poder medir cualquier reclamo de daño.

También debería haber un umbral de daño y las Partes sólo deberían tratar los impactos sobre la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica que superen un nivel mínimo de importancia, al menos aquellos que son “significativos” o “sustanciales”.

Global Industry Coalition (GIC):

El Artículo 14.2 del CBD especifica claramente que, bajo el paraguas del CBD, es “el daño a la diversidad biológica” – sin hacer referencia a sus componentes – lo que debe considerarse y tratarse. Lo mismo sería cierto bajo un protocolo del CBD. Deberían eliminarse las palabras “y sus componentes”. Más aún, la palabra “daño” no puede definirse para significar que el cambio en sí mismo equivale a daño dado que el cambio puede ser benigno o hasta positivo.

Federación Internacional de Movimientos de Cultura Orgánica (IFOAM):

Daño a la agricultura orgánica

Lo siguiente causará daño a los sistemas de producción y agricultura orgánicos y a los productos orgánicos en el contexto del Artículo 27 del Protocolo de Cartagena de Biodiversidad. La lista no es exhaustiva, ya que pueden presentarse otras formas de daño, dadas otras circunstancias.

- a. Cualquier propagación indeseada de OVM, transportados por el viento, los seres humanos, insectos, animales u otros medios de transporte (no controlables).
- b. Cualquier disminución o cambio en la actividad del suelo debido a la proliferación de cualquier gen exótico en el suelo del cual los agricultores orgánicos se están ocupando y dependen.

- c. Cualquier disminución en la complejidad ecológica de la diversidad biológica local y regional después de una propagación indeseada o cruzamiento de OVM que crea, entre otras cosas, las denominadas “súper hierbas”.
- d. Cualquier perturbación de la diversidad biológica funcional, por ejemplo, las funciones de control de plagas y reciclado de nutrientes, después de la propagación de una contaminación indeseada de organismos.
- e. Cualquier disminución de las variedades y selección de variedades en el mercado para los agricultores orgánicos como consecuencia de la introducción de OVM a través de la contaminación de las semillas.
- f. Cualquier presencia de OVM en productos orgánicos que no permita la rotulación de los mismos como orgánicos, a pesar de que los productores orgánicos siguieron el método de producción orgánica a lo largo de la cadena de producción.
- g. Cualquier costo de realizar pruebas e implementar otras medidas de protección para detener la contaminación de OVM que afectan los sistemas de producción orgánica.
- h. Cualquier daño a la imagen de la agricultura orgánica y los productos orgánicos después de una contaminación indeseada por OVM.
- i. Cualquier pérdida de posibilidades futuras de producir productos orgánicos causada por cualesquiera de los daños aquí enumerados.
- j. Cualquier pérdida del mercado orgánico.

En estos casos, el daño afecta la conservación, el medio ambiente, la salud humana, las comunidades locales, el ingreso de quienes se dedican a la producción orgánica y la seguridad alimentaria. Estos aspectos están interconectados: un agricultor que sufre un daño en la biodiversidad funcional de su sistema de producción y suelo experimenta, por consecuencia, un daño en su conocimiento tradicional, pérdida y daño a la propiedad y, por ende, al ingreso actual y futuro.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Es importante que en la definición de daño se incluyan desde (a) hasta (f).

Iniciativa para la Investigación Pública y Regulación (PRRI):

La PRRI considera que los debates sobre responsabilidad y compensación revisten suma importancia ya que la responsabilidad juega un papel importante para instar al cuidado. Creemos que los debates en el seno del CBD en particular son críticos para alcanzar un entendimiento común sobre qué constituye daño a la biodiversidad, que debería ser la prioridad principal entre todos los debates de responsabilidad referidos a la biodiversidad.

También creemos que los debates del Protocolo pueden ayudarnos a todos a comprender mejor qué significa esto con respecto a las actividades de biotecnología, pero ese debate sólo puede realizarse lógicamente una vez que hayamos alcanzado un entendimiento común del daño a la biodiversidad. Como a la fecha no hay ejemplos de daño a la biodiversidad causado por la liberación de organismos genéticamente modificados, es importante considerar cuidadosamente escenarios científicamente concebibles (pero no los escenarios de terror infundado presentados en reuniones anteriores) que podrían causar un impacto significativamente negativo a la biodiversidad. Por lo tanto apoyamos la realización de debates detallados adicionales, basados en información científica y coordinados entre el CBD y el Protocolo, que se concentrarían mejor en definir qué podría constituir un daño a la conservación y al uso sostenible de la biodiversidad (ver la Sección II, parte A, opción (a)).

Al definir el daño a la biodiversidad, es importante recordar que el cambio en la biodiversidad no constituye por sí mismo un daño. También es importante recordar que toda actividad humana –como la agricultura– tiene un impacto en el medio ambiente. También es importante destacar que ciertas

aplicaciones de la biotecnología de la agricultura buscan corregir algunos de los impactos negativos a la biodiversidad causados por prácticas actuales de agricultura.

Más aún, al considerar la cuestión de los OVM en un debate sobre qué constituye un daño a la biodiversidad, es importante recordar que la cruce de cultivos (ya sea que estén modificados genéticamente o no) no constituye daño en sí mismo. A modo de ilustración, adjuntamos un artículo reciente del Dr. Peter Raven, que trata sobre algunos de los conceptos erróneos que rodean la cruce de especies de maíz genéticamente modificadas con especies autóctonas de maíz, que últimamente ha sido objeto de una buena cuota de controversia.

En un aspecto más general, necesitamos examinar adecuadamente cuáles son las funciones esperadas de los regímenes de responsabilidad. Los regímenes de responsabilidad pueden jugar diferentes roles y funciones. Cuando se trata de un contexto internacional, en una sociedad conciente del riesgo, donde se involucra una tecnología de importancia económica significativa ¿qué podemos esperar de un régimen de responsabilidad? ¿Qué se verá afectado? Deberían tomarse en cuenta estas cuestiones antes de saltar a debates detallados o sustanciales del contenido posible de un régimen de responsabilidad.

(b) Daño al medio ambiente;

- (i) Daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica o sus componentes;
- (ii) Deterioro de la calidad del suelo;
- (iii) Deterioro de la calidad del agua;
- (iv) Deterioro de la calidad del aire;

Argentina:

El Protocolo de Cartagena trata la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica. Por lo tanto, el alcance de cualesquiera reglas de responsabilidad que puedan desarrollarse debe incumbir a la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica, y no al “ambiente” en términos generales..

Etiopía:

“Daño” incluye cualquier daño al medio ambiente, incluyendo

1. pérdida de diversidad biológica, o sus componentes;
2. deterioro de la calidad del suelo;
3. deterioro de la calidad del agua;
4. deterioro de la calidad del aire.

UE:

La UE no considera oportuno dar lugar a un debate prolongado de este componente, o cómo se lo pueda relacionar con el daño a la conservación y al uso de la diversidad biológica: ¿existe una superposición? ¿es complementario? ¿es un subconjunto del otro?, etc. En cambio, *como se expresó anteriormente*, deseamos concentrar las deliberaciones en la terminología del Protocolo, y por lo tanto en el componente antes mencionado del daño, es decir, ‘la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica’.

Sri Lanka:

Todos aceptados, sin (a).

Global Industry Coalition (GIC):

El Protocolo se refiere a, y está fundamentalmente preocupado por, la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica. Por lo tanto, el alcance de cualquier regla de responsabilidad que se desee desarrollar debería referirse al daño a la diversidad biológica más que al “medio ambiente”, que está más allá del mandato del Protocolo.

Greenpeace International:

“Daño” incluye*

- (i) pérdida de la vida, perjuicio personal o enfermedad, junto con los costos médicos, incluidos los costos de diagnóstico y tratamiento, y los costos asociados;
- (ii) el daño, el uso restringido o la pérdida de la propiedad;
- (iii) la pérdida de ingreso originada en un interés económico en cualquier uso del medio ambiente, sufrido como consecuencia del deterioro del mismo;
- (iv) los costos de las medidas de restablecimiento o remedio del medio ambiente dañado, cuando sea posible, medido por los costos de las medidas realmente tomadas o a ser tomadas;
- (v) el valor del deterioro del ambiente, cuando no es posible el restablecimiento o el remedio, teniendo en cuenta cualquier impacto sobre la diversidad biológica y el valor no económico del medio ambiente, incluido el valor para las generaciones futuras o el costo del establecimiento de recursos naturales equivalentes a los recursos naturales dañados o destruidos; y
- (vi) los costos de medidas preventivas, incluyendo cualquier pérdida o daño causado por dichas medidas,

todo en la medida que el daño sea causado directa o indirectamente por organismos vivos modificados durante o después de un movimiento transfronterizo de éstos, o en el caso de medidas preventivas, se amenace con causarlo de esa manera; e incluye el daño o la amenaza de daño proveniente de la producción, el cultivo, la manipulación, el almacenamiento, el uso, la destrucción, la eliminación o la liberación de cualquier organismo vivo modificado.¹

La definición de “daño” debe ser lo suficientemente amplia para cubrir cualquier tipo de daño que puedan causar los OVM.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Es importante que en la definición de daño se incluyan desde (a) hasta (f).

Red del Tercer Mundo (TWN):

Los tipos de daños deberían incluir lo siguiente:

El daño al medio ambiente incluye:

- a. pérdida de, o cambios en, la diversidad biológica
- b. deterioro de la calidad del suelo
- c. deterioro de la calidad del agua
- d. deterioro de la calidad del aire

(c) Daño a la salud humana;

(i) Pérdida de la vida o perjuicio personal;

(ii) Pérdida de ingreso;

(iii) Medidas de salud pública;

(iv) Deterioro de la salud;

(i)

* NOTA DE LA SÍNTESIS: Algunos de los elementos específicos de la definición se reproducen también en otras secciones en las que parecen relevantes.

Argentina:

En el artículo 4 del Protocolo de Bioseguridad, referido al ámbito de aplicación señala la expresión: “.. teniendo también en cuenta los riesgos para la salud humana”. Esta mención surte sus efectos al momento de realizar la evaluación de riesgos en la que deben tenerse en cuenta tales tipos de daños.

No obstante ello, el objeto central del Protocolo se refiere al daño a la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica, por lo que cabría interpretar que el alcance del Artículo 27 no contemplaría el daño directo a la salud.

La protección de la salud humana está cubierta por otras normas internacionales pertinentes (Codex Alimentarius). En este sentido, los daños a la salud por causa de los alimentos transgénicos deberían seguir las normas generales aplicables a los alimentos convencionales.

En relación con el tratamiento de este tema en el Codex Alimentarius, se remite a la consideración de los siguientes documentos, adoptados por la Comisión del Codex en su 26º Período de sesiones (2003);

Acuerdo sobre principios para la evaluación de alimentos obtenidos por medios biotecnológicos modernos (FAO/OMS 2003a)

Acuerdo sobre directrices para la evaluación de la inocuidad de los alimentos derivados de plantas de ADN recombinante (FAO/OMS 2003b)

Acuerdo sobre directrices para la evaluación de la inocuidad de los alimentos producidos utilizando organismos de ADN recombinante (FAO/OMS 2003c)

Estas directrices del Codex indican que el proceso de evaluación de la inocuidad de un alimento GM debe realizarse comparándolo con su homólogo convencional, que generalmente se considera inocuo debido a su largo historial de uso. Cuando se identifique un problema de inocuidad, deberá caracterizarse el riesgo asociado al mismo a fin de determinar su relevancia para la salud humana.

Etiopía:

El “daño” incluye la salud humana, incluyendo

1. pérdida de la vida o perjuicio personal;
2. pérdida de ingreso;
3. costos de las medidas de salud pública;
4. deterioro de la salud

UE:

Teniendo en cuenta el objetivo del Protocolo enunciado en el Artículo 1 de “contribuir a garantizar un nivel adecuado de protección en el campo de la transferencia, manipulación y uso seguros de organismos vivos genéticamente modificados producto de la biotecnología moderna que puedan tener efectos adversos sobre la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica, tomando en cuenta los riesgos para la salud humana, y concentrándose específicamente en los movimientos transfronterizos”, la UE reconoce que existe la necesidad de considerar si se debe incluir esta categoría de daño dentro de un régimen, y cómo hacerlo. Sin embargo, también observamos que al considerar la inclusión del daño a la salud humana, muchos de los aspectos caen dentro del daño tradicional, por lo que se produce una superposición con el párrafo (e).

Al considerar la cuestión del daño a la salud humana, consideramos útil distinguir entre:

- a) subpárrafos (i), (ii) y (iv) (pérdida de la vida o perjuicios personales, pérdida de ingreso y deterioro de la salud (también es un daño tradicional)); y
- b) subpárrafo (iii) (medidas de salud pública y costos relacionados).

Pérdida de la vida o perjuicios personales, pérdida de ingreso y deterioro de la salud. Esta manifestación de daño no sólo podría cubrir los costos médicos personales (costos de la asistencia médica y productos médicos) sino también la pérdida de ingreso de la persona perjudicada y familiares dependientes, y pérdida de la calidad de vida y de la expectativa de vida.

Medidas de salud pública y costos relacionados. En respuesta a un incidente que involucra a un organismo vivo genéticamente modificado, por ejemplo, la liberación accidental de un virus de OVM, las autoridades públicas pueden decidir tomar medidas para proteger la salud pública. Tales medidas pueden incluir el examen médico de parte de la población, un programa de vacunación o hasta la evacuación de parte de la población de una determinada área. Esta manifestación de daño podría tratarse en el contexto de los costos de las medidas de respuesta (ver el párrafo (f)).

Podría ser apropiado tratar este tipo de daño a nivel nacional, o, alternativamente, distinguir entre los tipos de daño a la salud humana que serían cubiertos por las reglas y procedimientos de acuerdo con el Artículo 27 del CPB y los tipos de daño a la salud humana que sólo serían regidos por reglas y procedimientos nacionales de responsabilidad (consultar también el párrafo (15) a continuación, sobre daño tradicional, y la sección XII sobre la elección de instrumento).

Noruega:

El daño causado por los movimientos transfronterizos de OVM debería cubrir como mínimo el daño a la diversidad biológica y a la salud humana. Esto está en conformidad con el Artículo 4 que estipula que el Protocolo debería aplicarse a OVM que puedan tener efectos adversos sobre la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica, tomando también en cuenta los riesgos para la salud humana.

Sri Lanka:

Todos aceptados, sin (a).

Global Industry Coalition (GIC):

El “daño” a la salud humana como resultado del movimiento transfronterizo de OVM nunca se ha documentado y es poco probable que llegue a materializarse. Es más, de acuerdo con la redacción del Artículo 7 y 15 del Protocolo, la frase ‘...tomando en cuenta los riesgos para la salud humana...’ se refiere a los riesgos para la salud humana producidos por los impactos en la biodiversidad y sólo es relevante para la evaluación del riesgo y los procesos de AFP. Además, los daños tradicionales aquí enumerados, en el caso sumamente inverosímil de que alguna vez llegaran a materializarse, estarían cubiertos por los sistemas nacionales de responsabilidad civil existentes, donde se ha establecido una amplia serie de normas para perjuicios personales y otros daños sobre la base de la naturaleza única de cada sistema jurídico y de las diferentes estructuras sociales y valores. Estas leyes nacionales también se complementan con la ley internacional existente (por ejemplo, para asistir en la ejecución de fallos, determinar la ley aplicable en casos que comprenden actores de diversos Estados, etc.).

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Es importante que en la definición de daño se incluyan desde (a) hasta (f).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Como principio general, apoyamos las referencias generales con respecto a la definición de daño (tipos específicos de daños con encabezados sobrios). Un enfoque limitado puede debilitar las incertidumbres científicas inherentes a la tecnología, y la interacción entre OVM, nuestro cuerpo y el medio ambiente, además del impacto socioeconómico de los OVM. En segundo lugar, apoyamos un alcance amplio del daño que se desea cubrir. Éstos deben incluir el daño a la biodiversidad, los ecosistemas, la salud humana, los daños socioeconómicos, etc. Habiendo manifestado lo anterior, no nos oponemos a la inclusión de

algunos de los elementos descritos en (a)-(f), siempre que se creen párrafos introductorios generales, sujetos a las siguientes observaciones.

Apoyamos expresamente las referencias específicas al daño a la vida, pérdida de la vida y perjuicio personal. Señalamos que tanto el CBD como el Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología conciben que los OVM pueden tener un impacto negativo en la salud humana. La Convención sobre la Responsabilidad de los Daños causados por Objetos Espaciales hace referencia al “deterioro de la salud”, que permite una interpretación amplia para cubrir un rango de efectos directos e indirectos sobre la salud humana;

Red del Tercer Mundo (TWN):

El daño a la salud humana incluye:

- a. pérdida de la vida o perjuicio personal
- b. pérdida de ingreso
- c. medidas de salud pública
- d. deterioro de la salud

(d) Daño socioeconómico, especialmente en relación con comunidades indígenas y locales;

- (i) Pérdida de ingreso;
- (ii) Pérdida de valores culturales, sociales y espirituales;
- (iii) Pérdida de la seguridad alimentaria;
- (iv) Pérdida de competitividad;

Argentina:

Por las razones antes mencionadas, el daño socioeconómico *per se* no se halla dentro del alcance del Protocolo. Las consideraciones socioeconómicas sólo aparecen en el Artículo 26 y el Protocolo sólo autoriza a las Partes a tenerlas en cuenta en el proceso de adopción de una decisión previa al primer movimiento transfronterizo de un determinado OVM.

En particular, el Artículo 26 establece que “Las partes, al tomar una decisión de importación bajo el Protocolo (...) pueden tomar en cuenta las consideraciones socioeconómicas resultantes del impacto de OVMs sobre la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica, especialmente en relación con el valor de la diversidad biológica para las comunidades indígenas y locales”.

Canadá:

Como se indica anteriormente, Canadá entiende que las consideraciones socioeconómicas del daño deben analizarse en el contexto estipulado por el Protocolo, es decir, como resultado de un impacto adverso sobre la biodiversidad. Dado que debe haber un impacto adverso sobre la diversidad biológica, y que en este momento se cuenta con información extremadamente limitada sobre qué constituyen impactos socioeconómicos, no resulta claro cómo se diferenciarían del concepto tradicional de daño.

Vale la pena observar que hasta la fecha, las consideraciones socioeconómicas nunca se han incluido en un régimen de responsabilidad civil.

Etiopía:

El “daño” incluye el socioeconómico, especialmente en relación con comunidades indígenas y locales

- 1. pérdida de ingreso;
- 2. pérdida de valores culturales, sociales y espirituales;
- 3. pérdida de conocimiento o tecnologías por parte de las comunidades locales;

4. pérdida de la seguridad alimentaria;
5. pérdida de competitividad;
6. pérdida de o daño a la propiedad.

UE:

La incorporación del daño socioeconómico como un componente separado de la definición de daño se superpondría con otros componentes del daño. Pareciera que este tipo de daño puede tratarse de modo adecuado a través de diversas manifestaciones del daño al uso sostenible de la diversidad biológica, y, si corresponde, del daño tradicional, particularmente la pérdida de ingreso y pérdida del conocimiento tradicional.

Global Industry Coalition (GIC):

El daño socioeconómico *per se* no está dentro del alcance del Protocolo, y por lo tanto no puede incluirse en ninguna regla de responsabilidad que se desee desarrollar. Es más, los valores socioeconómicos son subjetivos y únicos de cada país y variarán aun dentro de un Estado. Además, la inclusión de daños socioeconómicos necesariamente inhibiría el desarrollo de tecnologías y soluciones nuevas y prometedoras porque cargaría el costo de reemplazar la tecnología en desuso o menos deseable sobre la nueva. Por lo tanto, las reglas internacionales referidas al daño “social” no son practicables ni deseables. Es más, el Artículo 26 del Protocolo indica que las consideraciones socioeconómicas sólo son relevantes en lo que respecta a la toma de decisiones. Por último, el Artículo 27 no hace ninguna referencia a dichos daños. Cualquier regla de responsabilidad que se desee desarrollar debería estar limitada al daño a la biodiversidad.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Es importante que en la definición de daño se incluyan desde (a) hasta (f).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Con relación al daño socioeconómico, desearíamos que se prestara atención especial a los cultivos en centros de origen y diversidad genética, más allá de la discusión del daño a las comunidades afectadas. En estos centros, los cultivos tienen su propio valor intrínseco, y como tales, son la herencia que la humanidad debe usar, respetar y conservar;

Con respecto al daño socioeconómico, también señalamos que “pérdida” es una prueba demasiado estricta, mientras que “deterioro” puede resultar un término más aceptable, para comprender, por ejemplo, los efectos adversos sobre la capacidad de las comunidades para respetar, preservar y mantener el conocimiento, las innovaciones y las prácticas que encarnan estilos de vida tradicionales, sin tomar en cuenta si esto está relacionado con o es relevante para la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica;

También señalamos que la pérdida de la seguridad alimentaria no es adecuada ya que puede decirse que la importación de ayuda alimentaria GM está logrando la seguridad alimentaria en muchos países de África.

Red del Tercer Mundo (TWN):

El daño socioeconómico, especialmente en relación con comunidades indígenas y locales, incluye:

- a. pérdida de ingreso
- b. deterioro o pérdida de valores culturales, sociales y espirituales
- c. deterioro o pérdida de la seguridad alimentaria
- d. pérdida de competitividad

(e) El daño tradicional:

- (i) Pérdida de la vida o perjuicio personal;
- (ii) Pérdida de o daño a la propiedad.
- (iii) Pérdida económica;

Argentina:

No se halla dentro del alcance del Protocolo. Ni éste ni la Convención proveen ninguna base legal para cubrir el daño tradicional. El objetivo de un régimen de responsabilidad está dirigido a contemplar exclusivamente el daño a la conservación y al uso sostenible de la biodiversidad, conforme al objeto del Protocolo de Cartagena, que abarcaría el daño a la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica.

El daño tradicional está cubierto por las legislaciones nacionales.

UE:

Ciertas manifestaciones del daño tradicional se superponen con otros componentes del daño, a saber, daño al uso sostenible de la diversidad biológica y daño a la salud humana. Las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB sólo deberían ocuparse del daño tradicional, en la medida en que estas manifestaciones de daño tradicional también estén cubiertas por otros componentes del daño, reconociendo que se requiere considerar en una etapa posterior si, y cómo, dicho daño podría incorporarse a las reglas internacionales.

Sri Lanka:

El daño tradicional mencionado en (e) no está claro.

Global Industry Coalition (GIC):

La conservación y el uso sostenible de la biodiversidad es el objetivo explícito y el alcance del Protocolo, y por ello, el único alcance adecuado para la evaluación y restauración o restitución del daño de acuerdo con el Protocolo. El alcance de cualquier regla de responsabilidad que se desee desarrollar debe permanecer concentrada exclusivamente en el daño a la biodiversidad, porque las reglas desarrolladas conforme a un instrumento jurídico no pueden ser más amplias que el alcance del instrumento mismo. Ni el Protocolo, ni su instrumento principal, el CBD, brindan ninguna base jurídica para cubrir los daños tradicionales. Sin embargo, los daños tradicionales están cubiertos por prácticamente todos los sistemas jurídicos nacionales.

Greenpeace International:

El “daño” incluye

- (i) pérdida de la vida, perjuicio personal o enfermedad, junto con los costos médicos, incluidos los costos de diagnóstico y tratamiento, y los costos asociados;
- (ii) el daño, el uso restringido o la pérdida de la propiedad;
- (iii) la pérdida de ingreso originada en un interés económico en cualquier uso del medio ambiente, sufrido como consecuencia del deterioro del mismo;

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Es importante que en la definición de daño se incluyan desde (a) hasta (f).

Red del Tercer Mundo (TWN):

El daño tradicional:

- a. pérdida de la vida o perjuicio personal
- b. pérdida de o daño a la propiedad
- c. pérdida económica.

(f) Costos de las medidas de respuesta.

Etiopía:**UE:**

Las medidas de respuesta no son una categoría de daño en sí mismas, pero resultan relevantes para todas las categorías de daño antes mencionadas. Las medidas de respuesta comprenden, primero y principal, la (o las) acciones para minimizar, contener o limpiar el daño a la conservación de la diversidad biológica. Este componente debería estar cubierto por las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB. Más aún, este componente podría incluir medidas que se relacionan con la protección de la salud pública humana (ver el párrafo (c) anterior).

Las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB no sólo deberían proporcionar los elementos necesarios para recuperar los costos de las medidas de respuesta, sino que también deberían imponer obligaciones al operador para que de hecho implemente dichas medidas.

Lo anterior es sin perjuicio de la inclusión en el régimen de una obligación principal y obligatoria de las personas afectadas, a fin de minimizar el daño tanto como sea posible y viable.

Noruega:

De acuerdo con la Ley de Tecnología Genética Noruega, la autoridad supervisora podría imponer medidas a la persona que es responsable del daño, como por ejemplo, medidas para recuperar o tomar otras medidas para luchar contra organismos dentro de un tiempo determinado, lo que incluye medidas para restablecer el estado previo del entorno, en la medida de lo posible.

La medida para restablecer el estado previo del entorno presupone que la liberación ha alterado el estado del entorno; por ejemplo: la aparición de o el aprovisionamiento o tenencia de animales o plantas particulares, o el estado general del entorno, como efectos adversos en el ecosistema. El grado de restablecimiento dependería de los cambios que han ocurrido en el entorno y tendría que ser evaluado en cada caso particular. Por ejemplo: una evaluación del impacto o del riesgo llevada a cabo según la ley incluiría una descripción del entorno antes de la liberación deliberada. El restablecimiento se puede realizar volviendo a plantar plantas cultivadas o silvestres, liberando peces o aumentando la población de animales salvajes. En algunos casos, el restablecimiento completo no será posible, al menos no en un futuro inmediato.

Las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB deberían imponer obligaciones al operador para que éste efectivamente tome tales medidas de reinstauración.

Global Industry Coalition (GIC):

Los remedios (incluyendo las medidas de respuesta, etc. y / u otras sanciones) se determinan una vez que el daño quedó jurídicamente establecido. Este punto no corresponde a esta sección con respecto a la definición de “daño”.

Greenpeace Internacional:

(iv) los costos de las medidas de restablecimiento o remedio del medio ambiente dañado, cuando sea posible, medido por los costos de las medidas realmente tomadas o a ser tomadas; (v) el valor del deterioro del ambiente, cuando no es posible el restablecimiento o el remedio, teniendo en cuenta cualquier impacto sobre la diversidad biológica y el valor no económico del medio ambiente, incluido el valor para las generaciones futuras o el costo del establecimiento de recursos naturales equivalentes a los recursos naturales dañados o destruidos; y (vi) los costos de medidas preventivas, incluyendo cualquier pérdida o daño causado por dichas medidas,

En conformidad con el principio de que quien contamina, paga, el daño debe incluir la reinstauración, compensación, el deterioro y la medida preventiva, además del daño a la propiedad privada, pérdidas económicas y perjuicio o enfermedad.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Es importante que en la definición de daño se incluyan desde (a) hasta (f).

Red del Tercer Mundo (TWN):

- a. Costo de las medidas de respuesta, incluyendo compensación y restauración
- b. Costo de las medidas preventivas

B. Posibles enfoques para la valoración del daño a la conservación de la diversidad biológica

UE:

Valoración del daño a la conservación de la diversidad biológica

La valoración del daño a la conservación de la diversidad biológica debería basarse en los costos de medidas razonables para reinstaurar los componentes dañados de la diversidad biológica mediante la introducción de los componentes originales si el daño es reversible (restauración primaria) o la introducción de componentes equivalentes que podrían estar en la misma locación, para el mismo uso, o en otra locación para otros tipos de uso, si el daño es irreversible (restauración complementaria).

Las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB no sólo deberían proporcionar los elementos necesarios para recuperar los costos de las medidas de reinstauración, sino que también deberían imponer obligaciones al operador para que de hecho implemente dichas medidas.

Valoración del daño al uso sostenible de la diversidad biológica

La valoración del daño al uso sostenible de la diversidad biológica requiere consideración ulterior, en particular con respecto a pérdidas financieras que sólo son producto indirecto del daño ocasionado al uso sostenible de la diversidad biológica. También deberá considerarse hasta qué punto desarrollos futuros, como por ejemplo el uso potencial de la diversidad biológica, deberían formar parte del daño que debe compensarse, teniendo presente la definición de uso sostenible del Artículo 2 del CBD.

Al desarrollar nuestra línea de pensamiento, tomamos en cuenta los Convenios CLC / de Fondos de la OMI, donde se ha desarrollado un extenso caudal de ejercicio del derecho y jurisprudencia con respecto al alcance hasta el cual la pérdida de ingreso y/o pérdida económica pueden compensarse o cómo se las puede calcular. Los ejemplos suministrados en el párrafo 5 a continuación están basados e inspirados en ese ejercicio del derecho y jurisprudencia de la OMI (CLC / de Fondos).

Pérdida de ingreso. Este componente del daño consiste, por ejemplo, en la pérdida económica causada por el menor valor de mercado de los cultivos convencionales y orgánicos dañados por organismos vivos genéticamente modificados; o la reducción de la renta de una reserva natural que cobra un derecho de ingreso al público; o la reducción en las capturas de especies comerciales o productos naturales afectados directamente por el daño, o la pérdida económica en el sector turístico. Por ejemplo, con relación al sector turístico, puede realizarse una distinción entre la pérdida económica causada por la reducción en la venta de bienes y servicios directamente a los turistas y la pérdida económica causada por la provisión de bienes y servicios a otros negocios del sector turístico, pero no directamente a los turistas.

Noruega:

De acuerdo con la Ley de Tecnología Genética Noruega, la autoridad supervisora podría imponer medidas a la persona que es responsable del daño, como por ejemplo, medidas para recuperar o tomar

otras medidas para luchar contra organismos dentro de un tiempo determinado, lo que incluye medidas para restablecer el estado previo del entorno, en la medida de lo posible.

La medida para restablecer el estado previo del entorno presupone que la liberación ha alterado el estado del entorno; por ejemplo: la aparición de o el aprovisionamiento o tenencia de animales o plantas particulares, o el estado general del entorno, como efectos adversos en el ecosistema. El grado de restablecimiento dependería de los cambios que han ocurrido en el entorno y tendría que ser evaluado en cada caso particular. Por ejemplo: una evaluación del impacto o del riesgo llevada a cabo según la ley incluiría una descripción del entorno antes de la liberación deliberada. El restablecimiento se puede realizar volviendo a plantar plantas cultivadas o silvestres, liberando peces o aumentando la población de animales salvajes. En algunos casos, el restablecimiento completo no será posible, al menos en un futuro inmediato.

Las reglas y procedimientos del Artículo 27 del CPB deberían imponer obligaciones al operador para que éste efectivamente tome tales medidas de reinstauración.

Sri Lanka:

(a) y (b), todos aceptados.

Federación Internacional de Movimientos de Cultura Orgánica (IFOAM):

Tal como se indica en [el párrafo 12 de su presentación], el daño está tan interconectado como los diferentes aspectos de los sistemas de producción orgánica. La pérdida de la diversidad natural y biológica y de la diversidad biológica funcional es incurable. Podrían valorarse el daño directo e indirecto a la propiedad, el ingreso y las posibilidades de producción, como por ejemplo la pérdida de ingreso a través de la pérdida de mercados orgánicos. La prevención del daño en última instancia implica la prohibición total de los OVM, medida que podría resultar más económica en todos los aspectos que cualquier posible compensación del daño.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Apoyamos los enfoques antes delineados, como contribuciones hacia algunas de las opciones que pueden considerarse, pero no como una lista exclusiva porque, por ejemplo, la valoración del daño también podría incluir los costos de cualquier medida preventiva así como también los de cualquier daño causado por la implementación de dichas medidas. Además, reservamos nuestros derechos de enviar comentarios adicionales una vez que estas opciones se hayan desarrollado más en plenitud, particularmente, por ejemplo, los criterios referidos en (b).

Requerimos mayor grado de debate sobre la corrección del uso (extensivo) del término “componente” para asegurarnos de que este término no restrinja el ámbito de la definición del daño a la biodiversidad.

También creemos que se requiere innovación para profundizar el debate relativo a si es posible o no reinstaurar un ambiente dañado por OVM y cómo cuantificar el daño a la biodiversidad. En casos en los que el daño es irreversible, deben diagramarse otras soluciones. Las posibilidades deberían incluir la sanción penal, especialmente si el régimen debe funcionar como un mecanismo que contribuya a la prevención del daño.

(b) Compensación monetaria que se determinará sobre la base de criterios a desarrollar.

Argentina:

Cuando la restitución por equivalente no sea posible, se podrá aceptar subsidiariamente la compensación monetaria y en este caso se deberá fijar un límite financiero máximo.

Sri Lanka:

(a) y (b), todos aceptados.

C.	<i>Cuestiones para la consideración posterior con respecto a la valoración del daño</i>
(a)	Determinación de la pérdida de biodiversidad (condiciones de base u otras medidas para medir la pérdida, tomando en cuenta las variaciones naturales y las inducidas por el ser humano, diferentes de las que son causadas por OVM);
(b)	Obligaciones de tomar medidas de respuesta y compensación;
(c)	Medidas especiales en caso de daño a los centros de origen y los centros de diversidad genética que se determinarán;
(d)	Formulación del umbral cualitativo de daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica;
(e)	Valoración del daño al entorno, uso sostenible de la diversidad biológica, daño a la salud humana y socioeconómico y daño tradicional.

(a) Determinación de la pérdida de biodiversidad: es esencial contar con condiciones de base para medir la pérdida, tomando en cuenta las variaciones naturales y las inducidas por el ser humano, diferentes de las que son causadas por OVM;

Sri Lanka:

(a), (b), (c), (d) y (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Con respecto a la valoración de daños, los puntos (a) a (e) deberían inferirse por el Protocolo.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Creemos que el alcance general de esta sección es limitado porque no menciona las cuestiones de fundamental importancia relativas a la sustitución de las plantas nativas existentes por plantas GM, su impacto negativo en la diversidad biológica en general y, fundamentalmente, en la diversidad biológica agrícola en manos de y bajo el control de comunidades indígenas y locales. La sustitución de los cultivos alimentarios de los pobres en los países en vías de desarrollo significa que estos pueblos serán privados de su capacidad para procurar sus propios alimentos. Se trata de una cuestión crítica para nosotros y, a tal efecto, nos gustaría ver algo de texto.

Creemos que el término “pérdida” se debería reemplazar por “deterioro” en (a) por las razones ya mencionadas. No comprendemos los términos “variaciones naturales y variaciones inducidas por el hombre” y nos reservamos el derecho de brindar más comentarios una vez que estos términos hayan sido completamente explicados y tratados.

(b) Obligaciones de tomar medidas de respuesta y compensación

Argentina:

En la reparación se estima conveniente apoyar medidas razonables y posibles de restablecimiento de la biodiversidad dañada.

UE:

Con respecto al párrafo (b), creemos que las reglas y procedimientos bajo el Artículo 27 del CPB deberían imponer obligaciones al operador para que éste efectivamente tome tales medidas de reinstauración.

Sri Lanka:

(a), (b), (c), (d) y (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Con respecto a la valoración de daños, los puntos (a) a (e) deberían inferirse por el protocolo.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Las obligaciones se establecen en (b) y apoyamos particularmente la inclusión de las medidas de restauración

(c) Medidas especiales en caso de daño a los centros de origen y los centros de diversidad genética que se determinarán;

Argentina:

Se considera que no resulta necesario adoptar medidas especiales para tales casos. Se entiende que las medidas de prevención deberán ser proporcionales al riesgo de conservación y uso sostenible de la diversidad biológica y que mientras más grande sea la entidad del daño producido, mayor será la obligación de reparar.

Sri Lanka:

(a), (b), (c), (d) y (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Con respecto a la valoración de daños, los puntos (a) a (e) deberían inferirse por el protocolo.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Asimismo, apoyamos significativamente la elaboración de medidas especiales para los centros de origen y los centros de diversidad genética según se establece en (c) y hacemos hincapié en nuestra opinión de que estos centros constituyen el patrimonio del género humano. Los daños a tales centros deben incluir daños punitivos graves asociados con la sanción penal. **En efecto, creemos que se deberían elaborar disposiciones independientes para tratar específicamente los centros de origen y diversidad genética, colocando especial énfasis en la prevención de los daños.**

(d) Formulación del umbral cualitativo de daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica

Argentina:

A partir de la definición de la diversidad biológica del Artículo 2 de la CDB, el daño no puede ser entendido como un mero cambio en la diversidad biológica. Si bien el artículo 27 no especifica un umbral de daño, deberían abarcarse los efectos sobre la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica que surjan por encima de un nivel mínimo. La terminología habitual adoptada en varios instrumentos sobre responsabilidad y reparación se refiere a “daño sensible” o “significativo”.

Asimismo, el daño debe ser mensurable. Para medir si ha ocurrido un daño y de qué tipo de daño se trata, el concepto de líneas de base es una condición esencial, puesto que será el punto de partida para cualquier

técnica de medición. Dado que se refiere a la biodiversidad, la cual fluctúa permanentemente y es influenciada por una multitud de factores naturales e inducidos por el hombre.

Por último, el daño debe ser permanente o a largo plazo, puesto que la biodiversidad tiene mecanismos para restaurarse a sí misma. En consecuencia, un cambio adverso sólo podrá ser considerado daño si las capacidades naturales de restauración no se verifican o tardan un tiempo muy prolongado en hacerlo. En caso contrario, se estarían creando “daños artificiales” cuya reparación no es necesaria debido a que están sujetos al proceso de restauración natural, el que ocurrirá de todas maneras.

Deberá trabajarse en una definición de qué alcance temporal tendría del concepto de “largo plazo”.

La evaluación del daño requiere tener puntos de referencia (líneas de base) contra los cuales contrastar y medir el daño. Se deberá trabajar sobre indicadores del status de la biodiversidad, para poder determinar cuándo existe un daño a la conservación y uso sostenible de la biodiversidad y cuál sería el nexo causal con el uso de OVMs.

Adicionalmente, el régimen debiera reconocer el umbral de daño a la diversidad biológica que supere el daño que puede ser causado por cualquier cultivo que no sea OVM. Puesto que un nivel de protección adecuado debe evitar la discriminación de los OVMs cuando un producto que no lo sea pudiera causar un impacto similar en un determinado ecosistema.

Las CDB produjo una definición de pérdida de biodiversidad y elaboró una serie de indicadores para evaluar el progreso hacia el Objetivo del Milenio de reducir significativamente la pérdida de biodiversidad hacia 2010. No obstante, si bien este trabajo puede proveer elementos de utilidad, se reconoce que el enfoque en cuanto al alcance geográfico, resolución temporal, líneas de base, valoración del daño, etc, de los indicadores elaborados impiden su aplicación para medir el daño al que se refiere el artículo 27 (UNEP/CBD/B5/AHWEG-L&R/1/INF/2).

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Con respecto a la valoración de daños, los puntos (a) a (e) deberían inferirse por el protocolo.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Nos oponemos significativamente a la noción de imponer umbrales para el daño a la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica en (d).

(e) Valoración del daño al entorno, uso sostenible de la diversidad biológica, daño a la salud humana y socioeconómico y daño tradicional.

Sri Lanka:

(a), (b), (c), (d) y (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Con respecto a la valoración de daños, los puntos (de (a) a (e)) deberían inferirse por el protocolo.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Apoyamos el punto (e) y creemos que se debería buscar específicamente la opinión experta de los ecologistas independientes y otros científicos con el fin de guiar la deliberación ulterior de estos principios importantes.

III. CAUSALIDAD

Cuestiones para la consideración posterior:

- (a) Nivel de regulación (nivel nacional o internacional);
- (b) Establecimiento del vínculo causal entre el daño y la actividad:
 - (i) Prueba (por ejemplo, previsibilidad, daño directo/indirecto, causa aproximada, cláusula de vulnerabilidad);
 - (ii) Efectos acumulativos.
 - (iii) Complejidad de la interacción de los OVM con el medio ambiente que los recibe y escalas de tiempo involucradas.
- (c) Carga de la prueba con relación al establecimiento del vínculo causal:
 - (i) Relajamiento de la carga de la prueba;
 - (ii) Revocación de la carga de la prueba;
 - (iii) Carga de la prueba sobre el exportador y el importador.

(a) Nivel de regulación (nivel nacional o internacional)

Sri Lanka:

(a), (b) y (c), todos aceptados.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

En lo que respecta al punto (a), apoyamos significativamente el régimen internacional de responsabilidad y compensación. No consideramos que resulte necesario abrir un debate sobre por qué esto es necesario. Durante las negociaciones del Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología, ha quedado perfectamente claro que la mayoría de los países en vías de desarrollo están a favor de las reglas vinculantes internacionales sobre la responsabilidad y la compensación y las razones de su respaldo se han examinado y tratado minuciosamente, como las cuestiones jurídicas, científicas y de equidad a favor de dicho régimen en oposición a la mera regulación nacional. Aquí no repetiremos dichos argumentos.

Creemos que dicho régimen constituye un componente indispensable del Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología y de la bioseguridad en términos generales.

- (b) Establecimiento de un vínculo causal entre el daño y la actividad:
 - (i) Prueba (por ejemplo, previsibilidad, daño directo/indirecto, causa aproximada, cláusula de vulnerabilidad);
 - (ii) Efectos acumulativos;
 - (iii) Complejidad de la interacción de los OVM con el medio ambiente que los recibe y escalas de tiempo involucradas.

Argentina:

Se considera que un vínculo de causalidad claro es un componente esencial en cualquier régimen de responsabilidad. Generalmente, tanto las legislaciones nacionales sobre responsabilidad como el derecho internacional establecen los siguientes requisitos:

- 1) acreditar efectivamente el daño
- 2) que el daño haya sido efectivamente causado por la acción u omisión ("causa de hecho")
- 3) que la acción u omisión esté reconocida en la legislación como causa del daño ("causa legal")

c) Por lo tanto, se debe establecer un vínculo causal claro entre el daño alegado, el movimiento transfronterizo y el incumplimiento de las obligaciones derivadas del Protocolo de Cartagena y el deber de debido cuidado por los operadores individuales. Deberá mantenerse el requisito estricto de demostrar el vínculo de causalidad (causa de hecho y causa próxima).

Cuando el daño alegado sea de carácter difuso -no atribuible a fuentes u operadores identificables, no podrá imponerse la responsabilidad. Los operadores debieran ser responsables por los riesgos que pudieran haber razonablemente sido previstos. En igual sentido, los operadores debieran actuar de acuerdo con un standard de debida diligencia a la luz de la información que debieran conocer acerca de los riesgos de la actividad en la cual se encuentran involucrados.

Canadá:

La causalidad constituye un requisito fundamental para establecer la responsabilidad por el daño y la responsabilidad indirecta. A falta de un vínculo causal entre los OVM y el daño a la conservación o al uso sostenible de la diversidad biológica, puede no existir un fundamento para la responsabilidad. En el supuesto de que un régimen se considere específico para los organismos vivos genéticamente modificados, no resulta práctico ni realista evitar la cuestión de la causalidad. En este aspecto, parece inverosímil que una entidad pudiera reclamar responsabilidad y exigir la compensación de daños ante un juzgado nacional o tribunal internacional a falta de prueba de que el OVM efectivamente causó el daño.

La causalidad es una cuestión difícil. Un ejemplo de la complejidad de la cuestión y el requisito para abordar la causalidad se puede considerar cuando existe un evento de liberación no intencional de diversos organismos vivos genéticamente modificados de una instalación restringida en un país receptor. Algunos de estos organismos se desarrollaron *in situ* y otros se importaron para fines de investigación y, por lo tanto, constituyen una consecuencia del movimiento transfronterizo. En el supuesto de un impacto adverso en la diversidad biológica resultante de este evento, sería necesario vincular los organismos vivos genéticamente modificados importados con el daño y así identificar el grado de daño asociado con los organismos importados. Asimismo, los hallazgos de causalidad y daños deberían ser consistentes con el tratamiento de los organismos vivos genéticamente modificados e internamente desarrollados.

La causalidad está vinculada con la determinación de lo que constituye el daño, el cual está a la vez vinculado con los indicadores o valores básicos relacionados con la diversidad biológica. El indicador de daño más simple relativo a la conservación de la diversidad biológica es la desaparición de las especies, lo cual se podría atribuir a numerosas o diversas causas, y resultaría necesario asignar impactos en escala al organismo vivo genéticamente modificado. También se debería considerar el daño relativo al uso sostenible de la diversidad biológica.

La causalidad en términos de daño a la diversidad biológica se debe basar en la prueba científica directa de que el daño resulta del organismo vivo genéticamente modificado, por ejemplo, mediante la sustitución de una comunidad de organismos existentes, efecto tóxico directo, efecto secundario mediante la sustitución de un alimento crítico o cambio de hábitat a través de cambios en la diversidad biológica del hábitat. Éstos son susceptibles de pruebas y recopilación de evidencia.

Sri Lanka:

(a), (b) y (c), todos aceptados.

Global Industry Coalition (GIC):

Debe existir un vínculo causal claro (causa de hecho y causa aproximada) entre el daño alegado y las actividades de una persona potencialmente responsable relacionada con el movimiento transfronterizo. El principio de quien contamina, paga se puede aplicar solamente mediante un requisito estricto para demostrar la causalidad con respecto a cada demandado y, de esta forma, garantizar la equidad y la aseguridad. Las cuestiones acerca de la previsibilidad, causalidad legal y proximidad así como también los efectos acumulativos y complejidades afines se consideran en el curso normal de procesar y defender un reclamo por daños alegados y no requieren ningún tratamiento especial

Cuando el daño alegado es de naturaleza difusa (es decir, no atribuible a una fuente/operador en particular mediante un vínculo causal), no se debería imponer la responsabilidad. Consultar por ejemplo, la Directriz de la UE 2004/35/CE, Art.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Nuestra opinión es que (b) trata numerosas cuestiones que no necesariamente deben ser enumeradas. La primera cuestión que se debe considerar al momento de tratar las cuestiones de la causalidad es ¿cuál es la naturaleza de la responsabilidad que estamos tratando, se basa en la culpa o en la responsabilidad estricta o es una combinación de ambas? Nosotros estamos a favor de la responsabilidad estricta porque resulta inico esperar que los agricultores con pocos recursos que, por ejemplo, planten algodón Bt, o que sufran algún daño, tengan que probar la conexión causal entre el acto de plantar algodón GM y el daño resultante generado por dicha plantación. Creemos que el mayor interés del público acerca del régimen se basa en adoptar un enfoque de responsabilidad estricta.

La responsabilidad estricta no es nueva en los tratados internacionales. En efecto, la Convención sobre la Responsabilidad de los Daños Causados por Objetos Espaciales impone responsabilidad absoluta y responsabilidad por culpa. La responsabilidad estricta o absoluta es apropiada para las actividades ultra-peligrosas, como en el caso del uso de los OVM. Una actividad se considera ultra-peligrosa incluso cuando la probabilidad de que ocurra es baja (cuantitativa) pero la magnitud del daño resultante es enorme (cualitativa). Existen tres razones para justificar la imposición de la responsabilidad estricta o absoluta en el contexto de la Convención sobre la Responsabilidad de los Daños causados por Objetos Espaciales, lo cual resuena bien con los desafíos presentados por los OVM. En primer lugar, la causalidad científica resulta difícil de establecer dada la naturaleza de la tecnología y su historial breve relativo. En segundo lugar, existen secretos adheridos a los programas de exploración espacial. El acceso a la información para establecer la culpa sería algo excepcionalmente difícil. En tercer lugar, la persona que se beneficia de la actividad debería sufragar el costo. Finalmente, el establecimiento de un vínculo causal entre el OVM y el daño sufrido requiere la implementación de medidas de supervisión posterior a la comercialización especiales, confiables y efectivas, algo que los países africanos no pueden solventar.

En lo que respecta a los efectos acumulativos, no estamos seguros con lo que se relaciona en el inciso (ii) y nos reservamos el derecho de realizar otras presentaciones. Mientras tanto, apoyamos un enfoque que considere los efectos acumulativos del uso de los OVM y sustancias químicas y tóxicas acompañantes como componentes intrínsecos del OVM. Aquí, nos referimos al gifosato como un componente intrínseco de herbicidas, que se utiliza para los cultivos GM destinados específicamente a tolerar este herbicida.

Apoyamos la necesidad de considerar las complejidades del funcionamiento de los ecosistemas y, de este modo, los impactos de los OVM sobre el medio ambiente que los recibe, pero sólo en el contexto de que no se impongan limitaciones en las escalas de tiempo para dichos impactos. En efecto, dicho enfoque es fundamental para la valoración del daño a la diversidad biológica.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Se deberían tener en cuenta los efectos acumulativos resultantes de un OVM, de OVM múltiples o de incidentes múltiples que causen daños.

Además, se debería considerar la complejidad de la interacción de los OVM con el medio ambiente que los recibe y las escalas de tiempo involucradas, aunque la causalidad no se puede evitar sobre la base de estas complejidades en la medida de que el daño o cualquier parte de éste se relacione con dicho OVM.

(c) Carga de la prueba con relación al establecimiento del vínculo causal:

- (i) Relajamiento de la carga de la prueba;
- (ii) Revocación de la carga de la prueba;
- (iii) Carga de la prueba sobre el exportador y el importador.

Argentina:

La regla en los sistemas legales es que la persona que alegue el daño lo pruebe. En el caso de un régimen de responsabilidad por culpa o negligencia, esto incluye probar que: 1) la persona contra la cual se reclama tenía el deber de cuidado y ha incumplido ese deber o una obligación legal derivada del Protocolo de Cartagena y 2) la prueba del vínculo causal.

Por lo tanto, se propone incluir una cuarta opción: iv) carga de la prueba en el afectado.

Canadá:

En general, la carga de la prueba debería recaer sobre la entidad que reclama el daño. En la mayoría de los casos, esta entidad residirá en el país donde ocurrió el daño. El gobierno u órgano con responsabilidad para autorizar la importación/uso del organismo vivo genéticamente modificado debería soportar la carga de probar que un OVM no se responsabiliza del daño en razón de ser el órgano que efectuó la determinación de que el OVM no causaría ningún daño.

Sri Lanka:

(a), (b) y (c), todos aceptados.

En (c), i y ii aceptados.

Global Industry Coalition (GIC):

La norma en los sistemas jurídicos en todo el mundo es para la persona que alega el daño a los efectos de probar todos los elementos del caso *prima facie*. No existe razón para alterar la norma jurídica en este caso.

Greenpeace International:

Artículo 9

Atribuciones y procedimientos judiciales

2. El Tribunal presumirá que (a) el organismo vivo genéticamente modificado que era el sujeto de un movimiento transfronterizo causó el daño donde existe una posibilidad razonable de que hubiera sido así y (b) el daño causado por un organismo vivo genéticamente modificado que era el sujeto de un movimiento transfronterizo es el resultado de sus características inducidas por la biotecnología

en lugar de cualquier característica natural.⁹ Para rebatir la presunción, una persona debe probar conforme al estándar requerido por el derecho procesal aplicado bajo el Artículo 8 que el daño no se atribuye a las características del organismo vivo genéticamente modificado resultantes de la modificación genética, o en combinación con otras características peligrosas del organismo vivo genéticamente modificado.

3. Al considerar la evidencia del vínculo causal entre el evento y el daño, el tribunal tomará debida cuenta del peligro incrementado de causar dicho daño inherente al proceder con el movimiento transfronterizo de o al ejercer propiedad, posesión o control sobre el organismo vivo genéticamente modificado.¹⁰

Una presunción es necesaria dado que puede tornarse difícil o imposible probar que el daño fue causado por un OVM en particular. El exportador, distribuidor, etc. está en una mejor posición para descargar una carga de la prueba que la víctima.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Apoyamos las disposiciones que tratan la carga de la prueba tan sólo en la medida en que resulte necesario para sustentar las disposiciones que tratan la responsabilidad estricta. En otras palabras, sustentamos las disposiciones que eximen a un Demandante de la responsabilidad de probar la causalidad.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Debería existir una revocación de la carga de la prueba para el establecimiento de la causalidad. Si se puede establecer un vínculo causal básico entre el daño y un OVM, entonces la persona o entidad considerada responsable deberá probar que el daño no fue causado por el OVM en cuestión. Debería revocarse la carga de la prueba el daño.

(i)

⁹ Cf. Derecho austríaco sobre ingeniería genética. UNEP/CBD/ICCP/3/3, Párr. 27.

¹⁰ del Convenio de Lugano.

IV. CANALIZACIÓN DE LA RESPONSABILIDAD, ROL DE LAS PARTES QUE IMPORTAN Y EXPORTAN, ESTÁNDAR DE RESPONSABILIDAD

A. Posibles enfoques para la canalización de la responsabilidad

(a) Responsabilidad de Estados (para actos internacionalmente incorrectos, incluyendo la infracción de las obligaciones del Protocolo);

(b) Responsabilidad de Estados sine delicto (para actos que no están prohibidos por la ley internacional, incluyendo casos en los que un Estado Parte cumple plenamente con sus obligaciones del Protocolo).

Opción 1

Responsabilidad primaria de Estados

Opción 2

Responsabilidad residual de Estados en combinación con responsabilidad primaria del operador

Opción 3

Ninguna responsabilidad de Estados

(c) Responsabilidad civil (armonización de reglas y procedimientos);

(d) Enfoques administrativos basados en la asignación de costos de medidas de respuesta y medidas de restauración.

(a) Responsabilidad de Estados ex delicto (para actos internacionalmente incorrectos, incluyendo la infracción de las obligaciones del Protocolo);

Argentina:

El estado actual en la materia se halla expresado, en gran parte, en la Resolución 56/83 AGNU, que adopta el proyecto sobre Responsabilidad del Estado por Hechos Internacionales Ilícitos elaborado por la Comisión de Derecho Internacional de las Naciones Unidas (CDI).

UE:

La UE reconoce plenamente la aplicabilidad del concepto de Responsabilidad de Estados ex delicto para los actos internacionalmente incorrectos, incluyendo el incumplimiento de las obligaciones del Protocolo. No existe la necesidad de formular reglas ni procedimientos especiales sobre la Responsabilidad de Estados ex delicto bajo el Artículo 27 del CPB. Sin embargo, el concepto de la responsabilidad de estados por sí mismo no es suficiente para abordar las cuestiones pertinentes relacionadas con el Artículo 27 del CPB.

Sri Lanka:

[a] y (b) aceptados.

Global Industry Coalition (GIC):

(a) Responsabilidad de Estados ex delicto

Se debería garantizar la Responsabilidad de Estados Partes para los actos incorrectos que causen daño a la conservación y el uso sostenible de la diversidad biológica resultante de los movimientos transfronterizos de los OVM.

Greenpeace International:

Artículo 49. Responsabilidad de Estados

El Protocolo no afectará a los derechos y obligaciones de las Partes Contratantes según las reglas de la ley internacional general sobre responsabilidad de Estados.

Iniciativa para la Investigación Pública y Regulación (PRRI):

Finalmente, notamos que se requieren opiniones acerca del tema de la Responsabilidad de Estados ex delicto (Sección IV). Creemos que si se aborda a un nivel internacional y la forma en que así fuera es un tema que mejor debe recaer en manos de los gobiernos para que lo resuelvan. Pero nos preguntamos lo siguiente: si las regulaciones o regímenes de responsabilidad bloquean el uso de la biotecnología, ¿quién será responsable de la pérdida de oportunidad para una mayor producción de alimentos o mejor atención de la salud? ¿Han los Estados considerado sus responsabilidades desde este punto de vista?

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Creemos que (a) es superfluo porque el Estado es, en todos los casos, responsable cuando no cumple con una obligación internacional, como si infringiera un deber existente bajo la ley internacional.

(b) Responsabilidad de Estados sine delicto (para actos que no están prohibidos por la ley internacional, incluyendo casos en los que un Estado Parte cumple plenamente con sus obligaciones del Protocolo).

Opción 1

Responsabilidad primaria de Estados

Opción 2

Responsabilidad residual de Estados en combinación con responsabilidad primaria del operador

Opción 3

Ninguna responsabilidad de Estados

Argentina:

El único caso en el cual se asigna directamente responsabilidad objetiva al Estado es el de la Convención sobre responsabilidad por daños causados por objetos espaciales, y se explica debido a las especiales circunstancias que rodearon la sanción del convenio, puesto que los Estados preveían y querían, por razones políticas inherentes a las actividades espaciales, que ellas fueran desarrolladas por los Estados, con exclusión de los particulares.

Conforme a los informes desarrollados por la CDI, ni la práctica de los Estados ni la jurisprudencia internacional dan un fundamento claro y expreso a la indemnización por actividades de riesgo, que producen daño a través de accidentes, cuando éstos se han producido no obstante haberse tomado todas las precauciones aconsejables.

Por lo tanto, se apoya la Opción (3) Ninguna responsabilidad objetiva del Estado.

UE:

La UE no encuentra mérito alguno al establecer la responsabilidad de los Estados primaria o residual en las reglas y procedimientos bajo el Artículo 27 de CPB.³ Por lo tanto, la UE está a favor de la Opción 3 – No Responsabilidad de Estados sine delicto. Todas las actividades deberían internalizar todos sus costos de conformidad con el principio de quien contamina, paga; y las actividades relacionadas con el movimiento transfronterizo de los organismos vivos genéticamente modificados no deberían convertirse en una excepción. Por lo tanto, la responsabilidad por los daños se debería conferir primordialmente a la persona o personas responsable(s) de llevar a cabo una acción relacionada con el movimiento transfronterizo de los organismos vivos genéticamente modificados que pudieran estar directa o indirectamente en el origen del daño.

La Sección IV.B (cuestiones relativas a la responsabilidad civil) brinda más elementos acerca del concepto de un régimen de responsabilidad civil. Sin embargo, para brindar más información sobre el enfoque administrativo mencionado anteriormente, consideramos útil suministrar un ejemplo de la Directriz de la CE sobre Responsabilidad del Medio Ambiente (ELD), la cual no brinda un “régimen de responsabilidad civil” clásico mediante el que una parte damnificada puede solicitar compensación ante un tribunal judicial (Art. 3.3). En cambio, la ELD propone el concepto de la “responsabilidad ambiental” y hace hincapié en la prevención y reinstauración del daño ambiental mediante el establecimiento de un número de obligaciones sobre los operadores y las autoridades públicas.

- La ELD se basa en el principio de que quien contamina, paga: resalta la necesidad del operador⁴ de tomar todas las medidas preventivas y correctivas necesarias y de sufragar sus costos (Artículos 5, 6). Una asignación diferente de costos resulta posible conforme a la ELD pero solamente bajo circunstancias específicas (Artículo 8).
- Las “autoridades (públicas) competentes” desarrollan un rol fundamental con el fin de garantizar que el daño ambiental se evite y sea reparado y, además, se les atribuyen deberes específicos bajo la ELD. Éstos incluyen: el deber de establecer qué contaminador ha causado el daño (o la amenaza inminente de daño), de evaluar la importancia del daño, de determinar qué medidas correctivas se deben tomar (Art. 11). Las autoridades competentes pueden también adoptar las medidas preventivas y correctivas necesarias sobre una base subsidiaria (Arts. 5.4 y 6.3) y recuperar los costos del operador.

Indonesia:

En lo que respecta a la asignación del daño, estamos de acuerdo con lo que propuso la Comunidad Europea, que la responsabilidad por el daño se debería conferir primordialmente a la(s) persona(s) responsable(s) de llevar a cabo una acción relacionada con el movimiento transfronterizo de los OVM que pudieran estar directa o indirectamente en el origen del daño (principio de quien contamina, paga).

Además, es posible que puedan haber otras personas responsables en base a la naturaleza de las medidas a adoptarse y a su rol en las actividades relacionadas con los OVM que causen daño a la diversidad biológica o a la salud humana y animal.

No estamos de acuerdo con la noción de Responsabilidad de Estados ex delicto y Responsabilidad de Estados sine delicto establecida en el régimen de responsabilidad y compensación, dado que contradice

(i)

³ Ver presentación de la Unión Europea de febrero de 2005 y las conclusiones del Consejo adoptadas el 10 de marzo de 2005.

⁴ A los fines de la Directriz, “Operador significa cualquier persona pública o privada, física o jurídica que opere o controle la actividad ocupacional o, en los casos en que lo establezca la legislación nacional, a quien se delegan facultades económicas decisivas sobre el funcionamiento técnico de la respectiva actividad, incluyendo el titular de un permiso o autorización para el ejercicio de dicha actividad o una persona que registre o notifique dicha actividad” (Art. 2.6).

nuestras leyes y regulaciones nacionales respectivas. El que tiene el derecho de presentar reclamos por los daños resultantes de los movimientos transfronterizos de los OVM es el gobierno y/o una organización privada o una asociación si las leyes y regulaciones así lo estipularan.

Sri Lanka:

[a] y (b) aceptados.

En la opción (b) 1 y 2 aceptados, 3 excluido.

Global Industry Coalition (GIC):

Los Estados Partes tienen la responsabilidad y obligación jurídicas bajo el Protocolo de analizar y permitir el uso de los OVM dentro de su dominio soberano y de tomar decisiones o realizar aprobaciones para las importaciones sobre la base de una evaluación científica de riesgos. Si el Estado es culpable, resulta lógico que dicho Estado será el principal responsable de cualquier daño causado. Cuando un operador y el Estado son culpables, la Opción 2 sería la adecuada.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):**Opción 1**

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Con respecto a (b), nuestro entendimiento es que existe un principio general de la ley internacional basado en el hecho de que los Estados tienen la obligación de proteger dentro de su propio territorio los derechos de los demás Estados para así lograr la integridad territorial y la inviolabilidad (arbitraje del caso Trail Smelter). El principio 21 de la Declaración de Estocolmo y el principio 2 de la Declaración de Río reconocen el deber general de los Estados por el daño transfronterizo. Esta obligación significa que los Estados deben tomar medidas para evitar que ocurran daños ambientales transfronterizos y, si ocurrieran, repararlos. Incluso si los individuos privados causan daño ambiental, en su capacidad personal, los Estados tienen también la obligación de evitar el daño mediante la adopción de medidas adecuadas y el ejercicio de la debida diligencia para así evitar que los individuos privados causen daños ambientales.

Sin embargo, no creemos que si un Estado es eximido de sus obligaciones de “Responsabilidad de Estados ex delicto” de la ley internacional, sea responsable de los daños emergentes de los OVM. La cuestión central para nosotros es dónde termina la Responsabilidad de Estados ex delicto y dónde comienza la responsabilidad de un tercero, si se ha tomado una decisión sobre la base del principio preventivo para permitir que los OVM se importen y utilicen en la Parte que los importa. Esto resulta extremadamente importante debido a las enormes presiones impuestas a los gobiernos del Sur para aprobar las aplicaciones GM, particularmente al considerar que muchas de ellas corren riesgo de evaluación, lo cual de modo ostensible constituye un caso *prima facie* de que el OVM está libre de riesgo.

Podría decirse que una persona dañada siempre tendrá el derecho de demandar a su propio gobierno en caso de que este último no la proteja de los riesgos expuestos por los OVM. Un régimen internacional no puede quitar la validez de este derecho. De este modo, no creemos que un régimen internacional pueda asegurar cualquier responsabilidad sobre el Estado y, de este modo, estamos a favor de la opción [(b)].

(c) Responsabilidad civil (armonización de reglas y procedimientos)

Noruega:

A favor de la opción [(c)], es decir, responsabilidad civil. Esto es coherente con el principio de quien contamina, paga, e implica que todas las actividades deberían internalizar todos sus costos, incluyendo las actividades relacionadas con los movimientos transfronterizos de OVM.

Global Industry Coalition (GIC):

Como lo indica la introducción, la creación de un régimen de proceso transnacional que contribuya a la armonización de los aspectos procesales relacionados con la responsabilidad por el daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica y/o el enfoque administrativo que se mencionan en este documento puede estar sujeto a un mayor análisis. Sin embargo, estos son posibles resultados, no elementos de un sistema de responsabilidad.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Necesitamos más información acerca de la opción [(c) y (d)], por lo tanto, no realizamos ningún comentario al respecto.

(d) Enfoques administrativos basados en la asignación de costos de medidas de respuesta y medidas de restauración.

Global Industry Coalition (GIC):

Como lo indica la introducción, la creación de un régimen de proceso transnacional que contribuya a la armonización de los aspectos procesales relacionados con la responsabilidad por el daño a la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica y/o el enfoque administrativo que se mencionan en este documento puede estar sujeto a un mayor análisis. Sin embargo, estos son posibles resultados, no elementos de un sistema de responsabilidad.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Necesitamos más información acerca de la opción [(c) y (d)], por lo tanto, no realizamos ningún comentario al respecto.

B. Cuestiones relacionadas con la responsabilidad civil

- 1. Factores posibles para determinar el estándar de responsabilidad y la identificación de la persona responsable**
 - (a) Tipo de daño;
 - (b) Lugares donde ocurre el daño (por ej.: centros de origen y los centros de diversidad genética);
 - (c) Grado de riesgo que involucra un tipo específico de OVM como se identifica en la evaluación de riesgos
 - (d) Efectos adversos inesperados;
 - (e) Control operacional de los OVM (etapa de transacción que involucra los OVM).

(a) Tipo de daño

Argentina:

se considerará exclusivamente el daño a la conservación y uso sostenible de la diversidad biológica.

Sri Lanka:

de (a) a (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todos, de (a) a (e).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

No estamos convencidos de la relación existente entre el tipo de daño y la identidad de la persona responsable. Consideramos que la naturaleza de la responsabilidad debería ser estricta independientemente de dónde haya ocurrido el daño. La naturaleza del daño se torna importante con respecto a la valoración del daño y si las sanciones penales se deberían imponer o no, por ejemplo, en el contexto de los daños a los centros de origen y diversidad.

(b) Lugares donde ocurre el daño (por ej.: centros de origen y los centros de diversidad genética);

Argentina:

Lugares en los que ocurre el daño (no se considera necesario prever reglas especiales para ciertos tipos de lugares)

Sri Lanka:

de (a) a (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todos, de (a) a (e).

(c) Grado de riesgo que involucra un tipo específico de OVM como se identifica en la evaluación de riesgos

Argentina:

Deberá ser considerado teniendo en cuenta que un determinado OVM no posea potencialidad de producir daño en un determinado país, pero sí en otro.

Sri Lanka:

de (a) a (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todos, de (a) a (e).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Somos extremadamente precavidos a la hora de evaluar los riesgos como un estándar de medida de la responsabilidad. El hecho de dejar las pruebas y la evaluación de los OVM en manos del desarrollador del organismo transgénico es un factor común en razón de que no existen protocolos convenidos estandarizados para dichas pruebas. Numerosos países en vías de desarrollo como Sudáfrica confían enormemente en las aprobaciones otorgadas por la Agencia de Protección Ambiental (EPA) de los E.E.U.U., quienes someten a pruebas, entre otras cosas, la alergenicidad de proteínas pesticidas, etc. Sin embargo, los protocolos empleados por la EPA están desactualizados y no cumplen con los estándares internacionales según lo expresado en FAO-OMS (Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación, Organización Mundial de la Salud).

Además, notamos que el “Grado del riesgo” parece transmitir nociones de “niveles de riesgo aceptables”, un concepto que no sustentamos en el contexto de los OVM, dado que la tecnología se encuentra en etapa temprana de desarrollo y existen brechas significativas en el conocimiento actual científico de la seguridad de los OVM.

(d) Efectos adversos inesperados

Argentina:

Los efectos que razonablemente y de acuerdo con el estado del arte no han podido ser previstos deberían generar responsabilidad.

Sri Lanka:

de (a) a (e), todos aceptados.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todos, de (a) a (e).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

No estamos seguros acerca de cómo se tratará la cuestión de los efectos adversos inesperados en (d) en el debate en proceso. Sin embargo, nos oponemos a cualquier disposición que mitigue la responsabilidad alegando que los efectos adversos inesperados ocurrieron, los cuales no fueron/no pudieron ser anticipados ni identificados durante la evaluación del riesgo por parte del desarrollador y la entidad autorizante. Dicho enfoque tiene el potencial de debilitar la legitimidad del principio preventivo.

(e) Control operacional de los OVM (etapa de transacción que involucra los OVM).

Argentina:

Control operacional sobre los OVM: debería ser considerado a los efectos de determinar quien se encuentra en la mejor posición para prevenir el daño.

Sri Lanka:

de (a) a (e), todos aceptados.

Global Industry Coalition (GIC):

El control operacional constituye un factor esencial para la asignación de la responsabilidad: la causalidad es la clave de cualquier sistema de responsabilidad. Por lo tanto, no se puede realizar ninguna determinación de antemano de responsabilidad vinculada con “etapas” específicas de transacciones dado que el hecho de dónde recae la culpa, dependería completamente de los eventos y circunstancias de un caso en particular.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todos, de (a) a (e).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Apreciamos la necesidad de tener en cuenta las circunstancias del control operacional de los OVM y apoyamos esta inclusión dado que se las trata completamente más adelante. No obstante, somos conscientes de que los daños pueden manifestarse al cabo de varios años cuando diversos actores de la cadena de responsabilidad quizás ya no existan.

2. Estándar de responsabilidad y canalización de responsabilidad

a) Responsabilidad por culpa:

- (i) Toda persona que esté en la mejor posición para controlar el riesgo y prevenir el daño;
- (ii) Toda persona que tenga el control operativo;
- (iii) Toda persona que no cumpla con las disposiciones que implementa el Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología;
- (iv) Toda persona que tenga la responsabilidad de poner en práctica las disposiciones para implementar el Protocolo;
- (v) Toda persona a quien se le puedan atribuir actos u omisiones intencionales, imprudentes o negligentes;

(b) Responsabilidad estricta:

Opción 1

La responsabilidad a ser canalizada a una o más de las siguientes personas, incluye personas que actúen en nombre de él o ella, sobre la base de la identificación previa:

- El promotor
- El productor
- El notificador
- El exportador
- El importador
- El transportador
- El suministrador

Opción 2

La responsabilidad a ser canalizada basándose en el establecimiento de un vínculo causal.

a) Responsabilidad por culpa:

- (i) Toda persona que esté en la mejor posición para controlar el riesgo y prevenir el daño;
- (ii) Toda persona que tenga el control operativo;
- (iii) Toda persona que no cumpla con las disposiciones que implementa el Protocolo sobre Seguridad de la Biotecnología;
- (iv) Toda persona que tenga la responsabilidad de poner en práctica las disposiciones para implementar el Protocolo;
- (v) Toda persona a quien se le puedan atribuir actos u omisiones intencionales, imprudentes o negligentes;

Argentina:

Este tipo de responsabilidad es el que más se ajusta al estado del conocimiento científico actual sobre los riesgos de los movimientos transfronterizos de OVMs. Requiere que el daño sea causado por un acto u omisión voluntario o negligente de la persona responsable. La responsabilidad se canaliza hacia la persona responsable del incumplimiento del deber de cuidado o de obligaciones derivadas del Protocolo. La responsabilidad podría ser concurrente.

La opción (ii) podría coincidir con la opción i) y también con la v), y estas opciones podrían concurrir con la iii). Sería una cuestión de prueba verificar en el caso concreto a quién le cabría la responsabilidad.

No se considera apropiada la opción iv, por no verificarse necesariamente un nexo causal con la producción del daño.

Puede tenerse en cuenta el estado del arte como causal de exclusión de responsabilidad (una acción no generaría responsabilidad si no pudo haber sido tenida como peligrosa al tiempo de ser llevada a cabo)

Indonesia:

Estamos de acuerdo con la noción de un régimen por culpa, de manera que se deberá probar cualquier acusación que se efectúe a una persona considerada responsable del daño causado por un OVM. Asimismo, deberían existir algunas exenciones en los casos de desastres naturales, guerra, hostilidades y/o razones jurídicas.

Sri Lanka:

Responsabilidad por culpa y estricta aceptadas.

Global Industry Coalition (GIC):

El estándar normal de la responsabilidad en todo el mundo es la responsabilidad por culpa. Como lo tratamos anteriormente, el cambio de este estándar se justifica y en práctica sólo para las actividades ultra-peligrosas, lo cual no es el caso del movimiento transfronterizo de los OVM.

Para determinar la culpa, los tribunales deben evaluar si el demandado ha infringido su obligación o deber legal. La obligación o deber legal de los desarrolladores de la tecnología se determina mediante el proceso de evaluación de riesgos. Las Partes tienen una obligación legal para examinar presentaciones, evaluar riesgos efectuando una investigación científica segura y para tomar decisiones concernientes a la autorización de los OVM. Las personas o entidades pueden ser solamente responsables de los daños resultantes de la realización de riesgos de los que tenían conocimiento o deberían haberlo tenido.

Cualquier regla de responsabilidad a desarrollarse debería ser adecuadamente por culpa. Éste es el enfoque normal de prácticamente cada sistema jurídico. Bajo este enfoque legal estándar, la responsabilidad se puede establecer solamente sobre personas que tuvieron control operacional y que se consideran culpables (actos u omisiones intencionales, negligentes o imprudentes), basándonos en la prueba de causalidad, de ocasionar daños reales a la diversidad biológica. La responsabilidad por culpa promueve la acción preventiva y del cuidado, ambas con anterioridad a la comercialización y en el mercado.

Greenpeace International:

Artículo 5. Responsabilidad por culpa

Sin perjuicio del Artículo 4, toda persona será responsable de los daños causados o en los que participó por incumplimiento de las disposiciones que implementan la Convención o el Protocolo, o de sus actos erróneos u omisiones intencionales, imprudentes o negligentes.

El incumplimiento de la Convención o el Protocolo o la culpa debe producir responsabilidad.

Iniciativa para la Investigación Pública y Regulación (PRRI):

Si son necesarias reglas de responsabilidad internacionales para proteger la diversidad biológica, la comunidad internacional debe brindar apoyo para su desarrollo bajo el CBD como una cuestión prioritaria. De cualquier modo, si se desarrollan reglas bajo el CBD o el Protocolo, éstas deberían basarse en la determinación de la culpa (Sección IV. B.2). Los organismos vivos modificados (OVM) no son intrínsecamente peligrosos ni seguros. No pueden, con integridad científica, ser tratados como las actividades nucleares y espaciales para las que se reserva la responsabilidad estricta.

(b) Responsabilidad estricta:

Opción 1

La responsabilidad a ser canalizada a una o más de las siguientes personas, incluye personas que actúen en nombre de él o ella, sobre la base de la identificación previa:

- El promotor
- El productor
- El notificador
- El exportador
- El importador
- El transportador
- El suministrador

Opción 2

La responsabilidad a ser canalizada basándose en el establecimiento de un vínculo causal.

Argentina:

Como se ha expuesto precedentemente, este tipo de regímenes se reserva sólo para sustancias generalmente reconocidas como peligrosas.

Etiopía:**RESPONSABILIDAD ESTRICTA**

1. En el caso de los OVM que han sido comercializados, el poseedor del permiso para comercializar, y en el caso de un OVM que no ha sido comercializado, el promotor, será responsable de todo daño causado por ese OVM en la Parte que importa, en otros Estados o áreas más allá de los límites de la jurisdicción nacional.
2. La Parte que exporta será responsable de todo daño causado por un OVM en la Parte que importa, en otros Estados o áreas más allá de los límites de la jurisdicción nacional si la persona responsable bajo el párrafo 1 de ese Artículo ya no existe.
3. La Parte que exporta será responsable del daño causado por no actuar de acuerdo con las obligaciones bajo el presente Protocolo o el Protocolo de Cartagena sobre la Seguridad de la Biotecnología.

UE:

Las deliberaciones de la UE sobre esta cuestión han sido guiadas por un número de consideraciones. Ya hemos hecho referencia al principio de quien contamina, paga establecido en el párrafo 2 bajo la Sección IV.A. Creemos, además, que cualquier régimen debería ser viable y efectivo, en particular debería existir un remedio efectivo donde ocurren los daños.

Las consideraciones antes mencionadas llevan a la UE a considerar que la responsabilidad estricta debería ser el punto de partida. Esta posición se adopta sin perjuicio de la asignación de la carga de la prueba, respecto del establecimiento del vínculo causal, ya sea con el demandante o el demandado (ver Sección III(c)). La responsabilidad se debería canalizar claramente a una persona, teniendo en cuenta que quizás se deba tomar un enfoque diferenciado para diferentes actividades relacionadas con los OVM. La persona responsable debería encontrarse en posición de pagar, ya sea directamente, o ser capaz de interponer recursos judiciales contra otra persona o entidad con el fin de rectificar el daño.

Al garantizar la existencia de un remedio efectivo, consideramos que existe un vínculo estrecho con la cuestión de la seguridad financiera, que se tratará más adelante en la Sección VI.

Reconocemos que puede resultar necesario diferenciar los diversos tipos de actividades que se relacionan con los OVM y, en efecto, identificar a la persona responsable.

Noruega:

A favor de la responsabilidad estricta, es decir, independiente de cualquier culpa por parte de la persona responsable. Este también es el principio aplicado en la Ley de Tecnología Genética Noruega.

Noruega está a favor de la Opción 1. De acuerdo con la Ley de Tecnología Genética Noruega, el deber de aplicar medidas recae en “la persona responsable de la actividad”, que se define como la persona que produce o usa OVM dentro del significado de la Ley. “La persona responsable” es una persona física o legal que hace funcionar la actividad (“operador”) por la que se liberan los OVM. En general, la persona que tiene el deber de proporcionar información u obtener la aprobación a tenor de lo dispuesto en la Ley podría estar sujeta a órdenes según la Ley. Esto también es coherente con el principio de hacer pagar a los contaminantes.

También es posible que haya otras personas responsables, dependiendo de la naturaleza de las medidas a tomar. Por ejemplo: un transportista sería responsable de tomar medidas inmediatas si los OGM se liberan accidentalmente durante el transporte. Sin embarbo, es normalmente el propietario o la persona que hace el envío quien tiene que pagar por las medidas. Asimismo, varias personas podrían ser responsables del daño resultante de los OGM según el Protocolo de

Cartagena, como por ejemplo, el productor, el notificador, el exportador, el importador, el usuario, el Estado, etc., dependiendo de su función en las actividades relacionadas con los OVM que producen daños a la diversidad biológica o la salud humana.

Sri Lanka:

Responsabilidad por culpa y estricta aceptadas.

En la responsabilidad estricta, Opción 1 aceptada; Opción 2 excluida.

Global Industry Coalition (GIC):

La responsabilidad estricta se reserva a las actividades que se consideran ultra-peligrosas y, por lo tanto, no es apropiada en el contexto de las reglas de responsabilidad relacionadas con los OVM. A la fecha, no existen casos de daño real a la diversidad causado por OVM y se reconoce en gran medida que las actividades que involucran OVM no son intrínsecamente peligrosas ni ultra-peligrosas. Además, la Parte que importa ya habrá sometido a los OVM a cuidadosos procedimientos de evaluación de riesgos y exámenes regulatorios múltiples que se habrán aprobado antes de su primer movimiento transfronterizo. Se debería tener en cuenta que la responsabilidad estricta inhibe el desarrollo y la aplicación de nuevas tecnologías en razón de que los operadores no pueden evitar la responsabilidad mediante el ejercicio del debido cuidado y la supervisión rigurosa de productos.

Greenpeace International:

Artículo 4. Responsabilidad absoluta

1. El exportador y el notificador de cualquier organismo vivo modificado serán responsables de todos los daños causados por el organismo vivo modificado desde el momento de la exportación del organismo vivo modificado.
2. Sin perjuicio del párrafo 1, el importador del organismo vivo modificado será responsable de todos los daños causados por el organismo vivo modificado desde el momento de la importación.
3. Sin perjuicio de los párrafos 1 y 2, si el organismo vivo modificado es reexportado del Estado que importa, el segundo y posterior exportador y notificador del organismo vivo modificado serán responsables de todos los daños causados por el organismo vivo modificado desde el momento de la reexportación de dicho organismo, y el segundo y posterior importador será responsable de todos los daños causados por dicho organismo vivo modificado desde el momento de la importación.
4. Sin perjuicio de los párrafos precedentes, desde el momento de la importación del organismo vivo modificado, toda persona que intencionalmente tenga la propiedad o posesión o ejerza el control de otra manera del organismo vivo modificado importado será responsable de todos los daños causados por dicho organismo. Dichas personas deberán incluir al distribuidor, al transportador y al cultivador del organismo vivo modificado y a toda persona que realice la producción, el cultivo, la manipulación, el almacenamiento, la utilización, la destrucción, la eliminación o la liberación del organismo vivo modificado, a excepción del agricultor.
5. En caso de un movimiento transfronterizo no deliberado o ilegal de un organismo vivo modificado, toda persona que tenga intencionalmente la propiedad o posesión o controle de otra manera al organismo vivo modificado inmediatamente antes o durante el movimiento será responsable de todos los daños causados por dicho organismo.
6. Todo exportador, notificador y toda persona que tenga la propiedad o posesión o ejerza el control de otra manera será responsable durante el tránsito de organismos vivos modificados a través de Estados distintos de la parte que exporta o la parte que importa.

7. Toda responsabilidad bajo el presente artículo será conjunta y solidaria. Si dos o más personas son responsables según el presente artículo, el demandante tendrá derecho a pedir compensación completa por los daños de cualquiera o de todas las personas responsables.
8. Si un acontecimiento está compuesto de acontecimientos continuos, todas las personas que ejerzan sucesivamente el control del organismo vivo modificado inmediatamente antes o durante el acontecimiento serán responsables conjunta y solidariamente.
9. En caso de que una persona responsable bajo el presente Artículo sea completamente incapaz financieramente de satisfacer la compensación de los daños, junto con los costos e intereses, según lo establecido en el presente Protocolo, o de otra manera no pueda cumplir con esa compensación, la responsabilidad deberá ser satisfecha por el Estado del cual la persona es ciudadana.

Toda defensa como fuerza mayor o caso fortuito traspasa el riesgo a la víctima, o a la sociedad o al medio ambiente. Para permitir la exoneración de responsabilidad en caso de fuerza mayor o caso fortuito, se traspasa la responsabilidad del productor al agricultor dañado y/o al público y equivale a un subsidio *de facto* a la industria de los organismos vivos modificados. En otras palabras, en caso de un fenómeno natural excepcional, el productor eludirá la responsabilidad pero el agricultor libre de GE, o el público, seguirán sufriendo el daño, y no recibirán ninguna compensación. Por lo tanto, la responsabilidad debe ser absoluta. Los exportadores e importadores de OVM tienen la elección de llevar a cabo la actividad y deben pagar por los daños, independientemente de la causa.

La relevancia e importancia del principio de precaución también es importante en el contexto del cambio de la carga de la prueba del daño para aquellos que introducen organismos vivos modificados, y para probar causalidad.

El principio de que quien contamina, paga significa que todas las personas responsables de daños deben pagar (responsabilidad conjunta y solidaria) por lo que, si uno no puede pagar o no paga, el resto de los responsables debe pagar, para garantizar el pago de la compensación.

La responsabilidad se debe canalizar a todas las partes responsables de exportar, importar y distribuir (y realizar actividades relacionadas con) los organismos vivos modificados, salvo el agricultor, como usuario final de un organismo vivo modificado.

Federación Internacional de Movimientos de Agricultura Orgánica (IFOAM):

Los propietarios de los organismos vivos modificados son responsables de los daños causados por la contaminación genética. La propiedad de los recursos naturales, incluidas las semillas, no es compatible con los principios de la agricultura orgánica – sin embargo, al mismo tiempo aquellos que se consideren propietarios de organismos vivos modificados deben ser responsables de todo daño causado por sus productos. Por lo tanto, la responsabilidad se debe considerar muy estricta. Es deber de los propietarios de los organismos vivos modificados instruir a los usuarios (es decir, agricultores, productores) sobre sus productos de manera de no causar daños. Si esas instrucciones fallan, o no se pueden garantizar, sigue siendo el propietario (en lugar del usuario) quien debe ser responsable de todo daño causado. Para poder identificar al propietario de un organismo vivo modificado, los OVM como tales se deben poder identificar en el campo; una condición previa que sólo se puede cumplir mediante la identificación obligatoria y pruebas PCR administradas con la liberación del OVM por parte del propietario.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Opción 1

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Como ya se ha tratado, el Estado es responsable si no cumple los principios y los estándares del derecho internacional consuetudinario y/o no cumple cualquiera de sus obligaciones creadas bajo el Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología. Además, se ha dicho que el daño se puede producir incluso en situaciones en las cuales el Estado ha cumplido con sus obligaciones. Los instrumentos legales internacionales ‘canalizan’ la responsabilidad a persona/s claramente identificables, como el ‘operador’ de la actividad que causa un daño (la persona que tiene el control operacional de la actividad cuando se produce el incidente que causa el daño). Sin embargo, el principio de que quien contamina, paga exige que las personas que pueden ser responsables del daño deben responder por éste. En el caso de los OGM, esto puede incluir a los transportadores si son responsables del incidente que dio lugar al daño.

Los principios de imparcialidad y equidad dictan que aquellos que nunca tendrán el control pero que se benefician con el comercio de los OGM también deben ser responsables, incluido el productor del OGM. Al mismo tiempo, puede ser injusto hacer responsable a una gran cantidad de actores involucrados en el comercio internacional de granos/ayuda alimentaria respecto del daño resultante de la importación de OGM en el país de importación, considerando que la responsabilidad debería recaer, por ejemplo, directamente sobre el promotor de la tecnología.

En el caso de las importaciones de materia prima y los lanzamientos comerciales, es un ejercicio bastante simple. Los solicitantes que obtienen el permiso de importación de la materia prima o el permiso para vender semillas genéticamente modificadas generalmente son los poseedores de patentes que actúan solos o en sociedad con la compañía de semillas, por ejemplo, Monsanto, Delta y Pinelands. Esas compañías deben ser consideradas responsables, porque los OGM son de su propiedad, por así decirlo.

También cabe destacar que una vez otorgado un permiso para vender OGM, el importador no tiene ningún control sobre la siembra que hacen los agricultores y las medidas de bioseguridad que toman. Las autoridades competentes en los países en vías de desarrollo no pueden realizar el seguimiento de la venta de cada paquete de semillas genéticamente modificadas y el intercambio que se produce después entre los agricultores. Lo mismo se aplica a la importación de embarques a granel de granos genéticamente modificados a los países en vías de desarrollo. El número de personas involucradas en el manejo de los granos es enorme. Esas personas no pueden ser responsabilizadas de los daños que se puedan producir. Esto es sentido común. Por lo tanto, la responsabilidad debe ser del promotor de la tecnología.

Para los ensayos de campo, la situación es más compleja porque es más probable que las instituciones de investigación sean las encargadas de hacer la solicitud. Por lo tanto, el argumento que ofrecerán las instituciones públicas de investigación en esas circunstancias es que este enfoque obstaculizará la inversión, la investigación y el desarrollo. Sin embargo, la seguridad ocupa el primer lugar. Al igual que los principios de imparcialidad, equidad y justicia. Si uno aceptara que el promotor es responsable, entonces también se deben incluir las instituciones de investigación, especialmente, por ejemplo, si la transformación tuvo lugar en el país donde se produjo la liberación y el daño.

Por consiguiente, se debe discutir la relación entre los derechos de propiedad intelectual, las patentes y la responsabilidad de los poseedores de patentes.

También se cree que el enfoque a ser tomado debe estar menos interesado en clasificar la lista de potenciales actores que pueden ser responsables y más interesado en la naturaleza de la actividad involucrada, el propósito del movimiento transfronterizo y trabajar sobre la base de eliminar a quienes por lo tanto no deben y no pueden ser considerados responsables. Por ejemplo, el Programa Mundial de Alimentos que entrega ayuda alimentaria con OGM a un país que permite la importación de organismos genéticamente modificados no puede ser responsable de las reacciones alérgicas que puedan producir.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Debe aplicarse la responsabilidad estricta.

Una o más de las siguientes personas, incluyendo personas o entidades que actúen en su nombre, deben ser responsables según las circunstancias, incluidos:

1. el exportador
2. la Parte que exporta
3. cualquier persona que tenga la autorización en la Parte que exporta
4. el promotor
5. el productor
6. el importador
7. el transportador
8. el suministrador

Las circunstancias deben incluir el movimiento transfronterizo intencional, involuntario e ilegal, y debe ser respecto del daño causado por los organismos vivos modificados (OVM) por la introducción en el medio ambiente, los OVM para utilización directa como comida, alimento o procesamiento, los OVM para utilización restringida y los OVM en tránsito.

Cuando no sea posible identificar al responsable en primer término, la Parte que exporta será responsable.

3. Exenciones a o mitigación de la responsabilidad estricta

Opción 1

No hay exenciones.

Opción 2

Posibles exenciones a o mitigación de la responsabilidad estricta

- (a) Fuerza mayor;
- (b) Acto de guerra o disturbio civil;
- (c) Intervención de una tercera Parte (actos incorrectos intencionados u omisiones de la Tercera Parte);
- (d) Cumplimiento de medidas compulsorias impuestas por una autoridad nacional competente;
- (e) Permiso de una actividad por medio de la ley aplicable o una autorización específica otorgada al operador;
- (f) “Lo más moderno” para actividades que no se consideran perjudiciales de acuerdo con el estado del conocimiento técnico y científico en el momento en que se llevó a cabo.

Opción 1

No hay exenciones.

Sri Lanka:

Opción 1 No se aceptan exenciones,

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Opción 1

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Se cree que la cuestión de las exenciones de responsabilidad se debe considerar cuidadosamente a la luz de la naturaleza de la tecnología, porque aunque una fuerza mayor puede ser justificable ¿esto también incluirá la transferencia de material genético a través del viento?

Preferimos que, como regla general, no se permitan exenciones o excepciones. Por consiguiente, se está a favor de la responsabilidad absoluta.

Opción 2

Posibles exenciones a o mitigación de la responsabilidad estricta

- (a) Fuerza mayor;
- (b) Acto de guerra o disturbio civil;
- (c) Intervención de una tercera Parte (actos incorrectos intencionados u omisiones de la Tercera Parte);
- (d) Cumplimiento de medidas compulsorias impuestas por una autoridad nacional competente;
- (e) Permiso de una actividad por medio de la ley aplicable o una autorización específica otorgada al operador;
- (f) “Lo más moderno” para actividades que no se consideran perjudiciales de acuerdo con el estado del conocimiento técnico y científico en el momento en que se llevó a cabo.

Argentina:

Opción 2:

Se consideran adecuadas las siguientes opciones:

- a) Fuerza mayor;
- b) Acto de guerra o guerra civil;
- c) Intervención por una tercera Parte
- d) Cumplimiento con medidas compulsivas impuestas por autoridad nacional competente
- f) La defensa del “estado del arte”, por actividades que no eran consideradas perjudiciales de acuerdo al estado del conocimiento científico en el momento en que fueron llevadas a cabo.

No parece apropiado incluir (e) Permiso de la actividad por medio de la legislación aplicable por una autorización específica expedida por el operador, puesto que este mecanismo no se condice con la responsabilidad por culpa o negligencia.

Etiopía:

EXTENSIÓN DE LA COMPENSACIÓN

1. Todo daño se deberá compensar o restaurar completamente. Cuando no es posible una restauración completa, la persona que ha causado o ha sido responsable del daño deberá proporcionar una compensación equivalente.
2. La extensión de la compensación según el párrafo 1 de este Artículo se puede reducir si el daño ocurrió:

- a. directamente debido a un acto de un conflicto armado o una actividad hostil, salvo cualquier conflicto armado iniciado por esa Parte contratante;
- b. directamente debido a un fenómeno natural de carácter excepcional, inevitable, imprevisible e irresistible; o
- c. como resultado de un acto ilegal de una tercera Parte, incluyendo la víctima.

3. No se deberá aplicar el párrafo 3 (c) de este Artículo si la naturaleza del daño causado es diferente de lo que había establecido el Acuerdo Informado Preliminar como que era probable que ocurriera en casos de maltrato o liberación accidental.

4. Las Partes contratantes deberán cooperar para armonizar sus respectivos sistemas nacionales a fin de evaluar el daño resultante de movimientos transfronterizos, manipulación y uso de OVM o sus productos, y para la rehabilitación o la restauración de ecosistemas dañados.

UE:

La UE reconoce que la mayoría de los regímenes de responsabilidad contienen una serie de exenciones a y/o mitigación de la responsabilidad estricta y, por lo tanto, estamos a favor de la Opción 2 antes mencionada.

A través de un ejemplo, la UE observa que en la Directriz sobre Responsabilidad del Medio Ambiente de la CE los conceptos de los párrafos (a) y (b) se clasifican como exenciones. Los conceptos de los párrafos restantes se incluyen en la Directriz sobre Responsabilidad del Medio Ambiente de la CE pero no se caracterizan como exenciones: los párrafos (c) y (d) son defensas mientras que (e) y (f) son defensas opcionales.

Noruega:

Favorece la Opción 2, que significa que deberían permitirse algunas exenciones a o mitigaciones de la responsabilidad estricta, en particular casos fortuitos/de fuerza mayor, actos de guerra u hostilidades, etc.

Sri Lanka:

Opción 2 excluida

Global Industry Coalition (GIC):

El encabezamiento de esta sección sugiere incorrectamente que las defensas y exenciones son relevantes sólo para la responsabilidad estricta. Las defensas y exenciones también son características estándares – y necesarias – en los sistemas de responsabilidad por culpa.

(a), (b) y (c): Las exenciones y defensas identificadas para actos más allá del control de una Parte potencialmente responsable (fuerza mayor, intervención de terceros, etc.) son bien conocidas en los sistemas jurídicos y deben ser incluidas en toda regla de responsabilidad que se desee desarrollar. Esas exenciones y defensas aseguran que las Partes sólo son responsables de actos dentro de su control y se les exige imparcialidad fundamental y evitar consecuencias no deseadas, como desalentar las innovaciones.

(d): Una persona que ha cumplido con una orden compulsoria de una autoridad nacional competente no puede ser responsable de las consecuencias porque es obligada por la ley a cumplir con cualquier orden de ese tipo.

(e) y (f): La mayoría de los sistemas jurídicos (por ejemplo, los sistemas basados en la culpa) brindan defensas cuando se han tomado todas las acciones razonables para evitar el daño. Éstas incluyen tanto la “defensa del permiso” como la “defensa de lo más moderno”. Estas defensas hacen que la exposición a la

pérdida sea más predecible y son componentes esenciales para la asegurabilidad. Ambas defensas deben ser incluidas en toda regla de responsabilidad que se desee desarrollar.

Red del Tercer Mundo (TWN):

La responsabilidad sólo se puede mitigar en los siguientes casos:

1. Daño causado directamente por fuerza mayor cuando tales acontecimientos no podrían haber sido previstos razonablemente y son de naturaleza excepcional;
2. Daño causado directamente por un acto de guerra o disturbio civil imprevisible, salvo que sea instigado o comenzado por la Parte;
3. Daño causado totalmente por el acto intencional ilegal de un tercero. - Esto no se aplicará cuando el daño resulte de una afirmación falsa, engañosa o fraudulenta o la supresión u omisión de cualquier hecho esencial por parte de la persona que tiene la obligación de proporcionar tal información.

Esto no se aplicará a menos que se pueda demostrar que la persona que tiene la obligación de suministrar tal información ha asegurado o ha tomado todas las medidas razonables para asegurar que el tercero ha comprendido toda la información esencial.

- 4. Niveles adicionales de responsabilidad en situaciones en las que:**
- (a) No es posible identificar al responsable en primer término;
 - (b) la persona responsable en primer término se libra de la responsabilidad gracias a una defensa;
 - (c) ha transcurrido el tiempo límite;
 - (d) se ha alcanzado un límite financiero;
 - (e) las seguridades financieras de la persona responsable en primer término no son suficientes para cubrir las responsabilidades; y
 - (f) Se requiere la provisión de una medida cautelar.

UE:

El tema de los niveles adicionales de responsabilidad está estrechamente vinculado con la canalización. Se reconoce que puede ser necesario un segundo nivel pero sólo después de ser estudiado más en profundidad.

Sri Lanka:

[(a)] a (f) aceptados.

Global Industry Coalition (GIC):

(a): Es una cuestión de derecho fundamental que cuando no es posible identificar a una persona potencialmente responsable, no es posible presentar un reclamo.

(b), (c) y (d): En las situaciones (b) – (d), la ley y la justicia dictan que no hay responsabilidad. Ésta es de hecho la misma esencia del límite de tiempo y el límite financiero, así como las exenciones y defensas.

(e): Si una Parte (Estado) es responsable en primer término, no debe haber problema de seguridad financiera. Si una persona privada es responsable en primer término, es fundamental que toda regla de responsabilidad a ser desarrollada no impida que esa persona obtenga y mantenga un seguro; y la responsabilidad secundaria y el seguro financiero correspondan a la Parte (Estado) sobre la base de la responsabilidad legal por permitir los OVM para la producción o aprobar o autorizar el movimiento transfronterizo (exportación o importación).

(f): Una medida cautelar, que es de naturaleza provisoria, disponible en la mayoría, si no en todos los sistemas judiciales, sólo se puede invocar en casos claros en los cuales una revisión judicial se traduce en un fallo de peligro inminente e irreversible o amenaza, en este caso, para la diversidad biológica.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todos, desde (a) hasta (f).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Se mencionó que muchos instrumentos legales internacionales también contemplan la responsabilidad subsidiaria del Estado para complementar la responsabilidad del operador. Esto significa que el Estado debe pagar ciertas sumas a los fondos a fin de satisfacer los reclamos por responsabilidad, por ejemplo, la Convención de Fondos del Petróleo de 1971 o cuando el estado debe responder cuando el operador no proporciona la compensación adecuada bajo el régimen de responsabilidad según lo dispuesto por la Convención de Viena de 1963.

Se cree que el Estado no puede escapar por completo a toda su responsabilidad y debe hacer contribuciones a un fondo de compensación. Sin embargo, se tiene presente que en última instancia, tales costos son soportados por la sociedad, situación que no se favorece, la cual no se puede evitar completamente si los países productores de los OGM se deben señalar como aquellos que deben hacer esas contribuciones.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Debe haber una disposición para las medidas cautelares, tanto monetarias (por ejemplo, si se establece el daño pero todavía se desconocen su naturaleza y grado) como no monetarias (por ejemplo, mandamiento judicial). Cuando ha ocurrido el daño, debe haber una obligación inmediata para el cese de la actividad que podría causar más daños.

5. Cuestiones para la consideración posterior

- (a) Combinación de responsabilidad por culpa y responsabilidad estricta;
- (b) Recurso contra una tercera parte por la persona que es responsable sobre la base de la responsabilidad estricta;
- (c) Responsabilidad conjunta y solidaria o parte proporcional de responsabilidad;
- (d) Responsabilidad por los actos de otro.

Argentina:

Roles de las Partes de importación y de exportación

El Protocolo reconoce el balance de responsabilidades entre el exportador y el importador en el proceso de movimiento transfronterizo. Por lo tanto, se considera que debe conservarse ese equilibrio también en el contexto del Artículo 27.

UE:

Con respecto a (a), la UE observa que si un país establece un régimen de responsabilidad estricta, toda ley nacional existente debe coexistir. Esas leyes existentes pueden ser aplicables según las circunstancias del

caso. Sin embargo, reconocemos que no todos los países pueden tener implementadas tales leyes nacionales y, por consiguiente, estamos dispuestos al debate de si un régimen trata esta cuestión y/o cómo lo hace. Además, consideramos que en algunas situaciones puede ser necesario un enfoque distinto y estamos dispuestos a considerar esta cuestión posteriormente.

Con respecto a (b), pensamos que el recurso contra una tercera parte por la persona que es responsable sobre la base de la responsabilidad estricta es importante a fin de asegurar el funcionamiento eficaz de un régimen.

Sri Lanka:

[(a)] hasta (d) aceptados.

Global Industry Coalition (GIC):

Como se observó más arriba, la responsabilidad estricta no es el estándar de responsabilidad apropiado respecto de las actividades de la biotecnología y, por consiguiente, no es apropiado un enfoque combinado. Sin embargo, el recurso contra otros con culpa, es una característica legal estándar necesaria para la justicia en toda regla sobre responsabilidad a ser desarrollada. La doctrina de responsabilidad conjunta y solidaria opera sólo en los casos de daño indivisible. Aquí se deben aplicar los requisitos habituales para establecer la culpa y la causalidad de cada una de las personas potencialmente responsables.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Ya hemos tratado esta cuestión más arriba.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Debe haber un derecho de recurso entre otros infractores (sic) bajo el protocolo de responsabilidad y compensación.

Se debe aplicar la responsabilidad conjunta y solidaria. Si dos o más personas son responsables, se puede pedir compensación total a cualquiera o a todas las personas responsables.

Debe aplicarse la responsabilidad por los actos de otro.

Debe haber una disposición para el levantamiento del velo societario para determinar la identidad de los propietarios. Esto se aplica a situaciones que incluyen compañías que pueden crear empresas que funcionan para encubrir las o cuando afirman que son personas jurídicas distintas para evitar la responsabilidad.

V. LIMITACIONES SOBRE LA RESPONSABILIDAD

A. Cuestiones para la consideración posterior

- (a) Limitación del tiempo (tiempo límite relativo y tiempo límite absoluto);
- (b) Limitación de la cantidad, incluyendo los límites máximos y la posible mitigación de la cantidad de la compensación por daños en circunstancias específicas a ser determinadas y a tener en cuenta junto con la sección VI de los mecanismos de seguridad financiera.

- (a) Limitación del tiempo (tiempo límite relativo y tiempo límite absoluto);

Argentina:

debería preverse un plazo para la prescripción de la acción.

Sería necesaria la fijación de un límite máximo para el caso de compensación y un plazo de prescripción de la acción para reclamar la reparación.

Se apoyarán ambas opciones: a) Limitación en el tiempo, y opción b) Limitación en monto, incluyendo topes máximos y posible mitigación del monto de compensación por daño bajo circunstancias específicas, a ser determinadas.

Etiopía:

TIEMPO LÍMITE DE LA RESPONSABILIDAD

1. Bajo el presente Protocolo no será admisible ningún reclamo por compensación a menos que se plantee dentro de los 10 años de la fecha en la cual el incidente que lo causó fue advertido por primera vez, o dentro de los 10 años de la fecha en la cual podría esperarse razonablemente que la víctima se haya enterado del daño, tomando debida cuenta del tiempo que el daño pueda tomar para manifestarse o el tiempo necesario para relacionar el daño con el incidente.
2. Cuando el incidente que causó el daño consiste en una serie de acontecimientos que tienen el mismo origen, el límite de tiempo establecido de conformidad con el párrafo 1 de este Artículo deberá comenzar desde la fecha del último de tales acontecimientos. Cuando el incidente consiste en un acontecimiento continuo, tal límite de tiempo deberá comenzar al final de ese acontecimiento continuo.

UE:

Con respecto a (a), la limitación de responsabilidad en el tiempo es una característica común de los regímenes de responsabilidad y compensación.

Al considerar un tiempo límite absoluto, es decir el tiempo límite dentro del cual se puede presentar un reclamo, por daños causados por los OVM, se debe tener en consideración que las consecuencias perjudiciales se pueden manifestar después de un largo período de tiempo, y los daños debidos a actividades biológicas de los OVM, o debido al hecho de que los mismos organismos están vivos y se pueden reproducir, pueden aparecer después de varias generaciones desde la liberación (intencional o involuntaria) de los OVM. El tiempo límite absoluto es distinto del tiempo límite relativo, i.e. para el período durante el cual se debe permitir a una víctima presentar un reclamo después de identificar el daño y a la persona responsable. Creemos que sería útil incluir tanto tiempos límite relativos como tiempos límite absolutos en un régimen.

Noruega:

Deberían considerarse tanto tiempos límite relativos como tiempos límite absolutos. Por ejemplo: la legislación noruega (Ley N.º 18 del 18 de mayo de 1979 relacionada con la Limitación Reglamentaria) ha impuesto los siguientes límites de tiempo:

Una limitación reglamentaria que entra en vigor cuando vence la primera de las limitaciones de tiempo que consiste en 3 ó 20 años. El límite de tiempo relativo de tres años vence a los tres años a contar desde el día en que la parte damnificada obtuvo o debería haber obtenido la información necesaria sobre el daño y la persona responsable. La reclamación queda limitada por el tiempo en cualquier caso a los 20 años, como muy tarde, después de que cese la actuación que causó el daño u otros argumentos de responsabilidad.

Sri Lanka:

Sin límite

Global Industry Coalition (GIC):

Tanto el tiempo límite relativo como el tiempo límite absoluto son características estándar de los sistemas jurídicos y componentes esenciales de toda regla de responsabilidad a ser desarrollada. Un período de limitaciones también promueve la vigilancia y el cuidado por parte de los potenciales demandantes con respecto a sus derechos legales, produce menos problemas justificativos, proporciona previsibilidad a los demandados, y, en general, contribuye a un sistema jurídico que funciona bien.

La existencia de una ley de prescripción también afecta directamente la asegurabilidad. Es necesaria a fin de obtener seguridad financiera en el mercado, el cual no brindará cobertura por responsabilidad por una cantidad de tiempo ilimitada.

Greenpeace International:*Artículo 14. Limitación de tiempo de la responsabilidad*

1. Los reclamos de compensación bajo el presente Protocolo no serán admisibles a menos que sean presentados dentro de los diez años de (a) la fecha de ocurrido el daño, o (b) desde la fecha en la cual el daño es conocido o razonablemente debe haber sido conocido por el demandante, y es conocido por el demandante que es atribuible al acontecimiento o debe haber sido conocido razonablemente de ser así por el demandante, lo que ocurra en última instancia.
2. Cuando ocurre un acontecimiento que consiste en una serie de acontecimientos que tienen el mismo origen, la fecha del acontecimiento bajo este Artículo será la fecha del último de tales acontecimientos. Cuando el acontecimiento está compuesto de un acontecimiento continuo, tal límite de tiempo deberá correr desde el final de ese acontecimiento continuo.

Puede tomar tiempo descubrir el daño. El período de la limitación debe correr desde cuando se encuentra el daño, no desde cuando fue causado, y debe ser suficientemente prolongado para permitir un tiempo razonable para presentar un reclamo (ver el Artículo 22). El tiempo debe correr desde la fecha del acontecimiento del daño o la fecha del descubrimiento de la producción del daño, porque el daño puede tomar tiempo para manifestarse.

Red del Tercer Mundo (TWN):

La limitación del tiempo para presentar un reclamo debe ser como mínimo de 10 años después de que la persona jurídica o natural que ha sufrido el daño conoce o debe haber conocido el daño, y que fue causado por el OVM en cuestión.

No debería haber ningún tiempo límite absoluto para presentar un reclamo.

Si hay múltiples incidentes que causaron el daño, la limitación del tiempo se debe contar desde el último incidente.

Si el incidente ocurre durante un período de tiempo, la limitación del tiempo debe correr desde el final del incidente.

(b) Limitación de la cantidad, incluyendo los límites máximos y la posible mitigación de la cantidad de la compensación por daños en circunstancias específicas a ser determinadas y a tener en cuenta junto con la sección VI de los mecanismos de seguridad financiera.

Argentina:

Sería necesaria la fijación de un límite máximo para el caso de compensación y un plazo de prescripción de la acción para reclamar la reparación.

Se apoyarán ambas opciones: a) Limitación en el tiempo, y opción b) Limitación en monto, incluyendo topes máximos y posible mitigación del monto de compensación por daño bajo circunstancias específicas, a ser determinadas.

Etiopía:**EXTENSIÓN DE LA COMPENSACIÓN**

1. Todo daño se deberá compensar o restaurar completamente. Cuando no es posible una restauración completa, la persona que ha causado o ha sido responsable del daño deberá proporcionar una compensación equivalente.

2. La extensión de la compensación bajo el párrafo 1 de este Artículo se puede reducir si el daño ocurrió:

a. directamente debido a un acto de un conflicto armado o una actividad hostil, salvo cualquier conflicto armado iniciado por esa Parte contratante;

b. directamente debido a un fenómeno natural de carácter excepcional, inevitable, imprevisible e irresistible; o

c. como resultado de un acto ilegal de una tercera Parte, incluyendo la víctima.

3. No se deberá aplicar el párrafo 3 (c) de este Artículo si la naturaleza del daño causado es diferente de lo que había establecido el Acuerdo Informado Preliminar como que era probable que ocurriera en casos de maltrato o liberación accidental.

4. Las Partes contratantes deberán cooperar para armonizar sus respectivos sistemas nacionales a fin de evaluar el daño resultante de movimientos transfronterizos, manipulación y uso de OVM o sus productos, y para la rehabilitación o la restauración de ecosistemas dañados.

UE:

Con respecto a (b), la UE observa que ha habido una práctica mixta con respecto a la limitación de responsabilidad en la cantidad; algunos regímenes incluyen tal limitación y algunos no lo hacen. Cuando se incluye un límite, éste es fijo, lo cual proporcionará la armonización total de los límites financieros nacionales, o límites mínimos, que sólo proporcionarán la armonización parcial de los límites financieros nacionales (un piso).

Cuando se consideró por qué ciertos instrumentos de responsabilidad no han entrado en vigor, se observó que la responsabilidad ilimitada en la cantidad es un motivo de preocupación porque es difícil encontrar compañías aseguradoras dispuestas a cubrir tal responsabilidad ilimitada. En ese aspecto observamos que el documento “Estado de los Tratados de responsabilidad de terceras partes y análisis de dificultades que enfrenta su entrada en vigor” (UNEP/CBD/BS/WG-L&R/1/INF/3) presentado en el primer Grupo de Trabajo de Composición Abierta sobre Responsabilidad y Compensación destacó los problemas asociados con la asegurabilidad y la alta o ilimitada responsabilidad en la cantidad. En particular, una cuestión planteada con respecto a la Convención sobre Responsabilidad Civil por Daños Causados durante el Transporte de Bienes Peligrosos por Carretera, Ferrocarril y Embarcaciones de Navegación Interior fue que los límites de la responsabilidad financiera eran demasiado altos, por lo que tenían impacto sobre la asegurabilidad.

Sri Lanka:

Sin límite

Global Industry Coalition (GIC):

Las cantidades máximas por las cuales cualquier persona puede ser hecha responsable deben ser parte de toda regla de responsabilidad que se pueda desarrollar. Son un elemento estándar de los regímenes de responsabilidad, incluidos en los instrumentos internacionales. Tales limitaciones de responsabilidad (también llamadas “límite máximo” o “techo”) se establecen para dar el equilibrio correcto entre hacer responsables a las personas por el daño que puedan causar y evitar que las consecuencias legales disuadan a las personas de producir innovaciones, adelantos técnicos y otras actividades que beneficien al público en general. El establecimiento de un límite máximo de responsabilidad mejora la seguridad jurídica y por lo tanto crea un ambiente más estable en el cual puedan trabajar investigadores, promotores y usuarios. Un límite máximo de responsabilidad también es esencial para que un sistema sea asegurable, y por consiguiente, factible.

Iniciativa para la Investigación Pública y Regulación (PRRI):

El documento de elementos busca opiniones en una variedad de componentes de regímenes jurídicos incluidas las limitaciones de tiempo (Sección V. A(a)), límites máximos de responsabilidad (Sección V. A(b)) y defensas (Sección IV, 3) que son características estándar de casi todos los regímenes de responsabilidad. La creación de un régimen internacional que no incluya esas características estándar, así como cualquier esfuerzo para invertir la carga de la prueba (Sección III (c)), restringiría significativamente la investigación pública de la biotecnología moderna, debido al temor de los investigadores públicos y las instituciones organizadoras de una responsabilidad desconocida e ilimitada. Según surge de la información suministrada por Swiss Re, incluso las compañías grandes se verían afectadas porque la posibilidad de una responsabilidad ilimitada e imprevisible les impediría obtener un seguro.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Ya hemos tratado esta cuestión más arriba.

Red del Tercer Mundo (TWN):

No debería haber un límite financiero superior.

VI. MECANISMOS DE SEGURIDAD FINANCIERA

<i>A. Cobertura de responsabilidad</i>

Opción 1

Seguridad financiera compulsoria.

Opción 2

Seguridad financiera voluntaria.

Argentina:

Estos mecanismos son elementos habituales de los esquemas de responsabilidad objetiva (sine delicto), reservados para sustancias peligrosas, y no son de aplicación en el contexto de la responsabilidad basada en la culpa.

Dado que cuando se produce un daño ambiental existen más personas legitimadas a actuar, pues se afectan bienes de titularidad pública, y dada la complejidad del daño ambiental (que se refleja no sólo en la afectación del medio ambiente en sí, sino también en los daños propagados a través de éste), la cobertura del daño ambiental resulta poco atractiva para las compañías aseguradoras.

En la Argentina, los modelos de póliza aprobados por la Superintendencia de Seguros de la Nación son los clásicos modelos de Responsabilidad Civil. Hasta la fecha, este organismo no ha autorizado ninguna cláusula de contenido ambiental que permita hablar de una exigencia razonable al momento de solicitar por ejemplo, al transportista de residuos peligrosos, una cobertura por daños al medio ambiente. Adicionalmente, salvo las grandes multinacionales que cuentan con reaseguros propios, las aseguradoras nacionales carecen de reaseguros que les permitan afrontar, en una medida aceptable, la cobertura de los riesgos por daños al medio ambiente.

Etiopía:**SEGURO Y OTRAS GARANTÍAS FINANCIERAS**

1. Con el propósito de cumplir con su obligación bajo el Artículo 4 y 5 del presente Protocolo, la Parte que exporta deberá asegurar el establecimiento y mantenimiento de fianzas u otras garantías financieras o arreglos que no deberán ser menores al límite mínimo fijado por una decisión de la Conferencia de las Partes que sirve como reunión de las Partes de este Protocolo.
2. La prueba de la cobertura de la responsabilidad mencionada en el Artículo 5 de este Protocolo se deberá entregar a las Autoridades Competentes de la Parte que importa, y la misma se deberá notificar a las Partes a través del Centro de Intercambio de Información sobre Seguridad de la Biotecnología (BCH).
3. Todo reclamo bajo este Protocolo se puede hacer directamente contra cualquier persona que proporcione una fianza u otras garantías financieras.

UE:

Como se observa más arriba, es útil examinar el documento “Estado de los tratados sobre responsabilidad de terceras partes y análisis de las dificultades que enfrentan su entrada en vigor” (UNEP/CBD/BS/WG-L&R/1/INF/3) que se presentó en el primer Grupo de Trabajo de Composición Abierta sobre Responsabilidad y Compensación. En ese documento, se sugirieron cuestiones

relacionadas con la asegurabilidad como la razón por la cual no han entrado en vigor el Protocolo de Basilea sobre Responsabilidad y Compensación ni la Convención sobre Responsabilidad Civil por Daños Causados durante el Transporte de Bienes Peligrosos por Carretera, Ferrocarril y Embarcaciones de Navegación Interior.

En el caso del Protocolo de Basilea, se citó la cuestión de la falta de pólizas de seguro, fianzas y garantías financieras para cubrir los riesgos asociados con los movimientos transfronterizos de residuos peligrosos. También se comentó que muchos países indicaron que no hay ningún mecanismo nacional apropiado para tratar los requisitos de garantía/seguro.

Por otro lado, la posición de la UE está impulsada por el deseo de crear un régimen que sea eficaz y factible y por lo tanto se favorece la Opción 2 de arriba. Se considera importante aprender las lecciones de intentos anteriores para tratar la compleja y difícil cuestión de la responsabilidad a fin de evitar dificultades similares.

Noruega:

De acuerdo con la Ley de Tecnología Genética Noruega, el deber de suscribir un seguro o proporcionar seguridad financiera que cubra la responsabilidad podría imponerse como una condición en la aprobación para la liberación deliberada o la utilización restringida de OVM. Por lo tanto hay una tercera opción que hay que considerar: la posibilidad de imponer el requisito de seguridad financiera como una condición en la aprobación de OGM. Esta opción podría tomar en consideración la probabilidad, la gravedad y los costes posibles del daño y las posibilidades de ofrecer seguridad financiera.

Sri Lanka:

Opción 1 Seguridad financiera compulsoria aceptada

Opción 2 excluida.

Comentarios

1. Se debe establecer un fondo de Responsabilidad Internacional.
2. Introducción del seguro obligatorio.
3. Caso por caso según el daño causado.

Global Industry Coalition (GIC):

Bajo cualquier regla de responsabilidad a ser desarrollada, se debe tener cuidado de asegurar que los requisitos no impidan o inhiban la asegurabilidad.

La responsabilidad financiera de las partes privadas que participan en negocios que involucran productos de biotecnología es asunto de las leyes nacionales de las sociedades. La mayoría de las jurisdicciones tiene legislación aplicable según la cual las compañías pueden hacer negocios, lo que incluye disposiciones sobre responsabilidad financiera. Por consiguiente, ninguna opción es aceptable porque esta cuestión se debe dejar a las leyes nacionales.

Greenpeace International:

Artículo 18. Seguro y otras garantías financieras

1. Los exportadores, notificadores, importadores, distribuidores, productores, transportadores y otras personas responsables bajo el Artículo 4 deberán establecer y mantener durante el período del tiempo límite de responsabilidad, seguro, fianzas u otras garantías financieras para cubrir su responsabilidad de acuerdo con dicho Artículo 4 del presente Protocolo por cantidades no inferiores a los límites mínimos especificados en el párrafo [] del Anexo I, según las condiciones establecidas por las Regulaciones aprobadas por la Conferencia de las Partes que sirve como reunión de las Partes del presente Protocolo.

2. Un documento que refleja la cobertura de la responsabilidad del exportador y el notificador bajo el artículo 4, párrafo 1, del presente Protocolo, o del importador bajo el artículo 4, párrafo 2, de este Protocolo, deberá acompañar la notificación mencionada en el artículo 8 o el Anexo II del Protocolo de Cartagena. La prueba de la cobertura de responsabilidad del exportador y el notificador se deberá entregar a las autoridades nacionales competentes del Estado que importa.
3. Todo reclamo bajo este Protocolo se puede presentar directamente contra cualquier persona que proporcione seguro, fianzas u otras garantías financieras. El asegurador o la persona que proporcione la garantía financiera tendrá derecho a requerir a la persona responsable bajo el artículo 4 que participe en el proceso.

Este artículo garantiza que las personas que son responsables de un daño tengan garantías financieras para asegurar que se les pueden cobrar los daños a ellas.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF): Opción 1

Red del Tercer Mundo (TWN):

Debería haber una responsabilidad clara y obligatoria para las Partes a fin de garantizar que establecen y mantienen seguro, fianzas u otras garantías financieras por sumas no inferiores al límite mínimo. Es necesario proporcionar prueba de la cobertura antes de llevar a cabo una actividad.

B. Arreglos adicionales de compensación colectiva

Opción 1

Fondo financiado por las contribuciones de la industria de la biotecnología a ser realizadas por anticipado sobre la base de criterios a ser determinados.

Opción 2

Fondo financiado por las contribuciones de la industria de la biotecnología a ser realizadas después del acontecimiento del daño sobre la base de criterios a ser determinados.

Opción 3

Fondo público.

Opción 4

Combinación de fondos públicos y privados.

Etiopía:

MECANISMOS FINANCIEROS

1. Debe establecerse un mecanismo financiero sostenible y predecible para la aplicación de este Protocolo.

2. El mecanismo financiero se usará para canalizar los recursos económicos necesarios para compensar el daño en los casos en que la entidad responsable del daño tenga derecho a medidas de mitigación a tenor de lo dispuesto en el Artículo 4 (5) o ya no exista, haya transcurrido el límite de tiempo estipulado en el Artículo 12, o sean insuficientes las garantías financieras determinadas en el Artículo 8 (1) de este Protocolo.

3. La Conferencia de las Partes que actúa como reunión de las Partes en el Protocolo deberá mantener en examen la necesidad y posibilidad de mejorar el mecanismo financiero al que se hace referencia en el párrafo 1 de este Artículo

UE:

La UE no excluye explorar otros enfoques, en casos excepcionales de grandes accidentes o catástrofes, para compensar ciertos daños que de otra manera no podrían ser reparados.⁵

Noruega:

Noruega no se opone a considerar enfoques complementarios posibles aplicables en determinadas circunstancias.

Sri Lanka:

Sólo aceptadas opciones 1 y 4

Comentarios

1. Se debe establecer un fondo de Responsabilidad Internacional.
2. Introducción del seguro obligatorio.
3. Caso por caso según el daño causado.

Global Industry Coalition (GIC):

Los fondos tienen serias limitaciones:

Resuelven los daños sólo después de que ocurren y no crean iniciativas para prevenirlos. La prevención de los daños debería ser el centro de cualquier esquema desarrollado bajo los auspicios del Protocolo. El principio de que la “prevención es mejor que la cura” ya es bien reconocido en las leyes internacionales, regionales y nacionales.

También hay problemas prácticos importantes que se deberán superar si se van a emplear los fondos. El requisito previo para el establecimiento de fondos adecuados es el conocimiento de la magnitud del riesgo que intentan cubrir. Todavía hay mucho trabajo por hacer a fin de asegurar que el riesgo de la exposición a una responsabilidad es previsible y la magnitud de los potenciales daños es fácilmente cuantificable. En otras partes de este documento se tratan algunas soluciones. Estas dificultades se han discutido extensamente durante la adopción de la Directriz sobre Responsabilidad del Medio Ambiente de la UE que no impone ninguna seguridad financiera a fin de permitir la flexibilidad necesaria para que las empresas operen con responsabilidad.

Greenpeace International:

Un fondo es esencial para asegurar que cuando una Parte responsable es insolvente o por alguna otra razón no paga, ese daño no quede sin compensar o remediar. Un fondo también debe cubrir grandes catástrofes, accidentes o situaciones cuando ninguna Parte es responsabilizada de alguna razón.

Artículo 19. Establecimiento del fondo

1. Un Fondo Internacional para compensación por daños, a ser denominado “Fondo Internacional de Compensación por Organismos Vivos Modificados” y en adelante denominado “El Fondo”, se establece por el presente con los siguientes objetivos:
 - (a) proporcionar compensación y prevención, remedio o restablecimiento de daños en la medida que la protección ofrecida por este Protocolo sea inadecuada;
 - (b) proporcionar ayuda legal a los demandantes;
 - (c) poner en práctica los propósitos relacionados establecidos en esta Convención.
2. El Fondo deberá ser reconocido en cada Parte Contratante como una persona jurídica capaz bajo las leyes de ese Estado de asumir derechos y obligaciones y de ser parte en los procedimientos legales ante los tribunales de ese Estado. Cada Parte Contratante deberá reconocer al Director del Fondo (en adelante denominado “el Director”) como representante legal del Fondo.

Aunque la construcción de capacidad es importante, en el contexto del Artículo 27, también lo es el acceso a la justicia, lo que en términos prácticos puede significar que los Estados en vías de desarrollo tengan capacidad para presentar y proseguir reclamos en Estados que exporten y proporcionar ayuda legal a las víctimas.

Muchos de los términos que el Fondo emplea provienen de la Convención Internacional sobre el Establecimiento de un Fondo Internacional para la Compensación por los Daños por la Contaminación con Petróleo de 1971.

Artículo 20. Aplicabilidad del Fondo

Esta Parte se aplicará con respecto a la compensación según el artículo 21 a los daños causados en áreas bajo la jurisdicción nacional de una Parte Contratante o en áreas más allá de los límites de la jurisdicción nacional, y a las medidas preventivas tomadas para prevenir o minimizar tales daños o para el restablecimiento o saneamiento después de tales daños.

Este Artículo garantiza la amplia aplicabilidad del Fondo.

Artículo 21. Pago de compensación y remedio

1. El Fondo deberá pagar compensación a cualquier persona que sufra un daño si tal persona ha sido incapaz de obtener compensación plena y adecuada por el daño bajo este Protocolo, bien
 - (a) porque no surge ninguna responsabilidad por el daño bajo el presente Protocolo;
 - (b) porque la Parte responsable del daño bajo el presente Protocolo es financieramente incapaz de cumplir con sus obligaciones y toda seguridad financiera que se pueda proporcionar bajo este Protocolo no cubre o es insuficiente para satisfacer los reclamos de compensación por daños; una persona tratada como financieramente incapaz de cumplir con sus obligaciones y una seguridad financiera tratada como insuficiente si la persona que sufre el daño ha sido incapaz de obtener la satisfacción plena de la suma de compensación

adeudada bajo este Protocolo después de haber tomado todas las medidas razonables para obtener los remedios legales que tiene disponibles.

2. El Fondo deberá pagar los costos de prevención, remedio o restablecimiento del medio ambiente cuando el pago para tal remedio o restablecimiento no esté disponible bajo este Protocolo.
3. La cantidad total de compensación y prevención, remedio y restablecimiento pagadera por el Fondo bajo este Artículo debe, respecto de cualquier acontecimiento, ser limitada, para que la suma total de esa cantidad y la cantidad de compensación realmente pagada bajo este Protocolo por un acontecimiento, no exceda la cantidad especificada en el Anexo IV.
4. Cuando la cantidad de reclamos establecidos contra el Fondo exceda la cantidad total de compensación pagadera bajo el párrafo 4, la cantidad disponible se deberá distribuir de tal manera que la proporción entre cualquier reclamo establecido y la cantidad de compensación realmente recuperada por el demandante bajo este Protocolo sea la misma para todos los demandantes.
5. La Asamblea del Fondo (en adelante denominada “la Asamblea”) puede, teniendo en consideración los incidentes ocurridos y en particular la cantidad de daños resultantes de ellos y los cambios en los valores monetarios, decidir que la cantidad mencionada en el párrafo 2 se deberá aumentar, siempre que, sin embargo, esa cantidad en ningún caso sea reducida. El cambio de cantidad se deberá aplicar a incidentes que ocurran después de la fecha en que se tome la decisión del cambio.
6. El Fondo deberá, a solicitud de una Parte Contratante, interponer sus buenos oficios según sean necesarios para ayudar a ese Estado a asegurar rápidamente al personal, el material y los servicios necesarios para permitir que el Estado tome medidas para prevenir cualquier daño o los daños que surjan de un acontecimiento respecto del cual se pueda solicitar al Fondo que pague la compensación bajo el presente Protocolo.
7. El Fondo puede, según las condiciones establecidas en las Regulaciones, proporcionar a los medios de crédito una visión sobre la toma de medidas preventivas contra los daños que surjan de un acontecimiento particular respecto del cual se le pueda solicitar al Fondo que pague la compensación bajo este Protocolo.

Este artículo proporciona el mecanismo para el pago de compensación y remedios.

Es necesario un máximo porque los recursos del Fondo serán limitados, y porque el Fondo no tiene ningún control sobre las actividades de los exportadores, los importadores y otras Partes.

Artículo 22. Limitaciones en el tiempo

Los derechos a la compensación bajo el artículo 21 se extinguirán a menos que se presente una acción derivada de ellos o se haya realizado una notificación de conformidad con el Artículo 23, párrafo 6, dentro de los diez años de la fecha de ocurrido el daño o desde cuando el daño es descubierto.

Puede tomar tiempo descubrir el daño. El período de la limitación debe correr desde cuando se descubre el daño, no desde cuando fue causado, y debe ser suficientemente prolongado para permitir un tiempo razonable para presentar un reclamo (ver el artículo 14).

Artículo 23. Jurisdicción

1. Sujeto a las subsiguientes disposiciones de este Artículo, cualquier acción contra el Fondo por compensación bajo el artículo 21 de este Protocolo sólo se deberá presentar ante un tribunal competente bajo el Artículo 8 de este Protocolo con respecto a acciones contra una persona que es o que será responsable de los daños causados por el acontecimiento pertinente.
2. Cada Parte Contratante deberá asegurar que sus tribunales posean la jurisdicción necesaria para considerar tales acciones contra el Fondo como se menciona en el párrafo 1.

3. Cuando una acción por compensación por daños ha sido presentada ante un tribunal competente bajo el Artículo 8 de este Protocolo, tal tribunal tendrá la competencia jurisdiccional exclusiva de cualquier acción contra el Fondo por compensación, bajo las disposiciones del Artículo 21 de esta Convención con respecto al mismo daño.
4. Cada Estado Contratante deberá asegurar que el Fondo tenga derecho a intervenir como Parte en cualquier proceso legal ante un tribunal competente de ese Estado contra una persona que pueda ser responsable bajo el artículo 4 de este Protocolo.
5. Salvo que se disponga expresamente otra cosa en el párrafo 6, el Fondo no será obligado por ningún fallo o decisión en procesos en los que no ha sido parte o por cualquier acuerdo extrajudicial del cual no sea parte.
6. Sin perjuicio de las disposiciones del párrafo 4, cuando una acción bajo el presente Protocolo por compensación por daños sea presentada ante un tribunal competente en un Estado Contratante, cada parte en el proceso tendrá la facultad bajo la ley nacional de ese Estado de notificar el proceso al Fondo. Cuando tal notificación haya sido realizada de acuerdo con las formalidades exigidas por la ley del tribunal que entiende en la causa y en el tiempo y en la manera que el Fondo haya estado de hecho eficazmente en posición de intervenir como una de las partes del proceso, todo fallo dictado por el tribunal en tales procesos deberá, después de ser definitivo y exigible en el Estado donde se lo dictó, ser obligatorio para el Fondo en el sentido de que la determinación de los hechos en ese fallo no puede ser disputada por el Fondo aunque éste realmente no haya intervenido en el proceso.

Esas disposiciones establecen la jurisdicción por acciones por compensación contra el Fondo.

Artículo 24. Cumplimiento

Sujeto a cualquier decisión sobre la distribución mencionada en el artículo 21, párrafo 4, cualquier fallo dictado contra el Fondo por un tribunal con jurisdicción conforme al artículo 23, párrafos 1 y 3, deberá, cuando sea posible el cumplimiento de una sentencia firme en el Estado de origen y en ese Estado ya no esté sujeta a las formas comunes de revisión, ser reconocido y ejecutable en cada uno de los Estados Contratantes en las mismas condiciones de acuerdo con lo establecido en el artículo 12 del presente Protocolo.

Este Artículo prevé el cumplimiento de los fallos contra el Fondo.

Artículo 25. Subrogación

1. El Fondo deberá, respecto de cualquier cantidad de compensación por daños pagada por el Fondo de acuerdo con el Artículo 21, párrafo 1, de este Protocolo, adquirir por subrogación los derechos que la persona así compensada pueda disfrutar bajo el Protocolo contra cualquier persona que pueda ser responsable bajo el Artículo 4 del presente Protocolo.
2. Nada en esta Convención perjudicará un derecho de recurso o subrogación del Fondo contra las personas salvo aquellos mencionados en el párrafo precedente. En cualquier caso el derecho del Fondo a la subrogación contra tal persona no podrá ser menos favorable que el del asegurador de la persona a quien se le pagó una compensación o indemnización.
3. Sin perjuicio de todo otro derecho de subrogación o recurso que pueda existir contra el Fondo, la Parte Contratante o su agencia que haya pagado compensación por daños de acuerdo con las disposiciones de la ley nacional, adquirirá por subrogación los derechos que la persona así compensada habría disfrutado bajo este Protocolo.

Este Artículo asegura que el Fondo pueda recuperar los daños de quienes son responsables.

Artículo 26. Evaluación de las contribuciones

1. Las contribuciones al Fondo se harán respecto de cada Parte Contratante por cualquier persona que, en el año calendario mencionado en el Artículo 27, párrafo 1, en cuanto a las contribuciones iniciales y en el Artículo 28, párrafos 2 (a) o (b), en cuanto a las contribuciones anuales, haya exportado organismos vivos modificados en cantidades totales que superen la cantidad especificada en el Anexo II.
2. Para los fines del párrafo 1, cuando el valor de los organismos vivos modificados exportados por cualquier persona en un año calendario es sumado al valor de los organismos vivos modificados por cualquier persona o personas asociadas y excede la cantidad especificada en el Anexo II, tal persona deberá hacer contribuciones respecto de la cantidad real recibida por ella a pesar de que ese valor no haya excedido la cantidad especificada en el Anexo II.
3. Por “Persona asociada” se entiende toda persona subsidiaria o controlada habitualmente. La cuestión de si una persona está incluida dentro de esta definición será determinada por la ley nacional de la Parte involucrada.

Este Artículo dispone las contribuciones al Fondo.

Artículo 27. Cuantía de las contribuciones

1. Respecto de cada Parte Contratante, las contribuciones iniciales se harán por una cantidad que para cada persona mencionada en el Artículo 26 se deberá calcular sobre la base de una suma fija proporcionada al valor de los organismos vivos modificados exportados durante el año calendario anterior en el cual entró en vigor esta Convención para ese Estado.
2. La suma mencionada en el párrafo 1 será determinada por la Asamblea dentro de los tres meses posteriores a la entrada en vigor del presente Protocolo. Al realizar esta función, la Asamblea deberá, dentro de lo posible, fijar la suma de tal manera que la cantidad total de contribuciones iniciales sean, si las contribuciones se tuvieran que hacer respecto del 90 por ciento de las cantidades de organismos vivos modificados exportados a todo el mundo, iguales a ____ millones de DEG.
3. Las contribuciones iniciales deberán, respecto de cada Parte Contratante, ser pagadas dentro de los tres meses posteriores a la fecha en la cual entre en vigor el Protocolo para esa Parte.

Este Artículo establece las contribuciones para el Fondo según las exportaciones de organismos vivos modificados.

Artículo 28. Presupuesto

1. A fin de evaluar para cada persona mencionada en el Artículo 26 la cantidad de contribuciones anuales exigibles, si las hay, y tomando en cuenta la necesidad de contar con fondos líquidos suficientes, la Asamblea deberá para cada año calendario hacer un cálculo estimado (presupuesto) de:

(i) Gastos

(a) costos y gastos de administración del Fondo en el año pertinente y cualquier déficit de las operaciones en los años precedentes;

(b) pagos a realizar por el Fondo en el año pertinente para la cancelación de reclamos contra el Fondo adeudados bajo el Artículo 21, incluida la amortización de los préstamos previamente tomados por el

Fondo para la cancelación de tales reclamos, en la medida que la cantidad total de tales reclamos respecto de cualquier incidente no supere la cantidad especificada en el Anexo I;

(ii) Ingresos

- (a) fondos excedentes de operaciones en años precedentes, incluidos intereses;
 - (b) contribuciones iniciales a pagar en el curso del año;
 - (c) contribuciones anuales, si son necesarias para equilibrar el presupuesto;
 - (d) cualquier otro ingreso.
2. Para cada persona mencionada en el Artículo 26, la cantidad de su contribución anual será determinada por la Asamblea y se calculará respecto de cada Parte Contratante.
 3. Las sumas mencionadas en el párrafo 2 arriba se obtendrán dividiendo la cantidad total relevante de las contribuciones requeridas por la cantidad total de organismos vivos modificados exportados por todos los Estados Contratantes en el año pertinente.
 4. La Asamblea decidirá la parte de contribución anual que se deberá pagar inmediatamente en efectivo y la fecha de pago. El resto de cada contribución anual se pagará previa notificación del Director.
 5. El Director puede, en ciertos casos y de acuerdo con las condiciones a ser establecidas en las Regulaciones del Fondo, exigirle a un contribuyente seguridades financieras por las sumas que debe.
 6. Todo reclamo de pago efectuado bajo el párrafo 4 se deberá prorratear entre todos los contribuyentes individuales.

Este Artículo establece un Presupuesto para el Fondo y la asignación de las contribuciones.

Artículo 29. Evaluación de las contribuciones

1. La cantidad de toda contribución adeudada bajo el Artículo 28 y que esté en mora deberá pagar intereses a una tasa que será determinada por la Asamblea para cada año calendario, siempre que se puedan establecer diferentes tasas para distintas circunstancias.
2. Cada Parte Contratante deberá asegurar que toda obligación de contribuir al Fondo que surja bajo el presente Protocolo respecto de organismos vivos modificados exportados del territorio de ese Estado se cumpla y tomará toda las medidas apropiadas bajo su legislación, incluso imponer las sanciones que considere necesarias, a fin de lograr la ejecución eficaz de toda obligación de ese tipo, siempre que, sin embargo, tales medidas sólo estén dirigidas contra las personas que tengan la obligación de contribuir al Fondo.
3. Cuando una persona que es responsable de acuerdo con las disposiciones de los Artículos 27 y 28 de hacer contribuciones al Fondo no cumpla con sus obligaciones respecto de cualquiera de esas contribuciones o cualquier parte de ellas y esté en mora por un período superior a tres meses, el Director tomará todas las acciones apropiadas contra tal persona en nombre del Fondo a fin de recuperar la cantidad adeudada. Sin embargo, cuando el contribuyente incumplidor sea manifiestamente insolvente o las circunstancias así lo justifiquen, la Asamblea puede, previa recomendación del Director, decidir que no se tome ninguna acción o se la continúe contra el contribuyente.

Este Artículo establece los mecanismos para el cobro de las contribuciones calculadas y la acción de cumplimiento.

Artículo 30. Órganos del Fondo

1. El Fondo tendrá una Asamblea, una Secretaría a cargo de un Director y un Comité Ejecutivo.
2. La Asamblea estará integrada por todos los Estados Contratantes de este Protocolo.

Este Artículo establece la integración del Fondo.

Artículo 31. Funciones de la Asamblea

Las funciones de la Asamblea serán:

1. elegir en cada sesión regular a su Presidente y dos Vicepresidentes que durarán en sus cargos hasta la próxima sesión regular;
2. determinar sus propias reglas de procedimiento, sujetas a las disposiciones del presente Protocolo;
3. adoptar las Regulaciones Internas necesarias para el funcionamiento apropiado del Fondo;
4. designar al Director y establecer disposiciones para la designación de todo el personal necesario y determinar las condiciones de servicio del Director y otros miembros del personal;
5. adoptar el presupuesto anual y fijar las contribuciones anuales;
6. designar auditores y aprobar las cuentas del Fondo;
7. aprobar la resolución de reclamos contra el Fondo, tomar decisiones respecto de la distribución entre los demandantes de la cantidad disponible de compensación de acuerdo con el Artículo 21, párrafo 3, y determinar las condiciones según las cuales se harán pagos provisionales respecto de los reclamos para asegurar que las víctimas de daños sean compensadas tan rápidamente como sea posible;
8. elegir a los miembros de la Asamblea que van a estar representados en el Comité Ejecutivo;
9. establecer cualquier órgano secundario provisional o permanente que pueda considerar necesario;
10. determinar qué Estados No Partes y qué organizaciones internacionales intergubernamentales y no gubernamentales serán admitidas para participar, sin derecho a voto, en las reuniones de la Asamblea, el Comité Ejecutivo y los órganos secundarios;
11. dar instrucciones acerca de la administración del Fondo al Director, al Comité Ejecutivo y a los órganos secundarios;
12. estudiar y aprobar los informes y las actividades del Comité Ejecutivo;
13. supervisar la ejecución apropiada de la Convención y de sus propias decisiones;
14. realizar otras funciones que se le asignen bajo la Convención o que sean necesarias para el funcionamiento apropiado del Fondo.

Este Artículo establece las funciones de la Asamblea.

Artículo 32. Sesiones de la Asamblea

1. Las sesiones regulares de la Asamblea se llevarán a cabo una vez por año calendario previa convocatoria por el Director; sin embargo, siempre que la Asamblea le asigne al Comité Ejecutivo las funciones especificadas en el Artículo 31, párrafo 5, las sesiones regulares de la Asamblea se celebrarán una vez cada dos años.
3. Las sesiones extraordinarias de la Asamblea serán convocadas por el Director a solicitud del Comité Ejecutivo o de por lo menos un tercio de los miembros de la Asamblea y se podrán convocar a iniciativa del Director después de consultar al Presidente de la Asamblea. El Director notificará a los miembros como mínimo treinta días antes de tales sesiones.

Este Artículo establece las sesiones de la Asamblea.

Artículo 33. Quórum

Una mayoría de los miembros de la Asamblea constituirá un quórum para sus reuniones.

[otras disposiciones mecánicas según sean necesarias]

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Opción 1

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Somos conscientes de las presentaciones realizadas por Swiss Re (en mayo de 2005), las que claramente implican que los riesgos asociados con los OVM bajo un Protocolo de responsabilidad no se pueden asegurar. Además, aunque esos riesgos se pudieran asegurar, cuando un riesgo se manifiesta como pérdida, el seguro sólo paga la indemnización con dinero, y por consiguiente, los únicos riesgos que se pueden asegurar son aquellos generalmente aceptados, y sobre los que hay acuerdo general acerca del valor de una entidad perjudicada y la manera de compensar una pérdida. Cabe destacar que, si el instrumento de responsabilidad debe exigir un seguro compulsorio, este requisito sólo obligará a la parte responsable, y la compañía de seguros igualmente puede limitar o negarse a proporcionar la cobertura.

En estas circunstancias, creemos que las cuestiones de la cobertura de la responsabilidad deben ir más allá de meramente requerir un seguro compulsorio a la persona responsable identificada. Pensamos que se debe establecer un fondo internacional de indemnización con las contribuciones de la industria de la biotecnología, y de otros actores que se benefician del comercio internacional de los OVM, así como de aquellos países que han aprobado actividades (importación, exportación, liberación) con OVM. Sin embargo, debido a que las contribuciones del Estado provienen de los presupuestos del gasto público, creemos que sus contribuciones sólo se deben usar en circunstancias en las que la persona responsable es incapaz de cumplir con sus obligaciones. Somos conscientes de que la Convención Internacional sobre Responsabilidad y Compensación por Daños en relación con el Transporte por Mar de Sustancias Peligrosas y Nocivas de 1996 (también denominada Convención HNS) crea un fondo internacional para indemnizaciones.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Debería haber un fondo establecido bajo el protocolo de responsabilidad y compensación. El fondo se puede usar para asegurar la compensación en situaciones en las cuales la compensación no se pudo obtener totalmente, incluso cuando:

- la persona responsable está en quiebra o deja de existir
- ha transcurrido el tiempo límite
- las seguridades financieras de la persona responsable en primer término no son suficientes para cubrir las responsabilidades
- la persona responsable en primer término se libra de la responsabilidad gracias a una defensa.

C Cuestiones para la consideración posterior

- (a) Modos de seguridad financiera (seguro, seguro mixto, autoseguro, fianzas garantías estatales u otras garantías financieras).
- (b) Modalidades institucionales para el funcionamiento de un fondo.

Sri Lanka:

(a) y (b) aceptados

Global Industry Coalition (GIC):

Ver la respuesta a A arriba.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Ya hemos discutido nuestras reservas sobre los seguros compulsorios, aunque somos conscientes de que éstos han sido impuestos por la Responsabilidad y Compensación por Contaminación por Petróleo: Convención sobre Responsabilidad Civil por Daños por Contaminación de Petróleo de 1969 (“CLC”) y el Protocolo de Basilea sobre Responsabilidad y Compensación por Daño Resultante de Movimientos Transfronterizos de Desechos Peligrosos y su Eliminación (“Protocolo de Responsabilidad de Basilea”). Ya existen reglas detalladas bajo la CLC para que los Estados puedan asegurar que la o las personas potencialmente responsables contraten el seguro compulsorio y proporcionen la prueba adecuada del seguro u otra cobertura.

Empero, las fianzas u otras garantías financieras también pueden ser aceptables si los aseguradores u otras instituciones financieras pueden ser demandados directamente, y cuando las defensas disponibles para estas instituciones se circunscriban a limitar sus oportunidades de evitar litigios prolongados y eludir responsabilidades.

Sin embargo, reiteramos que preferimos el establecimiento de un fondo. El acceso a la justicia es un principio sumamente importante que se debe tener en cuenta en estas discusiones. El establecimiento de, entre otras cosas, responsabilidad estricta, personas claramente identificables que serán responsables, criterios claros para la valoración de la responsabilidad y el rápido acceso a un fondo de compensación sin recurrir a los tribunales y a los litigios, es de suma importancia.

VII. PAGO DE RECLAMOS

A. Procedimientos opcionales

- (a) Procedimientos interestatales (incluyendo la solución de controversias a tenor de lo dispuesto en el artículo 27 del Convenio sobre la Diversidad Biológica);
- (b) Procedimientos civiles:
 - (i) Jurisdicción de tribunales o tribunales arbitrales;
 - (ii) Determinación de la ley aplicables;
 - (iii) Reconocimiento y el cumplimiento de sentencias dictadas o las decisiones arbitrales.
- (c) Procedimientos administrativos;

(d) Tribunal especial (por ej.: reglas opcionales del Tribunal Permanente de Arbitración de disputas relacionadas con los recursos naturales y/o el medio ambiente).

Argentina:

Es prematuro avanzar en estos procedimientos hasta tanto no se definan otros elementos, entre ellos, el tipo de instrumento.

Etiopía:**RECONOCIMIENTO RECÍPROCO Y CUMPLIMIENTO DE SENTENCIAS**

Una sentencia emitida por un tribunal competente de una Parte Contratante será ejecutada por otras Partes Contratantes, salvo cuando la sentencia sea incompatible con una sentencia anterior dictada en otra Parte Contratante con respecto al mismo incidente y los mismos litigantes.

UE:

A través de un ejemplo, podría ser útil compartir experiencias de la Regulación de la CE sobre jurisdicción, reconocimiento y ejecución de sentencias en cuestiones civiles y comerciales, cuyos objetivos son determinar la jurisdicción internacional de los tribunales en los Estados Miembros que están obligados por ella y facilitar el reconocimiento y el cumplimiento de sentencias dictadas en otro Estado Miembro a través de la creación de un procedimiento simple y uniforme, y limitar los motivos por los cuales se puede rechazar el reconocimiento y el cumplimiento de una sentencia extranjera.

Indonesia:

Con respecto a la solución de una controversia, estamos totalmente de acuerdo con la disposición del Artículo 27 del CBD.

Noruega:

Como cualquier régimen de responsabilidad civil, también el régimen del Protocolo de Cartagena debe incluir disposiciones con respecto al reconocimiento y el cumplimiento de sentencias dictadas en relación con el daño causado por los movimientos transfronterizos de OVM. La cuestión de la jurisdicción tiene dos aspectos: a) determinar el un tribunal competente que considerará reclamos de compensación y b) garantizar el reconocimiento y el cumplimiento de sentencias dictadas por dicho tribunal competente en los territorios de las Partes Contratantes. Se pueden encontrar ejemplos de disposiciones relevantes, entre otros, en el Protocolo de Basilea que tratan de la responsabilidad relacionada con los movimientos transfronterizos de desechos peligrosos, que deja a la víctima la opción de determinar el tribunal competente. Una vez dictada la sentencia, debe considerarse vinculante en los respectivos territorios de la Partes y una víctima debe ser capaz de exigir el cumplimiento en cualquiera de esas Partes.

Sri Lanka:

(a) hasta (d) todos aceptados

Greenpeace International:*Artículo 8. Jurisdicción y derecho aplicable*

1. La jurisdicción principal para las acciones bajo el presente Protocolo será la de los tribunales de la parte Contratante en la cual ocurra el daño.

2. Si el daño ocurre más allá de los límites de la jurisdicción nacional, la jurisdicción principal para las acciones bajo este Protocolo será la de los tribunales del Estado que importa o el Estado que intenta importar, o bien, si el movimiento transfronterizo no fue deliberado, la de los tribunales del Estado más estrechamente conectados con el daño.
3. La jurisdicción para las acciones bajo este Protocolo también será la de los tribunales de la Parte Contratante donde se produjo el acontecimiento.⁷
4. Toda cuestión sustancial o procedimiento con respecto a los reclamos ante el tribunal competente que no esté específicamente regulado en el presente Protocolo estará regulado por el derecho procesal y sustantivo de ese tribunal.⁸ La naturaleza, la forma y el alcance de la compensación, así como su justa distribución, serán regulados por ese derecho, y serán compatibles con este Protocolo.
5. Cada Parte Contratante deberá (a) asegurar que sus tribunales tengan la competencia necesaria para considerar reclamos de compensación bajo el presente Protocolo y (b) adoptar las medidas legislativas necesarias para garantizar que las leyes tengan en cuenta la compensación según este Protocolo y conforme a todas las recomendaciones de armonización efectuadas por la Asamblea bajo el Artículo 15.

Este artículo asigna la jurisdicción primero al lugar donde se produjo el daño y, si el daño ocurrió por ejemplo en alta mar, al Estado más estrechamente relacionado con el daño.

Podría ser necesaria la jurisdicción donde el demandado es residente con el fin de garantizar la recuperación de los daños.

Artículo 10. Litispendencia

1. Cuando se inician procedimientos que involucran la misma pretensión objeto de la causa, o similar, y entre las mismas partes, o sustancialmente las mismas, en los tribunales de otra Parte o Partes Contratantes, cualquier tribunal distinto del tribunal descrito en los párrafos 1 y 2 del Artículo 8 deberá, a su propia instancia, suspender sus procedimientos a menos y hasta que el tribunal descrito en los párrafos 1 y 2 del Artículo 8 determine que no tiene jurisdicción bajo este Protocolo.
2. Cuando la jurisdicción del tribunal descrito en los párrafos 1 y 2 es establecida por ese tribunal, cualquier otro tribunal deberá rechazar la jurisdicción a favor de ese tribunal.
3. Cuando hay dos o más tribunales descritos en los párrafos 1 y 2 del Artículo 8, cualquier tribunal distinto del tribunal descrito en los párrafos 1 y 2 del Artículo 8 y que primero entendió en la causa deberá, a su propia instancia, suspender sus procedimientos a menos y hasta que el tribunal que primero entendió en la causa determine que no tiene jurisdicción bajo este Protocolo. Cuando la jurisdicción del tribunal que primero entendió en la causa es establecida por ese tribunal, cualquier otro tribunal deberá rechazar la jurisdicción a favor de ese tribunal.¹⁴ Esas disposiciones fueron tomadas principalmente de la Convención de Lugano, y tienen como objetivo resolver escenarios donde se presenten reclamos en distintos países sobre cuestiones iguales o similares.

Artículo 11. Acciones relacionadas

1. Cuando dos acciones relacionadas se presentan en los diferentes tribunales descritos en el Artículo 8, cualquier tribunal distinto del descrito en los párrafos 1 y 2 del Artículo 8 deberá,

mientras las acciones estén en trámite en primera instancia, suspender sus procedimientos previa petición de una de las partes a cualquiera de los procedimientos.

2. Un tribunal distinto del descrito en los párrafos 1 y 2 del Artículo 8 deberá, ante la solicitud de una de las partes, rechazar la jurisdicción si la ley de ese tribunal descrito en los párrafos 1 y 2 del Artículo 8 permite la consolidación de acciones relacionadas y el tribunal que primero entendió en la causa tiene jurisdicción sobre ambas o todas las acciones.
3. Cuando se presentan acciones relacionadas en los tribunales de Partes diferentes, y todos los tribunales se describen en el Artículo 8, cualquier tribunal distinto del que primero entendió en la causa puede, a su propia instancia, suspender sus procedimientos hasta que el tribunal que primero entendió en la causa determine si tiene jurisdicción bajo el presente Protocolo. Cuando ese tribunal establece la jurisdicción del tribunal que primero entendió en la causa, cualquier otro tribunal puede rechazar la jurisdicción a favor de ese tribunal.
4. A los fines de este Artículo, se considera que las acciones están relacionadas cuando están tan estrechamente conectadas que es conveniente conocerlas y determinarlas juntas para evitar el riesgo de sentencias incompatibles como resultado de procesos separados.

Esas disposiciones se tomaron principalmente de la Convención de Lugano, y se aplican a casos conectados estrechamente que se deben conocer en el mismo proceso.

Artículo 12. Cumplimiento

1. Las sentencias del tribunal competente bajo el Artículo 8 después de un juicio, por incomparecencia o por consentimiento, deberán, cuando sean ejecutorias bajo la ley aplicada por ese tribunal, ser ejecutorias en el territorio de cualquiera de las otras Partes Contratantes tan pronto como hayan sido cumplidas las formalidades exigidas por la Parte Contratante involucrada. El fondo de la cuestión no debe ser sometido a nuevos procesos. Las disposiciones precedentes no se aplicarán a las sentencias provisionales.
2. Las disposiciones precedentes no se aplicarán si (a) se dio una decisión por incomparecencia y al demandado no se le facilitó debidamente el documento en que se iniciaban el procedimiento legal o un documento equivalente con tiempo suficiente para permitirle organizar su defensa, o (b) la sentencia se obtuvo mediante fraude.¹⁵
3. Si se entabla una demanda contra una Parte Contratante de acuerdo con este Convenio, dicha Parte Contratante no podrá, excepto con respecto a las medidas de ejecución, solicitar ninguna inmunidad jurisdiccional ante el tribunal competente de acuerdo con este Artículo.

Estas disposiciones siguen ampliamente las disposiciones del Protocolo sobre Responsabilidad de Basilea sobre el cumplimiento de sentencias dictadas. No se deben permitir excepciones de la política pública, puesto que dichas excepciones podrían interferir en la aplicación justa de este Protocolo.

Solución de disputas

En los siguientes artículos se establece un mecanismo relacionado con las disputas, basado en gran parte en las disposiciones sobre la solución de disputas de la Convención sobre Derecho del Mar, centrándose en un Tribunal Internacional para la Protección de la Diversidad Biológica.

*Disposiciones generales**Artículo 34. Obligación de solucionar disputas a través de medios pacíficos*

Las Partes Contratantes deben solucionar cualquier disputa entre ellas relativa a la interpretación o aplicación de este Protocolo a través de medios pacíficos de acuerdo con el Artículo 2, párrafo 3, de la Carta de las Naciones Unidas y, para este fin, deberá buscar una solución a través de los medios indicados en el Artículo 33, párrafo 1, de la Carta.

Artículo 35. Solución de disputas a través de cualquier medio pacífico elegido por las partes

Nada de lo mencionado en esta Parte perjudica al derecho de cualquiera de las Parte Contratantes a acordar en cualquier momento la solución de una disputa entre ellas relativa a la interpretación o aplicación de este Protocolo a través de cualquier medio pacífico de su propia elección.

Artículo 36. Procedimiento cuando las partes no han llegado a una solución

1. Si las Partes Contratantes que son partes de una disputa relativa a la interpretación o aplicación de este Protocolo han acordado buscar una solución a la disputa a través de un medio pacífico de su propia elección, los procedimientos estipulados en esta Parte son aplicables exclusivamente cuando no se haya llegado a una solución recurriendo a dichos medios y el acuerdo entre las Partes no excluya procedimientos adicionales.

2. Si las partes también han acordado un límite de tiempo, el párrafo 1 se aplica sólo tras vencer dicho límite de tiempo.

Artículo 37. Obligación de intercambiar opiniones

1. Cuando surge una disputa entre las Partes Contratantes relativa a la interpretación o aplicación de este Protocolo, las partes de la disputa deberán pasar a realizar de inmediato un intercambio de opiniones con respecto a la solución mediante la negociación u otros medios pacíficos.

2. Las Partes también deberán pasar a realizar de inmediato un intercambio de opiniones cuando se haya puesto fin a un procedimiento para la solución de dicha disputa sin llegar a una solución o cuando se haya llegado a una solución y las circunstancias requieran llevar a cabo una consulta acerca de la manera de aplicar la solución.

Artículo 38. Conciliación

1. Una Parte Contratante que es parte de una disputa relativa a la interpretación o aplicación de este Convenio puede invitar a la otra parte o partes a presentar la disputa para su conciliación, a tenor de lo dispuesto en el Anexo II.

2. Si se acepta la invitación y las partes se ponen de acuerdo en lo concerniente al proceso de conciliación a aplicar, cualquier parte puede entregar la disputa a dicho procedimiento.

3. Si no se acepta la invitación o las partes no se ponen de acuerdo con respecto al procedimiento, debe considerarse que los procedimientos de conciliación han terminado.

4. A menos que las partes acuerden lo contrario, cuando se haya presentado una disputa para su conciliación, sólo se pondrá fin al procedimiento legal de acuerdo con el procedimiento de conciliación acordado.

Procedimientos obligatorios que incluyen decisiones vinculantes

Artículo 39. Aplicación de procedimientos a tenor de lo dispuesto en esta sección

Según la Sección 3 de esta Parte, cualquier disputa relativa a la interpretación o aplicación de este Protocolo deberá presentarse, cuando no se haya llegado a una solución recurriendo a la Sección 1, (si lo solicita cualquier parte de la disputa) al juzgado o tribunal que tenga jurisdicción según esta sección.

Artículo 40. Elección del procedimiento

1. Cuando se firma, ratifica o accede a este Protocolo o en cualquier momento posterior, una Parte Contratante debe ser libre de elegir, por medio de una declaración escrita, uno o más de los siguientes medios para la solución de disputas relativas a la interpretación o aplicación de este Convenio.

(a) El Tribunal Internacional para la Protección de la Diversidad Biológica establecido de acuerdo con el Anexo III.

(b) El Tribunal Internacional de Justicia;

(c) Un tribunal de arbitraje constituido de acuerdo con el Anexo IV;

(d) Un tribunal de arbitraje especial constituido de acuerdo con el Anexo IV para una o más de las categorías de disputas especificadas en el mismo.

2. Se considerará que un Estado Parte que sea una parte de una disputa no cubierta por ninguna declaración vigente habrá aceptado el Tribunal Internacional para la Protección de la Diversidad Biológica establecido de acuerdo con el Anexo III.

3. Si las partes de una disputa han aceptado el mismo procedimiento para la solución de la disputa, puede presentarse sólo a ese procedimiento, a menos que las partes acuerden lo contrario.

4. Si las partes de una disputa no han aceptado el mismo procedimiento para la solución de la disputa, puede presentarse sólo al Tribunal Internacional para la Protección de la Diversidad Biológica establecido de acuerdo con el Anexo III, a menos que las partes acuerden lo contrario.

5. Una declaración hecha según el párrafo 1 deberá seguir estando en vigor hasta tres meses después de que el aviso de revocación se haya entregado al Secretario General de las Naciones Unidas.

6. Una declaración nueva, un aviso de revocación o el vencimiento de una declaración no afectan de ningún modo al procedimiento legal pendiente ante un juzgado o tribunal que tenga jurisdicción a tenor de lo dispuesto en este artículo, a menos que las partes acuerden lo contrario.

7. Las declaraciones y avisos a los que se hace referencia en este artículo deberán entregarse al Secretario General de las Naciones Unidas, que deberá transmitir copias de los mismos a los Estados Partes.

Artículo 41. Jurisdicción

1. Un juzgado o tribunal al que se hace referencia en el Artículo 40 deberá tener jurisdicción con respecto a cualquier disputa relativa a la interpretación o aplicación de este Protocolo que le sea presentada de acuerdo con esta Parte.

2. Un juzgado o tribunal al que se hace referencia en el Artículo 40 también deberá tener jurisdicción con respecto a cualquier disputa relativa a la interpretación o aplicación de un acuerdo internacional relacionado con los fines de este Convenio que le sea presentada según el acuerdo.

3. En caso de disputa acerca de si un juzgado o tribunal tiene jurisdicción, la cuestión se resolverá mediante la decisión de dicho juzgado o tribunal.

Artículo 42. Expertos

En cualquier disputa relacionada con cuestiones científicas o técnicas, un juzgado o tribunal que tenga jurisdicción a tenor de lo dispuesto en esta sección puede (si lo solicita una parte o *propio motu*) seleccionar, consultado a las partes, a no menos de dos expertos científicos o técnicos, elegidos preferentemente de entre los de la lista relevante elaborada de acuerdo con el Anexo V, para que se reúnan con el juzgado o tribunal, pero sin derecho a voto.

Artículo 43. Medidas provisionales

1. Si se ha presentado debidamente una disputa a un juzgado o tribunal que considera que *prima facie* tiene jurisdicción a tenor de lo dispuesto en esta Parte, el juzgado o tribunal podría prescribir cualquier medida provisional que considere apropiada según las circunstancias para preservar los derechos respectivos de las partes de la disputa o para prevenir daños graves a la diversidad biológica, quedando pendiente la decisión final.

2. Las medidas provisionales pueden modificarse o revocarse tan pronto como las circunstancias que las justifiquen hayan cambiado o hayan dejado de existir.

3. Las medidas provisionales pueden prescribirse, modificarse o revocarse de acuerdo con este artículo sólo si lo solicita una parte de la disputa y después de que las partes hayan tenido la oportunidad de ser oídas.

4. El juzgado o tribunal deberá avisar inmediatamente a las partes de la disputa y a las otras Partes Contratantes que considere conveniente, de la prescripción, modificación o revocación de las medidas provisionales.

5. Quedando pendiente la constitución de un tribunal de arbitraje al que se presenta una disputa de acuerdo con esta sección, cualquier juzgado o tribunal que acuerden las partes o, en caso de que no se llegue a dicho acuerdo en el plazo de dos semanas a contar desde la fecha en que se solicitaron medidas provisionales, el Tribunal Internacional para la

Protección de la Diversidad Biológica podrá prescribir, modificar o revocar las medidas provisionales de acuerdo con este artículo si considera que *prima facie* el tribunal que se va a constituir tendría jurisdicción y que la urgencia de la situación así lo requiere. Una vez constituido, el tribunal al que se ha presentado la disputa puede modificar, revocar o afirmar esas medidas provisionales, actuando en conformidad con los párrafos 1 a 4.

6. Las partes de la disputa deberán cumplir sin demora con cualquier medida provisional prescrita según este artículo.

Artículo 44. Acceso

1. Todos los procedimientos de solución de disputas especificados en esta Parte deberán estar abiertos a las Partes Contratantes.

2. Los procedimientos de solución de disputas especificados en esta Parte deberán estar abiertos a entidades distintas a las Partes Contratantes, según se estipula específicamente en este Protocolo o según se estipula en las Reglas aprobadas por la Asamblea en el Artículo 31.

Artículo 45. Ley aplicable

1. Un juzgado o tribunal que tenga jurisdicción a tenor de lo dispuesto en esta sección deberá aplicar este Protocolo y otras reglas de la ley internacional que no sean incompatibles con este Protocolo.

2. El párrafo 1 no perjudica al poder de un juzgado o tribunal que tenga jurisdicción según esta sección para decidir un caso *ex aequo et bono* si las partes así lo acuerdan.

Artículo 46. Procedimientos preliminares

1. Un juzgado o tribunal establecido según el Artículo 40 al que se hace una solicitud con respecto a una disputa a la que se hace referencia en el Artículo 39 deberá determinar (si lo solicita una parte) o podrá determinar *proprio motu*, si una reclamación constituye un abuso del proceso legal o si *prima facie* está bien fundada. Si el juzgado o tribunal determina que la reclamación constituye un abuso del proceso legal o *prima facie* está bien fundada, no deberá tomar medidas adicionales en el caso.

2. Tras recibir la solicitud, el juzgado o tribunal deberá notificar de inmediato a la otra parte o partes de la solicitud y deberá fijar un límite de tiempo razonable dentro del cual se pueda solicitar que haga una determinación de acuerdo con el párrafo 1.

3. Nada de lo mencionado en este artículo afecta al derecho de cualquiera de las partes de una disputa a hacer objeciones preliminares de acuerdo con las reglas aplicables del procedimiento.

Artículo 47. Agotamiento de las soluciones jurídicas locales

Cualquier disputa entre las Partes Contratantes relativa a la interpretación o aplicación de este Protocolo podrá presentarse a los procedimientos estipulados en esta sección sólo una vez que se hayan agotado las soluciones jurídicas locales cuando lo exija la ley internacional.

Artículo 48. Finalidad y fuerza vinculante de las decisiones

1. Cualquier decisión dictada por un juzgado o tribunal que tenga jurisdicción de acuerdo con esta sección deberá ser una decisión final y deberán cumplirla todas las partes de la disputa.
2. Cualquier decisión de ese tipo no será vinculante excepto entre las partes y con respecto a dicha disputa particular.

Federación Internacional de Movimientos de Cultura Orgánica (IFOAM):

La solución de reclamos debe hacerlo directamente el propietario del OGM y, cuando sea posible con la persona, cooperativa o empresa que experimenta el daño directamente.

Cualquier daño indirecto o daño a la naturaleza y diversidad biológica debe solucionarlo el propietario del OGM y:

- a. Los organismos de conservación de la naturaleza activos en esa zona.
- b. Los representantes de las comunidades que dependen de los recursos naturales de la zona.
- c. Los representantes de las zonas sin OGM.
- d. Los gobiernos locales y regionales.
- e. Los representantes de las comunidades locales e indígenas.
- f. Etc.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todos los procedimientos a los que se hace referencia desde (a) hasta (d).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

No nos oponemos, en principio, al establecimiento de un mecanismo según el CBD destinado a resolver los reclamos por medio de la conciliación y mediación. A este respecto, la Convención sobre la Responsabilidad de los Daños Causados por Objetos podría ser un modelo a considerar. Según este Convenio, las reclamaciones se presentan a través de las vías diplomáticas de un país que tiene relaciones diplomáticas con el país demandado dentro de un período de tiempo prescrito. Si no se llega a una solución dentro de un límite de tiempo, las Partes establecen la Comisión de Reclamaciones para oír y determinar la reclamación. Estamos especialmente a favor de un enfoque que no requiera al nacional en nombre del cual se hace la reclamación agotar todas las soluciones jurídicas nacionales disponibles en primer lugar.

Con respecto a la cuestión de la adjudicación de la jurisdicción, estamos a favor del enfoque adoptado en el Protocolo sobre Responsabilidad de Basilea que ofrece tres opciones en relación con la entidad (tribunal) que puede tener jurisdicción para oír reclamaciones, es decir:

- Se sufrió el daño; o
- Ocurrió el incidente; o
- El demandado tiene residencia habitual o su lugar de trabajo principal.

Sin embargo, éstas no deben ser las únicas entidades que tengan jurisdicción para oír reclamaciones, sino que deben incluir en particular a los tribunales de las partes no contratantes.

En principio, no nos oponemos al luso de un tribunal especial, pero nos oponemos a ello si significa que habrá retrasos en la aplicación del régimen de responsabilidad y compensación correspondiente a los OGM.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Debe haber un mecanismo (o mecanismos) sólido(s) de acuerdo con el protocolo de responsabilidad y compensación para tratar los casos de incumplimiento, la solución de disputas y el pago de reclamos.

VIII. CAPACIDAD/DERECHO A PRESENTAR RECLAMOS

A. Cuestiones para la consideración posterior

- (a) Nivel de regulación (nivel nacional y/o internacional);
- (b) Distinción entre procedimientos interestatales y procedimientos civiles;
- (c) Nivel de implicación en el movimiento transfronterizo de los movimientos transfronterizos de organismos vivos modificados como requisito del derecho a realizar reclamos;
- (d) Tipo de daño:
 - (i) Daño tradicional: persona afectada, dependientes o cualquier otra persona que actúe en nombre o en el interés de dicha persona;
 - (ii) Costos de las medidas de respuesta: Persona o entidad que incurre en los gastos;
 - (iii) Daño al entrono/la conservación y al uso sostenible de la diversidad biológica:
 - o Estado afectado
 - o Grupos que actúan para reivindicar intereses comunes;
 - o Persona o entidad que incurre en los gastos de la medidas de restauración.
 - (iv) Daño a la salud humana:
 - o Estado afectado;
 - o Persona afectada o cualquier otra persona que tiene derecho a actuar en nombre de dicha persona;
 - (v) Daño socioeconómico:
 - o Estado afectado;
 - o Grupos que actúan para reivindicar intereses comunes o comunidades;

Argentina:

El derecho a presentar demandas, tanto en el derecho nacional como internacional, se limita a aquellos afectados por el daño. Esta limitación asegura que quien inicia la acción judicial tiene un interés directo y significativo.

Adicionalmente, en ninguna instancia internacional se ha aceptado hasta la fecha la presentación de demandas por daño ambiental por parte de grupos con un interés específico en la materia.

Etiopía:**DERECHO DE RECURSO**

1. La víctima o la Parte Contratante cuyo ciudadano es víctima de un daño o cualquier persona o grupo de personas tienen derecho a presentar un reclamo y exigir la compensación en:

- a) el interés de esa persona o grupo o clase de personas;
- b) el interés de una persona que es incapaz de iniciar dicho reclamo; o
- c) el interés de proteger el medio ambiente o la diversidad biológica.

2. No se otorgará ningún coste contra cualquiera de las personas que fracasan en alguna acción tomada según el párrafo 1 de este artículo.

3. La carga de probar que una acción no fue iniciada según el párrafo 1 de este artículo recae en la persona que afirma que el caso fue iniciado de otro modo.

ACCESO A LA JUSTICIA

1. Cada Parte Contratante deberá garantizar que la víctima o cualquier persona a la que se hace referencia en el Artículo 13 de este Protocolo tenga acceso a un procedimiento administrativo y judicial eficaz.
2. Las reclamaciones de compensación según este Protocolo podrían presentarse ante el tribunal competente donde se produjo el daño o el incidente o donde la víctima tiene su residencia principal o el demandante tiene su lugar de trabajo principal.
3. Cada Parte Contratante deberá garantizar que sus tribunales tengan la capacidad necesaria para tratar las reclamaciones de compensación iniciadas según este Protocolo.
4. Nada de lo mencionado en este Protocolo afectará a los derechos de las personas que han sufrido el daño o se considerará como una limitación de la protección o el restablecimiento del entorno, lo que puede estipularse en la ley nacional.

UE:

La cuestión de la capacidad legal es habitualmente la preservación de los sistemas legales nacionales. Sin embargo, podría ser útil compartir la experiencia de la Directriz sobre Responsabilidad del Medio Ambiente de la CE a la que ya hemos hecho referencia en la Sección IV.A, párrafo 3, anterior, como ejemplo de enfoque distinto. Esta Directiva depende en gran medida en que las autoridades públicas competentes apliquen su régimen de responsabilidad y no permite a las personas legales o naturales afectadas por el daño ambiental demandar directamente a los contaminantes. No obstante, proporciona a las personas legales y naturales en ciertas circunstancias prescritas el derecho a exigir a la autoridad competente que actúe de acuerdo con las obligaciones estipuladas en la Directiva y a hacer

objecciones, a través de un procedimiento de revisión, a las decisiones, actuaciones o no actuaciones de la autoridad competente.

Sri Lanka:

[(a)] hasta (d) todos aceptados.

Global Industry Coalition (GIC):

En la ley nacional e internacional, la capacidad legal para presentar reclamos está limitada a aquellos que sufren el daño real. Esta limitación garantiza que aquellos que van a un tribunal tengan intereses directos e importantes y evita inundar a los tribunales con (y que el público asuma los costes de) casos presentados por aquellos que no se hayan visto directamente afectados por el daño. Puesto que la protección de la diversidad biológica es un interés público, el Estado, como Parte del Protocolo, tiene la responsabilidad de actuar y solicitar la recuperación si se producen daños a la conservación y utilización sostenible de la diversidad biológica. Sólo los Estados deben ser capaces de iniciar una reclamación por daños según las reglas de responsabilidad que se desarrollarán de acuerdo con el Protocolo. Lo que los Estados decidan hacer a nivel nacional es decisión suya.

Como hemos comentado anteriormente, sólo el daño a la diversidad biológica puede abordarse mediante las reglas de responsabilidad que se desarrollarán según el Protocolo. Como ese limitado alcance lo determina el Protocolo mismo, los distintos tipos de daños enumerados en el punto (d) no son relevantes al proceso del Artículo 27, lo que incluye la determinación de la capacidad para presentar una reclamación legal. Como se ha apuntado previamente, se debe ofrecer a los estados el derecho exclusivo a entablar acciones procesales para establecer la responsabilidad por cualquier daño a la diversidad biológica como medio de permitirles cumplir con sus responsabilidades de proteger la diversidad biológica.

Greenpeace International:

Artículo 9. Poderes y procedimientos de los tribunales

1. Con este fin, las personas y los grupos con una preocupación o interés en las cuestiones medio ambientales, sociales o económicas, las personas y los grupos que representan intereses comunitarios o comerciales y las autoridades gubernamentales locales, regionales y nacionales, tendrán capacidad legal para presentar un reclamo bajo este Protocolo.
2. Nada en el Protocolo será interpretado como limitación o menoscabo de cualquier derecho de las personas que han sufrido daños, o como limitación a la protección o al restablecimiento del medio ambiente que se pueda proporcionar bajo la ley nacional.¹²
3. Las barreras financieras y otras barreras a la justicia no impedirán el acceso a la justicia bajo este Artículo y las Partes Contratantes tomarán las medidas apropiadas para eliminar o reducir tales barreras.¹³

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Todas las cuestiones desde (a) hasta (d).

Sociedad Civil de Sudáfrica:

En el curso de nuestros comentarios precedentes se trataron varias de las cuestiones que se plantearon aquí. Formulamos aquí nuevas cuestiones sobre quién puede presentar un reclamo. Apoyamos el enfoque tomado bajo el Protocolo sobre Responsabilidad de Basilea según el cual la persona que puede reclamar no se especifica. Implícitamente es cualquier persona que sufre un daño; esto cubre a individuos, personas

jurídicas, al propio Estado bajo las disposiciones del mismo Protocolo así como bajo las reglas generales del derecho internacional sobre la responsabilidad del Estado.

Específicamente apoyamos como regla general, la capacidad legal de cualquier persona para presentar un reclamo en interés del medio ambiente, la salud de la humanidad y la protección de la sociedad.

Red del Tercer Mundo (TWN):

La persona que ha sufrido un daño, la Parte cuyo ciudadano ha sufrido un daño, o cualquier persona o grupo de personas deben tener derecho a presentar un reclamo en relación con

1. su propio interés
2. los intereses de una o varias personas que son incapaces de presentar un reclamo
3. el interés de proteger el medio ambiente o la diversidad biológica.

IX. NO PARTES

A. Cuestiones para la consideración posterior

(a) Posibles reglas y procedimientos especiales en el campo de la responsabilidad y la compensación en relación con los OVM importados desde las No Partes (por ejemplo, acuerdos bilaterales que requieren normas mínimas).

UE:

Consciente del Artículo 24 del CPB, que exige que los movimientos transfronterizos de OVM entre las Partes y No Partes sean compatibles con el Protocolo y que las Partes deben alentar a las No Partes a cumplir con el Protocolo, la UE considera que cualquier régimen no debe proporcionar un incentivo a las No Partes por no ratificar o cumplir con el Protocolo.

Noruega:

El Artículo 24 exige que los movimientos transfronterizos de OVM entre las Partes y No Partes sean coherentes con el Protocolo y exige que las Partes animen a las No Partes a cumplir con el Protocolo. En consecuencia, un régimen de responsabilidad y compensación no debe proporcionar un incentivo a las No Partes por no ratificar o cumplir con el Protocolo.

Sri Lanka:

Todos aceptados

Global Industry Coalition (GIC):

Como se manifestó más arriba, no hay ninguna jurisdicción legal para el establecimiento de reglas de responsabilidad para las No Partes. Asimismo, no hay ninguna base para crear reglas especiales para los acuerdos bilaterales y de otro tipo establecidos bajo el Artículo 14 del Protocolo.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Apoyamos este principio y señalamos las disposiciones del Artículo 14 del Protocolo sobre Bioseguridad en ese aspecto.

Red del Tercer Mundo (TWN):

Las Partes que importan desde las No Partes y las Partes que exportan a las No Partes deben asegurar que, respecto a la responsabilidad y compensación, tal movimiento transfronterizo no se traduzca en un nivel más bajo de protección según se establece bajo el protocolo de responsabilidad y compensación.

X. USO DE TÉRMINOS

A. <i>Cuestiones para la consideración posterior</i>

<p>(a) La definición de términos a los fines de las reglas y procedimientos internacionales sobre responsabilidad y compensación bajo el Artículo 27 del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología, por ejemplo, uso, medidas de respuesta, medidas razonables de restablecimiento.</p>

Etiopía:

A los fines de este Protocolo:

Por “Parte Contratante” se entiende una Parte de este Protocolo.

“Daño” incluye todo perjuicio al:

- a) medio ambiente, incluidos
 - 1. pérdida de la diversidad biológica o sus componentes;
 - 2. deterioro de la calidad del suelo;
 - 3. deterioro de la calidad del agua;
 - 4. deterioro de la calidad del aire;

- b) salud humana, incluidos
 - 1. pérdida de la vida o perjuicio personal;
 - 2. pérdida de ingreso;
 - 3. costos de las medidas de salud pública;
 - 4. deterioro de la salud.

- c) socio-económico, especialmente en relación con los indígenas y las comunidades locales;
 - 1. pérdida de ingreso;
 - 2. pérdida de valores culturales, sociales y espirituales;
 - 3. pérdida de conocimientos o tecnologías de comunidades locales
 - 4. pérdida de seguridad de los alimentos;
 - 5. pérdida de competitividad;
 - 6. pérdida o daños a la propiedad;

- (d) Medidas de los costos de respuesta.

Sri Lanka:

Todos aceptados

Global Industry Coalition (GIC):

La definición de otros términos específicos del Protocolo sólo será necesaria en una fase posterior si se establece la necesidad de establecer reglas de responsabilidad. Otros términos mencionados aquí serán definidos correctamente bajo la Convención sobre Diversidad Biológica.

Greenpeace International:

Artículo 2. Uso de términos

A los fines de este Protocolo:

1. Los términos definidos en el Protocolo de Cartagena tendrán el significado definido en ese Protocolo;
2. Por “Área bajo jurisdicción nacional” se debe entender el territorio y la zona económica exclusiva bajo la jurisdicción de o controlada por la Parte Contratante y cualquier otra área sobre la que la Parte Contratante tiene soberanía o jurisdicción exclusiva según el derecho internacional.

A todas luces es importante definir el área de aplicación del Protocolo. Bajo la Convención sobre Derecho del Mar de 1982, el Estado Ribereño tiene jurisdicción con respecto a la protección y preservación del ambiente marino (Art. 56(1)(iii)).

3. “Compensación” deberá incluir la compensación por daños, el restablecimiento y el remedio y otras cantidades pagaderas bajo este Protocolo.

Debe quedar claro que la compensación incluye restablecimiento y remedio.

4. “Daño” incluye
 - (i) pérdida de la vida, perjuicio personal o enfermedad, junto con los costos médicos, incluidos los costos de diagnóstico y tratamiento, y los costos asociados;
 - (ii) el daño, el uso restringido o la pérdida de la propiedad;
 - (iii) la pérdida de ingreso originada en un interés económico en cualquier uso del medio ambiente, sufrido como consecuencia del deterioro del mismo;
 - (iv) los costos de las medidas de restablecimiento o remedio del medio ambiente dañado, cuando sea posible, medido por los costos de las medidas realmente tomadas o a ser tomadas;
 - (v) el valor del deterioro del ambiente, cuando no es posible el restablecimiento o el remedio, teniendo en cuenta cualquier impacto sobre la diversidad biológica y el valor no económico del medio ambiente, incluido el valor para las generaciones futuras o el costo del establecimiento de recursos naturales equivalentes a los recursos naturales dañados o destruidos; y
 - (vi) los costos de medidas preventivas, incluidos cualquier pérdida o daño causados por esas medidas,

todo en la medida que el daño sea causado directa o indirectamente por organismos vivos modificados durante o después de un movimiento transfronterizo de éstos, o en el caso de medidas preventivas, se amenace con causarlo de esa manera; e incluye el daño o la amenaza de daño proveniente de la producción, el cultivo, la manipulación, el almacenamiento, el uso, la destrucción, la eliminación o la liberación de cualquier organismo vivo modificado.¹

5. “Efecto” incluye (a) todo efecto directo o indirecto, (b) todo efecto temporal o permanente, (c) todo efecto crónico o agudo, (d) todo efecto pasado, presente, o futuro; y (e) todo efecto acumulativo que aparezca con el tiempo o se combine con otros efectos.

6. “Medio ambiente” incluye todos los recursos naturales, incluidos (i) aire, agua, suelo, fauna y flora, y la interacción entre los mismos factores, (ii) ecosistemas y sus partes constituyentes, (iii) diversidad biológica, (iv) valores recreativos, (v) patrimonio indígena o cultural,² y (vi) condiciones sociales, económicas, estéticas y culturales, las cuales son afectadas por las cuestiones declaradas en los párrafos (i) a (v) de esta definición.

7. [Por “Agricultor” se debe entender³ toda persona que cultiva una cosecha u otro producto para el uso del individuo o para la venta u otro producto cultivado a partir de organismos vivos modificados.

(i)

² Ver la Convención de Lugano

Una persona no será considerada un agricultor si produce y vende o transfiere de otra manera semillas de organismos vivos modificados o partes de plantas que contienen el material hereditario, incluidos los organismos vivos modificados, si esos productos constituyen más del 50% del producto total del organismo vivo modificado vendido o transferido por esa persona en cualquier período de 365 días].

8. El “Medio ambiente deteriorado” deberá incluir los efectos adversos en cualquier organismo, incluidas las plantas y los animales; los efectos adversos en cualquiera de las especies asociadas o dependientes; los efectos adversos en la diversidad biológica; los cambios en la estructura o función del ecosistema, y los costos de medidas preventivas, incluidos toda pérdida o daño causados por esas medidas.

9. Por “Medidas de restablecimiento” se debe entender toda medida razonable con el objetivo de evaluar, reintegrar o restablecer los componentes dañados o destruidos del medio ambiente.⁴

10. Por “Notificador” se debe entender la persona que notifica a la autoridad nacional competente de la Parte que importa antes del movimiento transfronterizo intencional de un organismo vivo modificado incluido dentro del alcance del Artículo 7, párrafo 1 del Protocolo de Cartagena.

11. Por “Acontecimiento” se debe entender todo acontecimiento o incidente, o serie de acontecimientos o incidentes que tienen el mismo origen, que causa daños o crea una amenaza seria de daño; e incluye todo acto, omisión, episodio o circunstancia, previsto o imprevisto, proveniente de o posterior a todo movimiento transfronterizo de cualquier organismo vivo modificado.⁵

12. “Persona” incluye a las personas físicas y jurídicas.

13. Por “Medidas preventivas” se entiende toda medida razonable tomada por cualquier persona en respuesta a un acontecimiento, a fin de prevenir, minimizar, o mitigar pérdidas o daños, o para resolver los daños o la amenaza de daños para la diversidad biológica, o a fin de efectuar una limpieza medio ambiental.⁶

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Creemos que una sección que trate las definiciones es de importancia fundamental para lograr seguridad jurídica.

XI MEDIDAS COMPLEMENTARIAS DE CONSTRUCCIÓN DE CAPACIDAD

A. Enfoques posibles

(a) El uso de las medidas adoptadas bajo el Artículo 22 del Protocolo, incluido el uso de la lista de expertos y el Plan de Acción para Construir Capacidades para la Implementación Eficaz del Protocolo, por ejemplo, el intercambio de las mejores prácticas en el plan y la implementación de reglas y procedimientos nacionales sobre responsabilidad y compensación, cooperación a nivel regional en el uso de personas con experiencia, y capacitación en todos los campos relevantes;

(b) El desarrollo de medidas complementarias específicas para la construcción de capacidad, sobre la base de las necesidades y prioridades nacionales, para el plan y la implementación de reglas y procedimientos nacionales sobre responsabilidad y compensación, por ejemplo, el establecimiento de condiciones iniciales y el monitoreo de los cambios en las condiciones iniciales.

UE:

Un factor a tener muy en cuenta es la relación entre los respectivos regímenes nacionales y las reglas y los procedimientos internacionales en el campo de la responsabilidad y la compensación. Tales regímenes nacionales deberían proporcionar el marco para la implementación de las reglas y los procedimientos internacionales. Es a través de la construcción de capacidad que los respectivos regímenes nacionales se podrían iniciar o desarrollar aún más. Por lo tanto, se debería tener en cuenta el desarrollo de reglas y procedimientos internacionales que contribuyan a ese fin. La UE está dispuesta a considerar las distintas medidas identificadas en los párrafos (a) y (b) de arriba, para incluir las medidas más convenientes dentro del régimen bajo el Artículo 27.

Sri Lanka:

(a) y (b) aceptados.

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Creemos que es necesaria más información con respecto a la eficacia de las actuales iniciativas de construcción de capacidad ya aplicadas desde el punto de vista del Artículo 22 del Protocolo, antes de comenzar a discutir sobre la adopción de nuevas medidas. En este aspecto, creemos que es necesaria una evaluación independiente.

XII. ELECCIÓN DEL INSTRUMENTO*Opción 1*

Uno o más instrumentos legalmente vinculantes.

- Un Protocolo al Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología;
- Modificación del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología;
- Anexo del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología;
- Un Protocolo sobre Responsabilidad de la Convención sobre Diversidad Biológica.

Opción 2

Uno o más instrumentos legalmente vinculantes en combinación con medidas provisionales hasta el desarrollo y entrada en vigor del/de los instrumento/s.

Opción 3

Uno o más instrumentos no vinculantes:

- (g) Directrices;
- (h) Ley modelo o cláusulas contractuales modelo.

Opción 4

Enfoque de dos etapas (inicialmente para desarrollar uno o más instrumentos no vinculantes, evaluar sus efectos y después considerar el desarrollo de uno o más instrumentos legalmente vinculantes)

Opción 5

Enfoque mixto (uno o más instrumentos legalmente vinculantes en combinación, por ej., sobre el pago de reclamos, y uno o más instrumentos no vinculantes, por ej.: sobre el establecimiento de responsabilidad).

Opción 6

Ningún instrumento.

Argentina:

Se considera que hasta tanto no se avance en los principales contenidos de las reglas referidas en el Artículo 27, no estarán dadas las condiciones para evaluar cuál es el tipo de instrumento más adecuado.

Opción 1

Uno o más instrumentos legalmente vinculantes.

- Un Protocolo al Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología;
- Modificación del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología;
- Anexo del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología;
- Un Protocolo sobre Responsabilidad de la Convención sobre Diversidad Biológica.

Greenpeace International:

Se han propuesto distintas opciones, incluso un Protocolo de Responsabilidad al Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología, la modificación del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología, y el anexo a dicho Protocolo, y un Protocolo de Responsabilidad de la Convención sobre Diversidad Biológica. Por supuesto es importante escoger un instrumento que logre una amplia ratificación e implementación. Sin embargo, también es importante escoger un instrumento sólido y eficaz que logre la tarea requerida. Un Protocolo de Responsabilidad del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología parece ser el instrumento más apropiado, porque trataría específicamente la responsabilidad bajo el Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología y sería compatible con el enfoque adoptado con otras áreas como el Protocolo sobre Responsabilidad de Basilea.

Fondo para la Protección de la Agricultura Orgánica (OAPF):

Opción 1

Sociedad Civil de Sudáfrica:

Apoyamos un Protocolo de Responsabilidad discreto del Protocolo sobre la Seguridad de la Biotecnología. Nos oponemos con vehemencia al uso de instrumentos no vinculantes y lo rechazamos completamente, Opción 6 propuesta por Nueva Zelanda de “ningún instrumento”.

Opción 2

Uno o más instrumentos legalmente vinculantes en combinación con medidas provisionales hasta el desarrollo y entrada en vigor del/de los instrumento/s.

Noruega:

Apoya la Opción 2. El instrumento provisional podría tomar la forma de directrices/códigos de conducta para los países con el fin de permitirles desarrollar una legislación nacional.

Red del Tercer Mundo (TWN):

El instrumento legalmente vinculante debe ser un Protocolo de Responsabilidad y Compensación al Protocolo de Cartagena sobre la Seguridad de la Biotecnología.

Se deben tomar medidas provisionales inmediatamente, hasta el desarrollo y entrada en vigor del Protocolo sobre responsabilidad y compensación. Las medidas y el desarrollo de esas medidas no deben perjudicar ni demorar el desarrollo del Protocolo sobre responsabilidad y compensación.

Opción 4

Enfoque de dos etapas (inicialmente para desarrollar uno o más instrumentos no vinculantes, evaluar sus efectos y después considerar el desarrollo de uno o más instrumentos legalmente vinculantes)

UE:

El pensamiento de la UE sobre la elección preferida de instrumento está impulsado por la aspiración de diseñar un régimen de responsabilidad y compensación que sea rápidamente operativo y que se aplique a todas las Partes del Protocolo. Esos dos objetivos se satisfacen mejor con un enfoque de dos etapas. Eso es, desarrollar un régimen por vía de una decisión COP/MOP, la cual surtiría efecto para todas las Partes, inmediatamente después de su adopción. Posteriormente se evaluaría esa primera fase, sobre cuya base podría considerarse el desarrollo del instrumento legalmente vinculante.⁷ Por lo tanto, apoyamos la Opción 4.

Sri Lanka:

Aceptadas las Opciones 4 y 5

Opción 5

Enfoque mixto (uno o más instrumentos legalmente vinculantes en combinación, por ej., sobre el pago de reclamos, y uno o más instrumentos no vinculantes, por ej.: sobre el establecimiento de responsabilidad).

Sri Lanka:

Aceptadas las Opciones 4 y 5.

Opción 6

Ningún instrumento.

Iniciativa para la Investigación Pública y Regulación (PRRI):

La PRRI cree que no se han presentado argumentos convincentes que apoyen el desarrollo de un régimen de responsabilidad bajo el Protocolo (Sección XII, opción 6). Sin embargo, eso no significa, que los institutos públicos de investigación no acepten la responsabilidad. De hecho, sabemos por nuestra participación en la más reciente reunión de expertos de la CBD sobre responsabilidad, que la biotecnología se podría tratar junto con el resto de todas las actividades que pueden producir daños a la diversidad biológica bajo las reglas de responsabilidad que se pueden desarrollar bajo el Artículo 14 de la Convención.

(i)

⁷ Ver la presentación de la Unión Europea de febrero de 2005 y las conclusiones del Consejo adoptadas el 10 de marzo de 2005.