

La resolución 3168 del ICA de 2015 sobre semillas reemplaza la resolución 970

Un artilugio para continuar con el despojo de las semillas de los pueblos en Colombia

Grupo Semillas
Red de Semillas Libres de Colombia

En medio del calor del *paro agrario* que tuvo paralizado gran parte del país rural, y ante la presión de los campesinos en la mesa de negociación con el gobierno nacional, sobre el tema de las leyes de semillas, el Presidente Santos hizo el anuncio que “se congela la resolución 970”; “el gobierno nacional se comprometió a no aplicar la resolución 970 a las semillas nacionales y a trabajar en una mesa técnica el tema de semillas y en la estructuración de una nueva propuesta sobre semillas certificadas que no afecten al productor agropecuario”. Este anuncio del gobierno, en realidad fue un engaño a los agricultores y a la opinión pública, puesto que en ningún momento el gobierno suspendió esta norma.



Foto: Viviana Sánchez

Por el contrario, el ICA elaboró unilateralmente un borrador de resolución sobre semillas que en general no contenía cambios de fondo sobre las normas ya existentes. El ICA reiterativamente insistió que esta nueva norma “no requería realizar consulta previa con pueblos indígenas y comunidades afro”, y mucho menos con campesinos. Es así como solo se puso a consideración del público, el borrador de nueva resolución, a través de la página web del ICA y mediante unas pocas reuniones con algunos sectores rurales realizadas en varias regiones. A pesar del rechazo de amplios sectores sociales y locales sobre la resolución 970 y sobre todas las normas de semillas vigentes en el país, el ICA expidió en agosto de 2015 la resolución 3168, que deroga y sustituye esta polémica norma.

Antes de analizar los aspectos más críticos contenidos en esta nueva resolución, es fundamental tener en cuenta que actualmente en Colombia existen dos tipos de normas de semillas; por un lado existen las leyes de propiedad intelectual sobre semillas que se aplican mediante los lineamientos de los Convenios internacionales UPOV 78 y UPOV 91, y por otro lado, se cuenta con las normas que controlan la producción, uso y comercialización de semillas. Ambos tipos de normas están inseparablemente relacionadas e interconectadas, puesto que para poder hacer efectivo el derecho de obtentores vegetales y de las patentes de semillas modificadas genéticamente, es fundamental contar con normas que regulen la producción de semillas y que obliguen únicamente la comercialización de semillas protegidas legalmente.

El ICA insistentemente afirma que la resolución 970 no tiene nada que ver con las normas que protegen la propiedad intelectual de las semillas a través de UPOV, que tampoco tiene ninguna relación con el control del uso de semillas criollas de las comunidades indígenas, afrocolombianas y campesinas. Pero en realidad tanto la resolución 970, como la 3168, si afectan las semillas criollas, como veremos al analizar la nueva resolución del ICA.

Antecedentes de Fallos de la Corte Constitucional frente a leyes de semillas

El ICA con la expedición de esta nueva resolución ha desconocido la Sentencia C-1051 de diciembre de 2012, de la Corte Constitucional que derogó la ley 1518, mediante la cual se aprobó el Convenio Internacional UPOV 91, que otorga los derechos de obtentores vegetales sobre las semillas. Uno de los argumentos centrales de este fallo es que la Corte considera que la ley de semillas basadas en UPOV 91, no fue consultada con los pueblos étnicos a quienes afecta directamente. La Corte consideró que existe una profunda vinculación entre las semillas, la identidad y cultura de los pueblos indígenas y tribales protegidos por el derecho a la Consulta previa a la suscripción de este tratado y deduce la directa afectación que podía producir UPOV 91 sobre sus derechos. También consideró que el Convenio UPOV 91 regula directamente aspectos sustanciales que conciernen a estas comunidades, en calidad de obtentores de variedades vegetales cuya propiedad intelectual se protege, los cuales forman parte de conocimientos ancestrales de estos pueblos. Finalmente la Corte señaló que la imposición de restricciones propias de propiedad intelectual sobre nuevas variedades vegetales como la que consagra la UPOV 91, podría estar limitando el desarrollo natural de la biodiversidad producto de las condiciones étnicas, culturales y ecosistemas propios en donde habitan dichos pueblo



Foto: Viviana Sánchez

El Convenio UPOV 91, según la Corte, se basa e inspira en la propiedad intelectual individual de los “creadores” de nuevas variedades vegetales, a fin de permitirles su explotación exclusiva por un tiempo determinado. Por el contrario, los grupos étnicos conforme a sus costumbres y formas de vida, no se dedican a la explotación comercial de los conocimientos ancestrales, ni tampoco sus conocimientos se encuentran registrados en solicitudes de derechos de obtentor, dado que los mismos tienen un uso comunitario y, como tales se basan en el concepto de propiedad colectiva. Así, conforme a las reglas de UPOV 91, podría ocurrir que variedades vegetales producto de prácticas milenarias, por el hecho de no haber sido comercializadas por las comunidades o entregadas con fines de explotación, sean presentadas como creadas o puestas a punto por parte de fitomejoradores formales, quienes serían entonces los beneficiarios de los derechos de obtentor, desplazando a los pueblos autóctonos en el ejercicio de tales derechos.

Aunque la Corte Constitucional declaró inexecutable UPOV 91, muchos de los aspectos críticos antes señalados, están incorporados en otras normas de semillas que se aplican en el país, como es el caso del Convenio de UPOV 1978 que se aplica mediante la Decisión Andina 345 de 1994, y que además incluye algunos aspectos lesivos de UPOV 91. También actualmente se aplica el artículo 306 del Código Penal, que penaliza la usurpación de derechos de obtentores vegetales. Estas normas se complementan con la nueva resolución 3168 del ICA sobre semillas. Es por ello que el conjunto de normas de propiedad intelectual y las que controlan la producción, uso y comercialización de semillas, se constituyen en instrumentos de despojo, que amenazan los derechos de las comunidades locales y la soberanía alimentaria del país.

Por otro lado, En el año 2013 la Red de Semillas Libres de Colombia interpuso una demanda de inconstitucionalidad sobre el artículo 306 del Código penal, que penaliza la usurpación de los derechos de obtentores vegetales. El aspecto más crítico de este artículo es que puede ser judicializado y criminalizado el uso de semillas criollas de los agricultores que se parezcan o se puedan confundir con semillas que son propiedad de las empresas.

La Corte Constitucional en julio de 2014 expidió su Fallo, en el cual declara executable la parte de este artículo que penaliza el uso “ilegal” de semillas protegidas por las empresas; pero se pronuncia negativamente sobre la expresión “*semillas similarmente confundibles con una protegida legalmente*”. La Corte en su fallo determinó que esta expresión contenida en el artículo 306, vulnera el principio de taxatividad, al no resultar posible definir cuál es el grado de similitud que debe ser penalizado. En este sentido, consideró que la expresión entendida como derechos similares o derivados del obtentor de variedad vegetal, es muy amplia, no está definida ni concebida con claridad y podría implicar la utilización de figuras prohibidas por la carta política en materia penal. Por estas razones la corte determinó que se debe retirar del ordenamiento jurídico, la interpretación de la

expresión “*similarmente confundibles con uno protegido legalmente*”, aplicable a los derechos de obtentor de variedad vegetal.

Aspectos críticos de la resolución 3168 del ICA de agosto de 2015

1. ¿Qué es y quienes realizan “mejoramiento genético”?



Foto: Viviana Sánchez

La resolución 970 es derogada por la resolución 3168. Para entender el alcance de esta nueva norma, es fundamental analizar su título, que se refiere a “*reglamenta y controla la producción, importación y exportación de semillas producto del mejoramiento genético para la comercialización y siembra en el país, así como el registro de las unidades de evaluación agronómica y/o unidades de investigación en fitomejoramiento*”. La palabra clave del título de la norma, es el concepto de “*...semillas producto del mejoramiento genético...*”. Es importante analizar la definición que hace la norma de *mejoramiento genético*: “*Es el arte y la ciencia de alterar o modificar la herencia de las plantas para obtener cultivares (variedades o híbridos), adaptados a condiciones específicas, de mayores rendimientos económicos y de mejor calidad*”. Pero si nos atenemos estrictamente a esta definición, todos los agricultores de comunidades indígenas, afros y campesinos desde épocas

ancestrales realizan *mejoramiento genético sobre sus semillas*, es decir, estas técnicas de mejoramiento genético no es exclusivo de los fitomejoradores “modernos” que realizan en los centros de investigación. Estos argumentos fueron reafirmados por la Corte Constitucional en su fallo que derogó UPOV 91.

El ICA en toda la norma insistentemente señala que se aplica a semillas producto de “mejoramiento genético”, pero no aclara a qué se refiere por mejoramiento genético convencional y no convencional. El ICA en todo el desarrollo del texto: en el objetivo, en el ámbito de aplicación y en las definiciones, pretende dar a entender que refiere solo al mejoramiento que realizan los fitomejoradores, y las empresas productoras de semillas comerciales; pero en realidad la norma también se aplicaría también a las semillas obtenidas por mejoramiento genético que realizan los agricultores de comunidades indígenas afro y campesinas.

ART. 1º Objeto. *Reglamentar y controlar la producción, importación y exportación de semillas **producto del mejoramiento genético** para la comercialización y siembra en el país, así como el registro de las unidades de evaluación agronómica y/o unidades de investigación en fitomejoramiento.*

ART. 2º Ámbito de aplicación. *Las disposiciones establecidas en la presente resolución serán aplicables solo a las personas naturales o jurídicas que se dediquen a la producción, exportación, comercialización y/o importación de semillas para siembra en el país, obtenidas a través de **métodos de mejoramiento genético convencional y no convencional**, así como a las actividades que desarrollan las unidades de evaluación agronómica y/o unidades de investigación en fitomejoramiento.*

Respecto a los productores de semillas obtenidas por mejoramiento genético que deben cumplir requisitos de calidad, al art. 4, se refiere solo a semillas certificadas de trece cultivos; pero entonces ¿Qué sucedería si un pequeño agricultor produce y comercializa semillas criollas o semillas no certificadas de estos cultivos? ¿Le aplicarían con rigor esta norma?

Art. 4º - 4.2. *“Para efecto de la producción y comercialización de semillas certificadas, los productores registrados para estos fines deberán cumplir con los requisitos específicos mínimos de calidad establecidos en la presente resolución para los cultivares obtenidos por procesos de mejoramiento genético como consecuencia de la aplicación de conocimientos científicos para las especies de arroz, maíz, algodón, papa, sorgo, arveja, avena, cebada, trigo, soya, ajonjolí, maní, yuca y frijol”.*

2. Registro Nacional de Cultivares Comerciales:

La norma dice que todos los productores de semillas para siembra en el país y las unidades de evaluación agronómica y de investigación en fitomejoramiento, deben registrarse ante el ICA. Igualmente hace obligatorio el registro de la producción de plántulas o plantas de vivero; pero no aclara si deben registrarse ante el ICA también los viveros de frutales y especies maderables que establezcan comunidades campesinas locales.

ART. 14. Registro Nacional de Cultivares Comerciales. Se deberán registrar ante el ICA los cultivares obtenidos por el mejoramiento genético como consecuencia de la aplicación de conocimientos científicos que se pretendan producir, importar, exportar y/o comercializar, cumpliendo con los siguientes requisitos:....

..... PAR. 2º Dentro de los tres (3) años a que hace alusión el presente artículo, una tercera persona podrá desarrollar nuevas pruebas de evaluación agronómica y obtener inscripción en el Registro Nacional de Cultivares Comerciales siempre y cuando los materiales objeto de evaluación no estén protegidos con derechos de obtentor.

Para el caso de realización de pruebas para la producción de nuevas variedades, mediante la utilización de variedades protegidas por derecho de obtentor vegetal, contemplada en UPOV, solo podría realizarse con la autorización del obtentor; es decir se restringiría el derecho del fitomejorador a utilizar libremente estas variedades para su trabajo de investigación para desarrollar nuevas semillas.

Art. 12.1. Requisitos para el establecimiento de la prueba. El interesado debe presentar solicitud ante la Dirección Técnica de Semillas con la siguiente información y documentos:12.1.2. Identificación de los genotipos (nombre y/o código) y su lugar de procedencia. Si se trata de un cultivar protegido por derecho de obtentor, debe presentar la autorización del obtentor para evaluar sus materiales.

3. Los derechos de los agricultores sobre las semillas:

Uno de los aspectos más críticos de esta norma de semillas es el tema de. Tanto en la resolución 970, como en esta nueva norma se limita el derecho de los agricultores a investigar mejorar y producir semillas a partir de semillas protegidas; actividades que han sido reconocidas en el Convenio UPOV 78, que se aplica en Colombia. Pero ahora, estos derechos ancestrales que han tenido desde siempre las comunidades étnicas y campesinas, se han transformado a unos limitados “privilegios” que pueden tener solo algunos agricultores para guardar unas pocas variedades protegidas legalmente. Esta imposición arbitraria de UPOV y de la industria, viola fragantemente derechos reconocidos en Tratados internacionales, como el Convenio 169 de la OIT, los derechos de los agricultores reconocidos por el Tratado Internacional sobre Recursos Fitogenéticos, para la Alimentación y la Agricultura, TIRFAA, por la legislación nacional y por la jurisprudencia contenida en varios fallos judiciales de la Corte Constitucional.

Para el caso del TIRFAA, esta norma desconoce los “derechos del agricultor” incluidos en el art. 9, inciso 9.3 del TIRFAA, considera que “Nada de lo que se dice en artículo se interpretará en el sentido de limitar cualquier derecho que tengan los agricultores a conservar, utilizar, intercambiar y vender material de siembra o propagación conservado en las fincas, con arreglo a la legislación nacional y según proceda”.

En la resolución 3168, se incluye el Privilegio del agricultor en el Art. 22: “El agricultor interesado en una variedad protegida por derecho de obtentor, tal como lo contempla la Decisión CAN 345 de 1993, podrá reservar producto de su propia cosecha para usarla como semilla para sembrarla en su misma explotación de conformidad con las áreas por especie así: arroz hasta 5 has. (una tonelada), soya hasta: 10 has. (800 kilos), algodón hasta 5 has. (60 kilos) Lo anterior sin perjuicio de lo establecido en las normas vigentes para los planes de manejo y bioseguridad”.

PAR. Solo se reglamentan las especies de ciclo corto que actualmente tienen variedades protegidas en el país como son: arroz, soya y algodón. Se exceptúa de este privilegio la



Foto: Viviana Sánchez

utilización comercial del material de multiplicación, reproducción o propagación, incluyendo plantas enteras y sus partes, de las especies frutícolas, ornamentales y forestales, de conformidad con la Decisión CAN 345 de 1993. Así mismo por bioseguridad también se exceptúan las semillas modificadas genéticamente por ingeniería genética u obtenida por mutaciones espontáneas o inducidas artificialmente.

Es inaceptable que este privilegio de los agricultores se limite a reservar semillas protegidas de un limitado tipo de cultivos: arroz, soya y algodón y en un poca cantidad de semillas. Además no se permite la propagación de *plantas de las especies frutícolas, ornamentales y forestales* y tampoco de semillas transgénicas. Pero más crítico aún es que no se incluye ningún derecho sobre muchas otras semillas protegidas, que son fundamentales para los agricultores, como por ejemplo: maíz, frijol, yuca, papa, plátano, tomate, entre otras.

4. Prohibiciones y obligaciones

Según la nueva resolución, no se puede registrar semillas con fines de comercialización que sean “similares o confundibles; solo es posible producir, registrar y comercializar semillas autorizadas, que sean certificadas, registradas y debidamente rotuladas. La norma no especifica claramente quienes son las personas autorizadas, pero se puede inferir que los agricultores y comunidades locales que permanentemente están produciendo, seleccionando, intercambiando, compartiendo y comercializando semillas, estarían violando esta norma, puesto que sus semillas no están certificadas ni rotuladas.” También sería ilegal, comercializar una variedad criolla con su nombre originario, puesto que según la norma podría “*inducir a error, confusión y engaño al consumidor*”.

La resolución 3168, incluye las prohibiciones contenidos en la resolución 970, que se basan en el concepto de usurpación de los derechos de obtentor de variedades *similarmente confundibles* con una protegida legalmente, contenido en el artículo 306 del Código Penal; concepto que la Corte Constitucional, retirarse del ordenamiento jurídico, aplicable a los derechos de obtentor vegetal. la expresión de “*semillas similarmente confundible*”,

Estas restricciones sobre semillas similarmente confundibles incluidas en la resolución 3168, son ambiguas y confusas, puesto que debemos hacernos las siguientes preguntas: *¿quién determinará qué es confundible?, ¿confundible para quién?; más aún, qué base puede esgrimirse para penalizar una similitud, especialmente ¿cuándo aquello a lo que se castiga por ser parecido ha existido con anterioridad a aquello con lo que se le compara?* Estas prohibiciones son inaceptables para los agricultores, puesto que muchas semillas manipuladas y protegidas se pueden parecer a las criollas y confundirse con estas y no al revés como lo indica la norma; mas bién debería haber una prohibición expresa de registrar semillas que presenten similitud con variedades criollas que no han sido protegidas legalmente.

Tampoco según el ICA, se pueden comercializar e intercambiar “semillas de costal”, es decir que no esté debidamente empacada y rotulada. Esto puede llevar a que los agricultores se les decomisen, destruyan sus semillas y sean penalizados con multas o incluso llevados a la cárcel, por el hecho de guardar semillas en empaques reutilizados o por comercializar en los mercados locales semillas no certificadas.

ART. 23. Obligaciones. *Las personas naturales o jurídicas objeto de la presente resolución están obligadas a: Comercializar semillas correspondientes a cultivos autorizados y a través de las personas autorizadas, que cumplan con los requisitos establecidos respecto de rotulado y etiqueta; y solo es posible almacenar, acondicionar y/o comercializar semillas únicamente de cultivos autorizados.*

En la etiqueta no podrán describirse ni presentarse información que contenga vocablos, denominaciones, símbolos, que puedan hacer que dicha información pueda inducir a confusión o engaño al consumidor en relación con la verdadera naturaleza, composición y procedencia.

ART. 24. Prohibiciones. *Las personas naturales o jurídicas objeto de la presente resolución deberán abstenerse de: Registrar cultivos cuyos nombres induzcan a error o a confusión sobre su origen, sobre las características o valores especiales, con otros materiales que estén en el mercado con un nombre en particular y que de a entender que es derivado o parecido a estos; **tampoco registrar cultivos que presenten similitud o induzcan a confusión respecto de marcas o a denominaciones de variedades protegidas y/o registrados**, y es prohibido realizar tratamiento de semillas con insumos no aprobados para tal fin por el ICA, y distribuir o comercializar semillas sin etiqueta.*

5. Control oficial y sanciones

Este es uno de los aspectos más polémicos e inaceptables por los campesinos y los agricultores en general, incluidos tanto en la resolución 970, como en la nueva norma. El carácter de control policivo ha sido el instrumento del ICA para realizar allanamientos y decomisos ilegales de la cosecha de cultivos de los agricultores y de los centros de almacenamiento y comercialización de semillas. Es así como el ICA afirma que entre 2010 y 2013 había decomisado o impedido la comercialización más de cuatro millones de kilogramos de semillas de diferentes cultivos, siendo más intensivos los operativos para el caso de semillas de arroz. Estos decomisos de semillas realizados por el ICA con el apoyo de la policía han generado un enorme rechazo nacional e internacional, y el repudio por la judicialización y el trato a los agricultores como delincuentes, simplemente por producir, guardar y distribuir semillas, actividades que han realizado libremente desde épocas ancestrales.

ART. 25. Control oficial. Los funcionarios del ICA en el ejercicio de las funciones de inspección, vigilancia y control que realicen en virtud de la presente resolución tendrán el carácter de inspectores de policía sanitaria, gozarán del apoyo y protección de las autoridades civiles y militares para el cumplimiento de sus funciones.

PAR. Los titulares de los registros establecidos en la presente resolución están en la obligación de permitir la entrada de los funcionarios del ICA para el cumplimiento de sus funciones.

ART. 27. Sanciones. El incumplimiento de cualquiera de las disposiciones establecidas en la presente resolución se sancionará de conformidad con lo establecido en la parte 13 título 1 capítulo 10 del Decreto 1071 de 2015, sin perjuicio de las acciones civiles y penales a que haya lugar.

Al revisar el decreto 1071, se determinan como sanciones:

Artículo 2.13.1.10.2. Las sanciones serán las siguientes: Multas, que podrán ser sucesivas y su valor en conjunto **no excederá una suma equivalente a 10.000 salarios mensuales mínimos legales.** Prohibición temporal o definitiva de cultivos de vegetales o de la cría de animales. La suspensión o cancelación del registro de productor o importador o del producto expedido por el ICA, de los permisos o de las autorizaciones concedidas.

Artículo 2.13.1.10.3. Las acciones tendientes a obstaculizar o impedir el desempeño de los funcionarios del ICA o del organismo que este acredite, en el ejercicio o con motivo del ejercicio de sus funciones, serán sancionadas con las mismas penas señaladas en las leyes colombianas para las faltas cometidas por agravio a las autoridades.

Efectivamente el ICA con esta norma reitera y aumenta las sanciones que aplicara a los infractores de la resolución 3168. En el artículo 306 del Código Penal se determina suspensión de la libertad y hasta 1.500 salarios mínimos mensuales de multa. En esta norma se amplía la multa hasta 10.000 salarios mínimos, es decir un monto que podría llegar a *seis mil millones de pesos*. ¿Qué agricultores o productores de semillas, podrían y están dispuestos a pagar estas multas?; pero además el ICA dice: “quienes obstaculicen o impidan el desempeño de los funcionarios del ICA” serán sancionados por “faltas cometidas por agravio a las autoridades”, es decir, podrían ser judicializados y sancionados con cárcel.

ART. 28. Vigencia. La presente resolución rige a partir de la fecha de su publicación y deroga las resoluciones ICA 970 de 2010, 1881 de 1992, 456 de 2009, 2501 de 2003, 2692 de 1998 y todas aquellas disposiciones que le sean contrarias.

Se acuerdan de las palabras del Presidente Santos cuando hizo el falso anuncio en medio del levantamiento del Paro Agrario en 2013, “*vamos a suspender la resolución 970 por un periodo de dos años, hasta que se apruebe una nueva norma que si proteja y beneficie a los agricultores*”. Efectivamente a los dos años se expidió una nueva norma que cambió todo para que nada cambie, traducido al lenguaje campesino “*es el mismo perro con distinta guasca*”, ¡Muchas gracias señor presidente, por cumplir su promesa!



Foto: Viviana Sánchez