

Sánchez Rubio, David. **En torno a la reversión del Derecho y de los derechos humanos: mercado, biodiversidad, patrimonio común de la humanidad y especificidad indígena.** Grupo Derecho. 200?.

En torno a la reversión del Derecho y de los derechos humanos: mercado, biodiversidad, patrimonio común de la humanidad y especificidad indígena

David Sánchez Rubio (Universidad de Sevilla)¹

En el año 1996, el Tribunal Supremo de la India ordenó la retirada de toda la acuicultura de langostino establecida en sus ecosistemas costeros. La causa era la destrucción medioambiental que estaba produciendo la cría intensiva del langostino con fines exclusivamente comerciales. La demanda presentada por ecologistas y comunidades pesqueras indias contra la política de “saqueo y huida” prosperó, hasta tal punto, que el mismo Tribunal desautorizó el establecimiento de la industria acuícola (intensiva y extensiva) impulsada por la llamada “revolución azul”.

En tal ocasión, sólo se permitió la actividad de la producción previamente establecida, de carácter tradicional y popular, entre otras cosas, por su consabido escaso impacto negativo sobre la ecología local. También porque aseguraba la conservación y la continuidad de diversas formas de vida presentes en esos ecosistemas, y como medida de protección de los modos de vida ancestrales de las comunidades pesqueras dirigidos a satisfacer sus necesidades más básicas. Además, se dispuso que antes de marzo del año 1997, todas las industrias no autorizadas que se hubieran establecido en esas zonas, debían ser retiradas por completo. Simultáneamente, tenían que pagar a los/as trabajadores/as acuícolas por despido, aparte de compensar al campesinado de la zona por los daños y perjuicios ocasionados en relación a las pérdidas económicas y medioambientales. Para todo ello el alto Tribunal ordenó al gobierno federal la ejecución plena e íntegra de su sentencia.²

Tal como señala Vandana Shiva, esa decisión del Tribunal Superior de la magistratura india supone un hito histórico, principalmente, porque confirma el valor de la vida humana por encima del valor de los dólares obtenidos por la exportación de langostinos.

En ese sentido, por una parte, debemos reconocer el *uso emancipador* que se puede hacer del ordenamiento jurídico positivo. Si se siguen los cauces procedimentales establecidos por un Estado de Derecho, las reivindicaciones populares pueden tener un buen final, al menos institucionalmente. Todavía más si hay una Constitución o una “Norma de normas”, que reconoce derechos fundamentales. Pero, por otra parte, también debemos reconocer que, aún cuando las causas demandadas judicialmente pueden llegar a ser favorables desde el punto de vista de la justicia social, medioambiental y de los derechos de los pueblos, lamentablemente sólo se dan en este sentido de manera *puntual* y

1 Profesor Titular de Filosofía del Derecho. Universidad de Sevilla.

2 Cfr. V. Shiva, *Cosecha robada. El secuestro del suministro mundial de alimentos*, Paidós, Barcelona, 2003, p. 70.

reducida. Además, las reclamaciones y demandas pueden quedarse en nada, incluso después de pasar exitosamente por los tribunales.

Esto último fue lo que pasó en el caso arriba señalado, pues, tras la sentencia, el gobierno indio, que estaba aliado con los intereses empresariales, tuvo como prioridad máxima la inaplicación del fallo judicial, al punto que, hasta la fecha, las industrias productoras de langostinos siguen funcionando, salvo aquellas que han terminado agotadas y colapsadas.

Luego, esa condición de *reversibilidad*³ del Derecho positivo es un aspecto a tener en cuenta, máxime si se pretende obtener (o no obtener) acciones institucionales conformes (o contrarias) a proyectos de justicia. Sin embargo, debido a que tanto entre profesionales y operadores del Derecho como entre la gente común hay una confianza casi ingenua respecto del nivel normativo-positivo de los ordenamientos jurídicos, muchas veces se tiende a olvidar e ignorar otras dimensiones fundamentales que deben ser tenidas en cuenta, entre ellas: el contexto estructural, las relaciones de fuerza y los procesos sociales en donde se sitúa el Derecho. Esta ausencia es uno de los grandes defectos sobre los que se asientan los dogmas y/o creencias de nuestra cultura jurídica, al punto de incurrir muchas veces en una *falacia garantista*.⁴ Esto no es óbice para rechazar la gran utilidad y la dimensión emancipadora que todo ordenamiento jurídico positivo posee, más aún bajo su estructura institucional de Estado Constitucional de Derecho. Su necesidad es incuestionable, pero su eficacia se muestra insuficiente dada la gran fuerza operativa de acontecimientos, procesos y sujetos que lo desbordan. Por esta razón, no sólo hay que reforzar e incrementar la obligatoriedad y la eficacia legislativa y judicial, sino que también hay que complementar las garantías jurídicas con otras formas epistemológicas e institucionales de concebir el Derecho (p.e. desde un paradigma de pluralismo jurídico de carácter emancipador⁵), junto con otras maneras de articular las relaciones humanas y de establecer garantías sociales bajo criterios participativos y de concepciones de ciudadanía activas, complejas y ampliadas.⁶

Con este ejemplo de la sentencia del Tribunal indio queremos remarcar lo siguiente: *el paradigma y los criterios sobre los que se asienta el Derecho nacional e internacional de los derechos humanos, en el marco de la globalización, no resultan operativos en las condiciones y lógicas que imponen hoy día las economías de mercado y las sociedades burguesas dominantes*. Es más, como contrapartida, los sistemas normativos e institucionales establecidos por la *lex mercatoria* impulsada por la OMC, dentro de la cual se sitúa el actual sistema de

3 Entendemos por *reversibilidad* esa condición del Derecho de ser interpretado y aplicado en uno o en otro sentido, incluso contradictorios entre sí; asimismo, al hecho de que los derechos específicos, inclusive todos ellos juntos, son producto de un proceso histórico de luchas sociales, en sentido genérico, de ahí que lo mismo se pueden ganar que perder. Esto hace que la eficacia de un derecho específico, inclusive de todos ellos juntos, se sustenten en una dinámica social orientada conscientemente a sostenerlos.

4 Respecto de esa *falacia garantista* y su elucidación, resulta obligada la referencia a Luigi Ferrajoli, *Derecho y razón. Teoría del garantismo penal* (título original *Diritto e ragione. Teoria del garantismo penale*, Laterza & Figli, 1989), Trotta, Madrid, 1995.

5 En este sentido, ver la obra de Antonio Carlos Wolkmer, *Pluralismo jurídico. Fundamentos para una nueva cultura en Derecho*, (traducción de David Sánchez Rubio), editorial MAD, Sevilla, 2005..

6 Ver Rafael Rodríguez Prieto, *Ciudadanos soberanos*, Almuzara, Córdoba, 2005; y José María Seco Martínez y Rafael Rodríguez Prieto, "Para una nueva ciudadanía. Una re-lectura y un punto de partida", en *Sistema*, nº 188, septiembre, 2005.

protección de propiedad intelectual (ADPIC o TRIP)⁷, tiende a incrementar la marginalidad de los elementos eficazmente garantistas de las constituciones nacionales y de los tratados internacionales de protección de los derechos humanos.

Resulta que la fuerza operativa de esa *lex mercatoria* es tal que sus directrices normativas acaban siendo cumplidas *servilmente* por los gobiernos, al punto de que éstos se olvidan de hacer eficaces las reclamaciones populares y ciudadanas reconocidas por sus respectivas normas fundamentales. Las normas de la OMC acaban situándose por encima de las normas de protección de los derechos humanos. Esta es la situación respecto de los sistemas de protección de propiedad intelectual, ya sea en lo referente a la salud, la alimentación, la biodiversidad o las creaciones culturales, entre otras. En la medida que se articula bajo una concepción exclusivista de tutela de los intereses del mercado, tiende a desplazar los intereses de las comunidades locales, los pueblos y los seres humanos.

Lo anterior no podía ser de otra forma si los principales objetivos de la OMC son: conseguir un crecimiento económico corporativo sin fin; avanzar hacia la mayor privatización y mercantilización posibles; integrar y fusionar la actividad económica de todos los países en un único modelo de desarrollo, homogéneo y centralizado; levantar las barreras a la inversión de los países poderosos, y, eliminar cualquier impedimento al libre flujo de dinero especulativo a través de las fronteras nacionales.⁸ Para lograr dichos objetivos, las empresas transnacionales, que se amparan en la OMC, ponen especial empeño en acceder a nuevos recursos, a fuentes de mano de obra nuevas y más baratas, y a nuevos mercados. Mediante esos objetivos, las relaciones humanas se articulan y construyen bajo dinámicas de exclusión social y depredación medioambiental.

Por lo demás, en el instante que cualquier Estado, organización o colectivo cambia el orden de prioridad de estos objetivos, en atención a consideraciones de salud, medioambiente, alimentación y, en general, de derechos humanos, la OMC y las empresas transnacionales activan todos sus mecanismos institucionales para rechazarlos. La argumentación que se utiliza para justificar la virulencia con la que se ataca cualquier acción alternativa es que éstas distorsionan e impiden el libre comercio, por eso son consideradas acciones desleales. Entonces, casi solo queda la vía de claudicar ante la capacidad sancionadora del aparato jurídico-represivo y militar del nuevo *constitucionalismo de los negocios*. Por lo mismo, la mayoría de los gobiernos terminan por acatar, muchas veces con sospechosa diligencia, las eufemísticas *orientaciones* de la OMC, inclusive las políticas domésticas de los estados deben pasar por la previa aprobación de ésta.

⁷ Sin ser exclusivo y sin reducirlo a esta instancia, la base y el marco de este sistema es el *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio* (ADPIC), también conocido como TRIP por sus siglas en inglés (*Trade Related Intellectual Property Rights*) y elaborado por la Organización Mundial de Comercio (OMC). En adelante usaremos la nomenclatura castiza. Dicho *Acuerdo* consta de 73 artículos y se estructura en siete partes: I. Disposiciones Generales y Principios Básicos; II. Normas relativas a la Existencia, Alcance y Ejercicio de los Derechos de Propiedad Intelectual; III. Observancia de los Derechos de Propiedad Intelectual; IV. Adquisición y Mantenimiento de los Derechos de Propiedad Intelectual y Procedimientos Contradictorios Relacionados; V. Prevención y Solución de Diferencias; VI. Disposiciones Transitorias; VII. Disposiciones Institucionales, Disposiciones Finales.

⁸ Cfr. VV.AA., *Alternativas a la globalización económica*, Foro Internacional sobre Globalización, Gedisa, Barcelona, 2003, pp. 34 y ss.

De ahí que los gobiernos estatales, de ser garantizadores de los derechos fundamentales de sus ciudadanos/as, se convierten en ejecutores de las políticas de las grandes corporaciones y de los beneficiarios del gran capital.⁹ Así, en el ejemplo con el que empezamos este trabajo, el gobierno de la India, asumiendo una posición contraria a los intereses de sus comunidades populares costeras y contradiciendo la sentencia judicial, se limitó a aplicar las directrices, las “recomendaciones” y las presiones de la industria comercial que estableció la acuicultura del langostino.

Profundizando un poco más, el iusfilósofo argentino Alejandro Medici ha denunciado la funcionalidad del paradigma normativo occidental del derecho y de los derechos humanos con respecto a la invisibilización de la violencia estructural que genera esta oleada globalizadora del capital. Tanto los límites y la fragilidad de las garantías jurídicas existentes para los derechos humanos, como la ausencia de otras garantías que puedan enfrentar los factores estructurales que provocan sistemáticas situaciones de injusticia, se deben principalmente a las características específicas de ese paradigma normativo que, por lo general, ignora las tramas sociales de dominación e imperio que lo envuelven.

Siguiendo a Johan Galtung, este iusfilósofo argentino destaca tres componentes intrínsecos de la concepción estrecha y menguada del derecho: *individualismo, casuismo y selectividad*.¹⁰ A *grosso modo*, por la vía del individualismo, el sistema jurídico asume a los actores individuales como la unidad básica de análisis, sean como violadores o sean como víctimas de los derechos. El daño que esta dimensión provoca sobre los pueblos indígenas, por ejemplo, es indescriptible, dada la concepción cosmogónica y colectiva que poseen de sus derechos.¹¹ Paradójicamente, este mismo individualismo permite la visualización de los intereses de los estados, y cada vez más de las empresas del gran capital, bien como sujetos garantes, bien como víctimas de la violación de derechos.¹² Por eso no sorprende el hecho de que, con frecuencia, nos topamos con el capital transnacional como uno de los promotores para el establecimiento de estas dinámicas.

9 "Las corporaciones y sus gobiernos aliados emplean regularmente las normas y el sistema de imponerlas de la OMC para atacar las medidas que los gobiernos establecen para proteger la salud, la seguridad y la cultura de sus gentes y para preservar el medio ambiente. Pero con las normas de la OMC, los gobiernos avanzan cada vez más hacia la protección de los beneficios y los derechos de propiedad de las empresas y las entidades financieras. Aunque la OMC presume de imponer una serie de normas uniformes que limitan las políticas de interés público de los países miembros, no hace nada por limitar los excesos de las corporaciones globales y los especuladores financieros, dos necesidades reguladoras prioritarias. Al contrario, regula los gobiernos nacionales y locales para evitar que sean ellos quienes ajusten el comercio y la inversión internacionales. En pocas palabras, los regula para proteger a las corporaciones" (cfr. VV.AA., *Alternativas a la globalización económica*, op. cit., p. 72).

10 La referencia a Johan Galtung, *Direitos humanos. Uma nova perspectiva*, Instituto Piaget, Lisboa, 1998, pp. 47 y ss., está tomada del texto inédito de A. Medici, "Ocho propuestas sobre la necesidad de recuperar los derechos humanos como concepto crítico en el contexto de la globalización neoliberal".

11 Ver el trabajo de Mikel Berraondo, "Nuevos retos para los pueblos indígenas. Propiedad intelectual y corporaciones transnacionales", en David Sánchez Rubio, Norman J. Solórzano Alfaro e Isabel V. Lucena Cid (eds.), *Nuevos colonialismos del capital. Propiedad intelectual, biodiversidad y derechos de los pueblos*, Icaria Editorial, Barcelona, 2004.

12 Inclusive, podríamos ver en la historia del *individuo*, que plasma en la idea de *persona jurídica*, en tanto abstracciones funcionales a la protección de los intereses del capital, el esfuerzo sistemático por desplazar al sujeto natural, sujeto humano como fin del derecho.

Además, esta concepción jurídica únicamente se fija en los actores individuales en el momento en que cometen una acción previamente tipificada (delito). Por tanto, las causas estructurales de las violaciones de derechos humanos quedan ocultas, y las consecuencias de tales violaciones (efecto dañoso) son asumidas por los sistemas criminales, que están limitados a juzgar únicamente los efectos directos de la acción humana, en una dinámica que, por lo demás, termina resolviéndose como un conflicto entre buenos y malos. Con ese proceder se olvidan las relaciones y posiciones que se dan entre los actores, es decir, las estructuras que producen formas difusas y generalizadas de violación de derechos humanos. Quedan al margen las contradicciones propias de contextos relacionales que se asumen como “datos de antemano”, y cuya dinámica se mueve entre la explotación, la segmentación, la fragmentación y la marginación, en clara contraposición con las aspiraciones de igualdad, autonomía, integración, solidaridad y participación.¹³

En consecuencia, los sistemas positivos de garantías, aparte de ser débiles institucionalmente, sólo atienden los efectos de acciones directas y excepcionales de determinados actores, pero no pueden “llevar a juicio” a las estructuras que generan aquellas violaciones difusas y/o efectos indirectos que son propios de la inercia o dinámica estructural de un sistema que margina a las mayorías, vinculado como está con tramas sociales de desigualdad y dominación. Todavía más, la concepción *monista* y *nominalista* del Derecho, asentada en el patrón del Estado como único creador y garante de las normas jurídicas (directamente a nivel nacional -la ley-, indirectamente a nivel internacional -el tratado-), contrasta con la presencia de otros sistemas normativos, que quedan mejor visualizados a través del prisma del *pluralismo jurídico*.

Resulta que el Derecho internacional de los derechos humanos es una de las diversas formas jurídicas que acompañan la globalización. Coexiste e interacciona con otras jurisdicciones, algunas de ellas contradictorias entre sí, con distintas racionalidades, ritmos, directrices, objetivos y niveles de eficacia. Dentro de este panorama de *poli-centrismo normativo* (A. Medici), la *lex mercatoria* y el “nuevo constitucionalismo” de tipo neoliberal representan el instrumental jurídico del capital transnacional. Con éste se pretende avanzar hacia una mayor privatización y mercantilización de todas las esferas de la existencia, tal como en su momento explicamos. Mediante este conjunto de normas e instituciones, se amplía el espacio para la actividad y el beneficio económicos, dotándoles de un respaldo jurídico vinculante. Gran parte del Derecho, junto a la ciencia, entonces, se ponen abiertamente al servicio del proceso de subsunción real de la sociedad y la naturaleza en el capital.¹⁴

13 Las anteriores consideraciones convergen con la propuesta de Alejandro Medici, del cual puede verse, además, el artículo “Los derechos humanos y el orden global. Tres desafíos teórico prácticos” que, en coautoría con Joaquín Herrera Flores, aparece en David Sánchez Rubio et al, *Nuevos colonialismos del capital...*

14 Boaventura de Sousa Santos ya destacó el trayecto paralelo de la funcionalización de la ciencia y su transformación en la principal fuerza productiva del capitalismo, en el momento de convergencia y posterior fagocitación de la modernidad por aquél. En ese periodo (siglo XIX), el derecho moderno en su tarea de asegurar el orden exigido por el capitalismo, y como racionalizador de segundo orden de la vida social, actuó como acicate para la cientifización de la sociedad. Para ello se convirtió él mismo en científico y se apegó al molde estatal, que acabó por hacerse hegemónico. En ese sentido, véase Boaventura de Sousa Santos, *Crítica de la razón indolente. Contra el desperdicio de la experiencia*, Desclée de Brouwer, Bilbao, 2003, pp.

Por consiguiente, mientras la *lex mercatoria*, asentada sobre un Derecho informal, consuetudinario y flexible, fruto de las prácticas del mundo de los negocios, se encarga de agilizar el comercio y maximiza las ganancias, a la par que reduce los costos transaccionales (sociales, ambientales y fiscales) de la producción, el nuevo constitucionalismo neoliberal brinda estabilidad y seguridad a la movilidad del capital por medio de instituciones, formas jurídicas y tratados multilaterales que obligan a los estados. Ambos bloques normativos plantean un paradigma jurídico opuesto al *paradigma del constitucionalismo garantista*, cimentado en el Estado de Derecho y los derechos humanos. Asimismo, los primeros pugnan por hacerse hegemónicos y, mediante la forma jurídica, presionan para asegurar, consolidar y utilizar la lógica de la globalización neoliberal (A. Medici).¹⁵

Tal es la capacidad de doblegar a los gobiernos de los mismos estados nacionales, que se puede hablar de un “diferencial de eficacia” (A. Medici) entre cada una de estas jurisdicciones: la fuerza vinculante y la eficacia de los procedimientos de resolución de disputas de la OMC y su capacidad sancionadora es mucho mayor que la eficacia de los mecanismos de protección de derechos humanos del Derecho internacional. Inclusive, el primero tiene el poder de activar y desactivar zonas enteras del sistema constitucional, principalmente en el caso de aquellas materias que constituyen lo que consideren distorsiones u obstáculos a la acumulación del capital por parte de las corporaciones transnacionales. Por esta razón, no es que haya una *inconmensurabilidad* entre dichos conjuntos normativos, como pretenden algunos, sino que hay *interferencias* entre la cadena normativa del constitucionalismo de los negocios y la del constitucionalismo garantista de los derechos humanos.

Otro ejemplo de esta postración ante ese constitucionalismo de los negocios, específicamente en el ámbito de la propiedad intelectual y la biodiversidad, lo tenemos en la comparación entre el ADPIC y el *Convenio sobre Diversidad Biológica*. Este último es un instrumento perteneciente al Derecho internacional de los derechos humanos. Su objetivo es la protección de la biodiversidad, el conocimiento tradicional, los derechos de los pueblos (p.e., la exigencia del consentimiento informado previo a la concesión de patentes); también se orienta por regular la distribución equitativa de los beneficios obtenidos por el sistema de patentes. De esta forma se pretendía enfrentar la biopiratería, la cual hoy día está orquestada al amparo del sistema de patentes de la propiedad intelectual.

Lamentablemente, con independencia de las carencias propias del *Convenio sobre Diversidad Biológica*,¹⁶ el ADPIC posee una mayor fuerza

133-134. Actualmente, el uso de la ciencia y el derecho por parte de la economía de mercado no es más que otra vuelta de tuerca hacia esa utopía trascendental de capitalización total de la existencia. Mas esa tendencia está operando simultáneamente con otros procesos, igualmente históricos, al punto de que llegamos a un periodo de *transición paradigmática* (Santos), que bien puede significar el colapso total si seguimos por esa ruta, o bien, la corrección radical del rumbo, lo que en expresión provisional Wim Dierckxsens llama *postcapitalismo*.

15 Véase Alejandro Medici, “Garantismo global de los derechos humanos *vis a vis* globalización neoliberal. O de las condiciones de posibilidad del discurso jurídico garantista en el contexto de la globalización”, en David Sánchez Rubio, Joaquín Herrera Flores y Salo de Carvalho, *Anuário Iberoamericano de direitos humanos (2001/2002)*, Lumen Juris, Rio de Janeiro, 2002, pp. 3 a 40.

16 Como es la escasa o nula preocupación por las reivindicaciones indígenas. Ver Mikel Berraondo, op. cit..

coercitiva efectiva en la medida que es más fácil de poner en práctica, no sólo por el apoyo institucional que lo respalda, sino también por las transformaciones estructurales que el gran capital ha gestado en este tiempo de globalización.¹⁷ Esta situación se torna más aguda si lo comparamos con la Declaración Universal de Derechos Humanos (1948), o el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), y entramos a valorar el grado de efectividad de las disposiciones normativas de uno y otros textos.¹⁸

En otro orden de cosas, las posibilidades de tomar medidas que pongan freno a la virulencia multidireccional del empuje neoliberal antes de que llegue a su colapso total, pasa por la adopción de múltiples políticas de transformación en todos los niveles. No basta con quedarse en un único ámbito, menos pensar que el derecho puede ser la panacea de todas las soluciones. Lo jurídico hay que integrarlo en un marco más general. Nos encontramos con la necesidad de implantar una *nueva racionalidad jurídica*, basada en la *alteridad* y el *bien común*, lo mismo que se debe articular *un nuevo paradigma económico alternativo*, que no reduzca el valor de las cosas a simple precio de mercado ni la actividad humana a mero comercio.

Para conseguir la transformación de los sistemas económico y jurídico, de corte neoliberal, hay que actuar **paramétrica y estratégicamente**, adoptando desde todos los ámbitos, espacios y lugares sociales, medidas a corto, medio y largo plazo, de carácter tanto local, nacional e internacional como de intensidad media y alta. Esto así si se quiere enfrentar eficazmente la lógica del gran capital, dada su capacidad de expansión y regeneración, que si bien no es ilimitada, hoy si tiene las llaves de la *solución final* y una clara voluntad de utilizarla. Por eso las actuaciones en busca de alternativas no deben ser sólo jurídicas, sino también económicas, políticas, culturales, etc., a todos los niveles (como ejemplo están los pueblos indígenas y su capacidad de movilización jurídica y de presión política). En la medida de lo posible, movimientos sociales, ONG, intelectuales, sindicatos, pueblos indígenas, comunidades de vecinos, países empobrecidos, etc., respetando sus particularidades y autonomías, deberían adoptar acciones más o menos coordinadas y de convergencia, tal como sucede con el Foro Social Mundial, que ha tenido su sede en Porto Alegre, y otros foros de carácter continental y local.¹⁹ En los últimos tres apartados trataremos algo de esto con respecto a la biodiversidad y el patrimonio común de la humanidad.

Independientemente del grado de intensidad de las diversas actuaciones de lucha y resistencia, uno de los frenos más importantes para detener la expansión del capital se manifiesta en el principio y pilar axiológico (parámetro) que **prohíbe la patentabilidad de la vida, mucho menos en aquella faceta vinculada con la salud, la alimentación y la biodiversidad**. Por este motivo, hay que rechazar el

17 En este sentido véase Martin Khor, *El saqueo del conocimiento*, Icaria, Barcelona, 2003, p. 65.

18 Ver Alejandro Medici, "Garantismo global de los derechos humanos vis a vis globalización neoliberal...", pp. 29-32.

19 En este sentido hay un texto inédito de François Houtart, "La convergencia de movimientos sociales: un ensayo de análisis". Sobre las alternativas de corto, medio y largo plazo, ver François Houtart y François Poulet, *El otro Davos. Globalización de resistencias y de luchas*, Plaza y Valdés, México, 2000; también, sobre las alternativas económicas ver VV.AA., *Alternativas a la globalización económica*, supra cit., y, en general, el monográfico de la revista *Alternativas Sur*, nº 1, vol. I, CETRI-CIP, Madrid, 2002, titulado "A la búsqueda de alternativas ¿otro mundo es posible?".

sistema de protección de los derechos de propiedad intelectual, con el ADPIC a la cabeza, ya que, entre otras situaciones conflictivas, con su artículo 27,3b permite expresamente la patentabilidad de determinados organismos y la manipulación genética. Como contrapartida, se deben crear otras normas que favorezcan el reconocimiento y la protección de **espacios no susceptibles de ser comercializados** en los términos de la lógica del capitalismo.

Detener el proceso de invasión de la globalización neoliberal, en todos los aspectos de la vida y la naturaleza, implica defender que muchas dimensiones del mundo social, cultural y económico deben estar fuera del alcance depredador del mercado, sobre todo aquellos aspectos que permiten el mantenimiento y el desarrollo de nuestras condiciones de existencia: el aire, el agua, las variedades de plantas y especies animales, los genes de todas las criaturas, las reservas de conocimiento humano, semillas para el cultivo sostenible y tradicional, etc. ***Nada que sea básico para la supervivencia humana puede ser objeto de monopolio y de privatización.***

2. La colonización-mercantilización de todas las parcelas de la vida

La biodiversidad hoy día es un recurso importantísimo para la vida humana y para la supervivencia del planeta. Uno de los mayores problemas con el que nos encontramos es su descontrolada relación con la actividad económica. Las ETNs, principalmente las corporaciones del sector de la biotecnología y del mundo de la industria farmacéutica, acuden a ella como materia prima y como fuente de elevados beneficios económicos. Esta dinámica forma parte de un proceso más amplio de apropiación y mercantilización de todas las parcelas de la vida, y viene a conformar tanto el contexto como la dimensión estructural en donde el Derecho se sitúa, lo que provoca especiales consecuencias para su reversión hacia el ritmo marcado por el capital.

Durante los dos últimos siglos (XIX-XX) hemos sido testigos de una tendencia en el que todas las facetas de la existencia social han ido quedando reducidas al mecanismo de la oferta y la demanda, regulado por el sistema de precios. Dicho mecanismo es postulado, y se exige su aceptación, al estilo de los *misterios de la fe*. Tanto se ha extendido esta dinámica del capitalismo en el ámbito de nuestras relaciones sociales, que pocos van siendo los espacios que se salvan del proceso tanto de *subsunción formal* como *material* del capital. Este proceso se ha realizado en diversas etapas, incluso hoy día continúa adelante. Un claro ejemplo de ello es el ya mencionado sistema de propiedad intelectual (ADPIC) que la OMC, los organismos financieros internacionales y las empresas transnacionales están imponiendo sobre el conocimiento y sobre el interior de la vida (humana, animal y vegetal), lo cual refleja la tendencia general hacia una *subsunción real* de la sociedad en el capital.

Uno de los ámbitos que mejor refleja la transformación expansiva del capitalismo y sus efectos sobre las relaciones sociales lo vemos en el binomio capital/trabajo, en cuya relación ha habido un lento proceso de supeditación del segundo respecto del primero. Este proceso ha pasado por dos grandes periodos que marcan su desarrollo, aunque no hay que entenderlos como momentos perfectamente delimitados y separados, pues son muchos los espacios de

interrelación, en donde es difícil precisar cuál de ellos predomina. La fase inicial es la correspondiente a la subsunción formal del trabajo; el segundo periodo se caracteriza por el intento de subsunción real y material de la sociedad entera en el capital. No sólo el *trabajo inmediato* y directo del trabajador manual es objeto de control y dominio, sino también se aspira a hacer lo mismo con el *trabajo general* que alude al conocimiento, al trabajo intelectual, científico e inventivo.²⁰

Con respecto a la subsunción formal, los productores directos, es decir, los trabajadores que se relacionan directamente con el objeto y los instrumentos de trabajo, son desposeídos de los medios de producción y de subsistencia, que pasan al dominio de una tercera persona, el propietario, a quien los trabajadores se ven obligados a vender, por un salario, su fuerza de trabajo, que es entendida como mercancía.²¹ Asimismo, el capital ejerce una hegemonía sobre la producción social, pero en esta etapa todavía quedan numerosos procesos de producción cuyo origen es previo a ella y se remonta a la época precapitalista. También se debe tener en cuenta que antes de la revolución industrial del siglo XVIII, el capital “convive” con una serie de modos técnicos de carácter artesanal, los cuales no son generados por él.

Poco a poco, el capitalismo, junto a la creación de un modo social y técnico propio (el *industrialismo*), va extendiendo las relaciones mercantiles más allá de los productores y los insumos de la división social del trabajo, hasta que llega a abarcar las mismas condiciones generales de producción y reproducción. Para ello necesita apropiarse de la naturaleza y de la acción de los seres humanos. Requiere que todos los bienes funcionen en tanto mercancías y que los ingresos procedan de relaciones mercantiles. De este modo acaba transformando los medios de producción y de vida en capital, y la fuerza de trabajo en mercancía. Unos y otros podrán comprarse y venderse libremente en el mercado y tendrán un precio. *Trabajo y tierra, en tiempos del capital, se tornan objetos apropiables y vendibles.*

A través del paso, lento pero seguro, de la subsunción formal a la subsunción real, el capital intenta no tener un afuera (*exterioridad*); es decir, no admite coexistir con otras concreciones socio-históricas, como pueden ser otros modos culturales de producción, otras formas de entender las relaciones sociales o distintos tipos de conocimiento. Todas éstas quedan proscritas e invisibilizadas, pues el capital no admite competencia ni interpelación. Evidentemente, en este proceso nos encontramos con una manera particular de operar y, además, ocurren una serie de efectos sociales, culturales y medioambientales característicos, cuya dirección va encaminada hacia el control, hasta la eliminación, de la vida humana, la naturaleza y de toda la diversidad que les son propios.

20 Véase F.J. Hinkelammert y H. Mora, Franz J. Hinkelammert y Henry Mora, *Coordinación social del trabajo, mercado y reproducción de la vida humana*, DEI, San José, 2002, p. 206, quienes sostienen «Pero lo cierto es que con la subsunción real, el conocimiento y el trabajo inmediato, la creación de progreso y la puesta en práctica de este, el trabajo de la mente y el trabajo físico, **se separan.** (...) De esta separación entre el trabajo intelectual y el trabajo inmediato resulta **una nueva división del trabajo.** El conocimiento y su desarrollo constituyen ahora una condición del proceso directo de producción y su expansión, y ambos se han convertido en esfera de aplicación productiva de la ciencia» (*ídem*, p. 210 -las negrillas son del original).

21 Véase F.J. Hinkelammert y H. Mora, *Op. cit.*; en el mismo sentido, Antonio Negri y Michael Hardt, *El trabajo de Dionisos*, Akal, Madrid, 2003, p. 23.

En este sentido, Karl Polanyi llamaba la atención sobre este hecho, siguiendo los avisos de Karl Marx, contenidos en su formulación de la *ley de la pauperización*. La denuncia de Polanyi evidenciaba la destrucción acumulativa del ser humano y la naturaleza por la mano invisible del mercado, en tanto efectos *no intencionales*.²² Para el economista austro-húngaro, trabajo y tierra son realidades que constituyen la esencia misma de toda sociedad. En el instante en que se mercantilizan, es decir, se subordinan a las leyes del mercado, se termina por mercantilizar la sociedad entera. Ahora bien, resulta que ambas fuentes de riqueza son realidades sociales y no mercancías en sí mismas, pues ninguna es objeto reproducible para la compra/venta en un mercado. Su razón de ser es más compleja y rica. Son, entonces, transformadas en mercancías ficticias.²³ Esta conversión, considerada obligada y necesaria por el sistema y sus defensores, se totaliza hasta niveles que llevan, directamente y por su propia dinámica, a la destrucción de la sociedad y de la naturaleza.²⁴

De esta forma, los epígonos de la economía de mercado aspiran, estructural e ideológicamente, a la consecución de una economía de mercado total. Simultáneamente a este proceso, que consideran como natural, racional e irreversible, van reduciendo el horizonte de sentido y de observación, pues imponen el marco teórico del libre mercado y la competencia perfecta como el único camino posible. Desde esta perspectiva, no hay realidades ajenas al mercado. Todo se mira a través del filtro de sus instituciones y comportamientos. Se aspira a una aproximación asintótica hacia una sociedad exclusivamente regulada por las leyes mercantiles. En el camino se rechaza cualquier intento de disminuir o corregir este trayecto de perfección, que conlleva consecuencias entrópicas. No obstante, llegados a ese momento surgen las paradojas, porque no se admite rectificación alguna, ninguna referencia diferente o alternativa.²⁵

Ese marco teórico y la proyección estructural del libre comercio y la competencia perfecta reducen toda la racionalidad económica a racionalidad instrumental medio-fin. Se subvierte, así, la importancia crucial de la *racionalidad reproductiva*, entendida como aquella que alude y atiende las condiciones de existencia de nuestra especie. Desde este prisma, se califica de “externalidad”, de “distorsión”, cualquier acción que pretende paliar la destrucción de la naturaleza o de la vida en general. La carrera por la eficiencia y la competitividad se convierte

22 En este sentido véanse: Franz J. Hinkelammert, *El mapa del emperador. Determinismo, caos, sujeto*, DEI, San José, 1996, pp. 88 y 89; K. Polanyi, *La gran transformación*, Ediciones de La Piqueta, Madrid, 1997, pp. 126 y ss.; y Karl Marx, *El Capital*, vol. I, FCE, México, 2ª edición, 1959, p. 424.

23 Véase K. Polanyi, *La gran transformación*, especialmente p. 128; también en su obra *El sustento del hombre*, Mondadori, Barcelona, 1994, p. 81.

24 Dice el propio Polanyi: "Permitir que el mecanismo del mercado dirija por su cuenta y decida la suerte de los seres humanos y de su medio natural, e incluso que de hecho decida acerca del nivel y de la utilización del poder adquisitivo, conduce necesariamente a la destrucción de la sociedad. Y esto es así porque la pretendida mercancía denominada "fuerza de trabajo" no puede ser zarandeada, utilizada sin ton ni son, o incluso ser inutilizada, sin que se vean inevitablemente afectados los individuos humanos portadores de esta mercancía peculiar. Al disponer de la fuerza de trabajo de un hombre, el sistema pretende disponer de la entidad física, psicológica y moral "humana" que está ligada a esta fuerza. (...). La naturaleza se vería reducida a sus elementos, el entorno natural y los paisajes serían saqueados, los ríos polucionados..." (cfr. *La Gran Transformación...*, pp. 128-129). Asimismo, Karl Marx señala: "Por tanto, la producción capitalista sólo sabe desarrollar la técnica y la combinación del proceso social de producción socavando al mismo tiempo las dos fuentes originales de toda riqueza: la tierra y el hombre" (*Op. cit.*, p. 424).

25 Cfr. F.J. Hinkelammert y H. Mora, *Op. cit.*, pp. 12-13.

en amenaza contra la misma continuidad y supervivencia del planeta. La sociedad mercado-céntrica realiza una abstracción del *circuito natural*, que permite (*posibilidad y factibilidad*) la vida humana a partir de sus necesidades y termina expandiendo un orden destructivo, basado en la primacía de las relaciones mercantiles sobre el conjunto del espacio social. El orden de la economía de mercado socava los conjuntos reales, sociales y naturales dentro de los cuales acontece.²⁶ Y el Derecho acaba cayendo a sus pies y termina rindiéndole pleitesía.

Por esta y otras razones consideramos necesaria la activación de medidas múltiples y de media y alta intensidad para que impida ese proceso de socavación. Hay que insistir sin claudicar en la necesidad de que haya espacios de la vida humana y natural que no sean comerciables bajo la actual lógica del capitalismo neoliberal.

3. Biodiversidad y tipos de gestión

Gran parte de esos espacios se encontrarían en el ámbito de la biodiversidad. La Convención sobre la Diversidad Biológica de Naciones Unidas en su artículo 2 señala que la biodiversidad tiene que ver con la variabilidad que se da entre los organismos vivos de todo los orígenes, incluyendo, *inter alia*, el terrestre, el marino y otros ecosistemas acuáticos, junto con los complejos ecológicos de los que hacen parte. A todo ello se le incluye la diversidad interna de las especies, así como entre las mismas especies y los ecosistemas. El caso es que no hay un consenso claro acerca del contenido concreto que debe tener la biodiversidad. Así por ejemplo, el World Resources Institute (WRI) ha propuesto que se amplíe este marco del artículo 2 para que se incluya la diversidad genética, las variaciones entre los individuos y las poblaciones dentro de una misma especie y, además, la diversidad de especies, de organismos, genotipos y de ecosistemas.²⁷ Ello implica también los conocimientos efectivamente existentes sobre la diversidad. Pero, como hemos dicho, el desacuerdo y el disenso existente sobre el significado de la biodiversidad provoca que su delimitación sea, de hecho, “*un conjunto de discursos donde se cruzan diferentes conocimientos, culturas y estrategias políticas*”.²⁸

Estos discursos pueden ser partidarios de una gestión de la biodiversidad siguiendo los patrones de los países del Norte y siendo favorables al proceso de mercantilización de la vida animal, vegetal y humana. En cambio hay quienes abogan por resistir y plantear un total cuestionamiento de la propia dinámica de desarrollo del capitalismo. Asimismo están quienes se sitúan en un término intermedio y, en ocasiones, ambiguo. En uno o en otro nivel, nos encontramos con actores, organizaciones y colectivos que van desde instituciones de países del Norte (ONGs, universidades e instituciones de investigación, empresas farmacéuticas), hasta movimientos sociales, generalmente nacido en los países

26 Cfr. *Ídem*, pp. 14 y 317.

27 Ver Boaventura de Sousa Santos, Maria Paula G. Meneses e João Arriscado Nunes, “Introdução: para ampliar o cânone da ciência: a diversidade epistemológica do mundo”, Boaventura de Sousa Santos (org.), *Semear outras soluções. Os caminhos da biodiversidades e dos conhecimentos rivais*, Ed. Afrontamento, Porto, 2004, pp. 52 y ss.

28 *Ídem*.

del Sur. Resulta crucial saber si la gestión del medioambiente se hace en el marco de la lógica de mercantilizar todas las parcelas de la vida o fuera de ella.

Los colombianos Arturo Escobar y Mauricio Pardo distinguen cuatro posiciones dinámicas, heterogéneas y cambiantes, sobre la manera de entender la gestión de la biodiversidad y su articulación en red:²⁹

1) En primer lugar está la visión **globalocéntrica**, posición defendida principalmente por instituciones globales como el Banco Mundial, el G8 y ONGs como World Life Fund o Word Conservation Union. Aunque reacciona frente a lo que entiende son amenazas a la biodiversidad, lo hace dentro de la dinámica del capitalismo. Como respuesta, desarrolla medidas articuladas en varios niveles locales, nacionales y globales. Prescribe la conservación y el uso sustentable de los recursos por medio de mecanismos apropiados para su utilización: investigación científica, conservación *in situ* y *ex situ*, gestión nacional, mecanismos económicos para la compensación y la gestión de recursos, sobre todo, por medio de derechos de propiedad intelectual, etc. Sobresale un claro predominio del capital, del mercado y de la ciencia. La bioprospección es su actuación de avanzadilla.³⁰

2) En segundo lugar, está la perspectiva **nacional y soberanista**, defendida por gobiernos de países del Tercer Mundo. Apuesta, sin cuestionar el contexto global y globalocéntrico del capital, por una gestión nacional de los recursos. Es partidaria de negociar estratégicamente los términos de los tratados sobre biodiversidad, en virtud del interés nacional. Actúa en favor de la conservación *in situ*, y del acceso *ex situ*, así como de la transferencia de recursos tecnológicos y financieros, y del acceso soberano a los recursos genéticos.

3) En tercer lugar, está la posición denominada **biodemocrática**. Defendida por ONGs progresistas del Sur, que reinterpretan las amenazas a la biodiversidad subrayando la destrucción provocada por el capitalismo, sus megaproyectos de desarrollo, la monocultura del saber impuesta y el empuje del capital (ciencia, consumismo...) bajo modelos economicistas. Desde esta perspectiva se considera que la visión globalocéntrica equivale a una forma de bioimperialismo. Frente a ello apoyan prácticas basadas en la lógica de la pluralidad, la diversidad y la diferencia. También se cuestiona, redefiniéndolos, los conceptos de eficiencia y productividad. Asimismo, se considera prioritario el reconocimiento de lo cultural en el tema de la diversidad biológica, además del control local de los recursos. No se cree que la biotecnología sea un medio que mantenga la diversidad, ni que el ADPIC y el actual sistema de propiedad intelectual sean un instrumento adecuado de garantía.

4) Finalmente está la perspectiva de **autonomía cultural** que cuestiona y critica el concepto de biodiversidad porque lo interpreta como una construcción hegemónica de los países del Norte. Suele estar formado por movimientos sociales que construyen estrategias políticas para la defensa del territorio, la cultura y la identidad. Asimismo, siempre se vinculan con los lugares y los territorios concretos, además de generar espacios y proyectos de vida que van

29 Arturo Escobar y Mauricio Pardo, "Movimientos sociales e biodiversidades no Pacífico colombiano", en Boaventura de Sousa Santos (org.), op. cit., pp. 293 y ss.

30 En este sentido ver Gian Carlo Delgado, *La amenaza biológica. Mitos y flajas promesas de la biotecnología*, Planeta y Janés, México, 2002.

más allá de la dimensión exclusivamente ecológica. Esta visión se opone con fuerza al etnocentrismo extractivista de la diversidad biológica del globalocentrismo.

4. Sobre los bienes comunes y el patrimonio común de la humanidad

Para poder realizar el principio de no patentabilidad de la vida, en lo referente a aquellas facetas vinculadas con la salud, la alimentación y la biodiversidad, y en donde ***nada que sea básico para la supervivencia humana y planetaria puede ser objeto de monopolio y de privatización ni gestionado con fines comerciales***, por muy utópico que le parezca a muchos, se requieren medidas que potencien la conciencia de la importancia que tienen las perspectivas **biodemocráticas** y de **autonomía cultural**. Asimismo, tanto la figura de los derechos humanos como los denominados “bienes comunes”, “comunes globales” y/o “herencia o patrimonio común de la humanidad”, desempeñan en todo esto un papel fundamental. No obstante, hay que evitar el uso de estos conceptos desde marcos categoriales, concepciones y líneas ideológicas que les dotan de un significado supeditado a la lógica del capital transnacional (muy propio de las perspectivas **globalocéntricas** y **soberanistas** arriba señaladas). Por esta razón, y en lo que respecta a los derechos humanos, en el marco de las sociedades capitalistas es válido apuntar que son, preponderantemente, derechos del propietario, del poseedor de riqueza, es decir, de bienes jurídicos que se ubican dentro de un mundo pensado a partir del mercado, siendo la relación mercantil su centro. De ahí que resulte imposible o sumamente difícil reclamar derechos humanos, para seres humanos concretos y vivos, frente a la institución del mercado capitalista, que se asume como mercado total. En tal caso, en vez de adoptar una posición de defensa de los derechos de las personas humanas, corporales y necesitadas, hasta se llega a dotar a simples categorías colectivas (como las empresas) de la posibilidad de tenerlos y ejercerlos.

Como contrapartida, frente a un ordenamiento jurídico interpretado en el contexto del mercado y en función del mercado, hay que apostar por la articulación de una concepción compleja, integral y solidaria de los derechos humanos que sea consciente de su permanente reversión, y que, además, no sea mercado-céntrica, formal, abstracta e individualista, sino abierta y vinculada con los *procesos de lucha* (sociales, económicos, culturales, políticos y jurídicos), mediante los cuales los seres humanos y las colectividades reivindican su particular concepción de dignidad.³¹ De ahí la importancia que tiene la apertura de espacios de confluencia intercultural, para que los derechos colectivos de comunidades y de pueblos indígenas (derechos de los pueblos), también sean reconocidos como derechos humanos (ver apartado último).

Tradicionalmente ha habido aspectos de la vida que, desde tiempos remotos, han quedado al margen del proceso de mercantilización y, más recientemente, de subsunción real del capital, arriba explicado. Determinados bienes se han aceptado como de propiedad colectiva, o como el patrimonio común

31 Al respecto véase Joaquín Herrera Flores, "Hacia una concepción compleja de los derechos humanos", en J. Herrera Flores (ed.), *El vuelo de Anteo. Derechos humanos y crítica de la razón liberal.*, Desclée de Briuer, Bilbao, 2000, y en general, los textos contenidos en ese volumen.

de todos los pueblos y comunidades que existen para que todos los compartan. Ambos grupos de bienes se denominan “comunes”, aunque los pertenecientes al primer tipo se consideran “comunes de la comunidad”: espacios públicos, las tierras comunales, los bosques, la dotación genética, los conocimientos locales innovadores sobre plantas medicinales, y las semillas de las comunidades desarrolladas desde tiempos ancestrales. El segundo bloque, en cambio, se llama los “comunes globales”: la atmósfera, los océanos, el espacio exterior, la Luna, la Antártida. Unos y otros, muy vinculados a lo que hemos delimitado como biodiversidad, coinciden en una característica clave: *pertenecen a todos y nadie tiene un derecho exclusivo sobre ellos*.³²

Sin embargo, resulta paradójico que la figura de *patrimonio común de la humanidad* sea utilizada como estrategia de los países industrializados, al atribuir el estatuto de *res communis* a bienes como el patrimonio genético o la biodiversidad. El propósito no es otro que hacerlos susceptibles de libre acceso y utilización, para que de esta manera puedan ser libremente apropiados, como *res nullius*, y así obtener el monopolio de su uso.³³ Al respecto, el Foro Internacional sobre Globalización señala: *“las corporaciones globales insisten en que las pequeñas comunidades no deben reservarse este valioso material genético, sino que todo el mundo debe tener acceso a él. En efecto, las empresas emplean el lenguaje de los comunes globales hasta el momento en que confirman su patente monopolista sobre el material. En este punto, se abandonan todos los argumentos en defensa de los comunes. En su lugar, las grandes empresas dicen que se les debe permitir reservarse esos materiales genéticos mediante las patentes, con el fin de tener la posibilidad de recuperar la inversión hecha en investigaciones, en beneficio de toda la humanidad.”*³⁴ Por este motivo, no se presenta como extraña la necesaria actitud de vigilancia que permanentemente debemos tener con relación a la interpretación que se haga del Derecho y de los derechos humanos, y al grado de efectividad que pueda obtenerse tanto en un sentido (de dominación) como en otro (de emancipación y liberación).

Siguiendo con el argumento, no es igual defender un uso común de un bien reduciéndolo a su simple libre acceso, que se hace excluyente cuando se administra y utiliza privativamente, que exigir la regulación de ese uso común del bien en beneficio de todos, con la preocupación de preservarlo también para todos. Para alejar a estos “comunes” de una dimensión patrimonialista y posesiva, hay que reformular el principio de libre utilización de bienes o espacios comunes, articulándolos desde la aceptación de usos confluentes y administración compartida, y el rechazo de usos excluyentes y no distributivos.

En ese sentido, el jurista lusitano Boaventura de Sousa Santos habla incluso de un derecho de la humanidad (*jus humanitatis*) referido a entidades naturales y materiales que pertenecen a toda la humanidad, respecto de los cuales todos los pueblos tienen derecho a opinar y participar en el manejo y la distribución de los recursos. Expresa *“la aspiración a una forma de dominio de los recursos naturales o culturales que, dada la extrema importancia de estos para la sostenibilidad y la calidad de vida sobre la tierra, debe ser considerada como*

32 Ídem, pp. 107-108.

33 Cfr. José Manuel Pureza, *El patrimonio común de la humanidad*, Trotta, Madrid, 2002, p. 363.

34 Cfr. VV.AA., *Alternativas a la globalización económica...*, p. 112.

propiedad global y manejada a favor de la humanidad como un todo, tanto presente como futura."³⁵

Dicha propuesta implica, además, una lucha por un nuevo patrón de desarrollo y de sociabilidad, que incluirá un nuevo contrato social con la tierra, con la naturaleza y con las generaciones futuras. La humanidad no es concebida como una comunidad de propietarios, sino como una comunidad universal de participación entre seres humanos. No obstante, este marco de socialización será modulado, es decir, se construirá desde la diversidad de espacios sociales y culturales para su gestión. Habrá momentos en los que la administración de determinados bienes será local (p.e. derechos colectivos, conocimientos tradicionales sobre productos medicinales o alimentarios), y en otros se administrará desde el ámbito nacional o por toda la comunidad internacional. En todos los casos, siempre con la intención panorámica y redistributiva en el reparto equitativo de los recursos y los beneficios que se obtengan. Se trata de establecer una especie de régimen de condominio que beneficia a toda la humanidad, pero controlado no sólo por los Estados sino, principalmente, por las propias comunidades locales y los propios pueblos indígenas.

5. Patrimonio "local" de la humanidad a partir de la especificidad indígena

No es por casualidad que la mayor parte de la biodiversidad de la Tierra se encuentre en los países del Sur. Tampoco resulta extraño que, además, un alto porcentaje de esa riqueza biológica se sitúe en los territorios indígenas: en concreto, un 70 % de la biodiversidad del mundo.³⁶ Históricamente, su importancia estratégica desde el punto de vista económico y político es evidente. Por esta y otras razones, junto a la indignante impunidad de las acciones tanto de las grandes corporaciones como de una gran cantidad de Estados contra los pueblos indígenas, hay que destacar los límites del sistema general de protección internacional de los derechos humanos porque, aparte de su debilidad institucional, está concebido por filosofías e imaginarios distintos a los de los pueblos indígenas.³⁷ Asimismo, visibiliza las deficiencias y las carencias de las mayorías de las constituciones y las legislaciones nacionales con respecto a esos pueblos y sus formas de vida ancestrales. Mientras que los derechos indígenas se estructuran sobre la idea de comunidad, los derechos occidentales se asocian más a un individualismo atomístico y fragmentario. Además, los derechos colectivos no suelen ser reconocidos como derechos humanos dentro del prisma occidental.³⁸

35 Boaventura de Sousa Santos, *La globalización del derecho*, ILSA/Universidad Nacional de Colombia, 1998, p. 245.

36 Ver en este sentido Mikel Berraondo, "El caso Awas Tingni: la esperanza ambiental indígena", en VV.AA., *El caso Awas Tingni contra Nicaragua*, Universidad de Deusto, Bilbao, 2003, p. 59.

37 Entre otras excepciones están: la Convención 168 de la OIT; y los proyectos de Declaración de derechos de los pueblos indígenas de Naciones Unidas y del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Ver Mikel Berraondo, "Pueblos indígenas no contactados ante los derechos humanos", en Mikel Berraondo y Miguel Angel Cabodevilla (coords.), *Pueblos no contactados ante el reto de los derechos humanos. Un camino de esperanza para los Tagaeri y Taromenani*, Ediciones CiCAME-CDES, Quito, 2005, pp. 80 y ss.

38 Ver Mikel Berraondo, "Nuevos retos para los pueblos indígenas. Propiedad intelectual y corporaciones transnacionales", en David Sánchez Rubio et al., *Nuevos colonialismos del capital*, pp. 275 y ss.

No obstante, una de las múltiples actuaciones y medidas de carácter paramétrico para enfrentar la lógica del gran capital y su ritmo de socavación de los conjuntos sociales y naturales, pasa por el reconocimiento y la efectividad de los derechos de los pueblos indígenas, ya sea como derechos humanos diferenciados o como derechos colectivos con un equivalente grado de contenido axiológico. Más aún si queremos luchar por un nuevo patrón de desarrollo y de sociabilidad, incluyendo un nuevo contrato social con la tierra, la naturaleza y las generaciones futuras. A pesar de que es uno de los grupos humanos que más ha sufrido y continúa sufriendo una vulneración sistemática de sus derechos en forma de genocidio y epistemicidio³⁹, a lo largo del tiempo ha demostrado, pese a este drama, una aleccionadora capacidad de supervivencia, en donde el respeto y la conservación de la biodiversidad aparecen como garantía de la sobrevivencia de todo el planeta. Para ellos, la naturaleza nunca ha sido un recurso natural, y siempre han tenido que enfrentar las tentativas de destrucción propias del colonialismo capitalista para preservar su mundo. La naturaleza es indisociable de la sociedad, la tierra es la fuente y la raíz de sus culturas y sus cosmologías generalmente interpretan la realidad a partir de una interrelación de no superioridad del ser humano con la tierra y los seres que la habitan. No sería descabellado defender que sean ellos los titulares y gestores de la biodiversidad que forma parte de lo que hemos definido como patrimonio común de la humanidad. Incluso mejor sería hablar de *un patrimonio local* (de los pueblos indígenas) que nos beneficia a todos (para la totalidad de la humanidad).

Los derechos específicos de los pueblos indígenas y su régimen jurídico especial, giran en torno al eje *autodeterminación, territorio y cultura*. Junto a ellos, el *principio de consentimiento previo, libre e informado* obliga a los Estados y a otros actores, a contar siempre con el consentimiento de los colectivos indígenas antes de realizar cualquier tipo de acción en sus lugares de vida.⁴⁰

La autodeterminación permite a los pueblos indígenas, mediante sus instituciones, desarrollar autónomamente tanto el control político como la administración de sus territorios y recursos, sin interferencias externas. Implica también el reconocimiento de sus propios sistemas normativos (pluralismo jurídico).⁴¹

Asimismo, el derecho al territorio y a la tierra, incluidos los recursos naturales, se articula en función del derecho al medio ambiente que es una especie de derecho síntesis y también un derecho-condición o generador del resto, pues establece las condiciones de posibilidad para el ejercicio y disfrute del resto de derechos. Incluso, el derecho al medio ambiente es concebido *como el pilar fundamental alrededor del cual gira toda la vida política, social, económica y espiritual y podemos describir como interdependiente, intergeneracional,*

39 En este sentido, ver Asier Martínez de Bringas, "Pueblos indígenas no-contactados. Una identidad emergente entre la memoria pisoteada y los derechos perdidos", en Mikel Berraondo y Miguel Angel Cabodevilla (coords.), *Pueblos no contactados ante el reto de los derechos humanos*, pp. 27 y ss.; asimismo, Fernando Dantas de Carvalho, "Los pueblos indígenas brasileños y los derechos de propiedad intelectual", en David Sánchez Rubio, et. al., *Nuevos colonialismos del capital*, pp. 302 y ss.

40 Ver Mikel Barraondo, "Pueblos indígenas no contactados ante los derechos humanos", en Mikel Berraondo y Miguel Angel Cabodevilla (coords.), *Pueblos no contactados ante el reto de los derechos humanos*, p. 85.

41 Idem, p. 86.

sostenible y transversal a los diferentes ámbitos de la vida de los pueblos indígenas.⁴² Por medio de estos derechos colectivos, podrán decidir sobre su destino y sobre el destino de los recursos situados en sus territorios, estableciendo ellos mismos los criterios que deben regir en las relaciones económicas en las que son parte, y de esta manera, no dejarlos en manos de los criterios del capital.

Finalmente, los derechos culturales integran todos aquellos derechos que son necesarios para asegurar el mantenimiento de las propias culturas. El conocimiento indígena sobre la naturaleza forma parte de ellos, independientemente del beneficio medicinal, farmacéutico y/o alimentario que de dicho conocimiento se pueda obtener.⁴³ En estos casos, el sistema de propiedad intelectual que se implemente, debe protegerlos de cualquier tipo de acción encaminada al expolio de sus tradiciones. Como hemos visto, en realidad, está ocurriendo todo lo contrario.

Lo que parece claro es que es, a través de estos derechos originarios, se posibilita que las culturas indígenas transformen los sistemas de producción y de explotación de los recursos naturales para que sean menos agresivos con el medio ambiente. Asimismo funcionan como mecanismo de contención de los efectos perversos y de degradación del capitalismo, permitiendo la conservación y la recuperación de una biodiversidad en la que todos participamos, claro está, mientras ésta siga existiendo. La mejor manera de que así sea es permitiendo y poniendo en manos de los pueblos indígenas su gestión y el reconocimiento integral de sus derechos originarios. Si el patrimonio común de la humanidad expresa la aspiración a una forma de dominio de los recursos naturales y culturales que, por su importancia extrema para nuestra calidad de vida y para la supervivencia de todo el planeta, debe ser considerada de propiedad global y manejada a favor de la humanidad como un todo y si, además, nos encontramos con casos en donde tanto la propiedad local como la gestión de los recursos demuestran que en ese nivel hay una notable conservación de la biodiversidad y del medioambiente, sin dudar hay que defender y mantener esa titularidad y esa gestión particular a cargo de estos grupos. Los pueblos indígenas con sus derechos colectivos son un digno exponente. *Protegerlos y permitir que ellos mismos doten de sentido a sus realidades, implica correlativamente nuestra propia protección.* No obstante, hay que tener en cuenta que esta demanda y esta reivindicación cultural y diferenciada, es una de las múltiples luchas que hay que desplegar contra aquellas acciones humanas que van en contra de nuestras propias condiciones de existencia. Tal como el capitalismo va caminando, lo cierto es que de él surge una gran cantidad de ese tipo de actuación adversa que continuamente hay que enfrentar.

42 Idem.

43 Idem.