



---

# PRIMERA INSTANCIA

## REVISTA JURÍDICA

---

Número 15, Volumen 8  
Julio-diciembre  
2020

[www.primerainstancia.com.mx](http://www.primerainstancia.com.mx)  
ISSN 2683-2151

**DIRECCIÓN Y COMITÉ EDITORIAL DE REDACCIÓN**  
***REVISTA PRIMERA INSTANCIA***

EDITOR y DIRECTOR GENERAL  
**Dr. Alfonso Jaime Martínez Lazcano**  
Profesor e investigador  
Universidad Autónoma de Chiapas, México.

DIRECTOR HONORARIO  
**Dr. Hugo Carrasco Soulé**  
Profesor de la Universidad Nacional Autónoma de México.

COEDITOR GENERAL  
**Dr. Jaime Alfonso Cubides Cárdenas**  
Profesor de la Universidad Católica de Colombia.

EDITOR EN SUDAMÉRICA  
**Dr. Manuel Bermúdez Tapia**  
Profesor de la Universidad Nacional Mayor de San Marcos de Perú.

COMITÉ EDITORIAL  
**Ana Carolina Greco Paes**  
Professora na Toledo Centro Universitário, Brasil.  
**Angelo Viglianisi Ferraro**  
Director Centro de Investigación “Mediterranea International Centre for Human Rights  
Research, Italia.  
**Juan Marcelino González Garcete**  
Profesor de la Universidad Nacional de Asunción, Paraguay.  
**Pamela Juliana Aguirre Castro**  
Profesora de la Universidad Andina Simón Bolívar, sede Quito, Ecuador.  
**Patricio Maraniello**  
Profesor de la Universidad de Buenos Aires, Argentina.  
**René Moreno Alfonso**  
Abogado. Profesor de la Universidad Republicana, sede Bogotá, Colombia.

ASESORAMIENTO CIENTÍFICO  
**Dra. Jania Maria Lopes Saldanha**  
Profesora en la Universidad Federal de Santa María, Brasil.

COORDINADORA DEL COMITÉ EDITORIAL  
**Neidaly Espinosa Sánchez**  
Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos.

REVISTA PRIMERA INSTANCIA, número 15, volumen 8, julio a diciembre de 2020, es una revista electrónica arbitrada en español de difusión vía red de cómputo desde el 2013, resultado de investigaciones científicas originales e inéditas, difunde resultados de estudios empíricos y teóricos preferentemente del área jurídica, con la periodicidad semestral (enero-junio / julio-diciembre).

Boulevard Presa de la Angostura, número 215-12, Fraccionamiento Electricistas Las Palmas, Tuxtla Gutiérrez, Chiapas, C.P. 29040, Tel. (52961) 6142659, página web: <http://www.primerainstancia.com.mx/revista-primerainstancia/>

Correo [primerainstancia@Outlook.com](mailto:primerainstancia@Outlook.com).

Alfonso Jaime Martínez Lazcano, titular de la Reserva de Derechos al Uso Exclusivo No. 04-2018-061813141600-203, otorgado por el Instituto Nacional del Derecho de Autor, ISSN 2683-2151.

Las opiniones de los autores no necesariamente reflejan la postura del editor de la publicación, se autoriza la reproducción total o parcial de los textos aquí publicados, siempre y cuando se cite la fuente completa y la dirección electrónica de la publicación.

---

# Editorial

La humanidad continua inmersa en la pandemia por el virus SARS – COV2, que ha provocado que, en comparación con los datos que reportamos en el número anterior: de 4,687,320 personas contaminadas, al día de hoy 31,937,244, lo que representa un incremento del 14% en el período de 136 días y de 313, 973 personas fallecidas a 977,624 en el lapso indicado, lo que es un incremento del 31.47% de acuerdo con los datos de la Jonh Hopkins University.<sup>1</sup>

En la siguiente tabla se puede observar el porcentaje de los países más afectados en base a la densidad de población, en este rubro sobresale Perú con un impacto en el 0.090% de habitantes; asimismo no todos los países que más destinan presupuesto al sector salud son los menos afectados, por ejemplo Estados Unidos consigna el 14.3% del Producto Interno Bruto, es la nación que más fallecimientos tiene, ya que en relación con la fecha del primer caso al 7 de septiembre de 2020, cuentan con un promedio de 822 muertes por día; países con relativa población, como Ecuador tienen el mismo porcentaje de decesos que España 0.062% inclusive con menos tiempo de la pandemia.

Tabla no. 1. Muestreo de COVID.

<b>País</b>	<b>Habitantes</b>	<b>Muertes (1)</b>	<b>%población</b>	<b>PIB (2)</b>	<b>Inicio</b>	<b>Días</b>	<b>Promedio Fallecimientos/día</b>
<b>EEUU</b>	328 Millones	189,166	0.057%	14.3%	21/01	230	822
<b>Brasil</b>	211 Millones	129,960	0.061%	4.0%	25/02	195	666
<b>México</b>	130 Millones	67,558	0.051%	2.8 %	27/02	193	350
<b>Italia</b>	60 Millones	35,553	0.059%	6.5%	21/02	199	178
<b>Perú</b>	33 Millones	29,838	0.090%	2.9%	06/03	185	161
<b>España</b>	47 Millones	29,516	0.062%	6.2%	13/02	207	143
<b>Colombia</b>	50 Millones	21,412	0.042%	5.3%	06/03	185	115
<b>Ecuador</b>	17 Millones	10,576	0.062%	2.8%	29/02	191	55
<b>Chile</b>	19 Millones	11,652	0.061%	5.2%	03/03	188	62
<b>Argentina</b>	45 Millones	9,912	0.022%	9.4%	03/03	188	53

Fuente: Elaboración propia. Realizado el 7 de septiembre de 2020 a las 18. Horas (México)

<sup>1</sup> COVID-19 Dashboard by the Center for Systems Science and Engineering (CSSE) at Johns Hopkins University (JHU), véase: <https://coronavirus.jhu.edu/map.html>, última consulta 24/09/2020, 10:11 hora de la Ciudad México.

En este número se presentan artículos de destacados juristas con temas de gran importancia para comprender los fenómenos jurídicos actuales: DESAPARICIÓN FORZADA. DEL CASO RADILLA PACHECO AL DE ALVARADO ESPINOZA Vs. MÉXICO, Alfonso Jaime Martínez Lazcano; ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN REDES SOCIALES: CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA, Diana Marcela Peña Cuellar y Astrid Daniela Vidal Lasso; ÉTICA Y PRINCIPIO DE PUBLICIDAD ANTE LA LUCHA CONTRA LAS NOTICIAS FALSAS, MEJORANDO LA TRANSPARENCIA EN EL ÁREA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA, Beatriz Ferruzzi Rebes y Marcus Vinicius Feltrim Aquotti; EL DERECHO A LA SALUD EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH: DE LA TUTELA INDIRECTA A LA JUSTICIABILIDAD AUTÓNOMA, Julio Martín Fernández Huaranca; LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DEMOCRACIA, Luis Gerardo Rodríguez Lozano; LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES SOBRE PLANTAS MEDICINALES EN LA HUASTECA POTOSINA, Carlos Ernesto Arcudia Hernández, Blanca Torres Espinosa y Sara Berenice Orta Flores; PRISIÓN, LÍMITES AL EJERCICIO DEL SUFRAGIO. DESDE UNA PERSPECTIVA DEL DERECHO CONVENCIONAL, María Magdalena Vila Domínguez; LA RELACIÓN ENTRE EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y LAS CORTES NACIONALES, Haideer Miranda Bonilla.

Estamos inmersos en una revolución jurídica, esencialmente por la influencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el ámbito interno de los países latinoamericanos adheridos al Sistema Interamericano de Derechos Humanos que requiere de muchas voces y reflexiones para comprender los nuevos parámetros de protección a los derechos humanos.

Esperando que nuestra publicación venga a contribuir y a impulsar la nueva cultura jurídica de protección de los derechos humanos.

Alfonso Jaime Martínez Lazcano  
Editor y Director General

Tuxtla Gutiérrez, Chiapas, 24 de septiembre de 2020.

## ÍNDICE

### **DESAPARICIÓN FORZADA. DEL CASO RADILLA PACHECO AL DE ALVARADO ESPINOZA Vs. MÉXICO.**

Alfonso Jaime Martínez Lazcano.....11

### **ANÁLISIS JURISPRUDENCIAL DEL DERECHO A LIBERTAD DE EXPRESIÓN EN REDES SOCIALES: CORTE CONSTITUCIONAL COLOMBIANA**

Diana Marcela Peña Cuellar y Astrid Daniela Vidal Lasso.....37

### **ÉTICA Y PRINCIPIO DE PUBLICIDAD ANTE LA LUCHA CONTRA LAS NOTICIAS FALSAS, MEJORANDO LA TRANSPARENCIA EN EL ÁREA DE LA ADMINISTRACIÓN PÚBLICA**

Beatriz Ferruzzi Rebes y Marcus Vinicius Feltrim Aquotti.....57

### **EL DERECHO A LA SALUD EN LA JURISPRUDENCIA DE LA CORTE IDH: DE LA TUTELA INDIRECTA A LA JUSTICIABILIDAD AUTÓNOMA**

Julio Martín Fernández Huaranca.....89

### **LIBERTAD DE EXPRESIÓN Y DEMOCRACIA**

Luis Gerardo Rodríguez Lozano.....112

**LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES  
SOBRE PLANTAS MEDICINALES EN LA HUASTECA POTOSINA**

Carlos Ernesto Arcudia Hernández, Blanca Torres Espinosa y Sara Berenice Orta  
Flores.....137

**PRISIÓN, LÍMITES AL EJERCICIO DEL SUFRAGIO. DESDE UNA  
PERSPECTIVA DEL DERECHO CONVENCIONAL**

María Magdalena Vila Domínguez.....159

**LA RELACIÓN ENTRE EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS  
Y LAS CORTES NACIONALES**

Haideer Miranda Bonilla.....185



# LA PROTECCIÓN JURÍDICA DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES SOBRE PLANTAS MEDICINALES EN LA HUASTECA POTOSINA<sup>1</sup>

---

Carlos Ernesto ARCUDIA HERNÁNDEZ<sup>\*</sup>

Blanca TORRES ESPINOSA<sup>\*\*</sup>

Sara Berenice ORTA FLORES<sup>\*\*\*</sup>

**SUMARIO:** I. *Introducción.* II. *Los conocimientos tradicionales.* III. *Los conocimientos etnobotánicos en la huasteca potosina.* IV. *La protección de la propiedad industrial sobre conocimientos tradicionales.* V. *La protección de los conocimientos tradicionales como derecho de los pueblos indígenas.* VI. *Conclusiones.* VII. *Bibliografía.*

Resumen: La protección jurídica de los conocimientos tradicionales es un tema de importancia en la huasteca potosina, una región que se caracteriza por su biodiversidad y por la presencia de grupos étnicos. Los conocimientos etnobotánicos en medicina son una de las riquezas de la región. Analizamos algunos usos medicinales de plantas endémicas para tratar males como el dolor de estómago, el resfriado y algunos otros males particulares. Las opciones de protección son dos. La primera es de tipo privado, consiste en

---

<sup>1</sup> Trabajo recibido el 5 de abril de 2020 y aprobado el 01 de agosto de 2020.

<sup>\*</sup> Licenciado y Doctor en Derecho Mercantil, Profesor Investigador de Tiempo Completo de la Facultad de Estudios Profesionales Zona Huasteca de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí. Contacto [carlosarcudia@gmail.com](mailto:carlosarcudia@gmail.com)

<sup>\*\*</sup> Licenciada y Doctora en Derecho Fiscal y Tributario, Profesora Investigadora de Tiempo Completo de la Facultad de Estudios Profesionales Zona Huasteca de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí. Contacto [blancate2005@yahoo.es](mailto:blancate2005@yahoo.es)

<sup>\*\*\*</sup> Licenciada y Doctora en Derecho Constitucional, Profesora Investigadora de Tiempo Completo de la Facultad de Estudios Profesionales Zona Huasteca de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí. Contacto [ortaflores@gmail.com](mailto:ortaflores@gmail.com)

proteger los conocimientos medicinales por medio del sistema de propiedad intelectual. Analizamos la protección mediante patente y mediante título de obtención vegetal. La segunda forma de protección es mediante un sistema preventivo, basado en los derechos de los pueblos indígenas y en el Convenio de la Diversidad Biológica. Pasaremos a revisar ambas opciones con objeto de determinar la mejor alternativa de protección.

Palabras clave: Conocimiento tradicional, Convenio de la Diversidad Biológica, medicina tradicional, patentes, Protocolo de Nagoya, títulos de obtención.

Abstract: The legal protection of traditional knowledge is an important issue in the Huasteca Potosina, a region characterized by its biodiversity and the presence of ethnic groups. Ethnobotanical knowledge in medicine is one of the riches of the region. We analyze some medicinal uses of endemic plants to treat illnesses such as stomach pain, cold and some other particular ills. The protection options are two. The first is private, it consists of protecting medicinal knowledge through the intellectual property system. We analyze protection by patent and by plant variety certificate. The second form of protection is through a preventive system, based on the rights of indigenous peoples and on the Convention on Biological Diversity. We will review both options in order to determine the best protection alternative.

Keywords: Convention on Biological Diversity, Nagoya Protocol, patents, plant breeder's rights, traditional Knowledge, traditional medicine.

## I. INTRODUCCIÓN

Los conocimientos tradicionales etnobotánicos medicinales son una de las grandes riquezas de la región huasteca del estado de San Luis Potosí. Nuestra región se caracteriza por tener una gran biodiversidad y por tener una importante presencia de pueblos indígenas. La protección jurídica de los conocimientos en medicina tradicional es uno de los derechos consagrados en el artículo 2º constitucional. Tanto la protección sobre ese recurso, como su utilización con fines sanitarios.

Desde el punto de vista jurídico, los conocimientos tradicionales se pueden proteger desde un enfoque positivo; o bien, desde un enfoque preventivo. El primero de ellos consiste en proteger mediante títulos de propiedad intelectual los conocimientos tradicionales; y el segundo, evitar que se de una apropiación indebida de los mismos. Cabe señalar que aunque ambos enfoques pueden ser complementarios; plantean una disyuntiva desde el punto de vista de la naturaleza propia de los conocimientos tradicionales y desde el punto de vista de los derechos humanos. En primer lugar, los conocimientos tradicionales tienen características que los diferencian de los conocimientos de corte occidental: los titulares son un grupo de personas; tienen una relación cercana con el hábitat; falta de fijación material; generan productos inacabados; e, incluyen valores religiosos y culturales. Esas características hacen que sea inadecuada y difícil su protección mediante títulos de propiedad intelectual. Desde el punto de vista de los derechos humanos, representan la preeminencia del derecho de propiedad sobre los derechos y cultura indígena.

Pues bien, en el presente trabajo pretendemos, en primer lugar, hacer un breve inventario sobre los conocimientos etnobotánicos en medicina en la huasteca potosina; haremos una revisión bibliográfica de algunos autores que han documentado el uso de plantas medicinales en nuestra región; así como de una investigación de campo que realizamos en una comunidad en el municipio de Tanquián de Escobedo. Posteriormente, analizaremos las opciones para su protección que nos da el ordenamiento jurídico nacional. Con todo y sus contraindicaciones, nuestro sistema jurídico cuenta con leyes de protección de propiedad intelectual que ofrecen una vía para resguardar los conocimientos etnobotánicos en medicina: principalmente las patentes. En el otro lado de la moneda, nos centraremos en sistemas de protección específicos basado en la regulación del artículo 2º constitucional; y, en el desarrollo de varios instrumentos internacionales, principalmente el Convenio de la Diversidad Biológica (CDB) y el Protocolo de Nagoya.

Pretendemos a partir de ese análisis normativo determinar la forma más adecuada de protección de la gran riqueza en conocimientos etnobotánicos medicinales de nuestros pueblos originarios en la huasteca potosina, respetando sus derechos humanos.

## II. LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES

Los conocimientos tradicionales constituyen un cuerpo vivo de conocimiento que es creado, mantenido y transmitido de una generación a otra dentro de una comunidad, y con frecuencia forma parte de su identidad cultural o espiritual.<sup>2</sup>

Los conocimientos tradicionales y las expresiones culturales son un conjunto de saberes, valores, habilidades y destrezas que se aplican en la vida diaria y que se expresan en las diversas prácticas. Hay saberes que son colectivos y hay otros que son individuales. Estos conocimientos se aprenden a través de las generaciones y forman parte de la identidad del grupo. Para la continuidad de los conocimientos y las expresiones culturales se requieren hacer uso de los recursos naturales que proporciona la naturaleza.<sup>3</sup>

Ahora bien, tenemos que ubicar al conocimiento tradicional como parte integrante del patrimonio cultural e intelectual de los pueblos indígenas. En efecto, este patrimonio está formado por las prácticas, los conocimientos y los modos de vida tradicionales que caracterizan a un pueblo determinado. Por ende, los actores implicados en la conservación de la propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas deben guiarse por las costumbres, leyes y prácticas de la comunidad y pueden ser individuos, un clan o la población en su conjunto. El patrimonio cultural de un pueblo indígena comprende:

- la lengua, el arte, la música, la danza, la canción y la ceremonia
- las prácticas y los conocimientos agrícolas, técnicos y ecológicos
- la espiritualidad, los sitios sagrados y los restos humanos ancestrales
- la documentación sobre los elementos precedentes.<sup>4</sup>

Parte del patrimonio cultural de un pueblo indígena puede llegar a constituir un conocimiento tradicional. La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) utiliza actualmente el término conocimiento tradicional para referirse a las obras literarias, artísticas o científicas basadas en la tradición, así como las interpretaciones o ejecuciones; invenciones, descubrimientos, científicos, dibujos o modelos; marcas, nombres, y símbolos;

---

<sup>2</sup> OMPI, *Propiedad intelectual y recursos genéticos, conocimientos tradicionales y expresiones culturales tradicionales*, p. 13, (véase en: [https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/tk/933/wipo_pub_933.pdf), consultado el 20/03/2020).

<sup>3</sup> CDI, *“Identidad cultural y los conocimientos tradicionales en México”*. Características de los artesanos y las empresas de artesanías en México, CDI, Oaxaca, 2009, p. 8.

<sup>4</sup> OMPI, *La OMPI y los pueblos indígenas*, Folleto No. 12, p. 1, (véase en: <http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuideIPleaflet12sp.pdf>, consultado el 19/03/2020).

información no divulgada y todas las demás innovaciones y creaciones basadas en la tradición que proceden de la actividad intelectual en el ámbito industrial, científico, literario o artístico.<sup>5</sup>

La expresión “tradicional” se refiere a que dichos sistemas de conocimientos se han transmitido de generación en generación. Normalmente, se considera que pertenecen a un pueblo en particular o a su territorio y evolucionan constantemente en respuesta a los cambios que se producen en el entorno del pueblo.

Entre las categorías de conocimientos tradicionales figuran los saberes medicinales (incluidos los remedios conexos), los científicos, los técnicos, los ecológicos, los relacionados con la diversidad biológica; las “expresiones de folclore” en forma de música, baile, canción, artesanía, dibujos y modelos, historias y obras de artes; elementos de los idiomas, como los nombres, indicaciones geográficas y símbolos, y bienes culturales muebles.<sup>6</sup>

En un intento por definir algunas categorías de conocimiento tradicional susceptible de ser protegido, el Convenio sobre los Derechos de Propiedad Intelectual, Cultural y Científica establece, las siguientes: 1) propiedad sagrada (imágenes, sonidos, conocimientos, materiales, cultura o cualquier cosa que es considerada sagrada y por tanto no susceptible de ser convertida en mercancía) —este punto serviría para impedir la patente de la imagen de la Virgen de Guadalupe—; 2) conocimiento de uso común, uso previo y uso potencial de especies de plantas y animales, así como suelos y minerales; 3) conocimiento para la preparación, procesamiento y almacenamiento de especies útiles; 4) conocimiento de formulaciones que incluyen más de un ingrediente; 5) conocimiento de especies individuales (métodos para plantarlas, cuidarlas, seleccionarlas, etcétera); 6) conocimiento para la conservación de los ecosistemas (métodos de protección y preservación de un recurso que puede o no tener un valor comercial, aunque no sea usado específicamente para ese fin o para otros propósitos prácticos por la comunidad local o la cultura); 7) recursos genéticos que se originaron en (originarios de) los territorios y tierras

---

<sup>5</sup> PRIETO ACOSTA, Margarita, “Conocimiento indígena tradicional: el verdadero guardián del oro verde”, *Boletín de antropología*, vol. 18, No. 035, Antioquía, 2004, p. 142.

<sup>6</sup> HUENCHUAN NAVARRO, Sandra, “Propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas: objetos y enfoques de protección”, *Revista Austral de Ciencias Sociales*, No. 8, Valdivia, 2005, p. 84.

indígenas; 8) propiedad cultural (imágenes, sonidos, objetos, artes y presentaciones); y 9) sistemas de clasificación de conocimientos, como las taxonomías tradicionales de plantas.<sup>7</sup> Ahora bien, pasaremos al abordaje de los conocimientos tradicionales en plantas medicinales en la huasteca potosina.

### **III. LOS CONOCIMIENTOS ETNOBOTÁNICOS EN LA HUASTECA POTOSINA**

La huasteca es una región ecológica que comprende partes de varios estados, principalmente de Veracruz, Hidalgo, San Luis Potosí; también tiene partes pertenecientes a Puebla, Querétaro y Tamaulipas. A grandes rasgos se puede dividir la región en tres zonas: montañosa alta de la Sierra Madre Oriental, con vegetación de bosques de coníferas a árboles tropicales; las sierras bajas con sus valles interiores; y los llanos costeros.

La huasteca potosina es una de las cuatro zonas en las que se divide el estado de San Luis Potosí. Se encuentra enclavada en medio de la Sierra Madre Oriental y se denomina así por la presencia de importantes grupos huastecos. Esta región la integran veinte municipios que son: Aquismón, Axtla de Terrazas, Ciudad Valles, Coxcatlán, Ébano, Huehuetlán, Matlapa, El Naranjo, San Antonio, San Martín Chalchicuautla, San Vicente Tancuayalab, Tampacán, Tampamolón Corona, Tamasopo, Tamazunchale, Tamuín, Tancanhuitz, Tanlajás, Tanquián de Escobedo y Xilitla.

Existe mucha presencia de pueblos indígenas como lo son los tének, náhuatl y pame o xi'oi. Los tének habitan principalmente en los municipios de Aquismón, Tanlajás, Tampacán, Ciudad Valles, Huehuetlán, San Antonio, Tanquián y Tancanhuitz; los nahuatl se encuentran asentados fundamentalmente en los municipios de Tamazunchale, Axtla de Terrazas, Xilitla, San Martín Chalchicuautla y Coxcatlán; los pames radican en el municipio de Tamasopo. Sin duda, los tének y los nahuatl son los más numerosos de estas etnias.<sup>8</sup>

Las comunidades indígenas y rurales de la huasteca poseen un propio conocimiento tradicional milenario sobre el uso y manejo de los recursos naturales; este conocimiento se ha transmitido de forma oral de generación en generación y lo aplican en todas sus actividades económicas y en cuidado de la salud. Después del uso medicinal, el alimentario

---

<sup>7</sup> CARRILLO TRUEBA, César, "De patentes y derechos de los pueblos indígenas", *Ciencias*, No. 83, México, julio-septiembre de 2006, pp. 35-36.

<sup>8</sup> GALLARDO ARIAS, Patricia, *Huastecos en San Luis Potosí*, CDI, México, 2004, p. 5.

es uno de los más importantes de las plantas, especialmente por las poblaciones rurales e indígenas, quienes usualmente las consumen como parte de su dieta.<sup>9</sup>

Desde la esfera global a la nacional, los conocimientos tradicionales han motivado el interés de diversos actores y agendas políticas debido a que siguen siendo un recurso ampliamente utilizado por las poblaciones; pero han transitado de un período marginal social y científicamente a otro en el que se consideran centro de investigaciones sociales, científicas comerciales e industriales. Entre estos conocimientos destacan aquellos erigidos para afrontar los problemas de salud-enfermedad, de modo que la medicina tradicional indígena constituye una de las expresiones de los saberes, prácticas y tradiciones de los pueblos indígenas.<sup>10</sup>

La medicina académica y la tradicional operan bajo supuestos diferentes, porque además de que toman en cuenta factores diversos para diagnosticar, existe una contradicción entre lo que persigue el sistema médico moderno y lo que los pacientes creen. La medicina tradicional está determinada por la “causalidad emotiva-sentido de culpa, proyección de los dioses hostiles, transferencia del mal, daño por dependencia de otro”. La respuesta de los tének y los nahuas de la potosina ante los programas de salud es de desconcierto, levantando así las barreras de resistencia, especialmente en aquellas comunidades donde para su aceptación, la práctica impositiva requiere ajustes radicales en sus modos de pensar y de actuar.<sup>11</sup>

En un estudio que realizamos sobre la protección jurídica de conocimientos tradicionales en el Ejido Las Lomas del municipio de Tanquián de Escobedo documentamos algunos usos medicinales de plantas comunes en la región.<sup>12</sup>

Las enfermedades más comunes son dolor de estómago y de cabeza, entre otras. Una que llama la atención es una enfermedad que le llaman *Jalc`ud* o cambio, cuando una persona deja de comer y su color de piel se torna de amarillo. Según la tradición, esta enfermedad es porque en otro lugar está por nacer un nuevo ser humano y se debe de morir

---

<sup>9</sup> CILIA LÓPEZ, Virgina Gabriela, *et. al.* “Las plantas comestibles de una comunidad indígena de la Huasteca Potosina, San Luis Potosí”, *Entreciencias*, vol. 3, No. 7, León, agosto de 2015, p. 144.

<sup>10</sup> GUZMÁN -ROSAS, Susana y KLEICHE-DRAY, Mina, “La inclusión del conocimiento tradicional indígena en las políticas públicas del Estado Mexicano”, *Gestión y Política Pública*, vol. 26, No. 2, 2017, p. 299.

<sup>11</sup> GALLARDO ARIAS, Patricia, “Medicina tradicional-medicina moderna entre los huastecos de San Luis Potosí”, en: *Anales de Antropología*, vol. 37, 2003, p. 234.

<sup>12</sup> ARCUDIA HERNÁNDEZ, Carlos y CAYETANO CRUZ, Mireya, *La protección jurídica de los conocimientos tradicionales*, Editorial Académica Española, Starbruken, 2013, pp. 97-101.

otra persona. Es decir, se hace el cambio de vida. Esta enfermedad se debe de curar lo antes posible, ya que si no es atendida por el curandero la persona muere. Para ello se utilizan plantas como el cedro (*Cedrela odorata ik'te'*) *tzaca* o chaca (*Bursera simaruba*), y palo de rosa (*Tabebuia rosea*), y con ello se baña a la persona.

Cuando una persona sufre de espanto implica la salida del alma del cuerpo, el cual se queda en el lugar donde sucedió el evento. El espanto puede ser ocasionado por diferentes factores como una caída, o un accidente. Para esto se debe de ir al lugar donde ocurrió para que el alma regrese a la persona con rezos, quema de inciensos y limpias.

El mal de ojo solo se barre a la persona con un huevo de gallina y con albahaca (planta de olor muy agradable).

Para la diabetes podemos encontrar la planta del *neem* que se toma en forma de té, los nopales asados, o el *tzac lok'* o *chac lok* que también en forma de té reduce el azúcar en la sangre. Esta última planta también se utiliza para curar heridas; se pone a hervir y se limpia la herida para que cicatrice más rápido.

Para combatir las amibas encontramos las hojas de flor de bugambilia y hojas de guayaba (*Psidium guajava*) que se prepara en forma de té. El zacate limón [*Cymbopogon citratus*, *limón tom* (tének)] en forma de *té de limón* tiene efecto para combatir el catarro, y es un buen relajante.

La planta del estafiate sirve para calmar síntomas de dolor de estómago o para la diarrea. Para calmar la tos encontramos las hojas de naranjo criollo (*cutzu lanash*) con flores de bugambilia (*Bougainvillea glabra Choisy*). Se toma en forma de té en ayunas.

Para la gastritis sirve la sábila asada en ayunas, así como el *tzca lok* o *chac lok* que se ingiere en ayunas en forma de té.

Ahora bien, la protección de este tipo de conocimientos se puede hacer desde dos ángulos. El primero es la protección positiva, a través del sistema de propiedad intelectual, tiene como finalidad que los poseedores de conocimientos tradicionales adquieran y hagan valer sus derechos. Podrán así impedir la utilización no deseada, no autorizada o indebida por terceros.

Desde el segundo ángulo, el de la protección preventiva, la finalidad es impedir la adquisición o el mantenimiento de derechos de propiedad intelectual por terceros. Dicho de otro modo, la protección preventiva tiene por finalidad evitar que las personas ajenas a la

comunidad adquieran derechos de propiedad intelectual sobre los conocimientos tradicionales.<sup>13</sup>

A continuación analizaremos las vías de protección específicas por el sistema de propiedad intelectual. Analizaremos las patentes y los títulos de obtentor.

#### **IV. LA PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL SOBRE CONOCIMIENTOS TRADICIONALES**

La otra alternativa de protección de los conocimientos tradicionales se encuentra del lado de la protección por medio de un título de propiedad industrial. Pero que, como avisamos al analizar las características de este tipo de conocimiento, pueden tener ciertos inconvenientes.

El artículo 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (CPEUM), al determinar que la propiedad de las tierras y aguas corresponde a la nación, la cual tiene el derecho de transmitir el dominio de ellas a los particulares para constituir la propiedad privada; además refiere que la nación podrá imponer a la propiedad las modalidades que dicte el interés público así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con la finalidad de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana.<sup>14</sup>

El derecho a la propiedad establecido en el artículo 27 de la CPEUM se debe analizar correlacionado con el artículo 28 de la propia CPEUM que establece que no constituirán monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora.

Si bien el abanico de posibilidades que ofrece el sistema de propiedad intelectual para proteger los conocimientos es amplio, por cuestiones de espacio abordaremos los dos más importantes que tienen relación con el conocimiento etnobotánico; a saber: las patentes y los títulos de obtención vegetal.

---

<sup>13</sup> OMPI, *Propiedad intelectual y recursos genéticos ... op. cit.* p. 22.

<sup>14</sup> Artículo 27 de la CPEUM.

## 1. La protección mediante patentes

Todas las invenciones nuevas, resultado de una acción inventiva y susceptible de explotación industrial son patentables; el legislador no realiza distinciones entre organismos vivos por una parte y materia que no tiene esa calidad por otra; pero muchas de las excepciones que prevé se refieren directamente a los organismos vivos.<sup>15</sup>

El artículo 15 de la Ley de la Propiedad Industrial (LPI) reza que las creaciones humanas, para ser consideradas como invenciones deben servir para “su aprovechamiento por el hombre y satisfacer sus necesidades concretas”; para que las invenciones se consideren patentables se reitera que las mismas deben ser susceptibles de aplicación industrial, entendiendo por tal la posibilidad de que una invención pueda ser producida o utilizada en cualquier rama de la actividad económica.

Los requisitos de patentabilidad están plasmados en el artículo 16 de la LPI. Este precepto establece que serán patentables aquellas invenciones nuevas, resultado de una actividad inventiva y que sean susceptibles de aplicación industrial, bajo los términos de la LPI; dichos requerimientos son parte de las condiciones positivas de patentabilidad, y que se derivan de la naturaleza de la invención: la presencia de una invención en su acepción legal, que la invención sea resultado de una actividad inventiva, la novedad y que la invención sea susceptible de aplicación industrial.<sup>16</sup>

En tanto a las excepciones para el material biológico aparecen como una referencia en el artículo 16 de la LPI: *serán patentables las invenciones que sean nuevas, resultado de una actividad inventiva y susceptibles de aplicación industrial [...] excepto, (I) los procesos esencialmente biológicos para la producción, reproducción y propagación de plantas y animales; (II) el material biológico y genético tal y como se encuentra en la naturaleza; (III) las razas animales; (IV) el cuerpo humano y las partes vivas que lo componen y (V) las variedades vegetales.*

Las excepciones sobre materia viva conllevan a determinar que el límite de la patentabilidad fijado por la LPI radica en analizar que el objeto a patentar no conste de materia viva en su estado puro, es decir, su consistencia debe alejarse de la esencia natural

---

<sup>15</sup> Vid. PÉREZ MIRANDA, Rafael, *Derecho de la Propiedad Industrial*, 4ª Edición, Editorial Porrúa, México, 2006, p. 172.

<sup>16</sup> SÁNCHEZ CARO, Javier y ABELLÁN, Fernando, *Bioética de las patentes relacionadas con la salud*, Fundación Salud 2000, Madrid, 2014, p. 22.

del elemento manipulado; de tal forma que se puede patentar material biológico humano, animal y vegetal siempre y cuando éstos sean obtenidos por procesos de ingeniería genética o ciencias derivadas, además de justificar aplicación industrial para el producto.

## **2. Protección mediante título específico de variedades vegetales**

En el año de 1995 el Poder Ejecutivo mexicano envió al Congreso de la Unión el proyecto de la Ley Federal de Variedades Vegetales. Entre los motivos que sustentaban la iniciativa del Ejecutivo fueron los compromisos adquiridos en el marco del Tratado de Libre Comercio para América del Norte (TLCAN). En efecto, en el Capítulo X; e.VII art. 1701 fracción 2 d) del TLCAN, México se comprometió a conceder “protección y defensa adecuada a los derechos de propiedad intelectual” para sí y para los nacionales de los restantes signatarios del Tratado, obligándose a respetar las normas del propio TLCAN y del Convenio de la Unión Internacional de Protección de Obtenciones Vegetales (Acta de 1978 o Acta de 1991).

Ahora bien, la legislación sobre las variedades vegetales en México ha sido un asunto polémico, la coexistencia en nuestro país de la agricultura tradicional y la comercial hacen de la aplicación de esta legislación –orientada a la agricultura comercial- un riesgo de profundizar la desigualdad existente en el campo y de contribuir al empobrecimiento de los agricultores que practican una agricultura de subsistencia. La Ley Federal de Variedades Vegetales (LFVV) contiene una institución –característica del sistema del Convenio de la Unión para la Protección de las Obtenciones Vegetales (CUPOV)- conocida con el nombre de “privilegio del agricultor” que puede ser la clave para solucionar los desequilibrios que acarrear el monopolio de la propiedad industrial en variedades vegetales. Por otra parte, la LFVV contiene algunas disposiciones que tratan de salvaguardar los intereses de las comunidades y la diversidad biológica.

A continuación analizaremos el régimen jurídico de la LFVV para la protección de nuevas variedades vegetales como paso previo al análisis del privilegio del agricultor.

## 2.1. Régimen jurídico de la Ley Federal de Variedades Vegetales

En el presente apartado analizaremos el régimen jurídico de protección de las obtenciones vegetales contenido en la LFVV. Los elementos de análisis serán el objeto de protección, los requisitos para adquirir la protección y el ámbito de protección.

En el lenguaje ordinario, se alude a las plantas por el nombre de su género o especie. El agricultor que cultiva el campo hace una diferenciación más precisa. No se limita a plantar papas o a sembrar maíz. Elige una variedad determinada –una subdivisión de la especie- que prometa mejor claridad o mayor cantidad, u otras ventajas inherentes a las plantas que se cultivan. Si bien las variedades vegetales se conocen desde hace siglos y el término variedad se emplea constantemente no existe de él una definición precisa que cuente con la aceptación general.<sup>17</sup>

Ante tal imprecisión la LFVV otorga un concepto de variedad vegetal a efecto de precisar el objeto de protección de esta ley. La variedad vegetal es definida: *como una subdivisión de una especie que incluye a un grupo de individuos con características similares y que se considera estable y homogénea.*<sup>18</sup>

El artículo 7 LFVV prevé el cumplimiento de cuatro requisitos sustantivos como condición para tener acceso a la protección a través del título de obtentor. La LFVV exige que en la variedad vegetal que se pretende proteger a través del título de obtentor estén presentes las siguientes condiciones: novedad, distintividad, estabilidad y homogeneidad.

En el régimen de la LFVV la novedad es equivalente a la ausencia de comercialización de la variedad vegetal a proteger. En efecto, el artículo 7 fracción I incisos a) y b) de la LFVV dispone que una variedad se tendría por nueva cuando a la fecha de presentación de la solicitud el material de reproducción no hubiera sido enajenado en más de un año anterior a esa fecha en el territorio nacional, o en cualquier otro país por más de seis años en caso de árboles y vides, y cuatro años en el resto de las especies.<sup>19</sup>

---

<sup>17</sup> RANGEL ORTÍZ, Horacio, “La protección de las variedades vegetales en el Derecho Mexicano”, *Actas de Derecho Industrial y de Derechos de Autor*, Tomo XIX, Instituto de Derecho Industrial, España, 1998, p. 128.

<sup>18</sup> Fracción IX del artículo 2 de la LFVV.

<sup>19</sup> El Comité de Calificación de Variedades Vegetales –instancia encargada de examinar el cumplimiento de los requisitos- investigará si la variedad vegetal se ha comercializado fuera de los plazos que señala la fracción I del artículo 7 de la LFVV y realizará consultas en los registros oficiales de los organismos internacionales y de los países con los que hubiese convenios sobre la materia; asimismo, se difundirán por los medios que se consideren idóneos, los datos y características de la variedad vegetal para que sean del conocimiento público. *Vid.* Artículo 26 del Reglamento de la LFVV.

Una variedad vegetal cumplirá con la característica de la distintividad si se diferencia técnica y claramente por uno o varios caracteres pertinentes de cualquiera otra variedad, cuya existencia sea conocida en el momento en que se solicite la protección. Tales caracteres deberán reconocerse y describirse con precisión. El reglamento señalará las diversas referencias para determinar si una variedad es o no conocida.<sup>20</sup>

Será homogénea la variedad vegetal que sea suficientemente uniforme en sus caracteres pertinentes a reserva de la variación.<sup>21</sup> Por último, una variedad es estable si conserva inalterados sus caracteres pertinentes después de reproducciones o propagaciones sucesivas.<sup>22</sup>

Las variedades vegetales que reúnan los requisitos previstos en la LFVV recibirán la tutela legal a través de la expedición de un título de obtentor, que sería el equivalente a la patente de invención para las invenciones patentables.<sup>23</sup>

## **2.2. Ámbito de la protección**

De modo similar a como ocurren en materia de derecho de autor, la LFVV se refiere a dos manifestaciones del derecho de los obtentores: una de carácter moral y otra de carácter económico.

El artículo 4 de la LFVV establece como derechos de los obtentores de variedades vegetales los siguientes:

---

<sup>20</sup> Fracción II del artículo 7 de la LFVV. Respecto a la distintividad la fracción I del artículo 2 del Reglamento de la Ley Federal de Variedades Vegetales (=RLFVV) establece que los caracteres pertinentes son expresiones fenotípicas y genotípicas propias de la variedad vegetal, que permiten su identificación; Pero no hace la precisión de qué se entiende por conocimiento previo de la variedad vegetal.

El artículo 31 del RLFVV faculta al Comité de Calificación de Variedades Vegetales para verificar el requisito de distinción, considerando cualquier característica que pueda ser determinada y descrita con precisión como distintiva, de manera que la variedad vegetal pueda diferenciarse de otras sin dificultad alguna, independientemente de la naturaleza de los caracteres pertinentes señalados en el informe técnico.

Los caracteres pertinentes que se utilicen para distinguir una variedad vegetal podrán ser cualitativos y cuantitativos. En ambos casos, la variación se definirá mediante niveles de expresión fenotípica en función a las necesidades de distinción que, para los que no sean mesurables, será de tipo discontinuo y para los cuantificables, continuo entre dos extremos, mismos que se describirán en las guías técnicas respectivas o en las normas oficiales mexicanas.

Del proceso de revisión, investigación o consulta que realice el Comité, deberá acreditarse que la variedad vegetal se distingue cuando menos en un carácter pertinente de otras variedades vegetales protegidas o del dominio público.

<sup>21</sup> Fracción IV del artículo 7 de la LFVV.

<sup>22</sup> Fracción III del artículo 7 de la LFVV.

<sup>23</sup> Fracción VIII del artículo 2 y artículo 4 LFVV.

- I.- Ser reconocido como obtentor de una variedad vegetal. Este derecho es inalienable e imprescriptible, y
- II.- Aprovechar y explotar, en forma exclusiva y de manera temporal, por sí o por terceros con su consentimiento, una variedad vegetal y su material de propagación, para su producción, reproducción, distribución o venta, así como para la producción de otras variedades vegetales e híbridos con fines comerciales. Estos derechos tendrán una duración de:
- a) Dieciocho años para especies perennes (forestales, frutícolas, vides, ornamentales) y sus portainjertos, y
  - b) Quince años para las especies no incluidas en el inciso anterior. Estos plazos se contarán a partir de la fecha de expedición del título de obtentor y, una vez transcurridos, la variedad vegetal, su aprovechamiento y explotación, pasarán al dominio público.

### **3. La protección de la biodiversidad y acceso a los recursos fitogenéticos**

México es un país rico en biodiversidad que es necesario proteger. Por esta razón, el legislador tenía cierta preocupación para amparar la biodiversidad contra las prácticas de las empresas, que podrían apropiarse de plantas o semillas registrándolas como nuevas variedades vegetales. La LFVV recoge tal preocupación, expresamente, al mencionar que se protege “la biodiversidad de las variedades vegetales, que son del dominio público”.<sup>24</sup>

Pues bien, la LFVV y el RLFVV contienen algunas disposiciones que tienen por objeto proteger la biodiversidad y garantizar el acceso a los recursos fitogenéticos.

La fracción XI del artículo 3 de la LFVV establece que la Secretaría de Agricultura y Desarrollo Rural (SADER) tendrá como atribuciones: la protección de la biodiversidad de las variedades vegetales, que son del dominio público, y que las comunidades tendrán el derecho de explotarlas racionalmente como tradicionalmente lo vienen haciendo. Derecho que deberá expresarse claramente en el reglamento de esta ley.

El artículo 5 del RLFVV establece que las comunidades rurales tendrán, en todo tiempo, el derecho de utilizar y explotar comercialmente las variedades vegetales resultantes de su práctica, usos y costumbres. Estas comunidades rurales permitirán el

---

<sup>24</sup> Vid. Fracción XI del artículo 3 de la LFVV.

desarrollo de las actividades de investigación y estudio que sobre tales variedades vegetales lleven a cabo instituciones públicas y privadas para proteger la biodiversidad.

Ahora bien, nosotros somos de la opinión de que la protección de la biodiversidad es un tema que debe ser abordado por una legislación específica sobre la materia. No obstante, es necesario establecer determinados límites en la legislación de obtenciones vegetales y en el sistema de patentes. Las limitaciones que establecen la LFVV y su reglamento son orientativas de las acciones que puede emprender el Gobierno Federal mexicano y las comunidades rurales, pero no son suficientes para garantizar el libre acceso a los recursos filogenéticos. Además, esas limitaciones tampoco garantizan que las comunidades se beneficien de los resultados de las investigaciones sobre las variedades vegetales de uso tradicional.<sup>25</sup>

En este sentido, consideramos que debe adoptarse una legislación específica sobre la protección de la biodiversidad, en la que se regulen estrategias concretas, *vr. gr.* los acuerdos entre las compañías multinacionales, en los que se intercambien o se permita el acceso a los recursos genéticos naturales a cambio del acceso a las nuevas variedades mejoradas con la biotecnología;<sup>26</sup> el establecimiento de un registro de variedades de uso tradicional; el establecimiento de programas de prospección de variedades vegetales por parte del Gobierno Federal; etc.

Ahora bien, la LFVV adopta una estrategia concreta en la protección de la biodiversidad y de las variedades vegetales de uso tradicional: exige que las variedades vegetales candidatas a protección hayan sido obtenidas mediante un proceso de mejoramiento.<sup>27</sup>

Ahora bien, estas opciones de protección pueden no ser adecuados para los conocimientos tradicionales. A continuación abordaremos un sistema de protección preventivo adecuado a las características de los conocimientos tradicionales.

---

<sup>25</sup> ARCUDIA HERNÁNDEZ, Carlos, *La protección jurídica de las obtenciones vegetales*, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2018, p. 338.

<sup>26</sup> No hay duda de que las empresas transnacionales son las principales custodias del *know how* de la biotecnología, y muchas de ellas están involucradas en la producción de semillas y la investigación de biotecnología. El problema es que estas empresas transnacionales tienen estrategias con metas del mercado y no están comprometidas con el desarrollo en lugares en donde se carece de tecnología. *Vid.* BECERRA RAMÍREZ, Manuel, “La Ley Mexicana de Variedades Vegetales” en: AA. VV, *Liber ad Honorem Sergio García Ramírez*, México, UNAM, 1998, p. 138.

<sup>27</sup> ARCUDIA HERNÁNDEZ, Carlos, *La protección jurídica de las obtenciones vegetales... op. cit.*, p. 338.

## V. LA PROTECCIÓN DE LOS CONOCIMIENTOS TRADICIONALES COMO DERECHO DE LOS PUEBLOS INDÍGENAS

La reforma constitucional en materia de derechos y cultura indígena, publicada en el Diario Oficial de la Federación (DOF) el 14 de agosto de 2001, reformó el artículo 2º de la CPEUM. Para quedar como sigue: inicia con la definición de que la Nación mexicana es única e indivisible. En el segundo párrafo recoge el reconocimiento de nuestra naturaleza pluriétnica y pluricultural. En los párrafos siguientes da una interpretación constitucional de los pueblos indígenas, de las comunidades indígenas y de los indígenas de la región.

Las ocho fracciones que conforman el apartado A señalan las materias relativas a la libre determinación y autonomía de los pueblos y las comunidades indígenas, las formas internas de convivencia y de organización, el ámbito de aplicación de sus propios sistemas normativos, la elección de sus autoridades, etc.

En el apartado B se regulan los instrumentos para lograr la igualdad de oportunidades para los pueblos indígenas, eliminando la discriminación y obteniendo niveles de bienestar a que aspiramos todos los mexicanos.

En concreto nos interesa destacar las fracciones IV; V y VI del aparato A del artículo 2º Constitucional vigentes. La fracción IV reconoce y garantiza los derechos para preservar y enriquecer sus lenguas, conocimientos y todos los elementos que constituyan su cultura y su identidad. La fracción V reconoce los derechos para conservar y mejorar el hábitat y preservar la integridad de sus tierras en los términos establecidos en la propia Constitución. Por último, la fracción VI reconoce el derecho de acceder al uso y disfrute preferente de los recursos naturales de los lugares que habitan y ocupan las comunidades.

### 1. El Convenio de la Diversidad Biológica

Se entiende por “*diversidad biológica*” la variabilidad de organismos vivos de cualquier fuente, incluidos, entre otras cosas, los ecosistemas terrestres y marinos y otros ecosistemas acuáticos y los complejos ecológicos de los que forman parte; comprende además la diversidad dentro de cada especie, entre las especies y entre los ecosistemas.<sup>28</sup>

La biodiversidad es la propiedad de los sistemas vivos de ser distintos. No es una entidad sino una propiedad elemento fundamental de los sistemas biológicos. También es

---

<sup>28</sup> Artículo 2 del CDB.

una característica de las múltiples formas de adaptación e integración de la especie humana a los ecosistemas de la tierra y no un recurso. La biodiversidad resulta de procesos y patrones ecológicos y evolutivos irrepetibles. Por lo mismo la configuración actual de la biodiversidad puede explicarse históricamente mediante el análisis de los procesos que han dado origen, mantenido y alterado la biodiversidad, tales como la diversificación genética y de especies, las extinciones y las dinámicas de las comunidades<sup>29</sup> y los ecosistemas. La propia evolución humana debe verse como un proceso vinculado al origen y mantenimiento de la diversidad biológica en su conjunto.<sup>30</sup>

La biodiversidad es una de las principales riquezas que nos ofrece la naturaleza; constituye “una fuente potencial de una inmensa riqueza material no explotada en forma de comida, medicinas y servicios”. El papel de la biodiversidad en la solución de los más apremiantes problemas sociales no puede ser desestimado.<sup>31</sup>

El desarrollo de la biotecnología ha puesto en alerta a los países ricos en biodiversidad, porque tienen recursos genéticos y representan una fuente de conocimiento. La diversidad biológica, es decir las plantas y animales, constituyen bienes particulares, en algunos casos sujetos de apropiación, y también significan información incorporada en las constituciones genéticas de las especies de plantas y animales que, precisamente, se cuestiona saber si están sujetos a la posesión exclusiva.<sup>32</sup>

Las diferencias entre los países desarrollados y subdesarrollados se manifestaron en la negociación de un tratado internacional que tiene que ver con el acceso, exploración y apropiación de recursos del planeta, cuando el 5 de junio de 1992, en Río de Janeiro, representantes de 150 países firmaron la Convención sobre Diversidad Biológica (CDB) también conocido como Convención de Río, y se puso a disposición de otros estados.

El CDB permite establecer pautas para adelantar el trabajo en el país y en la región sobre la base, en primera instancia, de conocer los recursos para después conservarlos. Esta

---

<sup>29</sup> Las dinámicas de las comunidades es como comparten elementos en común, tales como un idioma, costumbres, valores, tareas, visión del mundo, edad, ubicación geográfica, estatus social y roles, de acuerdo como interactúan.

<sup>30</sup> NÚÑEZ IRAMA GONZÁLEZ, Edgar, y BARAHONA, Ana, “La Biodiversidad, Historia y contexto de un concepto”, *Interciencia*, vol. 28, No. 7, 2003, p. 388.

<sup>31</sup> MELGAR FERNÁNDEZ, Mario, “*Biotecnología y Propiedad Intelectual: un enfoque integrado desde el Derecho Internacional*”, UNAM, México, 2005, p. 2.

<sup>32</sup> BECERRA RAMÍREZ, Manuel, *La propiedad Intelectual en transformación*, Editorial Porrúa, UNAM, México, 2009, p. 104.

labor comprende cuatro aspectos cuya consecución implica el mecanismo de la cooperación regional. Estos mecanismos son:

- 1.- El desarrollo del conocimiento a través de la investigación participativa.
- 2.-La ampliación de los sistemas de información que permitan una conservación más completa y una utilización más eficaz.
- 3.- La formación de recursos humanos especializados.
- 4.-El establecimiento de objetivos para la conservación y el aprovechamiento de la biodiversidad.<sup>33</sup>

Los objetivos del Convenio, que se han de perseguir de conformidad con sus disposiciones son: la conservación de la diversidad biológica, la utilización sostenible de sus componentes y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de los recursos genéticos mediante, entre otras cosas, un acceso adecuado a esos recursos y una transferencia apropiada de las tecnologías pertinentes, teniendo en cuenta todos los derechos sobre esos recursos y a esas tecnologías, así como mediante una financiación apropiada.<sup>34</sup>

El artículo 8 J) del CDB señala las formas de respetar, preservar y mantener los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente, de acuerdo a su legislación nacional.

## **2. El Protocolo de Nagoya**

Este tratado se ocupa específicamente de sistemas normativos, derecho consuetudinario o leyes consuetudinarias de los pueblos y comunidades indígenas y locales para la protección de los conocimientos asociados a los recursos genéticos. Este

---

<sup>33</sup> *Idem.*

<sup>34</sup> Artículo 1 del CDB.

documento también se ocupa de los recursos naturales, biológicos y genéticos de los pueblos indígenas y comunidades locales.<sup>35</sup>

El artículo 5° del Protocolo de Nagoya establece las bases para un acceso en condiciones equitativas a los recursos de los países periféricos. En efecto, el apartado 5.1 postula que los beneficios que se deriven de la utilización de recursos genéticos, así como las aplicaciones y comercialización subsiguientes, se compartirán de manera justa y equitativa con la Parte que aporta dichos recursos que sea el país de origen de dichos recursos o una Parte que haya adquirido los recursos genéticos de conformidad con el Convenio. Esa participación se llevará a cabo en condiciones mutuamente acordadas. El apartado 5.2. establece que cada estado adoptará medidas legislativas, administrativas o de política, según proceda, con miras a asegurar que los beneficios que se deriven de la utilización de recursos genéticos que están en posesión de comunidades indígenas y locales, de conformidad con las leyes nacionales respecto a los derechos establecidos de dichas comunidades indígenas y locales sobre estos recursos genéticos, se compartan de manera justa y equitativa con las comunidades en cuestión, sobre la base de condiciones mutuamente acordadas.

El artículo 12 del Protocolo de Nagoya regula la cuestión de los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos. Así las cosas, conforme a sus leyes nacionales, los estados parte tomarán en consideración las leyes consuetudinarias, protocolos y procedimientos comunitarios, según proceda, con respecto a los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos. Por otra parte, los estados, con la participación efectiva de las comunidades indígenas y locales pertinentes, establecerán mecanismos para informar a los posibles usuarios de conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos acerca de sus obligaciones, incluidas las medidas que se den a conocer a través del Centro de Intercambio de Información sobre Acceso y Participación en los Beneficios para el acceso a dichos conocimientos y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de estos.

Los miembros del Protocolo de Nagoya procurarán apoyar, según proceda, el desarrollo, por parte de las comunidades indígenas y locales, incluidas las mujeres de

---

<sup>35</sup> LÓPEZ BÁRCENAS, Francisco, *Análisis de los instrumentos y vacíos jurídicos para reconocer y aplicar normas, protocolos y procedimientos comunitarios*, Conabio-GIZ, México, 2016, pp. 77-78.

dichas comunidades, de: (a) Protocolos comunitarios en relación con los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos y la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de tales conocimientos; (b) Requisitos mínimos en las condiciones mutuamente acordadas que garanticen la participación justa y equitativa en los beneficios que se deriven de la utilización de conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos; y (c) Cláusulas contractuales modelo para la participación en los beneficios que se deriven de la utilización de los conocimientos tradicionales asociados a recursos genéticos.

## **VI. CONCLUSIONES**

Las alternativas de protección para los conocimientos tradicionales son básicamente de dos tipos: una de corte positivo, basada en el sistema de propiedad intelectual; y otra de carácter preventivo, basada en ordenamientos jurídicos.

Del otro lado de la ecuación, encontramos la protección de los conocimientos tradicionales, que puede hacerse mediante un derecho de propiedad; a saber los títulos de propiedad industrial. En el caso concreto de los conocimientos etnobotánicos existen dos posibilidades: las patentes y los títulos de obtención vegetal. En ese segundo caso en concreto, la LFVV establece algunas salvaguardas que lo hacen apropiado para la protección de la biodiversidad.

Por otra parte, la reforma constitucional al artículo 2º de la CPEUM en materia de derechos de los pueblos y cultura indígena. Abordó el acceso a los recursos y la protección de los conocimientos tradicionales. Esa piedra angular, dentro del ordenamiento jurídico mexicano tiene un andamiaje jurídico a nivel internacional. Los principales para nuestro estudio son el CDB y el Protocolo de Nagoya. Este último instrumento desarrolla el artículo 8 j del CDB y tiende a organizar a las comunidades para aprovechar adecuadamente sus conocimientos tradicionales. Los conocimientos tradicionales etnobotánicos de la Huasteca Potosina pueden ser aprovechados mediante los instrumentos que brinda el Protocolo de Nagoya. De esta forma se protegerían los conocimientos tradicionales respetando los derechos de los pueblos indígenas y de una forma adecuada a las características de ese tipo de conocimientos.

## VII. BIBLIOGRAFÍA

### Doctrina

- ARCUDIA HERNÁNDEZ, Carlos y CAYETANO CRUZ, Mireya, *La protección jurídica de los conocimientos tradicionales*, Editorial Académica Española, Strarbruken, 2013.
- ARCUDIA HERNÁNDEZ, Carlos, *La protección jurídica de las obtenciones vegetales*, Ediciones Nueva Jurídica, Bogotá, 2018.
- BECERRA RAMÍREZ, Manuel, *La propiedad Intelectual en transformación*, Porrúa, UNAM, México, 2009.
- GALLARDO ARIAS, Patricia, *Huastecos en San Luis Potosí*, CDI, México, 2004.
- MELGAR FERNÁNDEZ, Mario, “*Bioteología y Propiedad Intelectual: un enfoque integrado desde el Derecho Internacional*”, UNAM, México, 2005.
- PÉREZ MIRANDA, Rafael, *Derecho de la Propiedad Industrial*, 4ª Edición, Porrúa, México, 2006.
- SÁNCHEZ CARO, Javier y ABELLÁN, Fernando, *Bioética de las patentes relacionadas con la salud*, Fundación Salud 2000, Madrid, 2014.

### Hemerografía

- CARRILLO TRUEBA, César, “De patentes y derechos de los pueblos indígenas”, *Ciencias*, No. 83, México, julio-septiembre de 2006.
- CDI, “*Identidad cultural y los conocimientos tradicionales en México*”. *Características de los artesanos y las empresas de artesanías en México*, Oaxaca, CDI, 2009.
- CILIA LÓPEZ, Virgina Gabriela, *et. al.* “Las plantas comestibles de una comunidad indígena de la Huasteca Potosina, San Luis Potosí”, *Entreciencias*, vol. 3 no. 7, León, agosto de 2015.
- GALLARDO ARIAS, Patricia “Medicina tradicional-medicina moderna entre los huastecos de San Luis Potosí”, *Anales de Antropología*, vol. 37, 2003.
- GUZMÁN -ROSAS, Susana y KLEICHE-DRAY, Mina, “La inclusión del conocimiento tradicional indígena en las políticas públicas del Estado Mexicano”, *Gestión y Política Pública*, vol. 26, no. 2, 2017.

HUENCHUAN NAVARRO, Sandra, “Propiedad cultural e intelectual de los pueblos indígenas: objetos y enfoques de protección”, *Revista Austral de Ciencias Sociales*, no. 8, Valdivia, 2005.

LÓPEZ BÁRCENAS, Francisco, *Análisis de los instrumentos y vacíos jurídicos para reconocer y aplicar normas, protocolos y procedimientos comunitarios*, Conabio-GIZ, México, 2016.

NÚÑEZ IRAMA GONZÁLEZ, Edgar, y BARAHONA, Ana, “La Biodiversidad, Historia y contexto de un concepto”, *Interciencia*, vol. 28, no. 7, 2003.

PRIETO ACOSTA, Margarita , “Conocimiento indígena tradicional: el verdadero guardián del oro verde”, *Boletín de antropología*, vol. 18, no. 035, Antioquía, 2004, p. 142.

RANGEL ORTÍZ, Horacio, “La protección de las variedades vegetales en el Derecho Mexicano”, *Actas de Derecho Industrial y de Derechos de Autor*, tomo XIX, Instituto de Derecho Industrial, España, 1998.

### **Legisgrafía**

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Convención sobre Diversidad Biológica

Convenio de la Unión para la Protección de las Obtenciones Vegetales

Ley de la Propiedad Industrial

Ley Federal de Variedades Vegetales

Protocolo de Nagoya

Reglamento de la Ley Federal de Variedades Vegetales

### **Páginas de internet**

<http://www.ohchr.org/Documents/Publications/GuideIPleaflet12sp.pdf>.

[https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/tk/933/wipo\\_pub\\_933.pdf](https://www.wipo.int/edocs/pubdocs/es/tk/933/wipo_pub_933.pdf)