



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

**RÉGIMEN JURÍDICO DE PROTECCIÓN DE LOS OBTENTORES
DE VARIEDADES VEGETALES EN LA LEGISLACIÓN
MEXICANA**

T E S I S

**QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE
LICENCIADO EN DERECHO**

PRESENTA

MAURICIO ORTIZ ANDRADE

ASESOR:

LIC. JUAN CARLOS RUIZ ESPÍNDOLA



MÉXICO, DISTRITO FEDERAL

2005



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

Todo el material contenido en esta tesis esta protegido por la Ley Federal del Derecho de Autor (LFDA) de los Estados Unidos Mexicanos (México).

El uso de imágenes, fragmentos de videos, y demás material que sea objeto de protección de los derechos de autor, será exclusivamente para fines educativos e informativos y deberá citar la fuente donde la obtuvo mencionando el autor o autores. Cualquier uso distinto como el lucro, reproducción, edición o modificación, será perseguido y sancionado por el respectivo titular de los Derechos de Autor.

A la UNAM, en especial, a la Facultad de Derecho, mi casa, inagotable fuente de conocimiento, sueños y esperanzas; por su infinita generosidad creadora de hombres.

A mis maestros, por su sabiduría que nunca se vio limitada por la letra del plan preestablecido.

A mis padres, María de Jesús Andrade Peña y José Pablo Ortiz Flores, por su cariño, dedicación, confianza y paciencia que han tenido para con este hijo suyo, que no tiene más que su propia vida para agradecerles la dicha de su cercanía.

A Jacqueline, mi hermana, por todas sus palabras, confianza, amistad e incondicional apoyo.

A Natllely, mi esposa, mi persona exacta, con quien, estoy seguro, el universo en su infinita concatenación de causas y efectos nos ha hecho y nos hará coincidir más de una vez en este mundo; por llenar mi vida de cosas bellas.

A MIS AMIGOS

AGRADECIMIENTO GENERAL

“Comienzo con una palabra que todos los hombres, desde que el hombre es hombre, han proferido: gracias. Es una palabra que tiene equivalentes en todas las lenguas. Y en todas es rica la gama de significados. En las lenguas romances va de lo espiritual a lo físico, de la gracia que concede Dios a los hombres para salvarlos del error y la muerte a la gracia corporal de la muchacha que baila o a la del felino que salta en la maleza. Gracia es perdón, indulto, favor, beneficio, nombre, inspiración, felicidad en el estilo de hablar o de pintar, ademán que revela las buenas maneras y, en fin, acto que expresa bondad de alma. La gracia es gratuita, es un don; aquel que lo recibe, el agraciado, si no es un malnacido, lo agradece: da las gracias. Es lo que yo hago ahora con estas palabras de poco peso. Espero que mi emoción compense su levedad. Si cada una fuese una gota de agua, ustedes podrían ver, a través de ellas, lo que siento: gratitud, reconocimiento. Y también una indefinible mezcla de temor, respeto y sorpresa al verme ante ustedes...”

*Octavio Paz, La Búsqueda del Presente.
(Fragmento de la conferencia Nóbel, 1990)*

Nada mejor que el epígrafe anterior, para decir gracias por todas las bondades con las que Ustedes me han distinguido, hermanos a medida, cuyos nombres omito sistemáticamente, con la finalidad de no parecer que tengo alguna escala para medir la estimación que les tengo y que percibo. Reciban estas palabras, que es lo más valioso que les puedo dar, a manera de homenaje, pues de todos y cada uno de ustedes he recibido las enseñanzas más importantes que jamás podría haber adquirido: sinceridad, confianza, respeto, fuerza, dedicación y, en general, todas esas cosas que a todo hombre le permiten ir sorteando los malos tiempos en que a todos, según dijo el maestro Borges, nos ha tocado vivir.

INDICE

RÉGIMEN JURÍDICO DE PROTECCIÓN DE LOS OBTENTORES DE VARIEDADES VEGETALES EN LA LEGISLACIÓN MEXICANA

	Pág.
INTRODUCCIÓN	10
CAPÍTULO PRIMERO	
CONCEPTOS FUNDAMENTALES	
	18
1.1 Derecho Intelectual.	19
1.1.1 Fundamento Constitucional de los Derechos Intelectuales.	28
1.1.2 Contenido del Derecho Intelectual.	30
1.2 Derecho de Propiedad Industrial.	31
1.2.1 Objeto del Derecho de Propiedad Industrial.	31
1.2.2 Contenido del Derecho de Propiedad Industrial.	35
1.3 Variedad Vegetal.	37
1.4 Obtentor de Variedades vegetales.	49
1.5 Biotecnología, Sociedad, Bioética y Derecho.	61
CAPÍTULO SEGUNDO	
ANTECEDENTES LEGISLATIVOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES EN MÉXICO	
	80
2.1 Ley de Invenciones y Marcas de 1975.	85
2.2 Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial de 1991.	87
2.3 Reformas de 1994 a la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial.	88
2.4 Ley Federal de Variedades Vegetales de 1996.	90

CAPÍTULO TERCERO

ESTRUCTURA DE LA LEY FEDERAL DE VARIEDADES VEGETALES

	Pág.
PREÁMBULO	93
3.1 Objeto de la Ley Federal de Variedades Vegetales.	96
3.2 Autoridades Encargadas de Aplicar la Ley Federal de Vegetales.	97
3.2.1 Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (SAGARPA).	98
3.2.1.1 Comité Calificador de Variedades Vegetales.	105
3.2.1.1.1 Integración.	105
3.2.1.1.2 Función.	106
3.2.1.1.3 Operación.	107
3.2.1.2 Registro Nacional de Variedades Vegetales.	108
3.2.1.2.1 Integración.	108
3.2.1.2.2 Función.	109
3.2.1.2.3 Operación.	111
3.3 El Título de Obtentor de Variedades Vegetales.	111
3.3.1 Requisitos de la variedad vegetal para que sea susceptible de ser objeto de protección del Título de Obtentor.	113
3.3.2 Solicitud del Título de Obtentor.	114
3.3.3 Derechos Derivados del Título de Obtentor.	117
3.3.4 Transmisión de los Derechos Derivados del Título de Obtentor.	121
3.3.5 Obligaciones derivadas del Título de Obtentor (Licencias de Emergencia).	122
3.4 Procedimientos Administrativos.	125
3.4.1 Nulidad.	125
3.4.2 Revocación	126
3.4.3 Imposición de Sanciones	127
3.5 Infracciones.	129

CAPÍTULO CUARTO

RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS OBTENTORES DE VARIEDADES VEGETALES

	Pág.
4.1 Generalidades de la Protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional.	132
4.1.1 Régimen internacional de la protección de la riqueza genética y de los conocimientos intelectuales tradicionales.	133
4.2 Convenio internacional que da origen a la Unión para la Protección de las Obtenciones Vegetales (CUPOV).	141
4.3 La Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV).	142
4.4 Requisitos para la protección de las obtenciones vegetales en el CUPOV (Acta de 1978).	143
4.5 La protección de las variedades que reúnen los requisitos previstos en el CUPOV (Acta de 1978).	144
4.6 El Derecho Exclusivo en el CUPOV (Acta de 1978).	145
4.7 Otros derechos previstos en el CUPOV (Acta de 1978): Derecho al Trato Nacional, Derecho de Prioridad y Derecho a la Protección de la Denominación.	146
4.8 El texto del CUPOV 1991.	148
4.9 El acuerdo ADPIC y NAFTA.	150
4.10 Las variedades vegetales y el acuerdo ADPIC.	151
4.11 Las variedades vegetales en el NAFTA y el CUPOV.	152
CONCLUSIONES	154
BIBLIOGRAFÍA	165

INTRODUCCIÓN

El presente trabajo de investigación, persigue una serie de finalidades que agrupare en tres conjuntos a explicar, el primero de ellos, de carácter personal, que abarca desde mi interés por agradecer el cariño y la paciencia de mis padres en todos mis esfuerzos, así como de presentarles constancia escrita de que sus inversiones, más sentimentales y espirituales que económicas, fueron invertidas justo en lo que ellos creyeron, hasta aquel de mostrar mi agradecimiento a esta Universidad –mi segunda casa y no por eso menos querida-, lo mismo que a todos mis maestros, aunque en lo particular a la buena disposición y caballerosidad del Dr. David Rangel Medina (R.I.P.), así como a la invaluable amistad y confianza del Lic. Juan Carlos Ruiz Espíndola.

El segundo conjunto de finalidades que persigue esta investigación, obedece a cuestiones que estimo meramente de trámite, las cuales estriban en el simple y ordinario objetivo común a todo trabajo recepcional, que es el de obtener el título de licenciado, antes de saber si realmente se merece.

Finalmente, las finalidades que interesan para efectos académicos y de utilidad para la mejor comprensión de la subsiguiente exposición, parten desde la contestación a las preguntas más frecuentes de todos aquellos que tuvieron la curiosidad de interrogarme por el título de la presente investigación, hasta la exposición de las razones por las que considero que la legislación relativa a los obtentores de variedades vegetales debe ser tomada como materia de primer orden por los juristas, legisladores y, aun por las personas ajenas al ámbito jurídico.

En efecto, hablar del régimen jurídico de protección de los obtentores de variedades vegetales en la legislación mexicana, presupone el conocimiento de una parte sumamente específica del espectro jurídico, lo cual, según la experiencia de quien esto escribe, ha significado cierta expresión de asombro e incluso menosprecio, incluso frente a algunas personas inmersas en el quehacer jurídico. Es por ello, que a efecto de procurar la mejor comprensión del tema en estudio, sobre todo para aquellas personas, que sin un conocimiento profundo de las cuestiones inherentes al derecho intelectual, se interesen en arribar hasta estas líneas, procedí a dividir mi exposición en cuatro capítulos, cuya contenido incrementa gradualmente la especialidad de conceptos que se deben conocer para comprender mejor el contenido general y encontrarse en oportunidad de coincidir o disentir, con conocimiento de causa, de las conclusiones que se sustentan en el apartado de conclusiones.

Así las cosas, en el primer capítulo denominado “Conceptos Fundamentales”, se exponen y ofrecen explicaciones, que sirven de respuesta a las primeras inquietudes que pueden surgir en cualquier persona, a partir de la simple lectura del título de esta investigación, como podría ser el concepto de obtentor, variedad vegetal, la ubicación del tema dentro del derecho intelectual e incluso la importancia y actualidad que tienen este tipo de temas dentro de la escena internacional gracias al fenómeno de la globalización.

Al respecto, conviene referir que durante la exposición de los conceptos fundamentales, resultó prácticamente inevitable fijar postura respecto de una discusión teórica, relativamente reciente, en cuanto al concepto y reconocimiento de la autonomía del Derecho Intelectual, en tanto que se le debe considerar el género de las especies derecho de autor y de propiedad industrial.

Igualmente inevitable resultó la alusión a los argumentos históricos que sustentan la existencia del derecho protector de las obras producto del intelecto humano, esbozando apenas una crítica a los mismos, en lo que denominé contenido ideológico y perspectivas del derecho de propiedad industrial.

Finalmente, este primer capítulo expone de forma general, algunas de las consideraciones más recientes que tienen que ver con la actualidad de los temas que toca y que dan título al apartado correspondiente denominado Biotecnología, Sociedad, Bioética y Derecho.

Para el cumplimiento de este último aspecto, no dejo de lado la ardua tarea que implicó discriminar la enorme cantidad de información contenida en artículos periodísticos, suplementos y publicaciones especializadas, que dan cuenta día con día de los asuntos, causas y consecuencias relacionadas con la inevitable convivencia de los avances científicos en la vida cotidiana, particularmente, respecto de la producción de alimentos genéticamente modificados; la enorme apatía y desconocimiento de los gobiernos que sin mucha fortuna pretenden dar alcance a esos fenómenos y; el compromiso de las futuras generaciones de profesionales que deberán abordar concienzudamente el estudio de estas cuestiones.

En este sentido, la presente investigación surgió como un intento –bastante ambicioso- por mostrar las carencias jurídicas y de tecnología que padecían los obtentores mexicanos tanto en su quehacer diario, como en la protección de los resultados de sus esfuerzos.

Así, en principio, visualice el contenido de la legislación relacionada con los derechos derivados de las variedades vegetales, dirigido a unos hipotéticos investigadores (campesinos) ocupados en el perfeccionamiento de técnicas tradicionales de reproducción y mejoramiento de plantas y semillas (injertos, combinación y selección de semillas, etc.), a efecto de proporcionarles mayores recursos económicos y tecnológicos o, al menos, garantizarles que el fruto de

sus esfuerzos merecería la protección estatal en la recepción del beneficio producto de sus descubrimientos.

No obstante, mediante la investigación estrictamente jurídica que implicó el desarrollo del presente tema, mi expectativa devino imposible, pues el ahondamiento en el conocimiento de la legislación vigente, así como de los factores que le dieron origen y, más aun de las implicaciones sociales y significados económicos subyacentes, me permitieron observar el carácter eminentemente comercial de esta legislación, el cual deja a la saga el derecho legítimo de los investigadores a gozar del producto de su intelecto, me refiero claro a los investigadores independientes (considerados individualmente), a los “rudimentarios” que frente a un campo de cultivo sólo cuentan con sus conocimientos y una buena dosis de azar para lograr el mejor producto y contribuir, en las medidas de sus posibilidades a mitigar el hambre en el mundo.

Lejos de probetas y microscopios, mis hipotéticos investigadores, héroes anónimos, realizaban injertos y procuraban el apresuramiento de los milenarios procesos de selección natural, recolectando semillas y vegetales para obtener mejores productos agrícolas.

No sabía cuan alejado me encontraba de la realidad, pues, como ya he dicho, mi ingenua imaginación, hasta cierto punto rudimentaria, no me alcanzó para vislumbrar las posibilidades de las empresas transnacionales, las cuales a través del talento de investigadores a sueldo y con los elementos tecnológicos de última generación (inclusive desarrollados por otros hombres también a su servicio), eran capaces de trascender los límites que la naturaleza fijó para procurar el orden y la estabilidad de las generaciones de plantas y animales.

Artífices de realidades imposibles, han logrado “reorganizar”, aunque no se bien, ya que de hecho todavía no se sabe, con que fortuna, el código secreto de la vida. La referencia a los códigos genéticos ha dejado de ser cuestión de fantasía para convertirse en parte del conocimiento elemental. El problema se presenta cuando caemos en la cuenta de que esos términos se han popularizado, mas no así el conocimiento que implican ni las ganancias que producen la manipulación y la recombinación de los mismos, en ciertas especies de semillas, frutas y verduras comestibles tan ordinariamente que a nadie se le ocurriría pensar que el inofensivo jitomate que hoy mismo verá sobre su plato de ensalada, no sólo no es enteramente producto de la naturaleza, sino que en estricto sentido podría tratarse de un híbrido cuya composición genética no es absolutamente vegetal sino en una porción imperceptible, animal¹.

Quizá es alarmismo simplista suponer que ese jitomate prefigurado sea susceptible de matarnos de alguna intoxicación súbita o de producir un cáncer silencioso y letal, pero la selección natural de Charles Darwin y las leyes de la herencia de Gregor Joham Mendel, nos enseñan que en la evolución de las especies no resultan viables las mezclas de seres pertenecientes a distinto reino natural, ya que ellas resultan degenerativas y ponen en riesgo la supervivencia de las especies implicadas. Con esto quiero decir, que es altamente probable que no percibamos ninguna alteración inmediata en nuestra salud o en nuestra vida cotidiana sólo por el simple hecho de consumir algún producto derivado de la manipulación genética, sin embargo dejo para la reflexión algunas experiencias poco difundidas, en las que la siembra de semillas genéticamente modificadas para evitar el ataque de algunas especies que se alimentan de ellas, las cuales son el origen de ciertas plagas, han alterado el curso normal de las cadenas alimenticias e incluso, se han tomado como causa de algunas mutaciones presentadas en la fauna de esos lugares, por ejemplo, dando pie a organismos mucho más resistentes a los insecticidas

¹ Me refiero en particular al desarrollo de jitomates resistentes al frío, por virtud de la recombinación de su material genético con el de una especie de salmón.

normales e incluso más agresivos en su reproducción, teniendo como resultado final plagas más dañinas que las originalmente existentes.

En conclusión a este aspecto, sólo me gustaría destacar el enorme número de asuntos que se prestan para el análisis jurídico y sociológico que guardan los temas que se pueden desprender de los párrafos anteriores, algunos de los cuales, actualmente son materia de discusión, sobre todo en países cuyo desarrollo tecnológico y nivel cultural se encuentran en la vanguardia de la escala internacional.

Por otra parte, los capítulos Segundo y Tercero son el resultado de compilar y esclarecer la normatividad nacional relativa al régimen jurídico de protección de los obtentores de variedades vegetales.

En esa tesitura, procuré un breve recorrido histórico por las legislaciones reguladoras de la propiedad industrial que han existido en México, enfatizando en las cuestiones normativas reguladoras de las variedades vegetales o, propiamente dicho, en los derechos derivados de la obtención de variedades vegetales.

Como resultado de lo anterior, resultó inevitable exponer las deficiencias de técnica legislativa derivada de la expedición apresurada de las leyes respectivas, en virtud de las presiones internacionales derivadas de los compromisos internacionales contraídos por este país, cuyas dimensiones no fueron previstas por los funcionarios que decidieron comprometerse a cumplir con instrumentos jurídicos reguladores de realidades de “primer mundo”, dentro de un país que se encuentra, al menos en el discurso, en vías de superar el “tercero”.

Por su parte, el cuarto capítulo de esta investigación se avocó al análisis y comparación de la legislación internacional que fue diseñada para procurar la protección de los derechos derivados de la obtención de variedades vegetales, misma que fue trasladada al orden jurídico interno de México, casi de forma literal, lo que dio como resultado una legislación nacional deficiente en la regulación de esta materia.

Finalmente, en capítulo destinado a las conclusiones se establece un resumen de las cuestiones antes anotadas y se hace una referencia clara a los diversos sistemas de protección de los derechos derivados de las obtenciones vegetales (el sistema *sui generis*, el de patentes y el híbrido), pronunciando los beneficios y perjuicios que cada una de los mismos ofrece, así mismo, se destaca que para el caso mexicano fue seleccionado el sistema *sui generis* de protección, habida cuenta de la prohibición expresa de conceder patentes respecto de organismos vivos.

No quisiera dejar pasar la oportunidad, para señalar que he dejado en el tintero diversas consideraciones relacionadas con el impacto de este tipo de legislación sobre los tópicos de la alimentación, el derecho de las naciones a preservar su riqueza genética, los derechos laborales de los investigadores asalariados, así como el derecho de “paternidad” que debería serles reconocido y remunerado debidamente, entre otros. No obstante, advierto que dentro del desarrollo de este trabajo recepcional, con carácter de estudio monográfico, se han vertido y se ha dado constancia de diversas críticas relacionadas con los tópicos antes mencionados.

CAPÍTULO PRIMERO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

CAPÍTULO PRIMERO

CONCEPTOS FUNDAMENTALES

Para la mejor comprensión del presente trabajo recepcional, consideré conveniente hacer la exposición previa de algunos conceptos, cuya estrecha relación con el tema total de esta investigación, justifica y esclarece, a todo aquél interesado que se aproxime a estas páginas, el ámbito jurídico en el que se ubica el régimen de protección de los derechos de los obtentores de variedades vegetales.

En este sentido, estimé conveniente comenzar por la delimitación de la rama del derecho de la que se desprende el tema en estudio, es decir, por la exposición del concepto Derecho Intelectual, adscribiéndome, desde luego, a las posturas teóricas que sostienen la existencia de esta rama del saber jurídico y que la conciben como género de los Derechos de Autor y del Derecho de Propiedad Industrial.

Asimismo, procuré acepciones lo más claras posibles para los términos específicos de la investigación, tales como variedad vegetal y obtentor de variedades vegetales, valiéndome para ello, tanto de algunos de los estudios publicados en revistas especializadas, cuanto de las definiciones usadas dentro de los acuerdos o convenios internacionales que rigen esta materia.

Conviene señalar, que para la exposición de los conceptos fundamentales a desarrollar, he tenido como referente bibliográfico principal, el libro “Panorama del Derecho Mexicano, Derecho Intelectual” del Dr. David Rangel Medina, destacado estudioso del derecho intelectual.

1.1 Derecho Intelectual.

Previo a la exposición del concepto de Derecho intelectual, he considerado conveniente reproducir algunas de las consideraciones teóricas que sustentan la autonomía de esta rama del Derecho, a efecto de establecer las razones por las cuales, tal como he apuntado párrafos atrás, me adhiero a esas corrientes de pensamiento.

Al respecto, me permito citar textualmente, partes selectas del capítulo denominado “CONCEPTOS FUNDAMENTALES DEL DERECHO INTELECTUAL”, particularmente del último tema intitulado: “AUTONOMÍA DEL DERECHO INTELECTUAL”, correspondiente al texto del Dr. David Rangel Medina, mencionado en el apartado que antecede:

“Desprendidas tanto de las normas tradicionales del derecho civil como de las correspondientes al derecho mercantil, las disposiciones reguladoras del derecho de la propiedad industrial, lo mismo que las del derecho de autor, a la fecha han cobrado una verdadera autonomía legislativa. Si es en el orden interno, salvo contados casos en que los códigos civiles y mercantiles aún se ocupan de dichas materias, en casi todos los países existen leyes específicas destinadas a la protección de la propiedad industrial y del derecho de autor.

La evolución legislativa mexicana ya reseñada lo atestigua respecto de nuestro país. Y si es en el ámbito internacional en donde se quiere verificar tal independencia formal legislativa de los derechos intelectuales, bastará recordar los ya citados convenios multilaterales, que sólo son una mínima parte de los que informa el régimen legislativo internacional de las creaciones intelectuales.

Por otra parte, la producción doctrinaria del estudio de estas instituciones jurídicas también acusa una indiscutible independencia científica de tales estudios, con metodología, sistemas y acomodo en forma independiente respecto de las tradicionales disciplinas jurídicas en donde han tenido su origen y con las cuales conservan la natural interrelación que existe entre todas las ramas de la ciencia jurídica, considerada como un todo. Desde las últimas décadas de la centuria pasada y en lo que va de la que está por terminar, en todos los países han sido publicadas numerosas obras jurídicas que atañen a estudios generales sobre derechos de autor y sobre propiedad industrial o que versan sobre las más variadas cuestiones específicas de dichas materias. La fuente hemerográfica sobre el mismo campo jurídico es también impresionante, ya que se editan publicaciones periódicas en todo el mundo, en cantidades sorprendentes, y algunas de ellas ya centenarias.

En cuanto a la interpretación y aplicación de la ley y de la doctrina por los tribunales judiciales y a la práctica de las autoridades administrativas, igualmente debe señalarse tanto la muy antigua cuanto la reciente jurisprudencia que en seriedad y volumen resulta del mismo interés y valor que la concierne a los problemas de otras ramas formales del derecho como lo son el civil, internacional, penal o laboral. Los precedentes y criterios administrativos y judiciales que se producen en esferas como derecho aéreo, agrario, aduanero, diplomático, burocrático, financiero, marítimo o electoral, no superarán, ciertamente, la intensa y variada actividad que en el ámbito de los derechos inmateriales se realiza todos los días.

La práctica profesional relacionada con ambos sectores del derecho intelectual ha dado lugar, desde hace más de un siglo, a la formación de numerosos organismos internacionales y nacionales, gubernamentales y no gubernamentales entre los que pueden ser mencionados:

Association litteraire et Artistique Internationale (ALAI), fundada en 1878 bajo el patrocinio de Víctor Hugo. Esta organización internacional no gubernamental conmemoró su importante aniversario en 1978 con un Congreso que tuvo lugar en París bajo el tema “El derecho de autor frente al porvenir”.

United States Trademark Association (USTA), creada también en 1878 y transformada recientemente en la actual *International Trademark Association (INTA)*.

Sección de Derecho de Patentes, Marcas y Derechos de Autor de la American Bar Association, que viene trabajando desde 1894.

Asociación Internacional para la Protección de la Propiedad Industrial (AIPPI), organizada en 1873 y con funcionamiento formal y efectivo desde 1897.

Federation Internationale des Conseils en Propriété Industrielle (FICPI), constituida en 1906.

Union des Fabricants pour la protection de la propriété industrielle et artistique, fundada en 1872 en París para agrupar a los propietarios de marcas y patentes franceses y gestionar la defensa de sus derechos de propiedad industrial en todo el mundo.

Ligue Internationale contre la Concurrence Déloyale, transformada en la Ligue Internationale de Droit de la Concurrence (LIDC), con su Sección para América Latina.

Institut International des Brevets (IIB) creado en 1947.

Asian Patent Attorneys Association (APAA) fundada en 1969.

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, creada en 1970, que adquirió el estatuto de institución especializada de las Naciones Unidas en 1974. Es la reestructuración y transformación de Les Bureaux Internationaux Reunis pour la protection de la Propriété Intellectuelle (BIRPI), que se fundó en 1893 al reunirse el secretariado del Convenio de París para la protección de la propiedad industrial (1883) con el Secretariado de la Convención de Berna para la Protección de las Obras Literarias y Artísticas (1886). Sus objetivos son: promover el respeto, la protección y la utilización de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados asegurando la cooperación administrativa entre las “uniones” de propiedad industrial y derechos de autor fundadas cada una en un tratado multilateral. Para enero del año de 1997 la OMPI contaba con 161 estados miembros, México entre ellos.

Asociación Interamericana para la Protección de la Propiedad Industrial (ASIPI), fundada en México en 1963.

Instituto Interamericano de Derecho de Autor (IIDA) constituido en Sao Paulo en 1974.

Licensing Executive Society International (LES), fundada en 1976 por quienes profesionalmente se dedican a la preparación de contratos de traspaso de tecnología y a su estudio y reglamentación jurídica.

Asociación Internacional para el Progreso de la Enseñanza y la Investigación de la Propiedad Intelectual (ATRIP, siglas del nombre en inglés *International Association for the Advancement of Teaching and Research in Intellectual Property*) fundada en 1980 bajo los auspicios de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. Su membresía corresponde a profesores de la materia con obra escrita.

Por último, la evolución, multiplicidad y complejidad de la legislación, de la jurisprudencia, de la doctrina y de la práctica profesional mencionadas, ha dado lugar a que su investigación y estudio sistemáticos se lleven a cabo con base en programas especiales y con la creación de centros de enseñanza nacionales e internacionales en numerosos países y bajo principios científicos de carácter general que imprimen a estas materias una verdadera autonomía didáctica y docente. Pueden citarse, entre otros:

Centre d'Etudes Internationales de la Propriété Industrielle, de Estrasburgo (CEIPI).

Instituto Max Planck para el Estudio Internacional de Patentes, Marcas y Derechos de Autor, de Munich.

Centro Paul Roubier de la Propiedad Industrial en Lyon.

Institut de Recherches en Propriété Intellectuelle Henri Debois, en París.

El más reciente centro de esta naturaleza ha sido fundado en la ciudad española de Alicante, en donde se imparte el “Magíster universitario en marcas, diseños, patentes y derechos de autor”. Su finalidad es la enseñanza e investigación en el ámbito de la propiedad industrial y los derechos de autor. El curso académico 1995-1996 del Magister Lucentinus que es promovido por la Facultad de Derecho de la Universidad de Alicante, tiene una duración de 500 horas de estudios teóricos, prácticas y seminarios que culminan con la titulación.

Por lo que respecta a México, el cuadro que muestra el nacimiento y rápida evolución de la enseñanza de los derechos intelectuales en cursos universitarios es el siguiente:

En 1974 se creó la cátedra de Propiedad industrial en el Doctorado en Derecho (hoy División de Estudios de Posgrado) de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México.

En 1975 se fundó la cátedra de Derechos de autor y patentes y marcas en el Departamento de Derecho de la Universidad Iberoamericana, campus Santa Fe.

Con el mismo rubro, desde el mismo año, se viene impartiendo la materia en la Escuela de Derecho de la Universidad La Salle, titulada como Patentes, marcas, derechos de autor y traspaso de tecnología, se imparte la cátedra a los estudiantes de la licenciatura en derecho de la Facultad de Derecho de la UNAM desde 1986.

En la misma facultad, desde 1985 viene funcionando el Seminario de Patentes, marcas y derechos de autor y traspaso de tecnología, bajo cuya asesoría y dirección han sido elaboradas y publicadas numerosas tesis de grado y de licenciatura con títulos que abarcan todas las áreas del derecho intelectual.

Asimismo, se imparten estas cátedras:

a) Patentes, marcas y derechos de autor en la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Aragón; en la Universidad del Valle de México, Tlalpan; en el Instituto Tecnológico Autónomo de México; en la Universidad del Distrito Federal y en la Universidad Motolinía.

b) Propiedad industrial, en la Escuela de Diseño Industrial de la UAM, plantel Xochimilco y en la Universidad Mexicana, plantel Izcalli.

c) Propiedad autoral y propiedad industrial, en la Universidad Autónoma Metropolitana Atzacapotzalco y en la Universidad del Pedregal.

d) Régimen jurídico de invenciones, marcas y transferencia de tecnología, en la Escuela Nacional de Estudios Profesionales Acatlán.

e) Derecho Aduanero, patentes y marcas, en el Centro de Estudios Tecnológicos Universitarios.

f) Propiedad intelectual, como uno de los módulos de derecho económico, en el posgrado de la Universidad Panamericana.

g) Patentes, marcas y derechos de autor, en el Instituto Tecnológico Autónomo de México.

El interés por la enseñanza especializada de estas materias en un plano superior, fuera de la Ciudad de México, queda manifiesto por su incorporación en los programas de estudio en el posgrado de las facultades de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, de la Universidad de Guadalajara, de la Universidad Autónoma de Baja California (Tijuana), de la Universidad de la Sierra (Huahuchinango) y de la Universidad Lasallista Benavente de Celaya.

En Estados Unidos se imparte esta materia, entre otras instituciones, en la Escuela de derecho de The George Washington University, en donde existen programas especializados de estudio e investigación, incluyendo el que actualmente se conoce como el Programa de Derecho de Patentes y de la Propiedad Intelectual, fundado en el año 1972; en el Franklin Pierce Law Center, de Concord, New Hampshire, cuyo programa fue fundado en 1986 y actualmente forma parte de la materia en propiedad intelectual. El propósito del programa es capacitar al estudiante para manejar en la práctica asuntos relacionados con la propiedad intelectual.

Pero parte de estos centros que tienen el carácter de internacionales, en más de 140 universidades estadounidenses existen cursos de derecho de propiedad industrial y de derecho de autor. Y de Centro y Sudamérica cabe recordar que tales cátedras también son impartidas regularmente en las escuelas de derecho de Guatemala, Honduras, Argentina, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, Perú y Venezuela.”

De conformidad con el contenido del texto antes transcrito, se observa que el Derecho Intelectual, cuenta con una serie de características que permiten deducir su carácter autónomo de otras ramas del conocimiento jurídico, a saber:

- a) Autonomía Legislativa;
- b) Independencia Científica;
- c) Jurisprudencia;
- d) Organismos Nacionales e Internacionales (práctica profesional) y;
- e) Autonomía Didáctica y Docente.

Todo lo anterior, nos permite hablar de la existencia de una rama adicional del Derecho, conocida como Derecho Intelectual.

Ahora bien, para efectos de la presente investigación resulta conveniente proceder a exponer el concepto más afín a los propósitos de la misma.

De esta manera, tenemos que por **Derecho Intelectual**, debe entenderse *el conjunto de normas que regulan las prerrogativas y beneficios que las leyes reconocen y establecen a favor de los autores y sus causahabientes por la creación de obras artísticas, científicas, industriales y comerciales.*¹

De conformidad con lo expresado, debe puntualizarse que la parte del derecho intelectual que atañe al objeto de esta investigación, se ubica dentro del Derecho de Propiedad Industrial, el cual constituye una de las dos especies (Derechos de Autor y Derecho de Propiedad Industrial) que componen a esta rama del saber jurídico.

¹ Rangel Medina, David, *Panorama del Derecho Mexicano, Derecho Intelectual*, p. 1.

1.1.1 Fundamento Constitucional de los Derechos Intelectuales.

Sentado lo anterior, resulta ilustrativo mencionar que tanto el género Derecho Intelectual, como sus especies Derechos de Autor y Derecho de Propiedad Industrial cuentan con fundamento constitucional como base de sus prescripciones.

En este sentido, el artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1917, establecía lo siguiente:

“ARTÍCULO 28

En los estados unidos mexicanos no habrá monopolios ni estancos de ninguna clase; ni exención de impuestos; ni prohibiciones a titulo de protección a la industria ; exceptuándose únicamente los relativos a (...) los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la reproducción de sus obras, y a los que, para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora...”

En la actualidad, el texto constitucional transcrito, ha variado en la forma aunque no en su contenido, pues conserva las mismas prohibiciones y permisiones en los rubros a que aludía el texto original.

De este modo, el texto del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, establece en lo que nos interesa, lo que a continuación se reproduce:

“ARTÍCULO 28

En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria.

(...)

Tampoco constituyen 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.

(...)”

Por su parte, el artículo 73, fracción XXIX-F de la misma Constitución, faculta al Congreso *para expedir leyes tendientes a la promoción (...) de la transferencia de tecnología y la generación, difusión y aplicación de los conocimientos científicos y tecnológicos que requiere el desarrollo nacional.*

Asimismo, el artículo 89, fracción XV del mismo ordenamiento, faculta y obliga al Presidente de la República a *conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria.*

Huelga decir, que dichas disposiciones son las que sirven de apoyo a la legislación sobre Derechos de Autor y Propiedad Industrial, ya que tanto la ley que regula los primeros cuanto la que norma la segunda, tiene el carácter de reglamentarias del artículo 28 constitucional.²

1.1.2 Contenido del Derecho Intelectual.

Ahora bien, una vez que han quedado expuestos tanto la justificación de la autonomía del Derecho Intelectual, así como su concepto y el fundamento constitucional que le da origen, resulta indispensable señalar su contenido, el cuál ha sido someramente referido líneas arriba.

En efecto, tal como ha quedado apuntado, el Derecho Intelectual se concibe como una más de las ramas del Derecho, la cual constituye el género de las normas que regulan las prerrogativas y beneficios que las leyes reconocen y establecen a favor de los autores y sus causahabientes por la creación de obras artísticas, científicas, industriales y comerciales.

De este modo, tenemos que en la medida que las obras apuntan a la satisfacción de sentimientos estéticos o tienen que ver con el campo del conocimiento y de la cultura en general, las reglas que las protegen integran la *propiedad intelectual en un sentido estricto*, denominado **Derechos de Autor**.³

Al respecto, debe decirse que al campo de los derechos de autor atañen las cuestiones, reglas, conceptos y principios implicados con los problemas de los creadores intelectuales en su acepción más amplia.

² *Idem*, p. 3.

³ *Idem*, p. 1.

En cambio, si la actividad del intelecto humano se aplica a la búsqueda de soluciones concretas de problemas específicos en el campo de la industria y del comercio, o la selección de medios diferenciadores de establecimientos, mercancías y servicios, entonces los actos son objeto del **Derecho de Propiedad Industrial.**⁴

Conforme a los conceptos anteriores, resulta claro que el tema que ocupa al presente trabajo recepcional, guarda mayor identidad con la aplicación del intelecto humano a la búsqueda de soluciones de problemas específicos en el campo de la industria (propiedad industrial), que con la creación de obras que satisfagan los sentimientos estéticos, que tengan que ver con el campo del conocimiento o con la cultura en general –entendiendo estas acepciones en su sentido más estricto- (derechos de autor), aunque esa circunstancia no es necesariamente excluyente en la realidad más que en la doctrina jurídica.

En consecuencia, corresponde exponer con mayor amplitud aquellos términos que nos resultan esclarecedores de la rama del derecho intelectual en la que se encuentra ubicado el régimen jurídico que comprende las normas aplicables a los obtentores de variedades vegetales.

1.2 Derecho de Propiedad Industrial.

1.2.1 Contenido Ideológico y Perspectivas.

Hablar del Derecho de Propiedad Industrial, implica hablar de los mecanismos que persiguen proteger los intereses económicos, más que los intereses emotivos de los creadores cuyos descubrimientos reportan beneficios en el ámbito de la industria y el comercio.

⁴ *Idem*, p. 1.

En este sentido, hablar del Derecho de Propiedad Industrial, también implica –como lo implica el Derecho en general– hablar del discurso jurídico encaminado a la preservación del sistema económico capitalista, así como del estado de cosas que ha generado para la humanidad.

De esta guisa, vale la pena mencionar sucintamente, antes de la exposición fría y abstracta de algún concepto académico eficiente de *Derecho de Propiedad Industrial*, al menos dos de los tipos de argumentos (axiológicos y pragmáticos) que en el ámbito internacional no sólo justifican su existencia sino que pugnan por el endurecimiento de las sanciones y mecanismos de control encaminados a preservar la explotación o aprovechamiento exclusivo, por el mayor tiempo posible, de las creaciones industriales y comerciales.

En cuanto a los argumentos axiológicos, que pretenden justificar, en lo particular, la existencia del Derecho de la Propiedad Industrial y, en general, el Derecho intelectual, conviene decir que tienen *base lusnaturalista y consisten en afirmar la existencia de un derecho anterior y superior a toda legislación, en el sentido de que el autor o creador de una “creación intelectual” debe ser protegido otorgándole el derecho exclusivo al aprovechamiento económico de su creación y no sólo al mero reconocimiento de su condición de creador (este último es un derecho de la personalidad a la paternidad de nuestras obras y acciones).*

Obviamente, ese derecho exclusivo con naturaleza de derecho absoluto, con efectos económicos manifiestos, implica la prohibición “erga omnes” de aprovechamiento y utilización de la creación (monopolio), aunque el alcance de esa prohibición tiene diversas magnitudes y duración temporal según el tipo de creación intelectual de que se trate.

*La condición de derecho humano o fundamental o inherente a la persona humana que se postula, en similar condición al derecho a la vida o a la libertad, representa pues la base ideológica de sus defensores.*⁵

Por otro lado, los argumentos pragmáticos pretenden justificar la existencia tanto del Derecho intelectual, cuanto del Derecho de Propiedad Industrial, así como el endurecimiento en su protección *afirmando que de otro modo no se incentiva la aplicación de la inteligencia o de las aptitudes artísticas por parte de los actores individuales dentro de la sociedad, mermando además por ese mismo motivo la inversión en investigación y desarrollo por parte de las empresas.*

*En cuanto al Derecho Internacional, los defensores de la protección universal, sostienen que los principales beneficiados son y serán los países en desarrollo, entre otros motivos por la realización de inversión extranjera directa que se promovería a través de la protección jurídica.*⁶

Como se aprecia, la evolución jurídica internacional ha seguido el camino de acentuar la protección, aunque no siempre beneficiando al autor sino cada vez más al empresario, editor, patrón, inversor, etc., lo que en realidad es incongruente con el argumento axiológico referido al derecho humano del creador.

En efecto, el endurecimiento en la protección de los derechos de los creadores, se aprecia claramente, cuando se considera que a nivel internacional, las normas rectoras de la materia intelectual presentan cada vez más acentuadas, las características que se exponen a continuación:

⁵ Ramírez, Juan Andrés (Director de la corriente gremial universitaria de la Universidad de la República de Uruguay), *informe del Instituto de Derecho Civil, Salas I y IV, Propiedad Intelectual*, consulta del 31 de mayo de 2004 en la dirección electrónica: http://www.geocities.com/cgu_uruguay/propiedad_intelectualinforme.htm.

⁶ *Idem*.

- a)** Aumento de la duración temporal de la protección tanto en la propiedad literaria y artística como en las patentes de inventos y de modelos de utilidad;
- b)** Ampliación de las conductas prohibidas a los terceros, alcanzando hasta el uso doméstico no comercial, limitando el aprovechamiento autorizado por licencias a un solo usuario, prohibiendo el arrendamiento del *corpus mechanicus*;
- c)** Incremento tanto de las sanciones civiles a los infractores, cuanto de las facultades judiciales (diligencias previas o cautelares) y calificación como delito de las conductas en violación a la ley (penalización creciente);
- d)** Extensión de la protección a áreas del conocimiento que antes no estaban incluidas como la biotecnología y los medicamentos de uso humano, el software, etc. y;
- e)** Inclusión de las normas de protección como reglas del comercio internacional, por lo tanto amparadas por el régimen sancionador derivado del comercio internacional.⁷

Realizadas las consideraciones anteriores, en relación con el contenido ideológico y perspectivas actuales y futuras de las normas que dan contenido al Derecho Intelectual, en su cariz de Propiedad Industrial, conviene exponer ahora el concepto académico que he considerado más apropiado para la mejor comprensión de esta investigación.

⁷ *Idem.*

1.2.2 Concepto y Objeto del Derecho de Propiedad Industrial.

El **Derecho de Propiedad Industrial**, se considera como el privilegio de usar en forma exclusiva y temporal las creaciones y los signos distintivos de productos, establecimientos y servicios que como producto del intelecto humano, constituyen soluciones concretas de problemas específicos en el campo de la industria y del comercio.⁸

Al respecto, el Derecho de Propiedad Industrial comprende cuatro grupos de instituciones, a saber:

Un **primer** grupo de componentes lo constituyen la creaciones industriales, que se protegen por instrumentos que varían de un país a otro en formalidades y en sus respectivas denominaciones, pero que por lo común son las patentes de invención, los certificados de invención, los registros de modelos de utilidad, los registros de modelos industriales, los registros de dibujos industriales y los secretos industriales⁹.

El **segundo** grupo de elementos integrantes del Derecho de Propiedad Industrial consiste en los signos distintivos que, con variantes no radicales de una a otra legislación, son los siguientes: las marcas, los nombres comerciales, las denominaciones de origen y los anuncios o avisos comerciales.¹⁰

⁸ La definición que se expone, obedece a una construcción personal obtenida a partir de las diversas acepciones y elementos dispersos dentro de la obra *Panorama del Derecho Mexicano, Derecho Intelectual* del Dr. David Rangel Medina, a propósito de la definición y contenido del derecho de propiedad industrial.

⁹ Rangel Medina, David, *Op. Cit.* p. 2.

¹⁰ *Idem.*

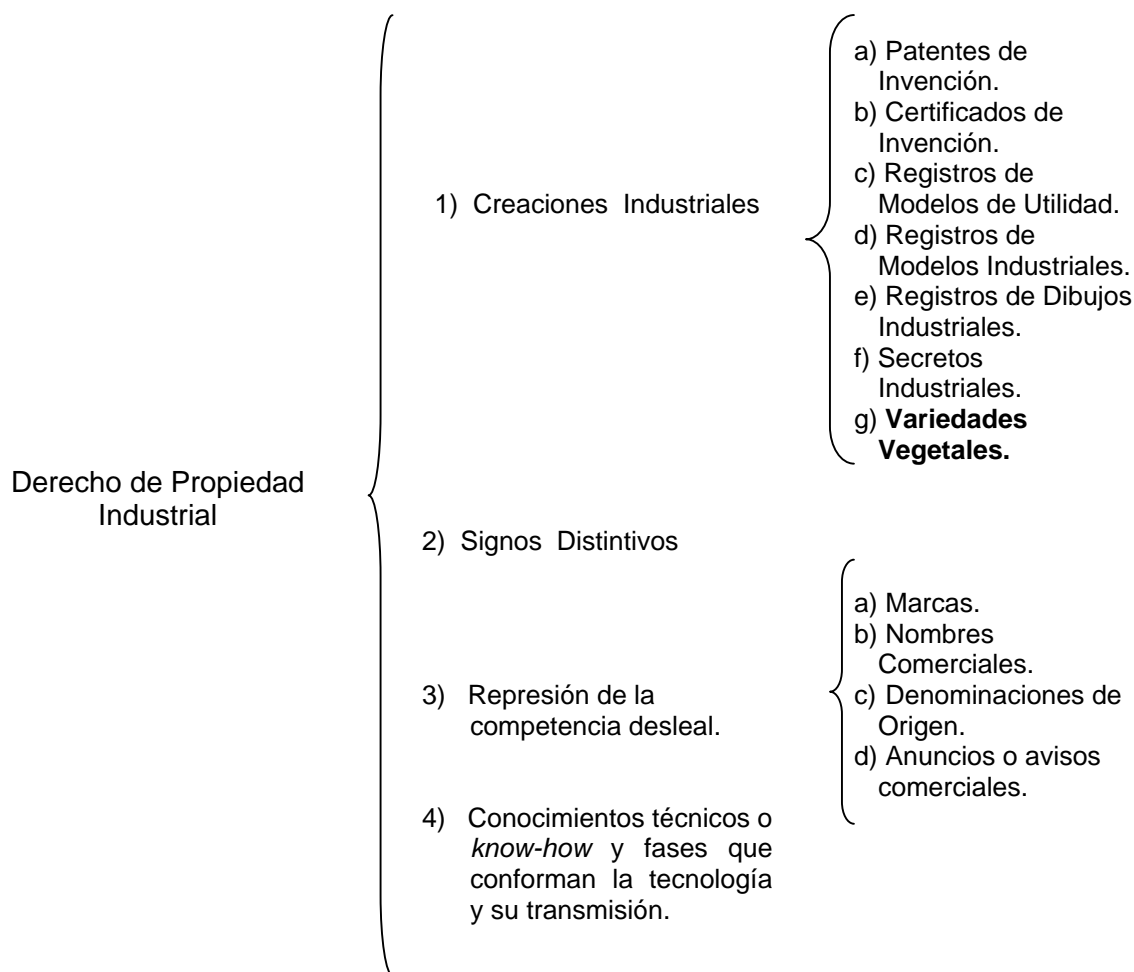
En **tercer** lugar, se ha incluido como parte vinculada al Derecho de Propiedad Industrial, *la represión a la competencia desleal*.¹¹

Finalmente, el **cuarto** aspecto de los componentes que integran a Derecho de Propiedad Industrial, se debe al *adelanto económico y el progreso de la técnica que han motivado que en los últimos años se amplíe el ámbito de la propiedad industrial a otras esferas como la de los conocimientos técnicos o know-how y la de las distintas fases que conforman la tecnología y su transmisión*.¹²

Lo anterior, permite identificar de modo ilustrativo, la ubicación que ocupan los temas atinentes a las variedades vegetales dentro del Derecho de Propiedad Industrial, mismo que puede esquematizarse de acuerdo con el esquema que se ofrece a continuación:

¹¹ *Idem.* Conviene señalar que la enunciación de los elementos integrantes de propiedad industrial corresponde a la definición o concepto tradicional del Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial (artículo 1, inciso 2).

¹² *Idem.*



Como puede observarse del esquema anterior, las normas que regulan las variedades vegetales, en tanto que se les pueda considerar como *creaciones industriales*, derivan tanto de las prescripciones normativas comunes a otros productos del intelecto humano relacionados con la industria y el comercio (que por su naturaleza se conciben también como creaciones Industriales), cuanto con el universo de normas jurídicas correspondientes al Derecho de Propiedad industrial.

1.3 Variedad Vegetal.

Con la finalidad de hacer lo más explícito posible, el concepto de *variedad vegetal* a que se refieren tanto el presente estudio, cuanto las legislaciones nacional e internacional que analizaremos más adelante, debemos aludir en primer lugar, a la clasificación que se le ha dado al reino vegetal.

En este sentido, resulta conveniente reproducir textualmente, la parte inicial del estudio denominado *El Sistema de la UPOV de Protección de Variedades Vegetales*, mismo que fue extraído de la página electrónica de la UPOV, por considerarlo lo suficientemente explícito para el cumplimiento de los fines ilustrativos que aquí se persiguen:

“...El reino vegetal es basto y se ha clasificado en un sistema jerárquico con muchas divisiones y subdivisiones. La división más conocida para muchos es la de "especie"; sin embargo, el nivel de especie se encuentra bastante abajo en la clasificación del reino vegetal. En este sentido, los rangos más utilizados en la clasificación de las plantas son, por orden descendente: reino, división, clase, orden, familia, género y especie. Es decir, que por lo general, cada especie pertenece a un género, cada género a una familia, etc. Estos rangos se denominan grupos taxonómicos o taxones, en su forma abreviada.

El ejemplo siguiente ilustra la clasificación taxonómica del trigo blando:

División: Spermatophyta

Clase: Liliopsida (monocotiledónea)

Orden: Poales

Familia: Poaceae

Género: Triticum

Especie: Triticum aestivum L. (Trigo blando)

Probablemente, el rango de las especies, por el que se conoce a la mayoría de las plantas, es el más importante, pues es la base a partir de la cual se construye la clasificación. Indica un grupo de organismos que comparten un gran número de caracteres heredables, que están aislados en lo que atañe a la reproducción. De esta manera, plantas de distintas especies, como el rosal, la papa, el trigo y el manzano, no pueden entrecruzarse naturalmente.

Variedad Vegetal

Si bien el rango de las especies es una clasificación botánica importante, resulta claro que las plantas dentro de una especie pueden ser muy diferentes. Los agricultores y los cultivadores necesitan plantas que se adapten al entorno en que se cultivan y que se adecuen a las prácticas de cultivación utilizadas. Por lo tanto, los agricultores y los cultivadores utilizan un grupo de plantas definido con mayor precisión, seleccionado dentro de una especie, denominado "variedad vegetal". La definición de variedad vegetal del Convenio de la UPOV comienza declarando que se trata de "un conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido...". Ello confirma que una variedad vegetal resulta de la subdivisión más baja de la especie. Sin embargo, para comprender mejor qué es una variedad vegetal, el Convenio de la UPOV (Artículo 1.vi) la define de la manera siguiente:

‘un conjunto de plantas de un solo taxón botánico del rango más bajo conocido que, con independencia de si responde o no plenamente a las condiciones para la concesión de un derecho de obtentor, pueda:

- **Definirse por la expresión de los caracteres resultantes de un cierto genotipo o de una cierta combinación de genotipos;**
- **Distinguirse de cualquier otro conjunto de plantas por la expresión de uno de dichos caracteres por lo menos;**
- **Considerarse como una unidad, habida cuenta de su aptitud a propagarse sin alteración.'**

Esta definición aclara que una variedad debe poder reconocerse por sus caracteres, claramente distintos de los de cualquier otra variedad, y que se mantendrán inalterados a través del proceso de propagación. Si un conjunto de variedades vegetales no satisface esos criterios, no se considera que sea una variedad para el sistema de la UPOV. Sin embargo, la definición también aclara que ello es independiente de si responde o no plenamente a las condiciones para la concesión de un derecho de obtentor y, en sí mismo, no es una condición para determinar si una variedad puede protegerse...¹³.

Como se aprecia, las consideraciones anteriores resultan eficientes para comprender, en sentido amplio, el concepto del término variedad vegetal. No obstante, para efectos del Derecho de Propiedad Industrial Mexicano, caben algunas reflexiones más puntuales.

¹³ El contenido del estudio denominado *El Sistema de la UPOV de Protección de Variedades Vegetales*, no refiere el nombre de su autor. No obstante se encuentra para la consulta del público interesado en la dirección electrónica que se ofrece a continuación: http://www.upov.int/es/about/upov_system.htm - 65.8KB - VARIEDAD: 1, VEGETAL: 1, VARIEDAD VEGETAL: 1.

De este modo, vale la pena hacer referencia a algunas de las consideraciones vertidas por el Dr. Horacio Rangel Ortiz, en su estudio denominado *La protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional y en el Derecho Mexicano*, publicado en el número 28 de la Revista Jurídica, correspondiente al año de 1998, en relación con el concepto variedad vegetal, como preámbulo para la exposición de lo que la ley mexicana refiere en relación con nuestro tema.

Al respecto, el Dr. Horacio Rangel Ortiz sostiene lo siguiente:

*“No existe una definición precisa del término variedad que cuente con la aceptación general, y en torno al tema se han elaborado diversas teorías, como tengo dicho. En la búsqueda de esta definición, una escuela de pensamiento atribuye especial importancia al hecho de que, dentro de un grupo de plantas, se reconozca o no un determinado “tipo” que resulte también observable en los descendientes de ese grupo; otra escuela rechaza este enfoque, más subjetivo, y aplica métodos estadísticos basados en un gran número de características idénticas o prácticamente idénticas. Asimismo se ha aducido que la expresión *variedad vegetal* guarda una estrecha relación con el destino que se desea dar a la planta y que las características que revistan importancia para ese destino o utilización son decisivas a efectos de determinar si un grupo de plantas forma o no una variedad.”*

En la nota al pie de la explicación anterior, se lee lo siguiente:

“En la naturaleza, o allí donde la agricultura está menos avanzada, las plantas crecen formando “poblaciones” más que variedades, salvo en los casos de condiciones ambientales extremas. Una población es una acumulación, accidental o por selección vagamente aproximada, de plantas de la misma especie que crecen o se cultivan en el mismo lugar y poseen características muy diversas. Las meras poblaciones de plantas no son objeto de protección

*legal. UPOV, ¿Qué es una variedad nueva? En UNIÓN INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES, Información ... op. cit., pp. 6 y ss.*¹⁴

De esta manera, sigue explicando el Dr. Rangel Medina:

“Una variedad vegetal es definida en el ordenamiento mexicano como una subdivisión de una especie que incluye a un grupo de individuos con características similares y que se considera estable y homogénea (artículo 2, fracción IX, LFVV).

Todo indica que el legislador mexicano ha optado por adoptar una modalidad de la segunda de las tres teorías antes mencionadas, esto es, la que asocia a la variedad vegetal con ‘un gran número de características idénticas o prácticamente idénticas’, apartándose lo mismo de la teoría del ‘destino’.

En materia taxonómica, existen siete rangos o categorías obligatorios que sirven para identificar y clasificar un organismo. La más amplia de estas categorías es el reino y la más específica la especie, existiendo cinco rangos obligatorios de identificación entre las primera y la última.

Los primeros grupos subordinados a la categoría de mayor jerarquía representada por el reino, son: división (o phylum cuando no se habla de plantas), clase, orden, familia, género y especie. Como se dice, éstas son las siete categorías obligatorias que sirven para clasificar a un organismo. Sin embargo, en muchos casos se presenta la necesidad de una definición más precisa de la posición taxonómica de un organismo, lo que se consigue incorporando una nueva categoría, subcategoría o una

¹⁴ Rangel Ortiz, Horacio, *La protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional y en el Derecho Mexicano*, p. 531.

categoría complementaria, como sería el caso de una subclase o una subespecie.

*En cualquier caso, la clasificación de un organismo y la jerarquización de las categorías o subcategorías que lo definan deberá partir, desde luego, de la más amplia categoría representada tradicionalmente por la clasificación bipartida que entiende que hay dos reinos, el reino animal (*Animalia*) y el reino vegetal (*Plantae*), pero que en la actualidad se está de acuerdo que es insuficiente para clasificar a ciertos organismos, específicamente microorganismos, como las bacterias y los virus que tienen propiedades tanto de plantas como de animales. Era pues, natural que surgiera la interrogante en relación con cuál de los reinos correspondientes debían asignarse estos microorganismos, si es que pertenecen a alguno de ellos. Estos cuestionamientos condujeron a la creación de un tercer reino por parte de algunos investigadores, conocido como el reino Protista, que en nuestro tiempo es de aceptación general, lo que se toma en cuenta hoy en día para fines de clasificación.*

Como se ve, en materia taxonómica se habla de organismos con un gran número de características comunes, al momento de ubicarlos en una determinada categoría o subcategoría de acuerdo con la jerarquía que hay que seguir para una conveniente clasificación.

De acuerdo con estos planteamientos el concepto de variedad vegetal de la ley mexicana (artículo 2, fracción IX, LFVV) quedaría expresado aludiendo a una subespecie que incluye un grupo de organismos con características similares y que se considera estable y homogénea.

Dicho en otras palabras, el grupo de individuos a que se refiere la definición de la ley mexicana, equivale a un grupo de organismos, es decir, a un grupo de plantas. Como los integrantes de este grupo de plantas tienen las características comunes (esto es, características similares) que establece la ley, ese grupo de plantas pasará a constituir una subdivisión respecto de la especie a la que pertenece el grupo de plantas en cuestión, todo lo cual forma una variedad, siempre y cuando en el grupo haya estabilidad y homogeneidad (artículo 2, fracción, IX, LFVV).

*Este grupo de plantas ha sido clasificado en la misma categoría taxonómica precisamente por tener un gran número de características similares entre sí. Cuando una o varias de estas características similares presentes en el grupo de plantas que integran la variedad no esté presente en otro grupo de plantas que integran otra variedad ya conocida (presumiblemente de la misma especie), podrá afirmarse que la materia en cuestión es una variedad vegetal **distinta**, y si además, la variedad vegetal distinta no ha sido objeto de venta u otra forma de transmisión de dominio (esto es, de enajenaciones) en los términos que establece la ley, podrá afirmarse que la variedad vegetal distinta, es además una variedad vegetal **nueva**, y por tanto, objeto de protección en el Derecho mexicano.*

Como en el Derecho mexicano se protegen únicamente las variedades vegetales distintas de otras que ya se conocen, es decir, variedades vegetales desconocidas (no necesariamente inexistentes, como en materia de patentes) con anterioridad, los redactores de la legislación nacional e internacional presumen lógicamente que tampoco existe un nombre para designar e identificar a la nueva variedad, y para distinguirla de otras variedades vegetales. Está lógica presunción se debe

precisamente al hecho que estamos ante una variedad vegetal distinta. Por tanto, es razonable que el legislador esté interesado en que la nueva variedad vegetal sea identificada y distinguida de otras variedades, razón por la cual las leyes exigen del obtentor de una nueva variedad el requisito consistente en asignarle un nombre a la nueva variedad. Éste será el nombre genérico de la nueva variedad. Por supuesto, el nombre o denominación también deberá ser un nombre distinto de los demás nombres ya conocidos para otras variedades.”

De conformidad con lo expuesto, debe resaltarse que la discusión respecto del contenido conceptual del término variedad vegetal, se presenta, en dos planos. El primero, relacionado con la materia taxonómica y el segundo, derivado del primero, en relación a la materia jurídica.

De este modo, no es objeto de esta exposición, discurrir respecto de la pertinencia o impertinencia del concepto de variedad vegetal, en el ámbito taxonómico sin embargo, lo que si merece nuestro interés, radica en la adscripción que hace la legislación, para sus previsiones, respecto de alguna de las posturas a nivel de la taxonomía, ya que ello trasciende al marco normativo en el que se desarrollará el resto del presente estudio.

En consecuencia, para efectos del presente trabajo recepcional, asumiremos como válida la definición estipulativa, que se contiene en el artículo 2, fracción IX de la Ley Federal de Variedades Vegetales, mismo que a la letra establece:

“Artículo 2

Para efectos de esta ley se entenderá por:

(...)

IX.- Variedad vegetal: Subdivisión de una especie que incluye a un grupo de individuos con características similares y que se considera estable y homogénea. “

Del concepto anterior, se desprende que la ley mexicana concibe como **variedad vegetal** a un *grupo de organismos (plantas), es decir una subdivisión de la especie a la que pertenecen dichos organismos, con características comunes, estables y homogéneas.*

No obstante, conviene señalar que del estudio de los subsecuentes artículos de la ley en cita, se pueden desprender elementos adicionales que aunados a los que se han expuesto, complementan el concepto legal de lo que se debe entender por variedad vegetal, en particular,

En este sentido, el artículo 7 de la propia Ley Federal de Variedades Vegetales, establece lo siguiente:

“Artículo 7.- *Se otorgará el título de obtentor de una variedad vegetal, siempre y cuando ésta sea:*

I.- Nueva. Tendrá esta característica la variedad vegetal o su material de propagación cuando:

a) No se hayan enajenado en territorio nacional, o bien se hayan enajenado dentro del año anterior a la fecha de presentación de la solicitud de título de obtentor, y

b) No se hayan enajenado en el extranjero, o bien la enajenación se haya realizado dentro de los seis años anteriores a la presentación de la solicitud, para el caso de perennes (vides, forestales, frutales y ornamentales), incluidos sus portainjertos, y

dentro de los cuatro años anteriores a la presentación de la solicitud, para el resto de las especies.

Para efectos de los incisos a) y b) anteriores, no deberán tomarse en cuenta aquellas enajenaciones que, en su caso, se hubieran realizado sin el consentimiento del obtentor de la variedad vegetal que se pretenda proteger;

*II.- **Distinta.** Tendrá esta característica la variedad vegetal que se distinga 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. Dichos caracteres deberán reconocerse y describirse con precisión. El reglamento señalará las diversas referencias para determinar si una variedad es o no conocida;*

*III.- **Estable.** Tendrá esta característica la variedad vegetal que conserve inalterados sus caracteres pertinentes después de reproducciones o propagaciones sucesivas, y*

*IV.- **Homogénea.** Tendrá esta característica la variedad vegetal que sea suficientemente uniforme en sus caracteres pertinentes, a reserva de la variación previsible por su reproducción sexuada o multiplicación vegetativa.”*

Conforme a lo anterior, podemos afirmar que el concepto de variedad vegetal para la legislación mexicana, en tanto que se refiere a un objeto merecedor de la protección estatal mediante la ley (objeto de la ley), atiende a la existencia de diversas calidades en ese objeto (cumplimiento de requisitos) que permiten designarlo con ese nombre.

En este sentido, cuando la legislación mexicana se refiere a una variedad vegetal, lo hace de modo restringido, es decir, entiende como variedad vegetal (objeto de sus prescripciones normativas) a todo aquel organismo que reúna las características necesarias para ser regulado por ella.

Al respecto, conviene destacar que si bien la legislación mexicana, también atiende a un concepto “genérico” de lo que debe entenderse por variedad vegetal, lo cierto es que lo hace de modo meramente referencial, pues lo que resulta trascendente para ella, se refiere en exclusiva a las variedades vegetales con las siguientes características:

- a) Nuevas;
- b) Distintas;
- c) Estables;
- d) Homogéneas y;
- e) Que no se hayan enajenado (estableciendo ciertas modalidades para tener por satisfecha esta prescripción).

De lo anterior, se obtiene que el concepto de *variedad vegetal* puede entenderse, al menos, en tres diferentes sentidos: el taxonómico, el jurídico en sentido amplio y el jurídico en sentido estricto.

Finalmente, debo puntualizar que para efectos de esta investigación, aludiré al concepto variedad vegetal en sus acepciones jurídicas ya en sentido amplio o estricto, según corresponda.

1.4 Obtentor de Variedades Vegetales.

En íntima relación con los conceptos antes explicados, toca el turno de ser expuesto al concepto de *Obtentor*, respecto del cual giran los subsecuentes capítulos y cuya importancia resulta evidente para el desarrollo del presente trabajo recepcional.

De este modo, lo mismo que para la explicación del concepto de *variedad vegetal*, resulta esclarecedora, aunque de manera estipulativa, la Ley Federal de Variedades Vegetales, la cual en su artículo 2, fracciones IV y V establecen lo siguiente:

“Artículo 2o.

Para los efectos de esta ley se entenderá por:

(...)

*IV.- **Obtentor:** Persona física o moral que mediante un proceso de mejoramiento haya obtenido y desarrollado, una variedad vegetal de cualquier género y especie;*

*V.- **Proceso de mejoramiento:** Técnica o conjunto de técnicas y procedimientos que permiten desarrollar una variedad vegetal y que hacen posible su protección por ser nueva, distinta, estable y homogénea;*

(...)”

De conformidad con lo anterior, se puede concluir que para la legislación mexicana el concepto de **Obtentor** (de variedades vegetales) puede aplicarse a *toda aquella persona (física o moral) que mediante el uso de la técnica o conjunto de técnicas y procedimientos, obtiene y desarrolla una variedad vegetal de cualquier género y especie, nueva, distinta, estable y homogénea.*

No obstante que el concepto antes mencionado, resulta eficiente para la mejor comprensión de las subsecuentes consideraciones del presente estudio, vale la pena traer a colación algunas de las reflexiones realizadas por el maestro Rafael Pérez Miranda, en su libro intitulado “Biotecnología, Sociedad y Derecho”, respecto, tanto del uso de la palabra *obtentor*, cuanto de la justificación de la legislación específica diferente a la de protección de la propiedad industrial, para regular este ámbito de la conducta humana, a saber:

“La justificación de una legislación específica diferente a la de protección de la propiedad industrial se debe a que, quien obtiene una nueva variedad vegetal, no la inventa ni la descubre, la obtiene utilizando sus conocimientos científicos y técnicos; para denominar a esta persona se ha creado una nueva palabra , obtentor, sin que quede claro el motivo por el cual no se utiliza la que en español correspondería, que es obtenedor, puede que tal palabra haya sonado mal a quienes realizaron las primeras traducciones, pero así como no es conveniente inventar palabras cuando no existen (nadie dice pantentador, por ejemplo), tampoco es conveniente inventarlas cuando existen reglas que permiten arribar a una denominación adecuada. El mismo legislador luego confunde conceptos y utiliza la misma denominación para el titular de los derechos patrimoniales que otorga que para el que realiza la actividad científica y, para aumentar la confusión introducida, otorga una nueva acepción a la actividad del fitomejorador, como se verá luego.”

Para que un obtentor pueda alegar tal título tiene que haber obtenido una variedad vegetal mediante un proceso de mejoramiento de otra variedad. Un obtentor, y sólo un obtentor, puede exigir, además, que se le otorguen derechos de exclusividad sobre una variedad vegetal, en tanto esta reúna las características exigidas por la ley. Mediante esta extraña técnica legislativa, se incluye un requisito muy importante para la obtención del registro y se evita la posibilidad de proteger los descubrimientos; la protección de los descubrimientos no sólo hubiera sido nociva en alto grado para un país con megadiversidad como México, sino además inconstitucional. En el análisis de la ley, el proceso de mejoramiento debe ser incluido como un requisito más, junto a la novedad, homogeneidad, estabilidad y diferencia. Se ha criticado la exigencia del proceso de mejoramiento con base en la definición española de la palabra mejora y en efecto las modificaciones no necesariamente son una mejora para todos los suelos y climas y el concepto de mejora en organismos vivos es discutible, por lo cual se afirma que ha sido eliminado de la legislaciones que la exigían. Sin embargo, en el derecho mexicano la exigencia es importante para excluir de la protección a los descubrimientos y para que el privilegio otorgado sea constitucional, según se verá más adelante.

Ahora bien, el obtentor es la persona física o moral que tiene derecho a registrar la nueva variedad y a solicitar que se expida un documento reconociendo el derecho de exclusividad en la explotación a su nombre, pero no es necesariamente quien realizó la investigación. Al igual que en materia de propiedad industrial, puede haber un empresario que organiza y financia una investigación, e investigador o equipos de investigadores

asalariados, denominados por el reglamento de la ley fitomejoradores.

La asignación del nombre fitomejorador al investigador asalariado es poco afortunada, el fitomejorador es un profesional que realiza actividades de investigación tendientes a mejorar variedades vegetales; puede o no trabajar para un empresario. Un fitomejorador que trabaja de manera independiente puede obtener una variedad y registrarla, en el cual coincidirán las figuras del fitomejorador y del obtentor; es tanto como decir que un químico es un asalariado de un laboratorio y sería conveniente que se modifique en este punto el reglamento de la ley.

Quien pretende obtener el privilegio de exclusividad debe ante todo, como se expusiera, realizar las acciones que lo califiquen como obtentor, ya que la extraña estructura de la ley contempla dos pasos: a) define al obtentor, y b) establece requisitos para otorgar a un obtentor un derecho de exclusiva sobre una variedad vegetal.

El artículo segundo de la ley define al obtentor como la persona física o moral que mediante un proceso de mejoramiento ha obtenido o desarrollado una variedad vegetal de cualquier género o especie; en consecuencia, la nueva variedad debe ser obtenida o desarrollada, debe ser el producto de un proceso de mejoramiento. Se excluye de manera expresa a la persona que descubre una nueva variedad, la cual no podrá ostentar la calidad de obtentor, y sólo el obtentor puede reclamar la protección de la ley.

La norma aclara que se entenderá como proceso de mejoramiento: la técnica, o conjunto de técnicas y procedimientos, que permiten desarrollar una variedad vegetal y que hacen posible su protección; se reitera en consecuencia el elemento creativo, innovador. La nueva variedad vegetal debe ser producto de un desarrollo, para el cual se ha utilizado técnica o conjunto de técnicas y procedimientos, lo cual excluye de manera específica el mero descubrimiento de una variedad o la utilización de métodos esencialmente biológicos. Se debe destacar en esta primera aproximación a la innovación protegida que la legislación mexicana no protege el descubrimiento, siguiendo el modelo UPOV 78, lo cual es de suma importancia pues como país megadiverso y país en desarrollo, tiene un muy alto porcentaje de su flora y fauna silvestre sin identificar y registrar; aceptar las propuestas de autorizar el patentamiento o protección de los descubrimientos, como lo hace la legislación norteamericana, implicaría autorizar la apropiación por particulares nacionales o extranjeros, de la mayor parte de la diversidad biológica mexicana.

Es probable que en materia de variedades vegetales la utilización de la palabra “mejora” no sea la más adecuada, dado que es difícil saber si una variedad vegetal es mejor o peor que otra, en muchos casos, una variedad vegetal podrá ser mejor para su adaptación a un medio ambiente determinado (si necesita menos humedad para su desarrollo por ejemplo) sacrificando otras calidades (capacidad nutritiva) que motivaría que fuera de la región resultara peor. Sin embargo, esta denominación tiene sentido si la relacionamos con la norma constitucional que se analizará luego (art. 28), ya que permite otorgar el privilegio, y por otra parte, tiene antecedentes en la legislación nacional. Será el mercado, como sucede con la exigencia de utilidad respecto a las

invenciones quién precisará cuán mejor es la variedad, así como define cuán útil es el invento patentado.

Es conveniente destacar, por último, que el reglamento de la ley limita el derecho a solicitar el título de obtentor a los mexicanos y a los nacionales de países con los que exista tratado o convenio internacionales que otorguen reciprocidad a los obtentores mexicanos; en los restantes casos la Secretaría podrá negar la protección.

Ambas restricciones son ilegales y, en consecuencia, inconstitucionales. Como hemos expresado reiteradamente, el Ejecutivo tiene facultades para reglamentar, interpretando o precisando los conceptos de la ley, pero no puede agregar conceptos, requisitos y, mucho menos, contradecir a la ley; en especial cuando lo hace arrogándose facultades de las que carece y que la ley no le otorga; es decir, si la ley le otorgara facultades al Ejecutivo para dictar normas generales, tal utilización sería inconstitucional; es más clara cuando el Ejecutivo dicta normas generales pretendiendo llenar un vacío legal, en los caso en que la ley no lo faculta.

La ley no vincula el patentamiento con la nacionalidad del investigador o de la empresa que aspira al título, tampoco lo hace la legislación sobre propiedad industrial o derechos de autor, un extranjero, nacional de un país no comprendido por el convenio UPOV y que no reconoce protección a obtentores de vegetales, pero que labora en una universidad mexicana y reside en México, carecería de estímulos para continuar con sus investigaciones. El reglamento no puede incorporar un requisito de tanta importancia como la nacionalidad del obtentor para otorgar la protección, y mucho menos arrogarse la facultad de decidir en qué casos

otorga o no la protección [la norma dice La Secretaría podrá negar...] según su propio y único criterio. La ley crea el derecho del obtentor, no es, en efecto un derecho natural, pero la Secretaría sólo reconoce esos derechos cuando se reúnen las exigencias establecidas (art. 2o. Frac. VIII de la ley).”¹⁵

De conformidad con lo anterior, se pueden concluir algunos aspectos relevantes para lograr una mejor percepción del concepto de obtentor (de variedades vegetales) a que se refiere este capítulo.

Al respecto, se obtiene lo siguiente:

A) Existe una justificación racional, para sostener la existencia de una legislación específica (diferente a la de protección de la propiedad industrial) encargada de regular la actividad de las personas (físicas o morales) que se ocupan de desarrollar y aplicar técnicas y o procedimientos tendientes a obtener variedades vegetales nuevas (obtentores). Dicha justificación se hace consistir en que merece especial protección la actividad del intelecto humano que se encarga de echar a andar sus conocimientos científicos y técnicos para obtener una variedad vegetal nueva, que de acuerdo a su “desarrollador” reporta una mejora, respecto de otra u otras ya existentes, y que puede reportar un beneficio o ventaja tangible para la sociedad o un sector de la misma.

Cabe razonar, que la obtención de una variedad vegetal nueva, implica para el obtentor un esfuerzo intelectual más o menos parecido al que involucra el desarrollo de una invención. En este sentido dicha actividad merece ser protegida, en términos análogos a la protección jurídica que se contempla para los inventores.

¹⁵ Pérez Miranda, Rafael, *Biotecnología, Sociedad y Derecho*, p.p. 82-85.

No obstante el argumento anterior, tanto la doctrina especializada, cuanto la legislación conducente, ha establecido matices a los derechos que se le deben conceder a los obtentores de variedades vegetales frente a los que se le reconocen a los inventores.

Al respecto, las diferencias entre los derechos que se le reconocen a un inventor y los que se le reconocen a un obtentor, atienden tanto al panorama de protección existente, cuanto a la especialidad de la rama del conocimiento de que se trata, es decir, que por cuanto se refiere al panorama de protección existente, dentro de diversas legislaciones vigentes, subsiste la prohibición de otorgar derechos exclusivos de explotación, mediante patente, respecto de organismos vivos (de lo cual más adelante me ocuparé con la finalidad de exponer las probables inconsistencias y contradicciones que existen entre esas disposiciones y los derechos y privilegios que se le otorga a los obtentores de variedades vegetales), en tanto que, respecto de la especialidad de la rama del conocimiento de que se trata, se dice por la doctrina especializada que los obtentores (en función de que su labor la realizan a partir de elementos preconcebidos por la naturaleza) no realizan un invención propiamente dicha sino que despliegan su actividad con el fin de realizar mejoras (aunque este término sea bastante vago) a organismos vegetales ya existentes, con el objetivo de que los mismos reporten algún beneficio o ventaja tangible para la sociedad o un sector de la misma.

Cabe aclarar, que se excluyó de la protección y privilegios concedidos a los obtentores, así como de ese carácter, al menos en la legislación mexicana, a las personas que descubren variedades vegetales, bajo el argumento de que esa actividad implica una actividad intelectual humana diferente y, en apariencia, menor a la del inventor u obtentor, sobre todo si se consideran las circunstancias específicas de países que como México, tienen una amplia diversidad biológica y un escaso desarrollo industrial que permitirían con relativa facilidad, que cualquier persona estuviera en aptitud de registrar y aprovechar el derecho de exclusividad sobre productos naturales hasta el

momento no registrados, en cuyo descubrimiento hubiese intervenido mayormente el azar que el intelecto.

B) En la legislación mexicana, la palabra *obtentor* se emplea incorrectamente (no sólo desde el aspecto gramatical, sino desde el punto de vista conceptual), ya que en diferentes partes del texto de la Ley Federal de Variedades Vegetales, así como en el Reglamento de la misma, se designa con el mismo término tanto a la persona que realiza la actividad (empleo de técnica, conjunto de técnicas o procedimientos) encaminada a obtener una variedad vegetal, cuanto al titular de los derechos de exclusividad que otorga el título de obtentor de variedades vegetales, lo cual no siempre coincide en la misma persona.

De esta guisa, tenemos que la legislación en ocasiones, emplea el término *obtentor* para aludir a la persona (física) que desplegó su conducta para obtener una variedad vegetal y en otras la designa como *fitomejorador*, sin establecer un criterio claro en el uso de estos dos términos, lo que resulta en extremo confuso, toda vez que existe diferencia entre ambos términos, ya que mientras el primero (obtentor) pudo haber sido usado para referirse al titular de los derechos de exclusividad en la explotación de una variedad vegetal (amparado en un título de obtentor), el segundo (fitomejorador), pudo haberse usado exclusivamente, para aludir a la persona que realiza la actividad tendiente a obtener una variedad vegetal nueva, sin que a ella le pertenezcan los derechos de explotación exclusiva, restringiendo de este modo, dicho término, para designar a los investigadores asalariados.

C) Para la legislación mexicana, el concepto de obtentor, en tanto que titular de los derechos de exclusividad en la explotación de una variedad vegetal, se vincula en un relación de necesidad, con el cumplimiento de una serie de requisitos establecidos en la ley, que permitan a la autoridad competente conceder a una persona física o moral el título correspondiente, (*Título de Obtentor*: documento expedido por la Secretaría de Agricultura, Ganadería y

Desarrollo Rural en el que se reconoce y ampara el derecho del obtentor de una variedad vegetal, nueva, distinta, estable y homogénea).

Al respecto, vale la pena realizar algunas reflexiones en cuanto a dos de los requisitos contenidos en la legislación aplicable, que deben satisfacer los “aspirantes” a obtentores de variedades vegetales (el primero legal y el segundo ilegal).

El **primero** de los requisitos que impone la ley para considerar a una persona como obtentor de variedades vegetales, atiende a un aspecto cualitativo en el proceso de obtención, más que a una calidad personal del aspirante a obtentor.

En efecto, la Ley Federal de Variedades Vegetales impone que la variedad vegetal, respecto de la que se pretenda el registro y el consecuente título de obtentor, debe ser el **producto de un proceso de mejoramiento**, entendiéndose por tal a la técnica o conjunto de técnicas y procedimientos que permiten desarrollar una variedad vegetal y que hacen posible su protección por ser nueva, distinta, estable y homogénea.

En estos términos, la ley sólo concede posibilidad de acceder a un título de obtentor y, por ende a los derechos de exclusividad que de él se desprenden, a las personas que obtienen una variedad vegetal nueva, distinta, estable y homogénea que sea producto de un proceso de mejoramiento, excluyendo de esta forma a las personas que descubren una variedad vegetal preexistente, aunque desconocida hasta ese momento, en virtud de las consideraciones ya enunciadas con anterioridad.

El **segundo** de los requisitos a estudiar, tiene relación con una cualidad personal inherente a la persona de quien pretende el título de obtentor, pero que, desde la óptica compartida del maestro Rafael Pérez Miranda y de quien esto escribe, se encuentra viciado de ilegalidad, puesto que se refiere a una exigencia establecida en el Reglamento de la Ley Federal de Variedades Vegetales, relativa a la nacionalidad que debe tener el “aspirante” a obtentor.

En efecto, la exigencia de que el “aspirante” a obtentor de variedades vegetales demuestre su nacionalidad, a efecto de que la misma se objeto de análisis por parte de la autoridad, con el fin de corroborar, en caso de extranjeros obviamente, que pertenezcan a un país que sea suscriptor del Convenio UPOV o bien, que no siéndolo, conceda derechos idénticos a los mexicanos que obtengan variedades vegetales dentro del territorio de esos países; se entiende sustentada en razón, aunque no soportada legalmente.

Lo anterior significa, que si bien el requerimiento de una nacionalidad específica en la persona del obtentor resulta importante y justificado por las razones ya expresadas, dicha exigencia normativa debería encontrarse prevista dentro de la ley sustantiva (Ley Federal de Variedades Vegetales) y no por la ley adjetiva (Reglamento de la Ley Federal de Variedades Vegetales), ya que si bien, conforme a nuestro régimen interno de división de poderes, el poder ejecutivo tiene facultades para expedir Reglamentos con la finalidad de ejecutar las leyes que expida el Congreso de la Unión y, en términos del artículo 89, fracción XV, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, “...conceder privilegios exclusivos por tiempo limitado, con arreglo a la ley respectiva, a los descubridores, inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria.”, dicha facultad se encuentra supeditada a las disposiciones que establezcan las leyes que expida el Congreso de la Unión en esta materia, en términos de lo establecido en el artículo 73, fracción XXIX-F de la misma Constitución.

Atento a lo expresado, resulta ilegal e inconstitucional la disposición del artículo 7 del Reglamento de la Ley Federal de Variedades Vegetales, mismo que en su segundo párrafo, a la letra establece:

“ARTÍCULO 7.

(...)

La Secretaría podrá negar el registro de variedades vegetales a nacionales de otros países cuando no exista tratado o convenio internacionales con el país en cuestión y éste no otorgue reciprocidad a los obtentores mexicanos.”

Como se observa, el Reglamento de referencia concede a la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural, la facultad de negar el título de obtentor a aquellas personas extranjeras procedentes de países con los que México no haya suscrito algún tratado o convenio internacional en el que se conceda reciprocidad a los obtentores mexicanos, lo cual, si bien resulta lógico y justificado, extralimita las posibilidades normativas que ordinariamente corresponden a un reglamento, toda vez que la ley sustantiva que da origen al que nos ocupa, no establece previsión alguna respecto de la exigencia que se enuncia.

En este sentido, el poder ejecutivo de nuestro país sobrepasa las facultades que la ley le concede en cuanto a la reglamentación de estas cuestiones y no sólo omite proteger los intereses nacionales que intenta salvaguardar, sino que deja abierta la posibilidad para que todos aquellos extranjeros que se ubiquen en el supuesto de la negativa del título de obtentor por virtud de que su país de origen no ofrece derechos recíprocos a los obtentores mexicanos, podrían hacer valer ante la instancia impugnativa correspondiente, los vicios de ilegalidad antes señalados y obtener, mediante la resolución administrativa o,

en el último de los casos, a través del pronunciamiento jurisdiccional, el título de obtentor que pretenden.

A manera de conclusión, se puede decir que el concepto de obtentor de variedades vegetales que refiere la legislación mexicana, aunque con las imperfecciones y matices señalados, se refiere a ***la persona física o moral (nacional o extranjera) que por sí misma o a través de la intervención de un fitomejorador, mediante el uso de la técnica o conjunto de técnicas y procedimientos (procedimiento de mejora), obtiene y desarrolla una variedad vegetal de cualquier género y especie, nueva, distinta, estable y homogénea , y una vez satisfechos los requisitos de ley obtiene de la autoridad competente el título correspondiente.***

1.5 Biotecnología, Sociedad, Bioética y Derecho.

Previo al desarrollo del presente apartado, conviene decir que la referencia a los temas que en él se abordarán, constituyen una referencia obligada para comprender la actualidad y trascendencia del asunto principal sobre el que versa la presente investigación.

En este sentido, no es casual la alusión que se hace dentro del presente capítulo, más que a los conceptos aislados de lo que debe entenderse por biotecnología, bioética y derecho, al impacto social que han producido en los últimos años para el desarrollo de la humanidad y su percepción de la realidad, tanto el contenido empírico, cuanto el abstracto de tales materias.

En efecto, hablar de los temas atinentes a cualquiera de las materias apuntadas, implica hablar, casi necesariamente, de la relación que guardan entre sí.

Ha llegado a formar parte de nuestra cotidianidad, enterarnos –que ya no maravillarnos o sorprendernos- de los avances científicos y tecnológicos, que, cada vez de forma más inmediata, incidirán de alguna manera en el desarrollo de nuestro diario devenir. Ello nos habla de la desaparición paulatina de fronteras geográficas, científicas y culturales. Ya no se encuentran reservadas a la ficción, las amalgamas impensables del ser humano y la máquina, del insecto o el pez y la manzana ni aún incluso aquél anhelo reprimido, pero constante en todo ser humano, de jugar el juego que se pretendía reservado en exclusiva a Dios para crear la vida. El ingenio humano ha alcanzado la realidad y la ha ajustado al molde de sus sueños.

Es en estas mezclas, aparentemente literarias, que se han producido las incidencias, ahora regulares, entre la tecnología y lo que se consideraba como eminentemente natural o silvestre, para dar pasó a las concepciones más modernas de lo que ahora conocemos como biotecnología, la cual, ante su aparente paso irrefrenable, tuvo como consecuencia necesaria la evolución del pensamiento jurídico y filosófico para tornarlo en lo actualmente, también se ha dado por llamar bioderecho y bioética.

De esta guisa, las posibilidades dialécticas entre la imaginación y la realidad, al auspicio de la ciencia y la tecnología, se antojan infinitas y no siempre benéficas para el futuro del planeta o para la concepción que tenemos respecto de la persona. Lo que hoy se percibe como realidad científica de ensueño, puede también implicar la pesadilla. La realidad de nuestros días nos ha llevado a sintetizar en un botón, algunas de las decisiones más importantes para la humanidad entera, baste mencionar los riesgos en el uso de armas nucleares, químicas o biológicas. El Golem mítico de Meyrink y de Borges, lo mismo que el mundo feliz de Huxley o las impensables transformaciones de Kafka, han sido encapsuladas y puestas a la venta con nombres diferentes a los de la fantasía que les dio origen para evitar el pago de regalías.

Así, hoy no resulta extraño referir que tal o cual persona recibió un trasplante, implante o prótesis, o que la misma, tendrá un “hijo de probeta” o que será sometida a terapia génica para mejorar su aspecto.

Como se ve, haciendo una paráfrasis de Borges, el incesante y vasto universo con su infinita concatenación de causas y efectos, ahora permite, cada vez con mayor éxito, moldear la realidad a la forma y tamaño que permita nuestro ánimo creativo.

Es en estos escenarios, donde la realidad impone a los profesionales de todas las disciplinas, incluyendo en los primeros lugares a los juristas, replantear sus conceptos en todas direcciones y ampliar sus horizontes hacia objetivos cada vez más inusitados, el reto para los profesionales de las disciplinas sociales, lo mismo que para las nuevas generaciones de científicos, se perfila hacia la constante actualización, ya que cada nuevo avance o descubrimiento, trae consigo nuevos cuestionamientos, cuya trascendencia puede ir desde lo meramente técnico, hasta lo especialmente teológico.

En mérito de lo expresado hasta este punto, conviene reproducir algunas consideraciones realizadas por el maestro Rafael Pérez Miranda:

“La dinámica científica moderna ha permitido avances de tal grado en las ciencias físicas, químicas y biológicas, que ha cuestionado seriamente diversos aspectos de la ética y el derecho, además de su reconocida incidencia en el desarrollo y la competitividad económica. El proyecto de investigación Genoma Humano, quizás el más ambicioso en el ámbito biotecnológico, la fertilización in vitro, los genodiagnósticos, la exitosa clonación de “Dolly”, y los xenotrasplantes, han preocupado seriamente a ciertos sectores sociales vinculados a la organización normativa: gobiernos, iglesias, filósofos, juristas.

La opinión pública, informada por programas de difusión científica con diverso grado de seriedad, por los medios tradicionales de comunicación entre científicos (textos y cada vez más, por la celeridad que permiten, revistas científicas especializadas), por un interesante sistema de divulgación de la ciencia que se ha incrementado en los últimos años en los medios masivos de comunicación; influida en otros por estigmatizaciones, muestra cierta perplejidad frente a las nuevas posibilidades que le ofrece la ciencia.

Encuestas diversas, algunas impulsadas por los mismos científicos, indican la existencia de opiniones de incredulidad, admiración e incluso firme rechazo. Entre los temas más debatidos, no necesariamente los más importantes, destacan:

*Los **xenotrasplantes**, que permitirían salvar muchas vidas al disponer de un banco muy rico de órganos animales trasplantables a seres humanos; ha habido muchos avances, en especial en la posibilidad de evitar el rechazo del organismo al órgano nuevo y de otra especie que se intenta incorporar. Pareciera éste un tema vinculado más a la bioseguridad que a la bioética; la evolución de la medicina en el campo de los trasplantes permite realizar operaciones de sustitución de múltiples órganos con gran seguridad, pero es muy difícil lograr donaciones en la medida de las necesidades. Las alternativas actuales parecieran circunscribirse a la utilización de órganos de animales no humanos y a la fabricación de órganos a partir de células madres (células germinales); aparentemente los receptores de los órganos de animales no humanos no transmitirían elementos diferentes a los humanos a su descendencia, sin embargo hay quienes dudan de la certeza de*

estas afirmaciones científicas, por lo cual consideran conveniente un prudencial compás de espera.

- **La experimentación sobre la materia viva humana**, en especial los proyectos de investigación más importantes relativos al genoma humano: el Proyecto Genoma Humano y el Proyecto Diversidad del Genoma Humano; la clonación de seres humanos, y la posibilidad de hacerlo a partir de personas adultas, visualizada como posible a partir de la clonación exitosa de una oveja adulta. Las dificultades para trasladar estas experimentaciones a seres humanos son muchas e indican la conveniencia de su no realización, destacan las elevadas pérdidas de embriones producidos de esta manera, así como la carencia de pruebas suficientes de que el procedimiento utilizado para la clonación de Dolly puede ser repetido exitosamente con alto grado de eficiencia.

- **Terapia génica**: en principio no pareciera ofrecer obstáculos la que se orienta a curar las enfermedades genéticas graves, conocida como terapia génica negativa; el problema bioético se presenta con la terapia génica orientada a mejorar o acrecentar ciertas características o rasgos de la persona, denominada terapia génica positiva. Sin embargo, algunos autores también se oponen a la terapia génica negativa por las dificultades que se presentan para la distinción entre ambas, si bien la línea distintiva ha sido definida con cierta claridad por otros. Existen por otra parte derivados de la terapia génica que han sido denominados “neoeugenesia” o “eugenesia genética”; una primera manifestación se relaciona con la posibilidad de aceptar o no la manipulación genética *in situ*, la legitimación de los padres

para decidir aceptar o no la recepción de un embrión en etapa de fertilización in vitro que derivará en un hijo con enfermedades que no justifican el aborto. Cierta distorsión en la divulgación de los avances y posibilidades del citado proyecto Genoma Humano han hecho renacer la idea de un posible mejoramiento de la raza humana, así como de los viejos cuestionamientos a la posibilidad de lograr consensos sobre que significa “un hombre mejor” para cada raza o cultura.

- ***Los derechos de la sociedad a un medio ambiente sano y a la preservación de la biodiversidad***, justifican la inclusión de los temas de bioseguridad vinculados a la manipulación genética no sólo en células humanas, sino también en las vegetales y animales no humanas que en algunos casos serán utilizadas como fármacos, en otros como alimentos e incluso como ornato. Existe la fundada preocupación que la no regulación, o una desregulación acelerada, de la biotecnología molecular que permite la manipulación del ADN recombinante, pueda tener una influencia no deseada o al menos no consensuada, en cambios físicos e intelectuales en el futuro de la humanidad.

- ***La tendencia a otorgar derechos de propiedad industrial e intelectual a las invenciones o descubrimientos sobre materia viva*** (derechos de patente, registro de nuevos vegetales, patentamiento de secuencias de genes) ha sido cuestionada también por la bioética, con argumentaciones diversas pero muchas veces sólidas y contundentes, como se verá en el capítulo correspondiente.

- *Algunos problemas no se vinculan con la biotecnología moderna, pero son parte de la problemática bioética contemporánea, como **el contrato de alquiler de vientres**. Cuestionando por herir ciertas ideas sobre la maternidad, también en ciertos casos por inequidad social y visto, por otra parte, como una solución humanista para las madres potenciales que sufren con frecuencia pérdidas. De igual manera podemos ubicar en la bioética contemporánea el debate sobre el derecho a definir el tipo de familia que desea constituir una persona o una pareja (inseminación artificial de una pareja de mujeres homosexuales, inseminación de una mujer soltera). También, y de no menor importancia, la libertad reproductiva, considerando no sólo el tema del derecho al control de la natalidad (que incluye el aborto) sino también el derecho a elegir que tipo de hijos se quiere tener (género, así como sus características físicas). Igualmente conflictiva es la decisión respecto a quien tiene derecho en la pareja, o en una ex pareja, a decidir sobre los destinos de un embrión, problema ya presentado como conflictivo ante los tribunales.*

Estas posibilidades han originado un serio y profundo debate en materia bioética y jurídica; no están reguladas por el derecho y muchos consideran que es necesario una mayor discusión para pasar al ámbito de la regulación; sería muy difícil evitar conductas que, en principio, un sector importante de la sociedad considera cuestionables y un sector igualmente significativo de los científicos estima necesarias. La bioética, que tradicionalmente se había limitado a cuestiones relacionadas con la medicina, ha desarrollado un capítulo significativo, en los últimos años, en cuestiones biotecnológicas; el mismo principio de libertad de

investigación ésta siendo cuestionado seriamente y ha originado en algunos países decisiones reglamentarias restrictivas.

En su sentido más amplio y general, la bioética abarca no sólo los múltiples y cruciales temas y problemas morales, propios de la ética médica, sino también la no menos vasta y decisiva problemática, filosófica y ética, que plantea la biotecnología y, en especial, la ingeniería genética, y se aboca asimismo a desentrañar los significados éticos de orden ecológico y demográfico. [Juliana González, "Valores éticos de la ciencia", en Rodolfo Vázquez (comp.), *Bioética y derecho. Fundamentos actuales*, Fondo de Cultura Económica, México 1999, p. 33.]

*Una primera repercusión en el ámbito de la orientación de la investigación científico-técnica fue la supresión de subvenciones a las investigaciones sobre clonación de seres humanos en Estados Unidos y a la investigación en células germinales; en algunos países se hace expresa esta prohibición y en otros las investigaciones descritas no se realizan por decisión de los investigadores. Pero no es pacífica la opinión en el ámbito científico, ya que muchos consideran que una interpretación restrictiva puede afectar la investigación sobre embriones humanos y obstaculizar posibles soluciones en el campo de la medicina; un número significativo de investigadores altamente calificados, entre ellos 67 premios nóbeles, firmaron en la revista *Science* (marzo de 1999) la petición de que se autorice el financiamiento público de investigaciones sobre células obtenidas de embriones humanos. Las decisiones al respecto son variadas, desde la prohibición en la mayoría de los países al apoyo gubernamental (Gran Bretaña) o a la posición neutral del gobierno, pero negando subvenciones a las investigaciones (Estados Unidos).*

En este sentido, algunos investigadores exponen que se debe distinguir la clonación (en sus diversas manifestaciones) de embriones humanos, o la manipulación en embriones humanos que van a completar su desarrollo, de la investigación en líneas de células madre embrionarias que no se podrán desarrollar como ser humano; las células madre embrionarias proporcionan una fuente de tejidos de diferenciación para uso médico que carecen del potencial de un embrión intacto. Las restricciones fundadas en criterios de bioseguridad .., no escapan a la influencia de la caracterización bioética.

Se reitera el ciclo de respeto y admiración por la investigación, seguido de reglamentaciones de la actividad científica y preocupación por la manipulación de la libertad de investigación. La posibilidad de trasladar rápidamente los conocimientos científicos básicos a conocimientos útiles o tecnologías protegibles por el sistema de propiedad industrial, ha influido en la tradicional difusión de los avances en las investigaciones; en algunos casos por presiones de las empresas sobre los investigadores, en el afán de evitar que la competencia pueda aprovecharse de sus logros antes de obtener una patente, en otros por decisión de los científicos ante la posibilidad de obtener ingresos adicionales. El intento de instituciones e investigadores de obtener apresuradamente patentes en los proyectos Genoma Humano y Diversidad del Genoma Humano provocó serias divergencias en el mundo científico, que incluyeron renunciaciones de importantes participantes en el programa, pero también derivó en severas críticas por parte de científicos sociales cercanos al análisis de la ética científica. La ciencia moderna, en la medida en que tiene pocas posibilidades de controlar su evolución, derivaciones y efectos futuros, se presenta como un objeto cada

vez más complejo frente a quienes pretenden acotarla. Exige a su vez un control serio sobre sus posibles usos nocivos en momentos en que los criterios éticos tradicionales de los grandes científicos son presionados por las nuevas posibilidades de fama y riqueza que ofrece el sistema jurídico de propiedad industrial, la industria moderna y los medios de difusión. Ello se ha manifestado claramente en el debate sobre las posibilidades de patentamiento de los organismos vivos y de partes del cuerpo humano, en las dudas sobre los diagnósticos probabilísticos “a futuro mediato o lejano”; el posible uso de la ciencia para acentuar las actuales tendencias a la discriminación por cuestiones de razas, ideologías u opciones de vida, como el intento de fundamentar científicamente diferentes grados de inteligencia según las razas y/o la posible existencia de genes que expresarían posibles tendencias a la homosexualidad.

En nuestro campo de análisis, por otra parte, el proceso simultáneo de ciencia y técnica se traduce en la manipulación de la materia viva, que incluye al ser humano; y algunos aspectos de esta investigación se orientan a ciertas temáticas que influyen sobre la memoria genética, es decir, sobre la posibilidad de alterar u orientar las leyes de la herencia, las leyes de la evolución de las especies que derivaron en el ser humano que hoy conocemos, que hoy somos.

Se puede argumentar exitosamente, sin embargo, que lo que ha cambiado es el ritmo de avance, de progreso, no el objeto de investigación y transformación. En efecto, la evolución de las especies vinculadas a las necesidades de consumo del hombre ha sido sometida desde hace miles de años a manipulación y orientación mediante las selecciones de semillas, injertos, domesticación de animales salvajes, cruce de razas de animales.

En la mejora de las variedades vegetales, adquiere perfiles disciplinarios la profesión de fitomejorador y se desarrolla la industria semillera, que adquiere importancia sustancial en nuestros días, en especial en los países desarrollados, donde una mil seiscientas empresas semilleras facturaban en 1996 15,000 millones de dólares.

Las modificaciones fenotípicas a que hemos hecho referencia se correspondían en el largo plazo, probablemente, con modificaciones genotípicas, lo que hacía posible la estabilidad y permanencia de las nuevas variedades animales y vegetales; la única diferencia sería, en principio, que no se sabía en donde residía la memoria genética que se manifestaba en el nuevo fenotipo. La evolución del ser humano fue similar, si bien producto de su propio accionar no respondió tanto en un principio a una búsqueda consciente como al desarrollo de aptitudes para sobrevivir en condiciones hostiles. La posibilidad del hombre de actuar de manera importante sobre el medio ambiente y de elaborar protecciones artificiales para su sobrevivencia sana, hizo posible que su evolución se desarrolle dentro de parámetros diferentes.

La diferencia cualitativa se manifiesta, en parte, en que la biotecnología moderna y la bioingeniería permiten, tanto la obtención de nuevas variedades vegetales o animales, como la reproducción mediante la clonación de vegetales, animales y personas; pudiendo decidir, mediante el congelamiento de embriones, en qué momento se realizará esta reproducción, incluyendo la clonación de adultos.

En gran medida, los progresos en la investigación biotecnológica básica encontraron su dinámica interna en la inquietud científica y en el financiamiento universitario o gubernamental, sin que hubiera objetivos crematísticos inmediatos. Podemos comparar este proceso con el descubrimiento de las ondas que permitieron transmitir sonidos mediante la radio, las cuales no se originaron, no encontraron su estímulo, en la prospectiva de una posterior utilización mercantil mediante la explotación de la propaganda; pero el desarrollo científico-tecnológico en materia radio televisiva encuentra su principal financiamiento en el actual sistema de explotación mercantil de la propaganda.

En la actualidad, sin embargo, conocida ya su potencialidad en la aplicación al desarrollo agropecuario e industrial, la investigación biotecnológica encuentra su orientación y financiamiento, en gran medida, en la posible explotación económica de los resultados concretos, invenciones apropiables mediante instrumentos jurídicos de propiedad industrial, los clásicos y los que han sido diseñados para atender esta nueva realidad tecnológica. Un primer cuestionamiento ha sido, precisamente, la posibilidad de que se pueda otorgar a una persona física o moral la exclusividad en la explotación de la materia viva: a) de un vegetal o de un animal, b) del procedimiento para obtener un animal o un vegetal c) del material reproductivo de un animal o de un vegetal; una primera excepción, poco cuestionada desde sus inicios, fue el patentamiento de micro organismos.

Los nuevos animales y vegetales, si fueron producto de modificaciones genéticas, requirieron de conocimientos científicos, desarrollos tecnológicos y manipulaciones de ingeniería que, en algunos casos puede ser descritos, repetibles y si reúnen los demás requisitos exigidos por el sistema de propiedad industrial, puede ser protegido (patente de proceso); el producto resultante, a veces útil, también puede ser protegido (patente de producto), y hasta aquí no ofrece diferencia respecto a los procesos y productos que tradicionalmente eran objeto de protección por las leyes de propiedad industrial. La diferencia radica en que tanto animales como vegetales pueden reproducirse (en virtud de su capacidad de autorreplicación orientada genéticamente, que los distingue de los organismos no vivos) sin necesidad de que se tenga que recurrir en cada caso al proceso de ingeniería genética, o de cruces e injertos, que le dieron origen. De nada serviría otorgar protección a quien obtiene una nueva variedad vegetal estable y homogénea si no se otorga simultáneamente derechos sobre las semillas que permitan su reproducción. Pero resulta difícil de aceptar, sin embargo, que se pueda otorgar derechos de propiedad intelectual, a una persona física o moral, sobre un ser humano con características especiales derivadas de ingeniería genética en el embrión que le dio origen, así como extender la protección a sus descendientes; no es tan clara la prohibición de patentar a partes del ser humano, como se verá más adelante.

Por otra parte, la obtención de variedades que mejoren a las que se tomaron como base implicara, en muchos casos, que se deje de utilizar la primera y quizás otras de similares características, afectando la biodiversidad actual y reorientando la biodiversidad futura.

Es útil recordar en este análisis el cuento de Borges, El jardín de los senderos que se bifurcan: hoy más que nunca podemos afirmar que el mundo de las próximas décadas, el hombre del futuro, no será lo que hubiera sido sin la actividad consciente del hombre, de los científicos, con o sin la regulación del sistema jurídico. Lo que debemos cuestionar es si el hombre ha creado, o si debe crear, los mecanismos adecuados que permitan definir cuál es esa naturaleza futura que se desea, si realmente estamos realizando acciones coherentes que orienten la evolución a cierto tipo de humanidad y naturaleza futura o si se están realizando acciones inconexas, no vinculadas entre sí, anárquicas, que nos llevan sin duda a una naturaleza diferente, pero cuyas características esenciales ignoramos...”¹⁶

Como se aprecia, las incidencias de la biotecnología en el quehacer de las sociedades, con mayor intensidad en aquellas clasificadas con el adjetivo “en vías de desarrollo”, cobran especial relevancia a medida que se presentan como satisfactores de necesidades de la población, cuya atención precedente se presentaba como poco eficiente e incluso, inexistente.

Así lo reconoce la maestra Helen R. Argallas en su artículo denominado, *Biología y comercio en productos agrícolas vegetales: la perspectiva de los países en desarrollo*, en el apartado relativo al comercio de productos agrícolas vegetales y la biotecnología en dichos países. A saber:

“Aunque sólo una pequeña parte de la inversión en investigación y desarrollo en biotecnología se dedica a la agricultura, ésta es el centro de un debate cada vez mayor respecto a las implicaciones de la biotecnología para los países en desarrollo. Las razones principales de ello son: la importancia de la agricultura como fuente del crecimiento del PNB y el comercio en gran número de

¹⁶ IDEM, p.p. 16-25.

países en desarrollo; las perspectivas que ofrece la biotecnología para aumentar la productividad, pero también las amenazas que presenta para el comercio agrícola de los países en desarrollo; los cambios importantes en la organización y control de la investigación y desarrollo agrícola que están llevando a un incremento en la apropiación del conocimiento en un sector en el que el conocimiento ha sido tradicionalmente un bien público y la preocupación acerca de la diversidad genética.

La participación de la agricultura en el comercio de productos de los países en desarrollo ha venido disminuyendo durante los últimos 20 años. Sin embargo, ello no ha sido resultado de la creciente diversificación en bienes exportados en todos estos países, sino más bien de un crecimiento más lento o estacionario de la demanda de dichos productos y las consiguientes tendencias declinantes de los precios mundiales de los productos agrícolas frente a los precios de otros productos, particularmente los manufacturados. De esta manera. Aunque unos cuantos países han logrado ser competitivos en gran diversidad de productos, la gran mayoría de los países en desarrollo continúa dependiendo de la agricultura para la generación de PNB y para sus ingresos por exportación. La participación de las exportaciones agrícolas (alimentos y materias primas) en el total de las exportaciones es aún superior al 50% en muchos países en desarrollo e incluso llega al 75% entre los más pobres, y únicamente algunos productos conforman esta participación. Simultáneamente, los países en desarrollo dependen mucho de los productos alimenticios importados y muchos de ellos siguen siendo importadores netos de alimentos. La participación de los productos alimenticios en el total de productos importados es más alto en los países en desarrollo como grupo que para cualquier otro grupo de países. Los productos vegetales

representan más de la mitad de sus importaciones de alimentos. Tan sólo en los cereales, la importación durante el período 1985-1987 fue equivalente a casi 15% de los ingresos provenientes de la exportación de productos agrícolas. De lo anterior resulta claro que los cambios tanto en la exportación como en la importación de productos agrícolas podrían afectar significativamente el balance comercial de los países en desarrollo.

La biotecnología, más que cualquier otro cambio tecnológico anterior, actuará como determinante de la oferta y la demanda. Por una parte, ofrece el potencial de disminuir los costos de producción, de incrementar la productividad en la agricultura y de mejorar la calidad. Esto afectará la oferta de productos. Por otra parte, también afectará la demanda al posibilitar la modificación de los cultivos para proporcionarles características económicamente deseables presentes en otros cultivos o hacerlos crecer a partir de ese momento en diferentes ambientes y al introducir métodos novedosos para la producción de mercancías en las fábricas, o de las sustancias que los constituyen y que son industrialmente importantes. El resultado de estos cambios significará una diferencia en las ventajas comparativas entre productos y países que modificarán los patrones comerciales.

Es difícil estimar cuál será el efecto general de la biotecnología en un área específica. Dado el estado de desarrollo de las tecnologías, tendríamos que especular acerca de los avances posibles y cómo afectarán las relaciones de producción, los precios mundiales y los términos comerciales. No obstante, es posible afirmar que, en el corto plazo, el efecto sobre los países en desarrollo se determinará a través de los objetivos de 'desarrollo' de los países desarrollados con economías

orientadas al mercado, puesto que éstos ‘con base en las oportunidades económicas y obstáculos percibidos por sus principales actores industriales, son los que han conformado el curso del desarrollo de la biotecnología y las «trayectorias» por las que actualmente avanza’. Como resultado de ello, es posible esperar que la biotecnología tendrá inicialmente efectos de desplazamiento comercial. En el largo plazo, el acceso de los países en desarrollo a los materiales y conocimientos y al desarrollo de la capacidad de utilizar, adaptar y generar aplicaciones biotecnológicas específicas a las necesidades de aumentos en la productividad alimentaria y las exportaciones, determinará si los países en desarrollo se beneficiarán de las ventajas que se espera ofrecerán las nuevas tecnologías.”

Como se observa, algunos de los cuestionamientos más importantes, que se encuentran pendientes de resolver en cuanto a la relación de la biotecnología y los países en desarrollo, pueden identificarse de la manera siguiente:

- A)** La importancia de la agricultura como fuente del crecimiento del PNB y el comercio en gran número de países en desarrollo;
- B)** Las perspectivas que ofrece la biotecnología para aumentar la productividad en la agricultura de los países en desarrollo;
- C)** La amenaza que representa, para el comercio agrícola de los países en desarrollo, que los países desarrollados tengan el control sobre las mejoras de los productos agrícolas, tornándose autosuficientes en la satisfacción de sus necesidades;

- D) Los cambios importantes en la organización y control de la investigación y desarrollo agrícola que están llevando a un incremento en la apropiación del conocimiento en un sector en el que dicho conocimiento ha sido tradicionalmente un bien público y;

- E) La preocupación acerca del derecho de los pueblos a preservación de su diversidad genética.

Finalmente, sólo cabría precisar que los problemas y discusiones derivados de la biotecnología en relación con la sociedad, la bioética y el derecho, expuestos anteriormente, no pretenden exhaustividad siquiera en su enunciación, puesto que, como se ha dicho al principio de este capítulo, la investigación científica, lleva la delantera tanto a las reflexiones filosóficas atinentes a la bioética, cuanto a las correspondientes a las ciencias sociales como la economía y el derecho.

CAPÍTULO SEGUNDO

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS VARIETADES VEGETALES EN MÉXICO

CAPÍTULO SEGUNDO

ANTECEDENTES LEGISLATIVOS SOBRE LA PROTECCIÓN DE LAS VARIEDADES VEGETALES EN MÉXICO

Previo a exponer las consideraciones particulares, correspondientes a este apartado, resulta pertinente hacer alusión, aunque de modo somero y confines meramente ilustrativos, a las cuatro diferentes etapas que algunos autores identifican como parte de la evolución histórica de la protección de los derechos de propiedad industrial, a saber:

“ETAPA COLONIAL

La primera ley vigente en México, en materia de patentes, fue el Decreto expedido por las Cortes Españolas del 2 de octubre de 1820, con el interés preciso de proteger a los inventores; posteriormente otras leyes se crearon con fines similares.

ETAPA INDEPENDIENTE

En 1832 se expide la Ley sobre derecho de propiedad de los inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria; su objeto era proteger el derecho que tienen los inventores o perfeccionadores de algún ramo de la industria y hacerlo similar al de propiedad.

Por su parte la Ley de marcas y fabricas fue expedida en 1889; el objeto de esta Ley era proteger las marcas industriales o mercantiles que amparaban bienes fabricados o vendidos en el país.

La Ley de Patentes de invención o perfeccionamiento fue expedida en 1890, en ella todo mexicano o extranjero, inventor o perfeccionador de alguna industria o arte tenía derecho, conforme al artículo 28 Constitucional, a la explotación exclusiva de la patente que se le otorgaba por 20 años, la cual podía ser prorrogada por cinco años está también podía ser expropiada por el Ejecutivo Federal por causa de utilidad pública, la persona afectada sería indemnizada.

ETAPA REVOLUCIONARIA

La Ley de patentes de invención fue expedida en 1903, esta Ley señalaba quienes podían ser titulares de una patente, todo lo que era patentable y lo que no lo era; también hacía referencia a todo lo relacionado con los derechos de sus propietarios.

La Ley de marcas industriales y de Comercio fue publicada en el Diario Oficial de la Federación en 1903; definía por primera vez lo que se debía entender por marca; detalla los requisitos para su registro y el derecho exclusivo sobre la misma. Las marcas que no podían ser registradas; otorgaba los mismos derechos a mexicanos o extranjeros siempre que hubiere reciprocidad; establecía la reciprocidad y enajenación, la acción de nulidad y la obligación de publicar todos estos trámites en la Gaceta Oficial de Patentes y Marcas.

La Ley de marcas y de avisos y nombres comerciales fue expedida en 1928. Fue la primera Ley que se expidió bajo la Constitución de 1917, siendo mas técnica en su estudio y terminología; establecía el derecho exclusivo para el uso de marca para distinguir los artículos y su procedencia, las nuevas se debían registrar en el Departamento Industrial de la Secretaría

de Industria, Comercio y Trabajo y podía ser solicitado por cualquier persona física o moral nacional o extranjera.

Ley de patentes de invención fue expedida en 1928. Esta ley como las anteriores buscaba proteger el derecho del inventor contra terceros y regular la protección de este derecho.

ETAPA MODERNA

La ley de la propiedad industrial fue publicada en 1942. Regulaba la propiedad industrial, las patentes de invención y de mejoras, los nombres y avisos comerciales, las marcas, etc., diferenciando las invenciones patentables y las que no lo eran; la exclusividad del propietario de una patente y los derechos para hacerla valer ante los Tribunales.

La ley de invenciones y marcas se expidió en 1975. Regulaba las patentes de invención y de mejoras; los certificados de invención; el registro de modelos; los dibujos industriales; los apoyos y facilidades respecto de los derechos solicitados por los trabajadores, la micro y las pequeñas industrias; el registro de marcas, las de nominaciones de origen; los avisos; los nombres comerciales y la protección contra la competencia desleal.

Actualmente nos rige en esta materia la Ley de la Propiedad Industrial publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991.”¹

¹ Sánchez Quiroz, Osvaldo, *La Propiedad Industrial en México*, en la dirección electrónica: <http://www.universidadabierto.edu.mx/Biblio/S/Sanchez%20Osvaldo-Propiedad%20ind%20Mex.htm>, consultada el 23 de marzo de 2005.

De lo anterior, se obtiene asomadamente, el panorama evolutivo de las prescripciones jurídicas en relación con la protección de los derechos de propiedad industrial a lo largo de la historia de nuestro país.

De esta manera, si bien la profundidad y minuciosidad en la exposición de las diversas leyes citadas no reúne las características necesarias para hablar de un análisis en torno de las mismas, lo cierto es que los objetivos de la presente investigación se constriñen a la búsqueda de los antecedentes jurídicos relacionados con la protección de las variedades vegetales.

En este sentido, las diversas legislaciones nacionales relacionadas con la propiedad industrial que, de alguna manera, aludían a las variedades vegetales, las encontramos dentro de lo que ha sido denominado como la etapa moderna de la evolución de la propiedad industrial en México.

Al respecto, conviene señalar que hasta antes de la Ley de Invenciones y Marcas de 1975, se habla de una etapa de silencio respecto del tema que nos ocupa.

En efecto, el Dr. Horacio Rangel Ortiz, en su estudio denominado “La protección de las variedades vegetales en el derecho internacional y en el derecho mexicano” sostiene lo siguiente:

“Con anterioridad a la adopción de una legislación especial en materia de variedades vegetales. México atravesó por tres etapas en lo concerniente a la protección de variedades vegetales a través de patentes.

Una primera etapa de indefinición en lo concerniente al tema de la protección de las variedades vegetales. Se trata de una etapa de silencio sobre el tema de la protección de las

variedades vegetales, lo mismo en la ley de la propiedad industrial que en otros ordenamientos.”

Por su parte, tanto el maestro Rafael Pérez Miranda, cuanto el Dr. David Rangel Medina, al momento de realizar sus respectivas exposiciones, relacionadas con las variedades vegetales en la legislación mexicana, toman como punto de partida la Ley de Invenciones y Marcas de 1975, sin realizar referencia alguna a las leyes anteriores.

De esta manera, el desarrollo del presente capítulo comenzará, a partir de lo que será un breve estudio de las prescripciones contenidas dentro de la Ley de Invenciones y Marcas de 1975, hasta llegar al análisis detenido del origen y sustancia de la actual Ley Federal de Variedades Vegetales, pasando por la referencia a las disposiciones de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial de 1991 y las reformas de 1994 realizadas a dicha ley, lo cual, en términos del Dr. Horacio Rangel Ortiz, comprende las últimas dos etapas de las tres que dicho autor identifica, respecto de la protección de las variedades vegetales.²

² Veasé Rangel Ortiz, Horacio, *La protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional y en el Derecho Mexicano*, p. 529: “Una primera etapa de indefinición en lo concerniente al tema de la protección de las variedades vegetales. Se trata de una etapa de silencio sobre el tema de la protección de las variedades vegetales, lo mismo en la ley de la propiedad industrial que en otros ordenamientos.

Una segunda etapa estuvo marcada por el texto de la disposición que se ocupaba del tema de la materia viva en la antigua Ley de la Propiedad Industrial de 1991 (artículo 20, fracción I, inciso a) de la Ley de la Propiedad Industrial de 1991), en donde se hacía expresa referencia al hecho que las variedades vegetales eran patentables.

Y una tercera etapa, en que, siguiendo un criterio diametralmente opuesto al de la ley de 1991, el legislador de 1994 incorpora un nuevo texto a la ley de 1991 por virtud del cual se prohíbe de modo expreso el patentamiento de variedades vegetales en el nuevo artículo 16, fracción V de la Ley de 1991 reformada en 1994 (LPI), hoy vigente; de modo que con la reforma de 1994 el legislador mexicano elimina la opción prevista tanto en ADPIC como en NAFTA en el sentido de dar cumplimiento a las disposiciones contenidas en ambos instrumentos que exigen de los miembros de uno y otro tratado otorgar protección a las variedades vegetales a través de patentes, de un sistema *sui generis* o de una combinación de ambos, como antes ha quedado dicho. De ello se sigue que con la adopción del artículo 16, fracción V de la LPI queda como alternativa para proteger las variedades o obtenciones vegetales en el medio mexicano, la consistente en la adopción de un sistema *sui generis* distinto al sistema de patentes, es decir,

Finalmente, se expondrá la diversidad de criterios con los que se han regulado los derechos derivados de las variedades vegetales, en particular, el derecho de los obtentores a ser sujetos de protección, mediante el reconocimiento de su derecho de exclusividad para la explotación del producto de su obtención.

2.1 Ley de Invenciones y Marcas de 1975.

La Ley de invenciones y Marcas de 30 de diciembre de 1975, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 1976, a pesar de su título limitativo como la que le precedió, abarcó todas las instituciones que tradicionalmente la doctrina, la legislación y la jurisprudencia estiman como elementos constitutivos de propiedad industrial.

Asimismo, presentó como características particulares las que se mencionan a continuación:

1. Respetto de los signos distintivos

- A) Disponía que la marca tenía una vigencia de cinco años, renovable indefinidamente por periodos de cinco años (artículo 112).

2. Respetto de las Creaciones Industriales

- A) Plazo de 10 años improrrogables para la vigencia de las patentes (artículo 40);

el que entiende que las variedades vegetales se protegen a través de un título de obtener en contraste con las patentes.”

B) Incorporó el certificado de invención para inventos no patentables, el cual era objeto de registro con duración de diez años (artículo 67);

C) Aunque siguió protegiendo los dibujos y modelos industriales, éstos ya no fueron objeto de protección a través de patentes, pues se estableció el registro de los mismos con una duración de cinco años improrrogables (artículo 81).

Ahora bien, por cuanto se refiere a la protección de variedades vegetales, el artículo 10 de la ley en comento, establecía en sus fracciones I y IX, lo que se transcribe a continuación:

“Artículo 10.- No son patentables:

I. Las especies vegetales [...] sus variedades, ni los procesos esencialmente biológicos para su obtención.

(...)

IX. Los procesos genéticos para obtener especies vegetales [...] o sus variedades.”

Como se observa, la Ley de Invenciones y Marcas, prohibió la protección de los derechos que se pretendieran ostentar respecto de las especies vegetales, sus variedades o los procesos esencialmente biológicos o genéticos para su obtención, a través del instrumento jurídico conocido como patente.

No obstante lo anterior y tomando en consideración la existencia de otros instrumentos jurídicos que, en ese entonces, lo mismo que ahora, protegen, cada uno a su manera, los derechos de propiedad industrial, cabría reflexionar respecto de las posibilidades que presentaban para aquellos primeros obtentores o desarrolladores de procesos genéticos o esencialmente

biológicos, el uso, en beneficio de sus esfuerzos y productos intelectuales, de las marcas o de los certificados de invención, respecto de los cuales no existía una prohibición tajante de conceder privilegios de exclusividad como en el caso de las patentes.

2.2 Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial de 1991.

Originalmente, el texto de la Ley de Fomento y Protección de la propiedad Industrial de 25 de junio de 1991, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991, de manera categórica estableció que las variedades eran susceptibles de ser patentadas [artículo 20, fracción I, inciso a)].

No obstante lo anterior, en una muestra de fallas de técnica legislativa, el legislador permitió la existencia de disposiciones contradictorias, pues dentro del propio texto de la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial, particularmente, en la segunda parte del artículo 20, ya comentado, reprodujo la regla de no patentabilidad que consignaba la Ley de Invenciones y Marcas abrogada, conforme a la cual se establecía que no eran patentables *los procesos esencialmente biológicos para la obtención o reproducción de plantas ni las especies vegetales* (artículo 20, fracción II, incisos a) y b)).

2.3 Reformas de 1994 a la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial.

Con las reformas, publicadas el 2 de agosto de 1994, mismas que entraron en vigor el 1 de octubre de ese año y que, además de cambiar el nombre a la ley, para nombrarla simplemente como Ley de la Propiedad Industrial, también varió el criterio establecido en el artículo 20, fracción I, inciso a), relatado en el apartado anterior, unificando sus prescripciones en el sentido de considerar que no serán patentables las variedades vegetales (artículo 16, fracción V), lo cual se ha conservado vigente hasta el día de hoy.

De acuerdo a la exposición que se ha formulado en los apartados precedentes, se pueden recoger a manera de síntesis, las consideraciones que hace el maestro Rafael Pérez Miranda, dentro de su obra *Biotecnología, Sociedad y Derecho*, referida con anterioridad, en apartado relativo a las variedades vegetales como bienes intangibles apropiables, toda vez que en dicho apartado el autor alude a los diferentes criterios de regulación que se han observado en México, respecto de los derechos y obligaciones derivados de las obtenciones de variedades vegetales, a saber:

“En México, la Ley de Invenciones y Marcas de 1975, prohibía expresamente el patentamiento de la variedades vegetales; en la reforma de 1987 se estableció un periodo de transición: a partir del año 1997 se podrían patentar las variedades vegetales pero no las especies; esta disposición se incluyó como parte de los artículos transitorios y nunca llegó a tener vigencia. La legislación sobre protección y fomento de la propiedad industrial sancionada en 1991 recoge la posibilidad de patentar las variedades vegetales pero no las especies, disposición que tampoco se aplicó por falta de reglamentación.

En las modificaciones de 1994 se vuelve a prohibir el patentamiento de especies y variedades, optando el legislador por una protección especial, como se expusiera en el marco de lo estipulado por la Unión para la Protección de las Obtenciones de Vegetales (UPOV). Para evitar perjuicios a quienes realizaran innovaciones en la materia en el periodo que transcurrió entre la prohibición de patentar y la sanción de la ley específica prevista, y a efecto de cumplir con el compromiso expreso contraído en el TLCAN, se autorizó el registro provisorio. Entre la ley de 1991 y la reforma de 1994 no se pudieron llevar a cabo los patentamientos autorizados por cuanto la ley no fue reglamentada y el reglamento de la anterior no preveía esta alternativa; lo mismo había sucedido con la reforma de 1987.”

Como se aprecia, el autor en cita, refiere que hasta antes de la suscripción de los instrumentos internacionales relacionados con el libre comercio, las normas nacionales encargadas de regular la protección de los derechos derivados de las obtenciones vegetales no guardaron uniformidad en cuanto a la salvaguarda de esos derechos, ya por considerar que las obtenciones vegetales no reúnen las cualidades indispensables para ser consideradas como inventos y, en consecuencia, brindarles protección mediante el otorgamiento de una patente o bien, porque las leyes encargadas de reglamentar los dispositivos que autorizaban su protección nunca fueron emitidas.

No resulta extraño percibir en el legislador un aparente desinterés, por brindar un esquema jurídico que salvaguardara los derechos derivados de las obtenciones vegetales, pues, sobre todo en los países en desarrollo, los descubrimientos en materia biotecnológica, durante los años en que tuvieron vigencia las diversas leyes comentadas, resultaban desconocidos y, por tanto,

difícilmente, cuantificables en cuanto a las incidencias sociales que esos descubrimientos científicos y técnicos llegarían a tener en la vida cotidiana.

2.4 Ley Federal de Variedades Vegetales de 1996.

La complejidad del sistema contemporáneo de propiedad intelectual e industrial se manifiesta de manera clara en la regulación de las innovaciones tecnológicas en materia de variedades vegetales, directamente relacionado con disposiciones protectoras de la biodiversidad, que se integran en un tramado de disposiciones internacionales y nacionales en permanente evolución. Hacemos referencia directa al Tratado de libre Comercio de América del Norte, al Tratado que crea la Unión para la Protección de las Obtenciones de Vegetales (UPOV), la organización Mundial de Comercio (OMC) y, en consecuencia al Acuerdo: 'Aspectos de la Propiedad Intelectual vinculada al Comercio' (ADPIC, o en inglés TRIP'S) a los cuales se deben añadir disposiciones más o menos detalladas de diversos tratados de libre comercio y bilaterales de protección de inversiones. De las futuras normas que se están negociando destacan el Acuerdo Multilateral de Inversiones (AMI) en debate en la organización para la Cooperación y Desarrollo Económico (OCDE) y el protocolo Regulatorio de la Convención de Río sobre Biodiversidad en materia de Tráfico Internacional de Organismos Vivos Modificados si bien el primero ya fue retirado de la Agenda de la OCDE.

El proyecto de ley de variedades vegetales fue objeto de muchas versiones, pese a ello se aprobó de manera un poco apresurada. El apresuramiento surge del plazo máximo otorgado en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) a México, única de las Partes que aún no protegía a los nuevos vegetales, para cumplir con las disposiciones sustantivas de la Convención UPOV 1978 o 1991: dos años a partir de que entrara en vigencia el tratado, es decir, antes del 31 de diciembre de 1995 (art. 1701.3;1, [a]). Ello derivó en

errores técnicos importantes que se pensaba solucionar en la reglamentación que correspondía al Poder Ejecutivo, lo cual resultaba difícil por los límites que este instrumento legal tiene en un estado de derecho. El resultado fue peor de lo previsto, el reglamento no sólo avanzó más allá de la esfera de competencia que autorizan las normas constitucionales, sino que lo hizo agudizando los errores de la norma sustantiva.

En este marco y a partir de la nueva ley, se considera un bien intangible susceptible de apropiación exclusiva, y en consecuencia un bien que se encuentra en el comercio, a ciertas variedades vegetales que han sido productos del accionar humano, así como a su material de propagación.

En este contexto, el 25 de octubre de 1996, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Variedades Vegetales, la cual entró en vigor a partir del día siguiente al de su publicación.

Por otra parte, el reglamento de la LFVV se publicó casi dos años después en el Diario Oficial de la Federación del 24 de septiembre de 1998, en vigor a partir del día siguiente.

CAPÍTULO TERCERO

**ESTRUCTURA DE LA LEY
FEDERAL DE VARIEDADES
VEGETALES**

CAPÍTULO TERCERO

ESTRUCTURA DE LA LEY FEDERAL DE VARIEDADES VEGETALES

Como se ha expresado, la Ley Federal de Variedades Vegetales (LFVV) tuvo como origen el cumplimiento de los compromisos comerciales internacionales adquiridos por México, en los que se estableció un plazo perentorio para armonizar la legislación nacional relativa al Derecho de Propiedad Industrial con el contenido de los mismos. Así lo reconoce, entre otros, el Dr. Horacio Rangel Ortiz, al ocuparse de la protección de las variedades vegetales en el derecho internacional, dentro de su estudio denominado *La protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional y en el Derecho Mexicano*:

“La legislación internacional en materia de variedades vegetales ha existido desde hace varias décadas, me refiero particularmente al instrumento internacional conocido como el Convenio de la UPOV (unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales), de cuyas generalidades me ocupo más adelante. Por muchos años dicha legislación no tubo un impacto directo en la situación mexicana. Es hasta la incorporación del tema en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA) y posteriormente también en el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (también conocido como acuerdo sobre los ADPIC por sus siglas en español o acuerdo TRIP’S por sus siglas en ingles), cuando la legislación internacional en material de protección legal a las obtenciones o variedades vegetales afecta de modo directo los compromisos internacionales del Estado mexicano en esta materia.”

Al respecto, vale la pena referir los principales instrumentos internacionales que dieron origen a la Ley Federal de Variedades Vegetales de 1996:

- A)** Tratado de Libre Comercio de América del Norte entre el Gobierno del Canadá, el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos, también conocido por sus siglas en español como TLCAN o en inglés NAFTA, firmado el 17 de diciembre de 1992, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de diciembre de 1993 y en vigor desde el 1° de enero de 1994.

Debe destacarse, que con motivo de la suscripción de este tratado, México se vio obligado a ampliar su ámbito de protección y defensa respecto de los derechos de propiedad intelectual, lo cual tuvo como consecuencias esenciales, en primer término, la obligación de observar las prescripciones establecidas dentro del Convenio UPOV, para lo cual debió adherirse al mismo y, en segundo lugar, el reconocimiento legislativo de los derechos derivados de las obtenciones vegetales.

Así, dentro del artículo 1701 del tratado en comento, se estableció que cada una de las partes contratantes otorgará en su territorio, a los nacionales de cualquiera de las otras dos partes, protección y defensa adecuada y eficaz para los derechos de propiedad intelectual, a cuyo efecto aplicará, cuando menos, el capítulo XVII (relativo a la propiedad intelectual) y, entre otras las disposiciones del Convenio Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales, 1978 (Convenio UPOV), o la Convención Internacional para la Protección de Nuevas Variedades de Plantas, 1991.¹

¹ Tratado de Libre Comercio de América del Norte entre el Gobierno del Canadá, el Gobierno de los Estados Unidos de América y el Gobierno de los Estados Unidos Mexicanos:

“Artículo 1701. Naturaleza y ámbito de las obligaciones

1. Cada una de las Partes otorgará en su territorio, a los nacionales de otra Parte, protección y defensa adecuada y eficaz para los derechos de propiedad intelectual, asegurándose a la vez

- B)** Convenio para la Protección de las Obtenciones Vegetales, también conocido como Convenio UPOV, celebrado el 2 de diciembre de 1961, revisado en Ginebra el 10 de noviembre de 1972 y el 23 de octubre de 1978, aprobado por el Senado mexicano el 12 de diciembre de 1995, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de diciembre de 1995.
- C)** Tratado de Libre Comercio México-Colombia-Venezuela, también conocido como TLC G3, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 9 de enero de 1995.
- D)** Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Costa Rica, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de enero de 1995.

de que las medidas destinadas a defender esos derechos no se conviertan en obstáculos al comercio legítimo.

2. Con objeto de otorgar protección y defensa adecuada y eficaz a los derechos de propiedad intelectual cada una de las Partes aplicará, cuando menos, este capítulo y las disposiciones sustantivas de:

a. el Convenio de Ginebra para la Protección de los Productores de Fonogramas Contra la Reproducción no Autorizada de sus Fonogramas, 1971 (Convenio de Ginebra);

b. el Convenio de Berna para la Protección de Obras Literarias y Artísticas, 1971 (Convenio de Berna);

c. el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, 1967 (Convenio de París); y

d. el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, 1978 (Convenio UPOV), o la Convención Internacional para la Protección de Nuevas Variedades de Plantas, 1991 (Convenio UPOV).

Las Partes harán todo lo posible para adherirse a los textos citados de estos convenios si aún no son parte de ellos a la fecha de entrada en vigor de este Tratado.

3. El Anexo 1701.3 se aplica a las Partes señaladas en ese anexo. “

- E) Tratado de Libre Comercio entre los Estados Unidos Mexicanos y la República de Bolivia, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 11 de enero de 1995.

3.1 Objeto de la Ley Federal de Variedades Vegetales.

De conformidad con lo que establece el artículo 1 de la Ley Federal de Variedades Vegetales (LFVV), la misma tiene por objeto fijar las bases y procedimientos para la protección de los derechos de los obtentores de variedades vegetales.

Lo anterior resulta relevante para el presente estudio, ya que, como se verá líneas adelante, el contenido de la ley en comento, reitera lo establecido en el Convenio UPOV, en cuanto al reconocimiento y protección que deben brindar las autoridades a las personas físicas o morales que obtienen una variedad vegetal con características distintas a las existentes.

Como se observa, la Ley Federal de Variedades Vegetales, proyecta la tendencia internacional, propiciada por los intereses de las empresas transnacionales, de reconocer las obtenciones de variedades vegetales como obra del intelecto y, en consecuencia, generadoras de beneficios y privilegios, así como merecedoras de protección jurídica, a través de su inclusión en el Derecho de Propiedad Industrial.

3.2 Autoridades Encargadas de Aplicar la Ley Federal de Vegetales.

Señala el artículo 1 de la LFVV, que la aplicación e interpretación de la misma, para efectos administrativos, corresponderá al Ejecutivo Federal a través de la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural², actualmente, denominada, Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación, en lo sucesivo, SAGARPA.

²Conviene mencionar, que de acuerdo a las reformas realizadas a la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal del 30 de noviembre de 2000, se estableció en el artículo quinto transitorio que *“Las menciones contenidas en otras leyes, reglamentos y en general en cualquier disposición, respecto de las Secretarías cuyas funciones se reforman por virtud de este Decreto, se entenderán referidas a las dependencias que, respectivamente, asuman tales funciones”*, siendo el caso que la Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural a que se refiere la LFVV, cambio su denominación y funciones, por la que actualmente se conoce como Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (SAGARPA).

En relación con este asunto, se transcribe a continuación la parte conducente de la exposición de motivos de la reforma antes mencionada:

“Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales y Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación.

La iniciativa plantea transferir a la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Pesca y Alimentación -antes, Secretaría de Agricultura, Ganadería y Desarrollo Rural- las facultades que se tenían encomendadas en materia de pesca a la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, cuya denominación se propone cambiar a Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales.

No se trata de una transferencia absoluta, pues algunas de las facultades que actualmente contiene la Ley de Pesca corresponden fundamentalmente al amparo y la protección del medio ambiente y de los recursos naturales. Por ello, se propone que la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales conserve las facultades de inspección, sanciones y sustanciación de recursos en materia de equilibrio ecológico contempladas en las fracciones I, V y VI del artículo 3º de la Ley de Pesca.”

3.2.1 Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación (SAGARPA).

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 35 de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, el despacho de los asuntos encomendados a la SAGARPA, por parte del Ejecutivo Federal, son los siguientes:

“ARTÍCULO 35.- A la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación corresponde el despacho de los siguientes asuntos:

I. Formular, conducir y evaluar la política general de desarrollo rural, a fin de elevar el nivel de vida de las familias que habitan en el campo, en coordinación con las dependencias competentes;

II. Promover el empleo en el medio rural, así como establecer programas y acciones que tiendan a fomentar la productividad y la rentabilidad de las actividades económicas rurales;

III. Integrar e impulsar proyectos de inversión que permitan canalizar, productivamente, recursos públicos y privados al gasto social en el sector rural; coordinar y ejecutar la política nacional para crear y apoyar empresas que asocien a grupos de productores rurales a través de las acciones de planeación, programación, concertación, coordinación; de aplicación, recuperación y revolvencia de recursos, para ser destinados a los mismos fines; así como de asistencia técnica y de otros medios que se requieran para ese propósito, con la intervención de las dependencias y entidades de la Administración Pública Federal correspondientes y de los

gobiernos estatales y municipales, y con la participación de los sectores social y privado;

IV. Fomentar los programas y elaborar normas oficiales de sanidad animal y vegetal, así como atender, coordinar, supervisar y evaluar las campañas de sanidad;

V. Procesar y difundir la información estadística y geográfica referente a la oferta y la demanda de productos relacionados con actividades del sector rural;

VI. Apoyar, en coordinación con la Secretaría de Educación Pública, las actividades de los centros de educación agrícola media superior y superior; y establecer y dirigir escuelas técnicas de agricultura, ganadería, apicultura, avicultura y silvicultura, en los lugares que proceda;

VII. Organizar y fomentar las investigaciones agrícolas, ganaderas, avícolas, apícolas y silvícolas, estableciendo institutos experimentales, laboratorios, estaciones de cría, semilleros y viveros, vinculándose a las instituciones de educación superior de las localidades que correspondan, en coordinación, en su caso, con la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca;

VIII. Formular, dirigir y supervisar los programas y actividades relacionados con la asistencia técnica y la capacitación de los productores rurales;

IX. Promover el desarrollo de la infraestructura industrial y comercial de la producción agropecuaria, en coordinación con la Secretaría de Comercio y Fomento Industrial;

X. Promover la integración de asociaciones rurales;

XI. Elaborar, actualizar y difundir un banco de proyectos y oportunidades de inversión en el sector rural;

XII. Participar junto con la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales en la conservación de los suelos agrícolas, pastizales y bosques, y aplicar las técnicas y procedimientos conducentes;

XIII. Fomentar y organizar la producción económica del artesanado, de las artes populares y de las industrias familiares del sector rural, con la participación que corresponda a otras dependencias o entidades:

XIV. Coordinar las acciones que el Ejecutivo Federal convenga con los gobiernos locales para el desarrollo rural de las diversas regiones del país;

XV. Proponer el establecimiento de políticas en materia de asuntos internacionales y comercio exterior agropecuarios;

XVI. Organizar y mantener al corriente los estudios económicos sobre la vida rural, con objeto de establecer los medios y procedimientos para mejorarla;

XVII. Organizar y patrocinar congresos, ferias, exposiciones y concursos agrícolas y pecuarios, así como de otras actividades que se desarrollen principalmente en el medio rural:

XVIII. Participar con la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en la determinación de los criterios generales para el establecimiento de los estímulos fiscales y financieros necesarios para el fomento de la producción rural, así como evaluar sus resultados;

XIX. Programar y proponer, con la participación que corresponde a la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, la construcción de pequeñas obras de irrigación; y proyectar, ejecutar y conservar bordos, canales, tajos, abrevaderos y jagüeyes que compete realizar al Gobierno Federal por sí o en cooperación con los gobiernos de los estados, los municipios o los particulares;

XX. Participar, junto con la Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales, en la promoción de plantaciones forestales, de acuerdo con los programas formulados y que compete realizar al Gobierno Federal, por sí o en cooperación con los gobiernos de los estados, municipios o de particulares;

XXI. Fomentar la actividad pesquera a través de una entidad pública que tendrá a su cargo las siguientes atribuciones:

a) Realizar directamente y autorizar conforme a la ley, lo referente a acuacultura; así como establecer viveros, criaderos y reservas de especies acuáticas;

b) Promover, fomentar y asesorar técnicamente la producción, industrialización y comercialización de los productos pesqueros en todos sus aspectos, en coordinación con las dependencias competentes;

c) *Estudiar, proyectar, construir y conservar las obras de infraestructura pesquera y de acuicultura que requiere el desarrollo del sector pesquero, con la participación de las autoridades estatales, municipales o de particulares;*

d) *Proponer a la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación la expedición de las normas oficiales mexicanas que correspondan al sector pesquero;*

e) *Regular la formación y organización de la flota pesquera, así como las artes de pesca, proponiendo al efecto, a la Secretaría de Agricultura, Ganadería, Desarrollo Rural, Pesca y Alimentación, las normas oficiales mexicanas que correspondan;*

f) *Promover la creación de las zonas portuarias, así como su conservación y mantenimiento;*

g) *Promover, en coordinación con la Secretaría de Economía, el consumo humano de productos pesqueros, asegurar el abasto y la distribución de dichos productos y de materia prima a la industria nacional; y*

XXII. Los demás que expresamente le atribuyan las leyes y reglamentos.”

De la enumeración anterior, los asuntos respecto de los cuales el Ejecutivo Federal le delga competencia a la SAGARPA, pueden clasificarse de dos formas, atendiendo a la manera de referirlos en la ley en cuestión, los que denominaré, *directos* y los *indirectos*.

Ubico como asuntos *directos*, aquellos que se encuentran expresamente mencionados dentro del listado que ofrece el artículo 35 en cita, así mismo, considero como asuntos *indirectos*, a aquellos asuntos, que si bien le corresponde atender a la SAGARPA, no se encuentran expresamente referidos en el artículo mencionado, sino que, de acuerdo a la última fracción del mismo, se encuentran dispersos en otras leyes y reglamentos, tal como sucede con las prescripciones de la LFVV y del reglamento de la misma³.

I. En este sentido, debe tenerse presente lo dispuesto por el artículo 3 de la LFVV, el cual determina como atribuciones de la SAGARPA, en relación con la protección de las variedades vegetales, las que se mencionan a continuación:

II. Fomentar y promover las actividades relativas a la protección de los derechos del obtentor, en las que participen las diversas dependencias y entidades de la Administración Pública Federal, entidades federativas y municipios, así como los sectores social y privado;

III. Tramitar las solicitudes de protección de los derechos del obtentor y resolver, previo dictamen del Comité, sobre la expedición del título de obtentor, en los términos de esta ley y su reglamento;

IV. Expedir las licencias de emergencia en los casos que se señalan en esta ley;

V. Expedir los lineamientos conforme a los cuales se corrijan los errores administrativos de los datos registrados y de los documentos que expida la Secretaría;

³ Como se aprecia, en el presente caso, el legislador a repetido un error, muy frecuente, de técnica legislativa, recurriendo al establecimiento normativo de lo que coloquialmente los juristas denominan “cajón de sastre”, es decir, al establecimiento de una norma que implica el contenido de otras, lo cual dificulta en exceso el conocimiento de las atribuciones de la autoridad.

VI. Difundir las solicitudes de protección y las variedades vegetales protegidas, en los términos y con la periodicidad que indique el reglamento de esta ley;

VII. Expedir las normas oficiales mexicanas que correspondan y verificar su cumplimiento;

VIII. Actuar como árbitro en la resolución de controversias que le sean sometidas por los interesados relacionadas con el pago de daños y perjuicios derivados de la violación a los derechos que tutela esta ley, así como en todos aquellos asuntos relacionados con presuntas irregularidades relativas a la materia de esta ley y que no se prevean en la misma o en su reglamento;

IX. Resolver los recursos administrativos relativos a la aplicación de esta ley;

Ordenar y practicar visitas de verificación; requerir información y datos; realizar las investigaciones de presuntas infracciones administrativas; ordenar y ejecutar las medidas para prevenir o hacer cesar la violación de los derechos que esta ley protege e imponer las sanciones administrativas con arreglo a lo dispuesto en dichos ordenamientos;

X. Promover la cooperación internacional mediante el intercambio de experiencias con instituciones de otros países encargadas del registro y protección de los derechos del obtentor, incluyendo la capacitación y el entrenamiento profesional de personal, la transferencia de metodología de trabajo y organización, el intercambio de publicaciones y la actualización de acervos documentales y bases de datos en la materia, así como, llevar un catálogo de los investigadores extranjeros;

XI. Proteger la Biodiversidad de las variedades vegetales que son de 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, y

XII. Las demás atribuciones que le confieran la LFVV u otros ordenamientos.

En este contexto, debe decirse que la LFVV establece como obligación y facultad de la SAGARPA, el establecimiento y administración de dos organismos encargados de normar y vigilar el cumplimiento de las disposiciones legales en materia de semillas y variedades vegetales, así como de llevar el registro de los trámites relacionados con la obtención de variedades vegetales, mismos que son: el Comité Calificador de Variedades Vegetales, en lo sucesivo el Comité, y el Registro Nacional de Variedades Vegetales, en lo sucesivo el Registro.

No obstante lo anterior, dentro del desarrollo del presente apartado, se hace alusión a otros dos órganos internos de la SAGARPA, vinculados con las cuestiones relativas a las variedades vegetales: la Coordinación General Jurídica y el Servicio Nacional de Inspección y Certificación de Semillas⁴.

3.2.1.1 Comité Calificador de Variedades Vegetales.

3.2.1.1.1 Integración.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 29 de la LFVV, el Comité se integra con los siguientes miembros propietarios:

I. El Presidente, el Secretario Técnico y tres representantes más, designados por la SAGARPA;

⁴ Los órganos referidos no se encuentran mencionados dentro del texto de la LFVV, sin embargo el Reglamento Interior de la SAGARPA, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 10 de julio de 2001, se refiere a ellos concediéndoles diversas atribuciones relacionadas con la materia que nos ocupa.

II. Un representante del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial;

III. Un representante de la Secretaría de Medio Ambiente, Recursos Naturales y Pesca, actualmente, Secretaría de Medio Ambiente y Recursos Naturales (SEMARNAT).

IV. Un representante de las instituciones públicas nacionales de investigación agrícola.

Cabe mencionar, que el Comité contará con un secretario de actas, con voz pero sin voto, designado por el presidente.

Así mismo, cada miembro propietario contara con su respectivo suplente.

De igual manera, dispone la LFVV, que el cargo de miembro propietario o suplente del Comité será estrictamente personal y no podrá desempeñarse por medio de representantes.

3.2.1.1.2 Función.

En armonía con lo expuesto, debe tenerse en cuenta lo dispuesto por el artículo 30 de la ley en cita, relativo a las funciones que debe desempeñar el Comité, las cuales se contraen a lo siguiente:

I. Dictaminar la procedencia de las solicitudes de título de obtentor y su inscripción en el Registro;

II. Establecer los procedimientos para la realización y evaluación de pruebas técnicas de campo o de laboratorio;

III. Dar su opinión para la formulación de normas oficiales mexicanas, relativas a la caracterización y evaluación de variedades vegetales con fines de descripción, y

IV. Las demás que señale el reglamento de la LFVV.

3.2.1.1.3 Operación.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 31 de la ley en estudio, el Comité se reunirá por lo menos cuatro veces al año, o cuando tenga dos o más asuntos a tratar, pudiendo sesionar cuantas veces sea convocado por su Presidente.

Asimismo, el dispositivo en estudio establece que las resoluciones se tomarán por los votos de dos terceras partes de los miembros presentes.

Por otra parte, el artículo 32 de la misma ley, señala que el Comité, para auxiliarse en sus funciones, podrá constituir grupos de apoyo técnico compuestos por especialistas en cada género o especie, lo mismo que los productores de cada género o especie, quienes tendrán la oportunidad de nombrar un especialista representante para integrar dichos grupos de apoyo, de acuerdo al reglamento de la LFVV.

3.2.1.2 Registro Nacional de Variedades Vegetales.

3.2.1.2.1 Integración.

Según lo dispuesto por el artículo 33 de la LFVV, es obligación y facultad de la SAGARPA, establecer el Registro Nacional de Variedades Vegetales, mismo que tendrá carácter público.

Debe decirse que en concordancia con el dispositivo antes referido, el artículo 15, fracción VIII del Reglamento Interior de la SAGARPA, señala como atribución de uno de sus órganos internos denominado Coordinación General Jurídica, el establecimiento, consolidación y actualización de los registros nacionales de organizaciones de productores agrícolas, de organismos ganaderos, de variedades vegetales, y en general de aquellos cuya operación compete a la Secretaría en comento.

Conviene aclarar, que mediante Acuerdo, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de octubre de 2001, el Secretario de la SAGARPA, estableció el Registro Nacional Agropecuario, mismo que en su carácter de órgano técnico dependiente de la Coordinación General Jurídica de la Secretaría referida y de conformidad con lo dispuesto por el artículo 1 del acuerdo en cita, es responsable de los servicios registrales relativos a la organización de los productores agrícolas y ganaderos, así como de las inscripciones en materia de variedades vegetales.

Finalmente, en cuanto a la integración del Registro en comento, el artículo 9 del Acuerdo antes mencionado, establece que dicho Registro se encontrará a cargo de un Director General que será nombrado y removido por la Coordinación General Jurídica de la SAGARPA.

3.2.1.2.2 Función.

De conformidad con lo dispuesto por el artículo 33 de la LFVV, deberán inscribirse ante el Registro Nacional de Variedades Vegetales, actualmente denominado como se ha dicho, Registro Nacional Agropecuario, cuando menos, los siguientes actos:

- I.** La solicitud de expedición del título de obtentor;
- II.** La constancia de presentación;
- III.** El título de obtentor, haciéndose constar:
 - a)** La variedad vegetal protegida;
 - b)** La especie a la que pertenece;
 - c)** Su denominación, vulgar o común y científica, y cualquier cambio aprobado a esta última;
 - d)** El nombre y domicilio del titular o titulares o causahabientes de la variedad vegetal, así como el nombre, domicilio y personalidad, en su caso, de su representante legal, y
 - e)** La vigencia y demás datos del título de obtentor expedido;
- IV.** La renuncia de los derechos que confiere la fracción II del artículo 4o. de esta ley;
- V.** Las transmisiones y gravámenes que, en su caso, se realicen de los derechos a que se refiere la fracción II del artículo 4o. de esta ley;
- VI.** La expedición de licencias de emergencia a que se refiere esta ley;

VII. El fin de la vigencia de la constancia de presentación o del título de obtentor, ya sea por caducidad o por vencimiento del plazo respectivo, así como la inscripción preventiva de los procedimientos de nulidad y revocación de un título de obtentor y su resolución definitiva, y

VIII. La declaratoria en la que se establezca que las variedades vegetales han pasado al dominio público.

En relación con este apartado, resulta relevante mencionar las causas que pueden dar origen a la cancelación de alguna de las inscripciones realizadas ante el Registro en cita.

Al respecto, el artículo 34 de la LFVV, dispone que la cancelación de una inscripción en el Registro procederá en cualquiera de los siguientes casos:

- a.** Tratándose de transmisiones de derechos, cuando la soliciten conjuntamente el obtentor y la persona a la que se le haya transmitido el derecho respectivo;
- b.** Por nulidad, caducidad o revocación;
- c.** Por orden judicial, y
- d.** En los demás casos que se prevean en esta ley y en otros ordenamientos legales.

Finalmente, con relación a los efectos que deban surtir los títulos de obtentor frente a terceros, el artículo 35 de la LFVV, señala que para ese efecto deberán constar ante el Registro, lo mismo que la eventual transmisión de derechos que se realice.

3.2.1.2.3 Operación.

Por cuanto se refiere a este aspecto, basta mencionar que la SAGARPA, tiene la obligación de publicar en el Diario Oficial de la Federación y en los medios que considere idóneos, las inscripciones que se realicen en el registro, las solicitudes de título de obtentor y cualquier información que considere de interés sobre la materia de la Presente Ley (art. 37 de la LFVV).

Asimismo, garantizará el acceso a la información contenida en las inscripciones del Registro (art. 36 de la LFVV).

3.3 El Título de Obtentor de Variedades Vegetales.

De acuerdo con lo dispuesto por el artículo 2, fracción VII de la LFVV, de entenderse por título de obtentor el documento expedido por la Secretaría (SAGARPA) en el que se reconoce y ampara el derecho del obtentor de una variedad vegetal, nueva, distinta, estable y homogénea.

En efecto, el título de obtentor es el documento en el que se hace constar el derecho de aprovechamiento o explotación exclusiva de una variedad vegetal nueva, distinta, estable y homogénea, por el tiempo que establece la ley, a favor la persona que acreditó ante la autoridad administrativa correspondiente, haberla obtenido a través de un proceso de mejoramiento.

En este sentido, el título de obtentor constituye el objetivo último de los investigadores o auspiciados de los mismos, ya que a través de éste, se materializa el reconocimiento estatal del derecho temporal de aprovechamiento o explotación exclusiva, sobre una variedad vegetal producto de su esfuerzo intelectual.

Lo anterior, significa que a partir de la expedición del título de obtentor, serán las autoridades estatales las encargadas de asegurar, llegado el momento, frente a terceros, el goce pleno del derecho de explotación exclusiva sobre una variedad vegetal a la persona física o moral a quien le ha reconocido la calidad de obtentor.

Asimismo, compete a las autoridades estatales, vigilar el cúmulo de implicaciones que originen el goce del derecho de referencia, tomando en cuenta siempre el orden e interés público.

Como se observa, el otorgamiento del título de obtentor implica derechos y obligaciones tanto para el particular que solicita el reconocimiento estatal a sus esfuerzos, cuanto para las autoridades quienes deben verificar una serie de circunstancias que van desde verificar que se cumplan los requisitos establecidos por la ley para conceder ese título, hasta garantizar que en el ejercicio del derecho que el título implica, los terceros y el propio obtentor dirijan su conducta dentro de los causes que impone la normatividad existente.

En esta tesitura y en virtud de la importancia que puede llegar a tener cada acto de autoridad relacionado con el reconocimiento del derecho a que nos venimos refiriendo, el legislador impuso una serie de requisitos, que dividiremos en sustanciales, respecto del objeto de protección (variedad vegetal) y formales, relacionados con el solicitante, con la finalidad de garantizar la legitimidad y legalidad de su pretensión, a saber:

A) Respecto de los requisitos sustanciales en el objeto:

Demostración de que la variedad vegetal a proteger cumple con los requisitos de novedad, distinción, estabilidad y homogeneidad a que se refiere la LFVV.

B) Por cuanto a los requisitos formales relacionados con el solicitante:

Presentación de una solicitud que cumpla con los requisitos que establece tanto la LFVV, cuanto el reglamento de la misma.

3.3.1 Requisitos de la variedad vegetal para que sea susceptible de ser objeto de protección del Título de Obtentor.

De conformidad con lo dispuesto en el artículo 7 de la LFVV, para que una variedad vegetal pueda ser registrada como obtención de alguna persona física o moral debe reunir las siguientes características:

I.- Nueva. Tendrá esta característica la variedad vegetal o su material de propagación cuando:

- a)** No se hayan enajenado en territorio nacional, o bien se hayan enajenado dentro del año anterior a la fecha de presentación de la solicitud de título de obtentor, y
- b)** No se hayan enajenado en el extranjero, o bien la enajenación se haya realizado dentro de los seis años anteriores a la presentación de la solicitud, para el caso de perennes (vides, forestales, frutales y ornamentales), incluidos sus portainjertos, y dentro de los cuatro años anteriores a la presentación de la solicitud, para el resto de las especies.

Para efectos de los incisos anteriores, no se tomarán en cuenta aquellas enajenaciones que, en su caso, se hubieran realizado sin el consentimiento del obtentor de la variedad vegetal que se pretenda proteger;

II.- Distinta. Tendrá esta característica la variedad vegetal que se distinga 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. Dichos caracteres deberán reconocerse y describirse con precisión. El reglamento señalará las diversas referencias para determinar si una variedad es o no conocida;

III.- Estable. Tendrá esta característica la variedad vegetal que conserve inalterados sus caracteres pertinentes después de reproducciones o propagaciones sucesivas, y

IV.- Homogénea. Tendrá esta característica la variedad vegetal que sea suficientemente uniforme en sus caracteres pertinentes, a reserva de la variación previsible por su reproducción sexuada o multiplicación vegetativa.

La verificación del cumplimiento de los requisitos antes señalados estará a cargo del Comité, con base en lo que establezca el reglamento respectivo y las normas oficiales mexicanas correspondientes.

3.3.2 Solicitud del Título de Obtentor.

En la solicitud del título de obtentor se propondrá una denominación de la variedad, la cual para ser aprobada deberá ser diferente a cualquiera otra existente en el país o en el extranjero y no ser idéntica o similar en grado de confusión a una previamente protegida conforme a la Ley de propiedad Industrial. Se deberá especificar además, la genealogía y el origen de la variedad vegetal, pudiendo la SAGARPA requerir que se le entregue la variedad vegetal o su material de propagación en las cantidades que considere convenientes, así como la documentación pertinente para verificar si se

cumplen los requisitos tanto legales y reglamentarios cuanto las normas oficiales mexicanas.

Se reconoce el derecho de prioridad a quien hubiese formulado la misma solicitud en otros países con los que México tenga celebrados convenios sobre la materia, siempre que la solicitud mexicana se presente antes de haber transcurrido doce meses de la fecha de la presentación en el país de origen.

Al respecto, los artículos 8, 9, 10 y 11 de la LFVV, se encargan de regular lo concerniente con la exposición precedente, a saber:

“Artículo 8o.

La Secretaría recibirá y tramitará las solicitudes de expedición de los títulos de obtentor. Para tal efecto, podrá requerir que se le entregue la variedad vegetal o su material de propagación en las cantidades que considere conveniente y, en su caso, los documentos e información complementarios que estime necesarios para verificar si se cumple con los requisitos legales, reglamentarios y las normas oficiales mexicanas.

Las solicitudes quedarán sin efecto de no cumplir el solicitante con los requerimientos que se le hubiesen formulado en un plazo de tres meses contado a partir de la notificación de dichos requerimientos.

Artículo 9o.

En la solicitud del título de obtentor se propondrá una denominación de la variedad, la cual para ser aprobada, deberá ser diferente a cualquiera otra existente en el país o en el extranjero, cumplir con los demás requisitos establecidos en el reglamento de esta ley, y no ser idéntica o similar en grado de confusión a una previamente protegida conforme a la Ley de Propiedad Industrial. En la solicitud se deberá especificar la genealogía y el origen de la variedad vegetal.

En caso de que la denominación propuesta no cumpla los requisitos anteriores, la Secretaría la rechazará y exigirá al solicitante que proponga otra en un plazo perentorio de 30 días naturales.

Artículo 10.

Se otorgará el derecho de prioridad al solicitante del título de obtentor que anteriormente hubiese formulado la misma solicitud en el extranjero en países con los que México tiene o llegare a tener Convenios o Tratados en la materia.

La prioridad consistirá en que se le podrá reconocer como fecha de presentación aquélla en que lo hubiese hecho en otro país, siempre que no hayan transcurrido doce meses.

Artículo 11.

Para reconocer la prioridad a que se refiere el artículo anterior, se deberán satisfacer los siguientes requisitos:

I.- Que al solicitar el título de obtentor, se reclame la prioridad y se haga constar el país de origen y la fecha de presentación de la solicitud en ese país;

II.- Que la solicitud presentada en México no pretenda el otorgamiento de derechos adicionales a los que se deriven de la solicitud presentada en el extranjero, y

III.- Que dentro de los tres meses siguientes a la presentación de la solicitud, se cumpla con los requisitos que señalen los tratados internacionales, esta ley y su reglamento.”

3.3.3 Derechos Derivados del Título de Obtentor.

Una vez que se hayan cumplido todos los requisitos, la SAGARPA expedirá el título de obtentor que reconoce y ampara los derechos que consisten en una prerrogativa de carácter moral por ser inalienable e imprescriptible, consistente en que le titular sea reconocido como obtentor de un variedad así como en otro derecho, pero de carácter patrimonial, de 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 económicos tendrán una diferente duración: dieciocho años para especies perennes y sus portainjertos, y quince para las especies que no estén incluidas en las que se acaba de mencionar. Los plazos se contarán a partir de la fecha de expedición del título de obtentor y una vez transcurridos, la

variedad vegetal lo mismo que su aprovechamiento y explotación caerán en el dominio público.

Para mantener el la vigencia del título de obtentor, éste o su causahabiente deberán pagar los derechos que señale la Ley Federal de Derechos.

En relación con lo expresado, vale la pena tener presente el contenido de los artículos 12 a 18 de la LFVV, los cuales a la letra señalan lo siguiente:

“Artículo 12.

La verificación del cumplimiento de los requisitos señalados en los artículos 7o. y 9o. de esta ley estará a cargo del Comité, con base en lo que establezca el reglamento respectivo y las normas oficiales mexicanas correspondientes.

Una vez cumplidos todos los requisitos, la Secretaría expedirá el título de obtentor, que reconocerá y amparará los derechos a que se refiere el artículo 4o. de esta ley.

Artículo 13.

Cuando una variedad vegetal sea obtenida y desarrollada, por dos o más personas físicas o morales de manera conjunta, deberán precisar en la solicitud la participación que corresponda a cada una y designar a un representante común.

En caso de no designarse expresamente al representante común, se tendrá como tal al primero que se nombre en la solicitud.

Artículo 14.

Cuando se cumplan los requisitos de novedad, denominación y llenado formal de la solicitud, la Secretaría expedirá, dentro de los ciento veinte días naturales siguientes a la presentación de la solicitud, una constancia de presentación en tanto se otorga el título de obtentor.

El titular de esta constancia se presume obtentor de la variedad vegetal.

Quien aproveche o explote una variedad vegetal o su material de propagación, desde la fecha de expedición de la constancia de presentación y hasta el otorgamiento del título de obtentor correspondiente, sin consentimiento de quien resulte ser el obtentor, será responsable de los daños y perjuicios que origine a este último. El obtentor podrá exigir, a partir del inicio de la vigencia de su título, tales daños y perjuicios.

Artículo 15.

Durante el período de vigencia del título de obtentor, la Secretaría estará facultada para comparar los caracteres pertinentes de la variedad vegetal, con los correspondientes caracteres pertinentes tomados en cuenta en el momento de otorgar el título de obtentor. Al efecto, el obtentor tendrá la obligación de proporcionar el material de propagación y la información que al respecto solicite la Secretaría, así como de permitir la práctica de las visitas de verificación.

Para efectos de lo anterior, la Secretaría podrá, en caso necesario, solicitar la intervención del Comité.

Artículo 16.

Para mantener la vigencia del título de obtentor, el obtentor o en su caso el causahabiente, deberá pagar los derechos que señale la Ley Federal de Derechos.

Artículo 17.

La constancia de presentación y el título de obtentor quedarán sin efecto al vencimiento de su vigencia. La constancia caducará cuando el interesado no la recoja dentro de los doce meses siguientes a partir de la fecha en que se le notifique su expedición.

Artículo 18.

Emitido el título de obtentor, la denominación quedará firme e inalterable, aun cuando expire la vigencia del mismo y la variedad vegetal pase al dominio público.

Toda persona que use o aproveche la variedad vegetal para cualquier propósito, estará obligada a utilizar y respetar la denominación aprobada.

La denominación aprobada, cuando se utilice junto con una marca, nombre comercial u otra indicación, deberá ser fácilmente reconocible y distinguible, indicando la genealogía y el origen de la variedad.”

3.3.4 Transmisión de los Derechos Derivados del Título de Obtentor.

En relación con el supuesto de la transmisión de los derechos derivados del título de obtentor, la LFVV dentro del Capítulo III, artículos 19 a 24, establece las siguientes reglas generales:

- A)** Los derechos que confiere el título de obtentor, podrán gravarse y transmitirse total o parcialmente, mediante cualquier título legal, ante fedatario público.

- B)** En el caso de la transmisión de los derechos de aprovechamiento y explotación de la variedad vegetal el beneficiario, cesionario o causahabiente de dichos derechos estará obligado a proporcionar a la SAGARPA:
 - I.-** Su nombre, nacionalidad y domicilio;
 - II.-** Un ejemplar del documento en el que conste la transmisión de los derechos y que incluya todas las obligaciones y derechos que se deriven de la transmisión, y
 - III.-** Un documento donde se asuma la obligación de mantener los caracteres pertinentes de la variedad vegetal o su material de propagación en caso de que se comercialicen y exploten.

- C)** En caso de una transmisión total, el beneficiario, cesionario o causahabiente asumirá todas las obligaciones y derechos que deriven del título de obtentor.

- D)** Las transmisiones de derechos no excluyen la posibilidad de que dichos derechos se otorguen a otros o que los explote el obtentor por sí mismo, salvo estipulación en contrario.

- E) El beneficiario, cesionario o causahabiente podrá ejercitar las acciones legales de protección a los derechos del obtentor como si fuera el titular, salvo pacto en contrario.

- F) La persona que reciba material etiquetado, ya sea de una variedad vegetal o de su material de propagación, en donde se hagan constar claramente y se especifiquen las restricciones para su uso, será responsable por el uso o aprovechamiento que se haga de manera distinta a lo especificado en la etiqueta.

3.3.5 Obligaciones derivadas del Título de Obtentor (Licencias de Emergencia).

En cuanto a las obligaciones, deberá tenerse presente que toda persona que use o aproveche la variedad vegetal para cualquier propósito, está obligada a utilizar y respetar la denominación aprobada, y cuando ésta se utilice junto con una marca, nombre comercial u otra indicación, deberá ser fácilmente reconocible y distinguible, indicando la genealogía y el origen de la variedad.

Los derechos que confiere el título de obtentor podrán gravarse y transmitirse total o parcialmente, salvo el derecho moral de paternidad. Además de las licencias convencionales el obtentor o su causahabiente están obligados a otorgar licencias de emergencia cuando la explotación de una variedad vegetal se considere indispensable para satisfacer las necesidades básicas de un sector de la población y exista deficiencia en la oferta o en el abasto. Por otra parte, en caso de que la variedad vegetal no se hubiere explotado en un plazo de tres años contados a partir de la fecha de expedición del título de obtentor se procederá como si fuere de emergencia.

Al respecto, resultan aplicables las disposiciones de los artículos 25 a 28 de la LFVV, los cuales a la letra señalan:

“Artículo 25.

Para los efectos de esta ley, se entiende que hay circunstancias de emergencia, cuando la explotación de una variedad vegetal se considere indispensable para satisfacer las necesidades básicas de un sector de la población y exista deficiencia en la oferta o abasto.

En caso de que la variedad vegetal no se hubiere explotado en un plazo de tres años contados a partir de la fecha de expedición del título de obtentor, se procederá como si fuere emergencia.

Artículo 26.

En caso de emergencia, la Secretaría procederá en los términos siguientes:

I.- Informará al titular de la variedad vegetal o a las personas autorizadas por él de la situación de emergencia y de la necesidad de disponer de la variedad vegetal en las cantidades suficientes que a juicio de la Secretaría cubran la emergencia. En caso de que muestren su interés en cubrir la emergencia deberán obligarse a cubrirla en los términos que establezca la Secretaría;

II.- En caso de que el titular de la variedad vegetal o sus causahabientes manifiesten no tener posibilidades o interés en hacerlo, la Secretaría convocará, mediante licitación pública, a terceros que tengan interés en hacerlo;

III.- El derecho a cubrir la emergencia se otorgará mediante una licencia, por plazo determinado, previo el cumplimiento de los requisitos que la Secretaría señale en las convocatorias entre los que se deberá prever el pago de una compensación a cargo del licenciataria y a favor del titular de la variedad vegetal o su causahabiente, y

IV.- Al concluir el plazo para el que fue otorgada la licencia de emergencia, el titular de la variedad vegetal recuperará plenamente sus derechos.

Artículo 27.

El titular de la variedad vegetal sobre la cual se otorgue una licencia de emergencia, tendrá la obligación de proporcionar al licenciataria el material de propagación. En ningún caso podrá éste hacer uso de la variedad o del material de propagación para un fin diverso al de la emergencia.

Artículo 28.

En las situaciones en que, por la gravedad y magnitud de la emergencia, un solo licenciataria no pueda hacer frente a la misma, la Secretaría podrá hacer extensiva la licencia a dos o más interesados para que, en forma simultánea, realicen lo necesario para cubrirla.”

3.4 Procedimientos Administrativos.

La LFVV, regula dentro del Título Quinto en un Capítulo Único, la existencia de tres diferentes procedimientos administrativos, atendiendo a las consecuencias que pueden tener cada uno, a saber:

- a) Nulidad;**
- b) Revocación, e**
- c) Imposición de Sanciones.**

Así, el artículo 38 de la LFVV, establece que los procedimientos administrativos de nulidad, revocación e imposición de sanciones que establece dicha ley, se substanciarán y resolverán con apego a la misma y, en lo no previsto, a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

Como una regla común a los procedimientos administrativos de referencia, el artículo 41 de la LFVV, señala que en los procedimientos administrativos de nulidad, revocación e imposición de sanciones, se notificará a la contraparte o al posible perjudicado para que, en un plazo de treinta días hábiles contados a partir de la notificación, manifieste por escrito lo que a su derecho convenga.

3.4.1 Nulidad.

Los procedimientos administrativos de nulidad, revocación e imposición de sanciones que establece esta ley, se substanciarán y resolverán con apego a la LFVV y, en lo no previsto, en la Ley Federal de Procedimiento Administrativo.

En relación con el procedimiento administrativo de nulidad, este será desahogado por la SAGARPA y tendrá lugar cuando cualquier persona haga

del conocimiento de dicha Secretaría la existencia de hechos que puedan dar lugar a la nulidad de un título de obtentor, concretamente, cuando se denuncie que los requisitos establecidos en el artículo 7o. de la LFVV, no fueron cumplidos en el momento del otorgamiento del título de obtentor.

3.4.2 Revocación.

La Secretaría podrá revocar, previa substanciación del procedimiento respectivo, un título de obtentor en cualquier momento por cualquiera de las siguientes circunstancias:

- I.- Cuando durante dos años no se cubran los derechos a que se refiere el artículo 16 de esta ley;
- II.- Cuando se compruebe que se han alterado los caracteres pertinentes de la variedad vegetal;
- III.- Cuando el titular no entregue a la Secretaría el material de propagación que permita obtener la variedad vegetal con sus caracteres pertinentes, tal y como hayan sido definidos al concederse el título de obtentor, transcurridos seis meses de la fecha en que fue requerido, y
- IV.- Cuando se compruebe que la variedad vegetal ha dejado de cumplir con los requisitos de estabilidad y homogeneidad señalados en las fracciones III y IV del artículo 7o. de la LFVV.

3.4.3 Imposición de Sanciones.

En los procedimientos administrativos para la imposición de sanciones por las infracciones que establece la LFVV, la SAGARPA podrá, Incluso a petición de parte interesada, adoptar, las siguientes medidas provisionales:

- a)** Ordenar el retiro de la circulación o impedir ésta, respecto de variedades vegetales o material de propagación, con los que se infrinjan los derechos tutelados por esta ley;
- b)** Ordenar que se retiren de la circulación los objetos, empaques, envases, embalajes, papelería, material publicitario y similar, con los que se infrinja alguno de los derechos tutelados por esta ley;
- c)** Asegurar los bienes objeto de la violación de los derechos que protege esta ley, y
- d)** Ordenar al presunto infractor la suspensión o el cese de los actos que constituyan una violación a las disposiciones de esta ley.

En caso de que se haya aplicado cualquiera de las medidas señaladas anteriores, se notificará a la parte afectada y a los interesados, haciéndose constar esta circunstancia en el acta que al efecto se levante.

Si la variedad vegetal o su material de propagación se encuentran en el comercio, los comerciantes tendrán la obligación de abstenerse de su enajenación a partir de la fecha en que se les notifique la resolución.

Igual obligación tendrán los productores, viveristas, fabricantes, importadores y sus distribuidores, quienes serán responsables de recuperar de inmediato las variedades vegetales o su material de propagación que ya se encuentren en el comercio.

Para que la SAGARPA ordene las medidas provisionales de referencia, a solicitud de parte interesada, el solicitante deberá acreditar la existencia de una violación a sus derechos, o que ésta sea inminente, o la posibilidad de sufrir un daño irreparable, o el temor fundado de que las pruebas se destruyan, oculten, pierdan o alteren, así como cumplir con el otorgamiento de una fianza, proporcionando la información que le sea solicitada y demás requisitos que determinen las disposiciones legales.

No obstante, la persona contra la que se haya adoptado la medida provisional, podrá exhibir contrafianza para responder de los daños y perjuicios que se causen al solicitante de la misma, a efecto de obtener su levantamiento.

Debe decirse que el solicitante de las medidas provisionales a que nos venimos refiriendo, será responsable del pago de los daños y perjuicios causados a la persona en contra de quien se hubiesen ejecutado cuando:

- I. La resolución definitiva que hubiese quedado firme sobre el fondo de la controversia, declare que no existió violación ni amenaza de violación a los derechos del solicitante de la medida, y
- II. Se haya solicitado una medida provisional y no se hubiese iniciado el procedimiento administrativo ante la SAGARPA respecto del fondo de la controversia dentro de un plazo de veinte días, contado a partir de la ejecución de la medida.

Conviene señalar que dentro de la LFVV, se contempla la posibilidad de que la SAGARPA, actué como árbitro, para lo cual integrará una comisión arbitral, presidida por el titular de la Dirección General Jurídica de la propia Secretaría, misma que intervendrá como amigable componedor o bien, como árbitro de estricto derecho, según lo acuerden las partes resolviendo los asuntos con arreglo a lo dispuesto a la LFVV y su reglamento.

3.5 Infracciones.

De conformidad con el artículo 48 de la LFVV, la SAGARPA impondrá, con arreglo a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, por las infracciones que a continuación se indican, las multas siguientes:

1. Modificar la denominación de la variedad vegetal protegida sin autorización de la SAGARPA, de doscientos a dos mil días de salario mínimo;
2. Ostentarse como titular de una variedad vegetal protegida sin serlo, de quinientos a tres mil días de salario mínimo;
3. Divulgar o comercializar una variedad vegetal como de procedencia extranjera cuando no lo sea o bien, divulgar o comercializar una variedad vegetal como de procedencia nacional cuando no lo sea, de trescientos a tres mil días de salario mínimo;
4. Oponerse a las visitas de verificación que se realicen conforme a esta ley y a la Ley Federal de Procedimiento Administrativo, de trescientos a tres mil días de salario mínimo;

5. Explotar comercialmente las características o contenido de una variedad vegetal protegida, atribuyéndolas a otra variedad vegetal que no lo esté, de mil a diez mil días de salario mínimo;
6. Dejar de cumplir o violar las medidas establecidas en el artículo 42 de esta ley, de mil a diez mil días de salario mínimo;
7. Aprovechar o explotar una variedad vegetal protegida, o su material de propagación, para su producción, distribución o venta sin la autorización del titular, de dos mil a diez mil días de salario mínimo, y
8. Las demás violaciones a las disposiciones de esta ley y su reglamento de doscientos a cinco mil días de salario mínimo.

Para los efectos anteriores, se considerará el salario mínimo general vigente en el Distrito Federal, en la fecha de infracción.

Para la imposición de las sanciones, la SAGARPA tomará en cuenta la gravedad de la infracción, al igual que los antecedentes, circunstancias personales y situación socioeconómica del infractor.

En caso de reincidencia, se aplicará multa hasta por el doble del límite máximo de la sanción que corresponda.

CAPÍTULO CUARTO

RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS OBTENTORES DE VARIEDADES VEGETALES

CAPÍTULO CUARTO

RÉGIMEN JURÍDICO INTERNACIONAL DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS DE LOS OBTENTORES DE VARIEDADES VEGETALES

4.1 Generalidades de la Protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional.

La legislación internacional en materia de variedades vegetales ha existido desde hace varias décadas, me refiero particularmente al instrumento internacional conocido como el Convenio de la UPOV (unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales), cuyas generalidades serán abordadas líneas adelante. Por muchos años dicha legislación no tuvo un impacto directo en la situación mexicana. Es hasta la incorporación del tema en el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA) y posteriormente también en el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (también conocido como acuerdo sobre los ADPIC por sus siglas en español o acuerdo TRIP'S por sus siglas en inglés), cuando la legislación internacional en materia de protección legal a las obtenciones o variedades vegetales afecta de modo directo los compromisos internacionales del Estado mexicano en esta materia.¹

4.1.1 Régimen internacional de la protección de la riqueza genética y de los conocimientos intelectuales tradicionales.²

¹ Rangel Ortiz, Horacio, *La Protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional y en el Derecho Mexicano*, en *Revista JURÍDICA*, número 28, Pp. 520, México, 1998.

² El contenido del presente apartado ha sido obtenido en gran medida del libro del Maestro Rafael Pérez Miranda, intitulado *Biotecnología, Sociedad y Derecho*, ya citado en este trabajo, P.p. 118-138.

Al respecto y no obstante que el tema del presente trabajo recepcional, tiene como asunto toral la exposición del régimen jurídico que protege los derechos de los obtentores de variedades vegetales, es decir que tiene una extensión definida y constreñida al ámbito de una clase de personas (obtentores de variedades vegetales), vale la pena desviar un poco la atención para dejar apuntado, de modo somero, un tema de dimensiones más amplias que atienden al aspecto social de la protección de las variedades vegetales, es decir, al reconocimiento de los derechos soberanos de los países sobre sus recursos genéticos.

En este sentido, conviene decir que el asunto en cuestión ha tenido una rápida evolución en el derecho Internacional, misma que inicia formalmente con el compromiso Internacional sobre Recursos Genéticos Vegetales para la Alimentación y la Agricultura (1983) impulsado por la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO), en el que se estipula que los recursos genéticos son patrimonio de la humanidad y los países que lo suscriben se comprometen, en razón de ello, a concederse acceso libre (pero no necesariamente gratuito) a dichos recursos; anexos imperativos posteriores celebrados por los países miembros aceptaron que el concepto de patrimonio de la humanidad parte del reconocimiento de la soberanía de los Estados sobre sus recursos genéticos (Resolución 3/91). Con posterioridad, el Código de Conducta sobre Recolección y Germoplasma Vegetal (Conferencia de FAO, 1993) reitera la soberanía de los países sobre sus recursos genéticos, así como el compromiso de las partes de no restringir indebidamente el acceso a los mismos.

Es necesario trasladar al campo de las leyes reglamentarias, el poder soberano de los estados sobre los recursos genéticos, para que tengan plena vigencia en el orden interno; la demora en ejercerlo puede provocar perjuicios irreparables. Sin embargo, es importante ejercerlo dentro de las facultades que derivan de la Convención sobre Diversidad Biológica.

En la esfera de competencia de la propiedad intelectual hemos contraído el compromiso de otorgar privilegios de explotación a los obtentores de vegetales conforme a lo dispuesto por las disposiciones sobre propiedad intelectual vinculadas al comercio establecidos en la Organización Mundial del Comercio (OMC), en el tratado de Libre Comercio para América del Norte (TLCAN), en los tratados para la liberación del comercio celebrados con Bolivia, Venezuela, Colombia, Costa Rica, y en los bilaterales de protección de inversiones celebrados con Suiza, España y Argentina (el celebrado con Alemania aún no ha sido ratificado por los poderes legislativos de ambos países). A diferencia de la Convención de Río, los tratados en que se incluyen compromisos de legislar en materia de propiedad intelectual tienen mecanismos más eficientes para exigir su cumplimiento. Por otra parte, Estados Unidos impulsa el acatamiento de los compromisos contraídos en materia de protección de los obtentores de vegetales, pero no ha ratificado ni reconoce la Convención sobre Diversidad Biológica. Además de ello, si bien en México y en la mayoría de los países que optaron por una protección *sui generis* (UPOV 78) no se protegen los descubrimientos, si lo hacen la mayoría de las legislaciones de los países desarrollados, lo cual implica la posibilidad de apropiación privada, nacional o extranjera, de los elementos constitutivos de la diversidad.

El derecho soberano de los países sobre sus recursos genéticos y la facultad de regular el acceso de particulares nacionales y extranjeros a los mismos, es reconocida la manera expresa y detallada por la Convención sobre Diversidad Biológica cuyos artículos más importantes disponen:

“Artículo 3. De conformidad con la Carta de las Naciones Unidas y con los principios del derecho internacional, los Estados tienen el derecho soberano de explotar su propios recursos en aplicación de su propia política ambiental y la obligación de asegurar que las actividades que se lleven a cabo dentro de su jurisdicción o bajo su control no perjudiquen al medio ambiente

de otros estados o de zonas situadas fuera de toda jurisdicción nacional.

Artículo 15.

1. En reconocimiento de los derechos soberanos de los estados sobre sus recursos naturales, la facultad de regular el acceso a los recursos genéticos incumbe a los gobiernos nacionales y está sometida a la legislación nacional.

2. Cada parte contratante procurará crear condiciones para facilitar a otras partes contratantes el acceso a los recursos genéticos para utilizaciones ambientalmente adecuadas, y no imponer restricciones contrarias a los objetivos del presente convenio...

4. Cuando se conceda acceso, éste será en condiciones mutuamente convenidas y estará sometido a lo dispuesto en el presente artículo.

5. El acceso a los recursos genéticos estará sometido al consentimiento fundamentado previo de la parte contratante que proporciona los recursos, a menos que esa parte decida otra cosa...

Con relación a los derechos de las comunidades que han sido parte activa en el mejoramiento de las variedades vegetales, establece:

Artículo 8. *Cada parte contratante, en la medida de lo posible y según proceda*

(...)

i) procurará establecer las condiciones necesarias para armonizar las utilidades actuales con la conservación de la diversidad biológica y la utilización sostenible de sus componentes;

j) con arreglo a su legislación nacional, respetará, preservará y mantendrá los conocimientos, las innovaciones y las prácticas de las comunidades indígenas y locales que entrañen estilos tradicionales de vida pertinentes para la conservación y 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;

(...)”

También *FAO* ha realizado aportes al tema al aceptar y definir los denominados *derechos del agricultor*, relacionado al tema en estudio de la Resolución 5/89 de noviembre de 1989: derechos de los agricultores por el proceso de mejora de los recursos durante el tiempo.

Las disposiciones citadas son parte del sistema jurídico mexicano interno, ley suprema de la nación, según dispone el artículo 133 de la Constitución nacional, pero por no ser autoaplicable es necesario que se reglamenten; así lo hace la legislación ambiental según se verá adelante, sin la precisión que permita aplicar las disposiciones y otorgar los permisos de colecta. En la medida en que los tratados tienen igual jerarquía que las leyes “emanadas del Congreso de la Unión”, la reglamentación que se requiere puede ser realizada por ley o por decreto del Ejecutivo. En este último caso, se debe atender

estrictamente a los textos de los tratados y de las leyes nacionales relacionadas.

En el seno del Convenio sobre Diversidad Biológica se debate la posibilidad de diseñar instrumentos normativos que pudieran ser aplicados de manera homogénea por los países miembros y que eviten conflictos internacionales; en especial, se prevé coordinar un derecho intelectual *sui generis* que proteja los conocimientos tradicionales y que no contradiga las disposiciones del Convenio de París administrado por la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), del acuerdo sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) administrados por la Organización Mundial del Comercio (OMC) y lo acordado sobre los derechos y los privilegios del agricultor en FAO.

Sin embargo, las medidas han sido débiles y lentas; mientras en la Organización Mundial del Comercio se ha presentado un debate claro en el cual las presiones de las corporaciones transnacionales para modificar el artículo 27 3b se orientan a incrementar la protección de las creaciones intelectuales sobre organismos vivos, incluyendo los vivos humanos, y eliminar las disposiciones que permiten negar protección con argumentos vinculados a la moral y al orden público, incluyendo expresamente las amenazas a la diversidad biológica, en la Convención sobre Diversidad Biológica las propuestas obstaculizadoras de Estados Unidos de América, de la Unión Europea, Japón y países europeos no comunitarios han impedido una acción positiva en defensa de la diversidad.

El debate se ha presentado en tres puntos diferentes:

- La reglamentación del acceso;
- La definición de la situación jurídica de las colecciones de germoplasma *ex situ*, y

- La posibilidad de establecer un derecho intelectual *sui generis* que sirva de base para proteger 1. los conocimientos tradicionales, 2. la acción de mejora realizada a lo largo de siglos por los agricultores, en especial minorías indígenas y comunidades locales, y 3. la riqueza genética originaria y endémica.

Al sintetizar el tema en discusión se pone de manifiesto una clara contradicción entre tratados internacionales a los que México ha adherido; mientras el artículo 27 del Acuerdo sobre Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio obliga a los países a establecer un sistema de protección de las nuevas variedades vegetales mediante patente, sistema *sui generis* o ambos, que implica la apropiación privada sobre un recurso genético, el Convenio sobre Diversidad Biológica reconoce la soberanía sobre los mismos recursos.

En una primera aproximación al tema las orientaciones de los representantes ha sido la siguiente:

- Reglamentación del acceso: se sostiene la distinción entre la colecta para investigación científica, que sería reglamentada mediante códigos de conducta redactados con base en los ya propuestos por instrucciones científicas y jardines botánicos, y la colecta vegetal o animal con objetivos comerciales que sería objeto de contratos de acceso particulares con mayores exigencias. Muchos países megadiversos han presentado objeciones a esta clasificación que no responde a la costumbre de las investigaciones contemporáneas. En efecto, en el capítulo II hemos señalado la pretensión de los institutos de salud de Estados Unidos de América de patentar los resultados de las investigaciones que se realizan en el marco del Proyecto Genoma Humano, de clara orientación científica; lo mismo ha sucedido con algunos resultados del Proyecto Diversidad del

Genoma Humano. En México, según se ha informado en este libro, los citados institutos de salud financian proyectos de “colecta científica” orientados a la farmacopea indígena del país y no cabe duda de los objetivos crematísticos del proyecto, por más que quienes lo llevan a la práctica sean investigadores mexicanos con objetivos claramente científicos y desinteresados. Es necesario que en este capítulo se establezcan disposiciones obligatorias, no códigos de conducta, que impidan el aprovechamiento exclusivo de la megadiversidad por parte de las corporaciones transnacionales.

- Se realiza una doble distinción en la colecciones ex situ; por un lado 1. se dejan de lado las que corresponden a vegetales domesticados, cuya reglamentación está realizando la FAO; y, por otro, 2. se separan las colecciones anteriores al comienzo de vigencia de la Convención sobre Diversidad Biológica, ya que en la interpretación de la Secretaría el artículo 15 las deja de lado expresamente. Las propuestas de los países megadiversos para que se actúe con más decisión en ese tema, ya que se refiere en muchos casos a colectas realizadas ilegalmente, sin solicitar la autorización correspondiente a los países de origen, no han sido aún contempladas. Se podría aplicar en estos casos el mismo criterio utilizado con los programas de cómputo y las compilaciones, asimilados a las obras literarias al sólo efecto de otorgarles protección bajo el sistema de derechos de autor; en estos casos se ha interpretado que como el derecho *reconoce* que se trata obras literarias, se debe considerar que siempre lo fueron y por tanto quedan automáticamente protegidos los programas anteriores a la entrada en vigencia tanto de los tratados internacionales que así lo establecen como las legislaciones nacionales.

- También han sido muy tímidas las propuestas para que se establezca un sistema de propiedad intelectual *sui generis*, tema fundamental para poder cumplir con las disposiciones del convenio. En efecto, si no se establece un convenio internacional que permita a los países apropiarse de la memoria genética de su diversidad, será muy sencillo para los países industrializados continuar con las actuales acciones de biopiratería sin retribuir a los países de origen. Los países industrializados que tienen mayoría de patentes en las ciencias de la vida se preocupan en extremo en exigir a los países en desarrollo que establezcan mecanismos apropiados para distribuir los beneficios del aprovechamiento de la diversidad a las comunidades locales e indígenas, pero al no permitir la apropiación de esa diversidad, impiden que se distribuyan los beneficios. Si no hay apropiación no habrá valorización, por tanto no habrá beneficios que distribuir.
- La elaboración de una propuesta de sistema normativo para hacer efectiva la distribución de los beneficios a las comunidades indígenas y/o locales ha sido postergada, si bien se ha estimulado la conformación de un grupo de trabajo para que proponga soluciones al respecto. En todos estos casos cobra relevancia el sistema de protección de las obtenciones de vegetales del acta UPOV 91, al que se ha adherido tanto Estados Unidos y Canadá como la Unión Europea, principales coparticipes en los proyectos de prospección y colecta, cuyos sistemas permiten el registro de variedades por el mero *descubrimiento*, que han dado lugar a múltiples denuncias de biopiratería, entre otras de una variedad de frijol mexicano y de una variedad de algodón de color originario de Tehuacán, Oaxaca.

4.2 Convenio internacional que da origen a la Unión para la Protección de las Obtenciones Vegetales (CUPOV).

Previo a establecer los aspectos específicos que regula el Convenio que establece la Unión para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV), conviene tener presentes las circunstancias en las que surge. Para ello me permitiré citar textualmente las referencias hechas por el Dr. Horacio Rangel Ortiz, en el artículo intitulado *La Protección de las Variedades Vegetales en el Derecho Internacional y en el Derecho Mexicano*, publicado en *Revista JURÍDICA*, número 28, México 1998, aclarando que todas las referencias a las que alude dicho autor fueron corroboradas:

“En el plano nacional, ya en el año de 1930 se había promulgado en Estados Unidos una ley que se ocupó de arbitrar la protección especial para las nuevas variedades vegetales: la Ley sobre patentes para plantas (Towsend-Purnell act).³ La protección especial para las nuevas variedades vegetales se establece a nivel internacional bastantes años más tarde, concretamente en virtud del Convenio Internacional de las Obtenciones Vegetales (UPOV) hecho en París el 2 de diciembre de 1961, modificado posteriormente en 1972 y 1978, cuyo último texto es el revisado en Ginebra el 19 de marzo de 1991. ⁴ Los cambios introducidos por el texto de 1991 son tan profundos, que es preciso distinguir

³ Y más recientemente, en el año de 1970, la Ley de protección de las obtenciones vegetales. En la República Federal Alemana se promulgó también una Ley sobre protección de variedades vegetales de 10 de mayo de 1968. Con anterioridad a la promulgación de la ley americana de 1930, tanto la jurisprudencia americana como la alemana, ya se habían ocupado del tema. Véase BERCOVITZ Alberto, *Acceso y alcance de la protección legal de las invenciones biotecnológicas en: Los retos de la propiedad industrial en el siglo XXI*; 1er. Congreso latinoamericano sobre la protección de la propiedad industrial, INDECOPI-PMPI, Lima, Perú, noviembre 1996, pp. 79-83.

⁴ Un estudio muy completo con los antecedentes de la protección a lo largo del siglo y la historia del Convenio UPOV, lo mismo en las legislaciones nacionales que en el ámbito internacional, aparece en HEITZ André, *La historia del Convenio de la UPOV y la razón de ser de la protección de las obtenciones vegetales en virtud del Convenio UPOV*, Buenos Aires, 26 y 27 de noviembre de 1991, UPOV, Ginebra 1994, pp. 17-44.

entre el texto UPOV 1961 y el texto UPOV 1991. Al 15 de agosto de 1998 pertenecían a UPOV 37 Estados.”

4.3 La Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (UPOV).

Los Estados parte en el Convenio forman la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, identificada por la expresión UPOV que está formada por las iniciales de su nombre en francés: *Union pour la protection des obtentions végétales*. La Unión creada por el Convenio de la UPOV desde su adopción en 1961, es un organismo intergubernamental con personalidad jurídica propia. De conformidad con un convenio celebrado entre la UPOV y la OMPI (Organización Mundial de la Propiedad Intelectual), el Director General de la OMPI es también el Secretario General de la UPOV. UPOV está dotada de servicios administrativos y financieros por parte de la OMPI en términos del mismo Convenio.

4.4 Requisitos para la protección de las obtenciones vegetales en el CUPOV (Acta de 1978).

El Convenio de la UPOV tiene por objeto la protección al obtentor de una **nueva** variedad vegetal que cumpla con los requisitos de **homogeneidad** y **estabilidad** previstos en el propio convenio. Para que una variedad vegetal

pueda ser protegida ha de reunir los requisitos establecidos en el artículo 6o. del Convenio.

En el Convenio se enumeran las condiciones que ha de satisfacer toda una nueva variedad vegetal cuya protección se desee, y queda en él prohibido que la concesión de protección se haga depender de condiciones distintas a las enumeradas, salvo haber satisfecha las formalidades y pagado las tasas. Estas condiciones son las siguientes:

1. La variedad ha de ser **nueva**. La variedad nueva debe poder distinguirse claramente, por uno o varios caracteres importantes, de cualquier otra variedad cuya existencia sea notoriamente conocida en el momento en que se solicite la protección. Los caracteres que permiten definir y distinguir una variedad nueva pueden ser de naturaleza *morfológica* y *fisiológica* y en todos los casos deben poder ser descritos y reconocidos con precisión.
2. La variedad nueva no debe haber sido ofrecida en venta o comercializada – o, cuando la legislación de un Estado así lo disponga, no debe haberlo sido durante más de un año- con el consentimiento del obtentor en el Estado en el que el solicitante desee la protección, ni por un período anterior superior a cuatro (seis años en el caso de vides y árboles, inclusión de los portainjertos) en cualquier otro Estado.
3. La variedad nueva debe ser suficientemente **homogénea**.
4. La variedad nueva debe ser **estable** en sus caracteres esenciales.
5. La variedad nueva debe recibir una **denominación que permita identificarla** y que no sea susceptible de inducir a error o de prestarse a

confusión sobre las características, el valor o la identidad de una variedad nueva o sobre la identidad del obtentor.⁵

En síntesis, los requisitos del Convenio UPOV son:

- novedad
- homogeneidad
- estabilidad y
- denominación que permita identificar la variedad.

4.5 La protección de las variedades que reúnen los requisitos previstos en el CUPOV (Acta de 1978).

En términos de UPOV, la resolución sobre sí se protege o no una variedad vegetal debe estar precedida de la práctica de un examen por parte de la Administración para comprobar que reúne los requisitos anteriormente mencionados. Ese examen debe ser apropiada a cada género o especie botánica, teniendo en cuenta su sistema habitual de reproducción o multiplicación (artículo 7º.). Por lo que hace al tema de la duración de la propiedad, ésta es limitada y varía según las distintas especies, sin que pueda ser inferior a 18 años en unos casos y a 15 años en otros (artículo 8º.).⁶ El Convenio admite que la protección se otorgue al obtentor en cada Estado miembro por la concesión de un título de protección particular, o bien de una patente. Ahora bien, los Estados cuya legislación nacional admita la protección en ambas formas se debe aplicar solamente una de ellas a un mismo género o a una misma especie botánica (artículo 2.1). Dicho en otra forma, está

⁵ Véase UPOV, Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, *Condiciones para beneficiarse de la protección*.

⁶ En el Convenio se estipula que la duración de la protección será, como mínimo, de 18 años para las vides y árboles, con inclusión de los portainjertos y de 15 años para las demás plantas, contados en ambos casos a partir de la *fecha de entrega* del título de protección.

prohibido aplicar ambas formas a un mismo género o una misma especie botánica,⁷ De acuerdo con el acta de 1978 de UPOV.

4.6 El Derecho Exclusivo en el CUPOV (Acta de 1978).

La protección que se otorga consiste en un derecho exclusivo con las características que aparecen redactadas en el artículo 5 del Convenio.

El derecho exclusivo fundamental que los Estados parte en el Convenio han de reconocer al obtentor de una nueva variedad vegetal consistente en someter a la autorización de éste:

1. la producción, con fines comerciales, del material de multiplicación, en su calidad de tal, de dicha variedad,
2. la puesta a la venta de ese material,
3. la comercialización del mismo.
4. el empleo repetido de la nueva variedad para la producción comercial de otra variedad, y
5. la utilización comercial de las plantas ornamentales o de partes de dichas plantas como material de multiplicación con vistas a la producción de plantas ornamentales o de flores cortadas (artículo 5).

De lo que antecede se desprende – y en el Convenio se recoge explícitamente – que el empleo de la variedad nueva como origen inicial de variación con vistas a la creación de otras variedades vegetales nuevas, y la comercialización de éstas, es libre (es decir, no es necesaria para ello la autorización del obtentor), pero no el empleo repetido mencionado en el punto 4) anterior. Los Estados

⁷ Salvo que sea la práctica en un Estado con anterioridad al 31 de octubre de 1979, y ese Estado desee continuarla cuando sea miembro de UPOV.

tienen libertad para conceder derechos más extensos, y en particular para ampliar la protección hasta el producto comercializado.⁸

4.7 Otros derechos previstos en el CUPOV (Acta de 1978): Derecho al Trato Nacional, Derecho de Prioridad y Derecho a la Protección de la Denominación.

Además del derecho exclusivo como derecho fundamental que los países miembros del Convenio de la UPOV deben reconocer, el Convenio prevé otros derechos tales como el derecho al *trato nacional*, que en realidad es una mezcla de trato nacional (en el sentido de la Unión de París) con reciprocidad, pues el Convenio prevé que un Estado miembro puede limitar el derecho de aplicar la protección de una variedad a nacionales o residentes de los demás Estados miembros que también apliquen el Convenio o los géneros o especies a los que la variedad pertenezca, es decir, Estados en los que las variedades de esos géneros o especies también pueden ser objeto de protección. También puede aplicarse una norma similar de reciprocidad por un Estado miembro que otorgue más amplios derechos que los derechos básicos previstos en el Convenio, por ejemplo, la concesión de derechos exclusivos respecto del producto comercializado.⁹

El Convenio UPOV prevé un *derecho de prioridad* de doce meses contados a partir del depósito de la primera solicitud. El obtentor puede depositar su primera solicitud para obtener la protección de una determinada variedad vegetal en cualquiera de los Estados miembros. Si deposita una solicitud relativa a la misma variedad en cualquier otro Estado miembro dentro de los 12 meses siguientes al depósito de la primera solicitud, esta solicitud será

⁸ Véase UPOV, Unión Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales.

⁹ UPOV, Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, *Derecho al trato nacional*, en: *Información general*, OP. CIT., PP. 16 Y 17.

acreedora al derecho de prioridad. Los efectos principales de este derecho son dos: 1) ninguna solicitud referente a la misma variedad, que deposite otra persona durante el período transcurrido entre las dos solicitudes presentadas por el obtentor, ni 2) cualquier utilización de la variedad vegetal que se produzca en el transcurso del mencionado período afectarán a los derechos de dicho obtentor.¹⁰

Otro derecho que los Estados parte en el Convenio han de reconocer es el *derecho del obtentor a la protección de la denominación* de la nueva variedad vegetal. Esta denominación se registra al mismo tiempo que se entrega el título de protección y se destina a ser la designación genérica de la variedad. En esencia, la protección significa que la denominación de la variedad nueva, registrada en uno de los Estados miembros, no podrá ser utilizada como denominación de otra variedad de la misma especie botánica o de una especie semejante, en los demás Estados miembros. Los Estados miembros también deberán asegurar que la libertad de utilización de una denominación registrada en relación con la variedad, no se vea obstaculizada por otros derechos en la designación registrada como la denominación, incluso después de que haya expirado la protección de la variedad.¹¹

4.8 El texto del CUPOV 1991.¹²

¹⁰ UPOV, Unión Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales, *Derecho de prioridad*.

¹¹ UPOV, Unión Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales, *Derecho a la protección de la denominación*.

¹² El texto en inglés de los 42 artículos que integran el Acta de 1991 del Convenio UPOV puede consultarse en <http://www.upov.org> (Internacional Convention for the Protection of New Varieties of Plants of December 2, 1961, as Revised at Geneva on November 10, 1972, on October 23, 1978, and on March 19, 1991). La versión en inglés de los textos anteriores al Acta de 1991, esto es, el texto de UPOV conforme al Acta de 1961, Acta de 1972 y Acta de 1978, puede consultarse en UPOV, *The First Twenty-Five Years of the International Convention for the Protection of New Varieties of Plants, December 2, 1961-December 2, 1986*, UPOV Publication No. 879 (E), 1987, Geneva 1987, pp. 101-124.

El Acta de 1991 del Convenio UPOV entró en vigor el 24 de abril de 1998.¹³ Dicho texto ha significado un cambio profundísimo en la regulación internacional de la protección de las obtenciones vegetales, que el profesor Alberto Bercovitz¹⁴ resume de la siguiente forma:

Por lo que se refiere al objeto protegible, se define la “variedad”, “por la expresión de los caracteres resultantes de un cierto genotipo o de una cierta combinación de genotipos” (artículo 1, vi). Como puede apreciarse, se incorporan pues a esa definición los caracteres genéticos.

En segundo lugar, se suprime la prohibición de doble protección, por el derecho de obtentor y por patente, que figuraba en el artículo 2.1 del texto de 1961.

Y se amplía extraordinariamente el ámbito de protección, incluyendo en él no sólo el material de reproducción, como en el texto de 1961, sino también los productos de las cosechas, incluidas las plantas enteras y las partes de las plantas (artículo 14.2), los productos fabricados directamente a partir de productos de cosecha de variedades protegidas (artículo 14.3), y las variedades esencialmente derivadas de las protegidas o que no se distinguen claramente de las protegidas (artículo 14.5), Y se aumenta a 20 años la duración mínima de protección (artículo 19.3).

Las excepciones al derecho del obtentor se asemeja a las que se establecen normalmente para las patentes: actos realizados en un marco privado y sin fines comerciales, actos realizados a título experimental, y actos para la creación de nuevas variedades (artículo 15.1). Y se incluye también el conocido

¹³ UPOV, Unión Internacional para la Protección de Obtenciones Vegetales, Genève, Suisse, *UPOV Press Release No. 30*, Geneva, April 21, 1998.

¹⁴ Bercovitz Alberto, *Acceso y alcance de la protección legal de las invenciones biotecnológicas*, op. Cit., p. 84.

“privilegio del agricultor”, esto es, el derecho de los agricultores para utilizar a fines de reproducción o multiplicación, en su propia explotación, el producto de la cosecha obtenida en su propia explotación (artículo 15.2).

Se regula, además, el agotamiento del derecho del obtentor, respecto del material vendido o comercializado por él, excluyendo del agotamiento los actos que impliquen una nueva reproducción o multiplicación de la variedad, o la exportación de material de la variedad, que permita reproducirla, a un país que no proteja ese tipo de variedades, salvo si el material exportado está destinado al consumo (artículo 16).

Como puede pues, apreciarse, se ha ampliado y fortalecido extraordinariamente la protección de las nuevas variedades vegetales.¹⁵

Un informe de la oficina de UPOV muestra que el último Estado que se adhirió al Acta de 1991 fue Alemania.¹⁶ Alemania es el séptimo Estado que se adhiere al Acta de 1991, precedido por Bulgaria y la Federación Rusa. Sin embargo, se tiene noticia que a estas fechas existen aproximadamente 30 Estados con leyes domésticas sobre la materia que reflejan las exigencias del Acta de 1991.¹⁷

¹⁵ El acta de 1991 de UPOV introduce, el concepto de variedad *esencialmente derivada* de la variedad protegida. Esto es, si valiéndose de los recursos de la ingeniería genética se logra una variedad esencialmente derivada de la variedad protegida, el Acta de 1991 impone ahora al especialista en ingeniería genética el deber de obtener el consentimiento del titular de la variedad protegida para usar la variedad modificada mediante ingeniería genética. Véase UPOV, *Press Release No. 30, op. cit.*, p. 2. El tema es discutido en UPOV, Oficina Internacional, *La noción de la variedad esencialmente derivada*, UPOV/PAN/96/10, 20 de febrero de 1996, UPOV. Seminario nacional sobre la naturaleza y la razón de ser de la protección de las obtenciones vegetales en virtud del convenio de la UPOV, pp. 1-7. En dicho trabajo se explican las razones para extender la protección a una variedad esencialmente derivada y las características que debe tener para ser considerada como tal.

¹⁶ El Gobierno de la Republica Federal de Alemania depositó su instrumento de ratificación del Acta de 1991 del Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales el 25 de junio de 1998. Véase UPOV, Union Internationale pour la Protection des Obtentions Vegetales, Genève, Suisse, *Comunicado de Prensa de la UPOV*, No. 31, Ginebra, 25 de Junio de 1998. Véase también OMPI *Lois et traités de propriété intellectuell*, Genève, 1er. Année, No. 1, Juin 1998, p. 37.

¹⁷ UPOV, *Press Release No. 30, op. cit.*, p.2.

4.9 El acuerdo ADPIC y NAFTA.

El estudio de la protección legal de las variedades vegetales en el medio mexicano hay que ubicarlo en el contexto de la legislación internacional sobre el tema existente con anterioridad a la aprobación de la nueva legislación mexicana sobre la materia. Me refiero específicamente a las referencias que se hacen al tema de las variedades vegetales en ordenamientos tales como el Acuerdo de Marrakech por el que establece la Organización Mundial del Comercio (OMC) y su Anexo 1C representado por el Acuerdo Sobre Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual Relacionados con el Comercio (acuerdo ADPIC-TRIP'S).¹⁸

Al hablar de los antecedentes que en el ámbito internacional han dado lugar a la expedición de una nueva legislación mexicana en materia de variedades vegetales también habrá que referirse al Capítulo XVII sobre propiedad intelectual del Tratado de Libre Comercio de América del Norte identificado por las siglas en inglés NAFTA que, igual que ADPIC, incluye obligaciones para México en esta materia.¹⁹

4.10 Las variedades vegetales y el acuerdo ADPIC.²⁰

¹⁸ Véase Diario Oficial de la Federación del 30 de diciembre de 1994 (Parte 3/3, p. 95 y ss.). El texto del Acuerdo ADPIC también se reproduce en *Los derechos de propiedad intelectual en la Organización Mundial del Comercio (El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio)*, tomo II, Instituto de Derecho y Ética Industrial, Madrid, 1997, pp. 187-239.

¹⁹ Véase *Diario Oficial de la Federación* del 20 de diciembre de 1993 (TLC Parte 3), pp. 1 y ss.

²⁰ Temas tales como el acuerdo de los ADPIC y su alcance, el sistema *sui generis* eficaz a que se refiere el artículo 27.3), b) de ADPIC, la entrada en vigor del Acta de 1991 y la imposibilidad de adhesión al Acta de 1978 y las disposiciones a incluir en un sistema de protección de las obtenciones vegetales, se comentan en UPOV Oficina Internacional, *La protección de las obtenciones vegetales y el acuerdo sobre los ADPIC*, Seminario sobre la naturaleza y la razón de ser de la protección de las obtenciones vegetales en virtud del Convenio de la OPOV, UPOV, Panamá, 4 y 5 de marzo de 1996, pp. 1-6.

El artículo 27, párrafo 3, inciso b) del Acuerdo ADPIC prevé la posibilidad de que los miembros del Acuerdo ADPIC excluyan de sus legislaciones en materia de patentes la patentabilidad de plantas y animales (excepto los microorganismos), lo mismo que procedimientos esencialmente biológicos para la producción de plantas y animales (los procedimientos no biológicos o microbiológicos no quedan comprendidos en esta situación). Se trata de una opción que los miembros de ADPIC pueden o no ejercitar. Independientemente de que los países obligados por las disposiciones del Acuerdo ADPIC hagan o no uso de la alternativa que plantea el artículo 27 de este instrumento internacional, el propio artículo 27 prevé de modo expreso una exigencia para los países miembros de la OMC obligados por las disposiciones de ADPIC en el sentido de otorgar protección a todas las obtenciones vegetales ya sea a través de patentes, de un sistema eficaz *sui generis* o de una combinación de ambos. De ello se sigue que cuando un Estado miembro de la OMC decida excluir las variedades vegetales de la protección patentaría que se dispense a las invenciones conforme a la ley nacional, ese Estado quedará de cualquier forma obligado a proteger las variedades vegetales a través de un sistema *sui generis*.

4.11 Las variedades vegetales en el NAFTA y el CUPOV.

Por lo que se refiere a las disposiciones sobre el tema como se encuentran previstas en el Capítulo XVII de NAFTA, el artículo 1709, párrafo 3, inciso c) de dicho documento contiene una disposición esencialmente idéntica al a que aparece en el artículo 27, párrafo 3, incisos b) y c) del Acuerdo ADPIC incluyendo el compromiso para los países miembros del NAFTA de otorgar “protección a las variedades de plantas mediante patentes, un esquema efectivo de protección *sui generis*, o ambos”.

Además, el inciso a) del Anexo 1701.3 de NAFTA establece que:

“México realizará su mayor esfuerzo por cumplir lo antes posible con las disposiciones sustantivas de la Convención UPOV, 1978 o 1991, y lo hará antes del término de dos años a partir de la fecha de firma de este Tratado”.

Y el inciso b) del mismo Anexo 1701.3 de NAFTA establece que:

“México aceptara, a partir de la fecha de entrada en vigor de este Tratado, solicitudes de los obtentores de vegetales para variedades en todos los géneros y especies y concederá la protección conforme a tales disposiciones sustantivas con prontitud luego de cumplir con lo que se señala en el inciso a)”.

Con fecha 12 de diciembre de 1995, el Presidente Zedillo firmó el Decreto por el que se aprueba el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, cuyo ARTÍCULO ÚNICO hace referencia a la aprobación del Convenio de 2 de diciembre de 1961, revisado en Ginebra el 10 de noviembre de 1972 y el 23 de octubre de 1978. Es decir, al instrumento internacional conocido como el Convenio de la UPOV (Acta de 1978). Este Decreto fue publicado en el Diario Oficial de la Federación del día 27 de diciembre de 1995, supuestamente para su debida observancia en términos de lo previsto en el artículo 89, fracción I de la Constitución.²¹ Ello no obstante, no es posible afirmar que con la simple publicación de un decreto como el que se menciona se hayan satisfecho los requisitos legales necesarios para que entre en vigor el Convenio de la UPOV, pues tal publicación no ha incluido el texto del Convenio, lo cual impide conocer a las partes obligadas por dicho instrumento internacional las disposiciones correspondientes. En apoyo adicional a la postura que entiende que no basta la publicación en el Diario

²¹ *Diario Oficial de la Federación* de 27 de diciembre de 1995 (primera sección), p.3.

Oficial de la Federación de un simple decreto como el de 12 de diciembre de 1995 para considerar que el Convenio de la UPOV ha entrado en vigor en México, se encuentra el texto del artículo 4 de la Ley sobre la celebración de tratados,²² de acuerdo con el cual la vigencia de un tratado en México debe estar precedida por la publicación del texto del tratado y no únicamente del decreto que lo aprueba, como en el presente caso. De modo que, en estricto sentido, no puede firmarse que haya entrado en vigor el Convenio de la UPOV en México, mientras su texto no sea publicado en el *Diario Oficial*.²³ El Convenio UPOV realmente entró en vigor en México el 20 de mayo de 1998, fecha en que se publicó en el Diario Oficial de la Federación el texto del Convenio UPOV, Acta de 1978.

²² *Diario Oficial de la Federación* de 2 de enero de 1992.

²³ A pesar de las observaciones que aquí se hacen sobre el tema de la vigencia en México del Convenio de la UPOV, un documento oficial de la OMPI fechado el 10 de diciembre de 1997 ya incluía la indicación de que México era miembro del Convenio de la UPOV (Acta de 1978 a partir del 9 de agosto de 1997, todavía no se publicaba en México el texto del Convenio de la UPOV (Acta de 1978), difícilmente puede afirmarse que las disposiciones del Convenio UPOV estuviesen vigentes en México a partir de la fecha que se menciona en el documento de la OMPI.

CONCLUSIONES

CONCLUSIONES

1. El derecho intelectual surge como respuesta a la necesidad de dar protección a las personas creativas y a sus obras, que al objetivarse satisfacen una necesidad material o espiritual.
2. El derecho intelectual, como medio tutelar, se encuentra regulado actualmente en el artículo 28 constitucional, párrafo noveno, que a la letra establece: *“no [...] constituyen 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”*.
3. De la disposición constitucional referida, se obtienen los dos grandes campos de la creatividad humana: la de los autores y artistas y la de los inventores.
4. Importa al presente trabajo recepcional, el terreno de los inventores, actividad tutelada, en un segundo nivel, por la Ley de Propiedad Industrial, aunque más precisamente, el terreno de los inventores denominados como obtentores de variedades vegetales, regidos por la Ley Federal de Variedades Vegetales.
5. Diversas leyes han regulado en México la propiedad industrial. La primera fue la Ley sobre Derechos de Propiedad de los Inventores y Perfeccionadores de Algún Ramo de la Industria, de 1832; le siguieron la Ley de Marcas de Fábrica de 1889, la Ley de Patentes de Privilegio de 1890 y la Ley de Marcas Industriales y de Comercio de 1903.

En 1928 se promulgó la Ley de Marcas y de Avisos y Nombres Comerciales, y en 1943 surgió la Ley de la Propiedad Industrial; en 1976 se promulgó la Ley de Invenciones y Marcas abrogada en 1991 por la Ley de Fomento y Protección de la Propiedad Industrial.

Actualmente rige la Ley de Propiedad Industrial, cuyas últimas reformas datan del 2 de agosto de 1994.

6. Conforme a lo anterior, se puede afirmar que la protección de la propiedad industrial en México tiene una larga tradición, que data de 1832, en que se promulgó la primera ley protectora de los inventores.

En este sentido y como consecuencia lógica de la evolución científica y tecnológica, la tendencia actual es la de especializar cada vez más la rama y los organismos tutelares de la propiedad industrial; prueba de ello es la reciente creación, en 1994, del Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial.

7. Cabe referir, que a nivel internacional el 20 de marzo de 1883 se celebró el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial, al que México se adhirió en 1903.
8. Como consecuencia de lo anterior y a efecto de demostrar la cada vez mayor especialización de las normas que regulan la actividad de los inventores, el 2 de diciembre de 1961, se firma en París el Convenio que crea la Unión para la Protección de las Obtenciones vegetales (CUPOV), revisado en Ginebra el 10 de noviembre de 1972 y el 23 de octubre de 1978.

9. Asimismo, el primero de enero de 1994 entró en vigor el Tratado de Libre Comercio entre México, Estados Unidos y Canadá, mismo que dedica el capítulo XVII a la regulación de la propiedad intelectual en sus dos vertientes: derechos de autor y propiedad industrial.
10. Como producto de la incorporación de México a la escena comercial internacional, con fecha 12 de diciembre de 1995, el Presidente Zedillo firmó el Decreto por el que se aprueba el Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales.¹
11. En este contexto, el 25 de octubre de 1996, se publicó en el Diario Oficial de la Federación la Ley Federal de Variedades Vegetales, la cual entró en vigor a partir del día siguiente al de su publicación.
12. Por otra parte, el reglamento de la LFVV se publicó casi dos años después en el Diario Oficial de la Federación del 24 de septiembre de 1998, en vigor a partir del día siguiente.
13. Del contenido normativo de la ley de la propiedad industrial promulgada el 27 de junio de 1991, y reformada el 2 de agosto de 1994, se desprenden algunas consideraciones importantes, relacionadas con la protección de los derechos derivados de las obtenciones vegetales, a saber:
 - a) En el artículo 9 de la ley en cita, se establece: *“La persona física que realice una invención, un modelo de utilidad o diseño industrial, o su causahabiente, tendrán el derecho exclusivo de su explotación en su provecho, por sí o por otros con su consentimiento, de acuerdo con las disposiciones contenidas en esta Ley y su Reglamento”.*

¹No obstante las críticas señaladas en la parte final del capítulo cuarto del presente trabajo recepcional, se reconocieron efectos legales a los actos relacionados con la protección de los derechos derivados de las obtenciones vegetales, a partir de la publicación del decreto en cuestión.

b) Por su parte, el artículo 15 determina lo que es una invención: “Se considera invención toda creación humana que permita transformar la materia o la energía que existe en la naturaleza, para su aprovechamiento por el hombre y satisfacer sus necesidades concretas”.

Como se observa, el artículo transcrito determina, *latu sensu*, que por invención debe entenderse, la manifestación creativa que se protege con la patente y que permite disfrutar, en forma exclusiva, de los beneficios que reporte la explotación del invento.

Acorde a lo expuesto, el artículo 16 determina que: “Serán patentables las invenciones que sean nuevas, resultado de una actividad inventiva y susceptibles de aplicación industrial, en los términos de esta Ley excepto: [...] V. Las variedades vegetales”.

Tal como se plantea, las variedades vegetales carecen de la protección que otorga la patente, protección que si contenía la Ley de 1991, cuyo dispositivo 20 establecía: “1. Serán patentables: a) Las variedades vegetales”.

La desprotección de la Ley actual es grave, sobre todo si se parte de cuatro supuestos:

- México se adhirió al Convenio de París.
- México celebró el TLC;
- México suscribió el Convenio UPOV, y
- En México existe una Ley de Propiedad Industrial, que entra en contradicción con el contenido de la Ley Federal de Variedades Vegetales.

El Convenio de París determina en el artículo 1, párrafo 3, lo siguiente:

“La propiedad industrial se entiende en su acepción más amplia y se aplica no sólo a la industria y al comercio propiamente dichos, sino también al dominio de las industrias agrícolas y extractivas y a todos los productos fabricados o naturales, por ejemplo, vinos, granos, hojas de tabaco, frutos, animales, minerales, aguas minerales, cerveza, flores, harinas.”

De la transcripción anterior destacan los productos naturales, los granos y los frutos, que caben dentro de las variedades vegetales.

El TLC en el artículo 1709, inciso 3, último párrafo, establece: “[...] Cada una de las partes otorgará protección a las variedades de plantas mediante patentes, un esquema efectivo de protección sui géneris, o ambos”.

La Ley de Propiedad Industrial de 1991 patentaba las variedades vegetales y las suprimió en 1994.

La pregunta que surge es: ¿cómo se protegen en México, actualmente, las variedades vegetales?, ya que sin duda deben estar protegidas, como los exigen el derecho interno y el internacional.

La respuesta se encuentra en los artículos primero y quinto transitorios de las reformas de agosto de 1994.

Los artículos transitorios establecen:

“Primero: El presente decreto entrará en vigor el 1 de octubre de 1994, con excepción de la fracción V del artículo 16 reformado, que entrará en vigor el 17 de diciembre de 1994”.

La fracción V del artículo 16 establece que las variedades vegetales no son patentables.

Lo anterior significa que las variedades vegetales serían protegidas por la patente desde el 27 de junio de 1991 hasta el 17 de diciembre de 1994.

El artículo quinto transitorio establece:

“Quinto. Hasta en tanto se expida la Ley que cumpla con las disposiciones sustantivas del Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales, 1978, o en su caso, con las de la Convención Internacional para la Protección de Nuevas Variedades de Plantas, 1991, el Instituto recibirá las solicitudes de los obtentores de vegetales para variedades en todos los géneros y especies vegetales a que se refiere la fracción V del artículo 16 reformado, que le sean presentadas a partir de la entrada en vigor de este Decreto, y en su momento las remitirá a la autoridad competente para que ésta continúe el trámite.”

En la secuencia expuesta, la Ley Federal de Variedades Vegetales entró en vigor el 26 de octubre de 1996, lo que significa que a partir del 17 de diciembre de 1994 dejaron de ser patentables las variedades vegetales; sin embargo, el Instituto de la Propiedad Industrial siguió recibiendo las solicitudes de patente a fin de proteger a las variedades vegetales, situación anómala que duró 22 meses, del 17 de diciembre de 1994

hasta el 25 de octubre de 1996 en que entró en vigor la Ley Federal de Variedades Vegetales.

14. Es necesario aclarar que la Ley Federal de Variedades Vegetales carece de fundamento constitucional expreso, ya que la Constitución en el artículo 28 sólo contempla los derechos de autor, y los derivados de la creación industrial, por lo que sería conveniente incluir una adición constitucional en la que se mencionaran, concretamente, las variedades vegetales, ya que al excluirlas de la propiedad industrial y crear una ley especial que las regula, se les da autonomía y adquieren una jerarquía independiente y similar a la que tienen los derechos de autor y los derechos derivados de la propiedad industrial, además de que sería imposible dudar del origen creativo que pueden tener algunas variedades vegetales.

Desde luego, como ya se dijo, el Convenio de París y el TLC contemplan las variedades vegetales como parte de la propiedad industrial; no obstante, consideramos que por su importancia y distinta naturaleza y por el respeto y jerarquía superior de la Constitución, se debe incluir a las variedades vegetales dentro de las creaciones protegidas por el artículo 28 constitucional.

15. Dadas las características de los sistemas especiales de protección de las variedades vegetales, que dependen esencialmente de la UPOV, es claro que existen en muchas instancias una interfase del sistema de patentes y el sistema especial de protección de variedades vegetales, ambos con ventajas y desventajas.
16. Algunas de las ventajas citadas con mayor frecuencia de la protección mediante patentes sobre los sistemas especiales, son los siguientes, y generalmente son aplicables cuando el objeto de la protección son

plantas producto de la ingeniería genética, y no variedades vegetales obtenidas por métodos más tradicionales o convencionales:

-El proceso o el método de desarrollar la nueva planta o el nuevo material de planta puede ser protegido, mientras que la protección especial para las variedades vegetales sólo se refiere al producto, es decir, sólo protege a la nueva variedad vegetal.

-Un inventor (a diferencia del obtentor de una variedad vegetal) puede reivindicar múltiples formas y subcombinaciones de plantas, por ejemplo semillas, las plantas completas o partes de las plantas, es también posible reivindicar variedades múltiples que tenga una nueva característica en común.

-Las plantas que hasta ahora han estado excluidas de protección bajo las leyes de variedades vegetales, tales como los híbridos y los hongos, son patentables.

-La doctrina de los equivalentes puede ser aplicada para protegerse contra invasión por un producto que no sea idéntico al protegido por la patente en cuestión, pero que lleve a cabo la misma función sustancialmente de igual manera.

17. En contraste, generalmente se considera que las ventajas de los sistemas de protección de variedades vegetales con relación a las patentes son las siguientes:

-Los requisitos de descripción para obtener la protección de una variedad vegetal son menos estrictos que para obtener patentes (aunque esta desventaja será minimizada en los casos donde se exigen depósitos para satisfacer los requisitos de descripción aplicables a patentes).

-El uso de una variedad protegida para crear una nueva variedad, y la comercialización de la nueva variedad, no invaden los derechos de la variedad vegetal original a menos que cada reproducción requiera el uso de la variedad original protegida, como en el caso de un híbrido que no puede ser reproducido a partir de su propia semilla.

18. De lo anterior, es claro que las patentes proporcionan una protección más amplia que los derechos especiales para las variedades vegetales. Sin embargo, muchos obtentores de variedades vegetales, particularmente los dedicados a uso de métodos convencionales y tradicionales de reproducción, citan la tercera ventaja del sistema especial, referida como la “excepción del uso experimental”, (como prueba de que) el sistema de patentes no puede satisfacer los requisitos especiales de los obtentores de plantas². Así pues, como la protección de una variedad vegetal se aplica a la variedad misma, es decir una combinación única de características, no se protege el uso de una característica o un gene individual; el obtentor de una variedad con una nueva resistencia a una enfermedad no puede perseguir a quienes obtienen otra nueva variedad con la misma resistencia a la misma u otra enfermedad.

19. Los defensores del sistema de patentes, por su parte, señalan correctamente que se requieren enormes inversiones para el desarrollo de nuevas variedades por métodos tales como el ADN y la fusión de propósitos. El sistema especial de protección de variedades vegetales permitirá que una característica particularmente valiosa fuese usada libremente para crear nuevas variedades vegetales que sólo varíen

² Cabe aquí recordar que los sistemas de patentes generalmente establecen como imitación de los derechos que confiere una patente la de no surtir efectos contra terceros que utilicen o fabriquen una invención patentada para fines no comerciales, de investigación científica o tecnológica puramente experimentales.

ligeramente de la variedad para la cual se inventó la característica en cuestión

20. Algunas diferencias importantes del sistema tradicional de patentes y el sistema especial de protección de variedades vegetales son bastante obvias. Por ejemplo, mientras que para la obtención de una patente es de importancia primordial la redacción de la descripción y particularmente de las reivindicaciones, que son las que definen con toda precisión los alcances de la invención que se desea proteger, en el caso de las variedades vegetales no se requiere de una descripción extensa, y de hecho no hay reivindicaciones, salvo la de la variedad vegetal misma, como se ha descrito e ilustrado, y como consta en las nuevas disposiciones para examen.

21. De igual manera, si bien en ambos sistemas la novedad es una condición de fondo para el otorgamiento de la patente o concesión de los derechos especiales para los obtentores de variedades vegetales, el concepto de novedad es diferente en ambos casos. Mientras que en el sistema de patentes la novedad es definida en sentido negativo, estableciendo la novedad como “todo aquello que no se encuentre en el estado de la técnica, o una definición similar, por su parte, en materia de variedades vegetales, la novedad se destruye únicamente cuando el material reproductivo o propagativo (y no a variedad vegetal misma) es comercializado con el consentimiento del titular de los derechos sobre la variedad vegetal, quedando así excluidas diversas actividades que en el sistema tradicional de patentes darían como resultado la pérdida de novedad.

BIBLIOGRAFÍA

1. ÁLVAREZ SOBERANES, Jaime, La regulación de las invenciones y marcas de la transferencia de tecnología, México, Porrúa, 1979.
2. ARGALLAS, Helen R., "Biotecnología y comercio en productos agrícolas vegetales: la perspectiva de los países en desarrollo", Revista Mexicana de Sociología, año III, número 2, Abril-Junio, México 1991.
3. GÓMEZ-MAQUEO A., Manuel, "protección de las variedades vegetales", Asociación Mexicana para la Protección de la Propiedad Industrial, número 3, México, 1992.
4. MANSILLA Y MEJÍA, María Elena, "Las variedades vegetales y su protección en el derecho intelectual", Estudios de derecho intelectual en homenaje al profesor David Rangel Medina, UNAM, México, 1998.
5. PÉREZ MIRANDA, Rafael, Propiedad industrial y competencia en México, Segunda edición, México, Porrúa, 1999.
6. RANGEL MEDINA, David, Derecho intelectual, México, Mc graw-hill, 1998.
7. RANGEL ORTIZ, Horacio, "La protección de la variedades vegetales en el derecho internacional y en el derecho mexicano", Revista JURÍDICA, número 28, México 1998.
8. RANGEL ORTIZ, Horacio, "La protección de la variedades vegetales en el derecho mexicano", Revista Actas de Derecho Industrial y Derecho de Autor, tomo XIX, España 1998.

9. SEPÚLVEDA, Cesar, El sistema mexicano de propiedad industrial, Segunda edición México, Porrúa, 1981.
10. VAZQUEZ PANDO, Fernando A. et al., Aspectos jurídicos del tratado de libre comercio, México, Themis, 1994.

LEGISLACIÓN

1. CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS 2005.
2. LEY DE INVENCIONES Y MARCAS DE 1975.
3. LEY DE FOMENTO Y PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL DE 1991.
4. REFORMAS DE 1994 A LA LEY DE FOMENTO Y PROTECCIÓN DE LA PROPIEDAD INDUSTRIAL.
5. LEY FEDERAL DE VARIEDADES VEGETALES DE 1996.
6. CONVENIO INTERNACIONAL PARA LA PROTECCIÓN DE LAS OBTENCIONES VEGETALES.
7. TRATADO DE LIBRE COMERCIO DE AMÉRICA DEL NORTE.
8. EL ACUERDO SOBRE LOS ASPECTOS DE LOS DERECHOS DE PROPIEDAD INTELECTUAL RELACIONADOS CON EL COMERCIO (ADPIC).