

El Colegio de México

治 Zhì: Gobernar y Curar

**Procesos Reflejos en la Construcción y Regulación de la Medicina de las
Nacionalidades Minoritarias**

Tesis presentada por

MARÍA BEATRIZ JUÁREZ AGUILAR

en conformidad con los requisitos

establecidos para recibir el grado de

MAESTRIA EN ESTUDIOS DE ASIA Y AFRICA

CHINA

Centro de Estudios de Asia y África

2009

A mis padres

“[...El] doctor Franz Kuhn atribuye a cierta enciclopedia china que se titula *Emporio celestial de conocimientos benévolos* [...] que los animales se dividen en:

- (a) pertenecientes al Emperador,
- (b) embalsamados,
- (c) amaestrados,
- (d) lechones,
- (e) sirenas,
- (f) fabulosos,
- (g) perros sueltos,
- (h) incluidos en esta clasificación,
- (i) que se agitan como locos,
- (j) innumerables,
- (k) dibujados con un pincel finísimo de pelo de camello,
- (l) etcétera,
- (m) que acaban de romper el jarrón,
- (n) que de lejos parecen moscas.

*Jorge Luis Borges, 1952*¹

¹ Jorge Luis Borges, “El Idioma Analítico De John Wilkins”, 1952, <http://ndirty.cute.fi/~karttu/tekstit/wilkins.htm> (Visitado 31/05/2009)

Índice

Introducción	5
1. Capítulo uno. Derecho Constitucional Chino: La Regulación del Cambio	17
1.1. Negociación y Resistencia de las Influencias Prerreplicanas	18
1.1.1. Herencia Dinástica	18
1.1.2. Herencia del Guomindang	21
1.1.3. El Derecho según el Marxismo-Leninismo y el Maoísmo	23
1.1.4. Conclusiones	26
1.2. Teoría Constitucional y Eras Jurídicas	26
1.2.1. Experiencia Constitucional antes de 1949: Los Lineamientos Constitucionales de la República Soviética China (1931) y los Principios Constitucionales de la Región Shaanxi-Gansu-Ningxia (1937-48)	28
1.2.2. Construcción del Estado (1949 a 1958): El Programa Común de 1949 y la Constitución de 1954	30
1.2.3. La Política al Mando (1958 a 1978): La Constitución de 1975 y la Constitución de 1978	33
1.2.4. Periodo de la Reinstauración del Derecho Formal: 1978-92 y la Constitución de 1982	36
1.2.5. Las Olas de las Nuevas Reformas Legales (1992-)	41
1.2.6. Conclusiones	47
1.3. Conclusiones Generales	47
2. Capítulo Dos. Procesos de Construcción y Regulación de la Medicina China	49
2.1. La Salud en los Albores del Siglo XX: Políticas Nacionales y la Medicina Occidental	51
2.1.1. Conclusión	56
2.2. Medicina en la Era Republicana Precomunista	57
2.2.1. Medicina Nacional y la Regulación de la Medicina Occidental	57
2.2.2. La Creación de la Medicina China	61
2.2.3. Conclusiones	64
2.3. Medicina en la República Popular China Temprana	64
2.3.1. Contexto	64
2.3.2. Reevaluación y Regulación de la Medicina China	66
2.3.3. Conclusiones	69
2.4. Conclusiones Generales	69
3. Capítulo tres. La Medicina de las Nacionalidades Minoritarias: Procesos Reflejos en la Construcción la Regulación	73
3.1. Medicina y Nacionalidades Minoritarias	74
3.1.1. La Cuestión Nacional (¿o la Cuestión de las Nacionalidades?)	74
3.1.2. Creación de la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias: El Caso de la Medicina Tibetana	78
3.1.2.1. Orígenes de la Medicina Tibetana y su Institucionalización	81
3.1.2.2. La Institucionalización de la Medicina Tibetana en la RPC: La Medicina de la Nacionalidad Tibetana	83
3.1.3. Conclusiones	85
3.2. El Conocimiento Médico de las Nacionalidades Minoritarias Bajo un Nuevo Sistema de Salud	86
3.2.1. El Nuevo Sistema de Salud Chino	86
3.2.2. Nuevo Ímpetu a la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias	89
3.2.3. Conclusiones	92
3.3. La Creación Legal y la Regulación del Conocimiento Tradicional	92
3.3.1. El Conocimiento Tradicional bajo un Modelo Legal Utilitario	92
3.3.2. Regulación de la Medicina Tradicional China	97
3.3.3. Conclusiones	110
3.3.4. Conclusiones Generales	110
4. Conclusiones Finales	112
Referencias	115

Introducción

En 2006, Zhang Liping describió la medicina Zhuang de la siguiente manera:

La Nacionalidad Zhuang es la Nacionalidad Minoritaria con la población más grande en nuestro país [...]. La medicina y la farmacopea de la Nacionalidad Zhuang poseen una historia de más de 2500 años y un contenido fecundo; por razones históricas, durante largo tiempo el potencial de su sistema no pudo ser ordenado, especialmente porque no había resúmenes escritos o descripciones. No obstante, en los últimos veinte años, tras procesos de sistematización, clasificación y organización, se adquirió un progreso sin precedentes, el cual tomó forma en un sistema teórico especial y en un sistema clínico en sí mismo. [...]. La publicación de los tratados *Historia de la Ciencia Médica de la Nacionalidad Zhuang* y *Ciencia Médica de los Chinos Zhuang* llenaron un vacío en la ciencia médica de esta nacionalidad minoritaria y son una piedra fundamental de la historia del desarrollo de su medicina. [...] Se conocen más de 2000 tipos de recursos utilizados en la farmacopea Zhuang, de los cuales más de 500 son los empleados con mayor frecuencia.²

Por su parte, Katherine Palmer detalló que a principios de la década de los cincuenta del siglo pasado, la “[m]ayoría de la población en Guangxi negó su herencia Zhuang, clamando a su vez, ser Han. Había poca interacción entre los Zhuang y poco sentimiento de una conciencia étnica unida”, e incluso “hicieron pocas demandas tanto por su reconocimiento como grupo o por la autonomía Zhuang”.³

De ambas posturas surge la duda de ¿cómo fue posible que un grupo sin identidad compartida, mantuviera un sistema médico por más de 2500 años?, ¿es esto posible o más bien un ejemplo de la naturaleza construida de las nacionalidades y de su medicina? Específicamente en cuanto a la medicina de una nacionalidad, si ésta fuera construida, ¿qué criterios orientarían su construcción y qué procesos la afectarían?, ¿hay sólo un tipo de medicina por cada nacionalidad minoritaria? En cuanto a su regulación, ¿qué criterios la orientan?, ¿qué procesos la afectan? Estas son algunas preguntas que se responderán en esta tesis, la cual se centrará en entender los

² Zhang Liping, “Situación General de la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias Chinas”, [Zhongguo Minzu yiyao gaikuang], *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*, abril 2006, http://chinesestudies.hawaii.edu/projects/minority/journal/01_index.html (Visitado el 26/02/2009), p. 5

³ Katherine Palmer, *Creating the Zhuang, Ethnic Politics in China*, Colorado, Lynne Rienner Publishers Inc., 2000, pp. 3-4

procesos de construcción y regulación de la medicina de las nacionalidades minoritarias, en particular para entender si concepciones sinocéntricas y eurocéntricas sobre conocimiento y derecho han afectado ambos procesos; en otras palabras, se pretende determinar por medio de qué procesos históricos, sus razones, no siempre evidentes en sí, han sido presentadas de manera que su obviedad se vea más allá de los terrenos en que se originaron.⁴ Desde el punto de vista legal, se tratará de identificar si el derecho de propiedad intelectual chino provee una protección positiva hacia los creadores, es decir, si reconoce los derechos de los tenedores y los habilita para hacerlos cumplir.

Estos cuestionamientos han sido abordados principalmente desde el área de la antropología e historia de la medicina y desde el *Conocimiento Tradicional* y la propiedad intelectual. Desde la primera perspectiva, por más de una década estudios en antropología de la medicina —encabezados por el trabajo de Bridie J. Andrews⁵— han rastreado los procesos de construcción de la *Medicina China* (también llamada *Medicina Han*⁶) y cuestionado su solidificación en un monolito (es decir un ente homogéneo, definido), lo cual ha dado un nuevo

⁴ Esta es una adaptación del proyecto de Dipesh Chakrabarty para provincializar Europa, textualmente asienta: “No se trata de mostrar que el racionalismo de la Ilustración siempre es irracional en sí mismo, sino más bien es cuestión de documentar cómo —mediante cuáles procesos históricos— su ‘razón’ la cual no siempre fue evidente de suyo para todos, ha sido presentada de manera que se vea ‘obvia’ más allá de los terrenos en que se originó”. *Cnfr.* Dipesh Chakrabarty, “La poscolonialidad y el artilugio de la historia: ¿Quién habla en nombre de los pasados ‘indios’?” en S. Dube (comp.), *Pasados Poscoloniales*, México DF, El Colegio de México, 1999, p. 654

⁵ *Cnfr.* Bridie J. Andrews, *Making of Modern Chinese Medicine 1895-1937*, PhD Dissertation, Cambridge, Cambridge University, 1996; Bridie J. Andrews. “From case records to case histories: The modernisation of a Chinese medical genre, 1912-49”, en Elisabeth Hsu (ed.), *Innovation in Chinese Medicine*, Cambridge, Cambridge University Press, 2001

⁶ El concepto *Han* será tomado como la Nacionalidad construida que en 1907 Zhang Binglin hizo “sinónimo de la ‘Nación China (Zhonghua minzu)’, denotando tanto el lazo de ‘parentesco racial’ de los chinos como sus lazos con la tierra”. [Frank Dikötter, *The Construction of Racial Identities in China and Japan, Historical and Contemporary Perspectives*, Honolulu, University of Hawai’i Press, p. 50]. Más tarde, el concepto *Han* fue usado por Sun Yat-sen. Para movilizar a los norteños hablantes del mandarín, a los mercaderes de Zhejiang y Shanghai en un grupo que se opondría a los “‘forasteros internos’ dentro de sus fronteras, los manchús, los tibetanos, los mongoles y los Hui, así como a los ‘forasteros externos’ de las fronteras, a saber, los imperialistas Occidentales”. Más tarde, esta idea de “unidad Han” sería muy útil para el Partido Comunista de China en la representación de la “‘vanguardia’ de la revolución del pueblo”. [Dru C. Gladney, *Dislocating China*, Hong Kong, University of Chicago Press, 2004, pp. 15, 13].

énfasis a los estudios de la historia de la medicina en China a partir de la era republicana.⁷ Sin embargo, el caso de los conocimientos médicos de las nacionalidades minoritarias aún está poco estudiado; recientes investigaciones pioneras sobre las nacionalidades minoritarias han dejado de lado a los creadores de conocimientos sobre la naturaleza.⁸ A pesar de la escasez, hay algunas nacionalidades como la tibetana con profusa investigación por antropólogos⁹ y ahora por bioprospectores.¹⁰

Desde el aspecto legal, la variedad de medicina no alópata se enmarca dentro de la Medicina Tradicional una de las ramas del *Conocimiento Tradicional* (CT); el concepto de este último fue creado hace un poco más de una década y comprende “información sobre el uso de materiales [...] destinados a la medicina y la agricultura; procesos de producción, diseños, literatura, música, rituales, y otras técnicas y artes”,¹¹ se caracteriza porque su transmisión es “de una generación a otra, usualmente por medios orales o por ejemplos a través de un grupo específico de personas”. Aunque el CT puede ser abarcado desde muchos sectores jurídicos, la mayor parte del debate actual se centra dentro del Derecho de la Propiedad Intelectual (DPI) para determinar el control de la propiedad del CT, el cual está siendo apropiado por compañías farmacéuticas en detrimento de los derechos de los pueblos creadores.¹² Para las compañías

⁷ Entre los más relevantes están Ralph C. Croizier, “Traditional Medicine in Communist China: Science, Communism and Cultural Nationalism”, *The China Quarterly*, No. 23, 1965; Paul U. Unschuld, *Medicine in China, A History of ideas*, California, University of California Press, 1985.

⁸ Por ejemplo, Dru C. Gladney, *Dislocating China*, Hong Kong, University of Chicago Press, 2004; Katherine Palmer, *Creating the Zhuang, Ethnic Politics in China*, Colorado, Lynne Rienner Publishers Inc., 2000

⁹ *Cnfr.* Craig R. Janes, “The transformations of Tibetan Medicine”, *Medical Anthropology Quarterly, New Series*, Vol. 9, No. 1, Marzo, 1995; Craig R. Janes, “Buddhism, science, and market: the globalisation of Tibetan medicine”. *Anthropology & Medicine*, Vol. 9, No. 3, 2002; Denise M. Glover, “Tibetan Medicine in Gyalthang”, *Tibet Journal*. Invierno 2005 & Primavera 2006.

¹⁰ Jan Salick, *et al.*, “Tibetan Medicine plurality”, *Economic Botany*, 60 (3), 2006; Witt, Claudia M. *et al.*, “Evaluation of medicinal plants as part of Tibetan medicine, Prospective observational study in Sikkim and Nepal”, *The Journal of Alternative and Complementary Medicine*, Volume 15, Number 1, 2009.

¹¹ Carlos Correa, *Traditional Knowledge and Intellectual Property Rights*, Geneva, QUNO, 2001, p. 4

¹² Aunque los Derechos de Propiedad Intelectual tienen muchas figuras, este documento se centrará en las patentes. GRAIN & Kalpavriksh, *Traditional Knowledge of Biodiversity in Asia-Pacific: Problems of Piracy and Protection*, Noviembre 2002, <http://www.grain.org> (Visitado el 07/11/2008), p. 2

farmacéuticas, en contienda por el desarrollo de nuevos productos, el CT les incrementa las posibilidades de localizar plantas con efectos curativos probados; tras identificar el ingrediente activo de éstas, proceden a desarrollar un fármaco patentable, lo cual suele conducir a que la fuente del conocimiento sea ignorada económica¹³ e intelectualmente. En cuanto a China, si bien el debate sobre DPI se ha enfocado en la protección y la violación de los derechos de las compañías occidentales,¹⁴ recientemente han surgido algunas obras que tratan al CT desde el derecho chino.¹⁵

Pese a la creciente popularidad de los acercamientos al CT desde la propiedad intelectual, Michael Dodson, Relator Especial sobre el Conocimiento Tradicional Indígena aseguró que el “[c]onocimiento indígena tradicional no es sólo un tipo diferente de propiedad intelectual; es una entidad completamente diferente”.¹⁶ Si bien mi formación como jurista me conduce a un tipo de análisis, fundándome en esta aseveración, el presente texto complementará el estudio de la Medicina Tradicional desde la propiedad intelectual con un acercamiento al derecho constitucional jurídico más una revisión de textos derivados de la antropología de la medicina y la historia de la medicina.

¹³Richard Stone, “Chinese province crafts pioneering law to thwart biopiracy”, *Science Magazine*, Volume 320, 2008, <http://www.grain.org/m/?id=187> (Visitado 15/07/2008), p. 733

¹⁴ Por ejemplo ver Ganea & Thomas Pattloch, *Intellectual Property Law in China*, La Haya, Wolters Kluwer, 2005

¹⁵ *Cnfr.* Bryan S. Bachner, *Intellectual Property Rights and China: The Modernization of Traditional Knowledge*, Países Bajos, Eleven Pub, 2009; Xu Zhongqi, “Nacionalidades minoritarias chinas: Derecho y medicina”, [Zhongguo shaoshuminzu: Falu yu yiyao]; *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*, Abril 2006, http://chinesestudies.hawaii.edu/projects/minority/journal/01_index.html (Visitado el 26/02/2009);

Han Xiaobing, “Exploraciones sobre las particularidades de la protección jurídica de la medicina tradicional de las Nacionalidades Minoritarias Chinas”, [Zhongguo shaoshuminzu chuantong yiyao falu baohu de dutexing tantao]. *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*. 2006; Huang Xudong, “Consideraciones sobre la protección de los derechos de la Propiedad Intelectual en la medicina y farmacopea popular de las nacionalidades minoritarias en Guizhou”, *Ciencias Sociales Guizhou*, Segundo semestre 2006, [Guizhou Minzu minjian yiyao zhishichanquan baohu yanjiu. *Guizhou Sheke*. 2006 Nian di er qi], <http://www.gzskl.gov.cn/SKGGZ/gzlt/lt-mingjianyiyao1.htm> (Visitado 12/09/2008).

¹⁶ Michael Dodson, “Report of the Secretariat on Indigenous traditional knowledge”, Permanent Forum on Indigenous Issues, Sixth session Nueva York, 14-25 Mayo 2007, <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/277/15/PDF/N0727715.pdf?OpenElement> (Visitado el 21/05/2008), p. 9 (párrafo 21)

En cuanto al análisis, fincándose en diversos autores,¹⁷ este texto cuestionará los binarios opuestos jerárquicos (por ejemplo, conocimiento científico-conocimiento tradicional); el concepto de *carencia* (para centrarse en lo que *hay y lo que es* en vez de *lo que debería haber o ser*); el Occidente como *historia, modernidad y destino*; los silencios y las tensiones; la posibilidad de *modernidades* en lugar de modernidad única; las categorías que toman el lugar de las realidades; otra particularidad será el manejo de diferentes discursos sobre el tiempo: los marxistas sobre la constitución y las nacionalidades minoritarias y los que conciben al Conocimiento Tradicional como *fijo y eterno*, en oposición al conocimiento científico *moderno y abierto al cambio*.

Bajo este marco conceptual, esta tesis demostrará a través de la exploración de los procesos de creación de la Medicina China y la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias, cómo las políticas públicas de salud y la valoración de la Medicina Occidental por parte del Estado chino, produjeron procesos reflejos en la construcción de monolitos que dejaban de lado la diversidad y heterogeneidad de conocimientos médicos; lo mismo ocurrió cuando las necesidades para satisfacer la demanda de servicios de salubridad conllevaron a una revaloración, estandarización y regulación de estos conocimientos.

A principios del siglo XX, los primeros gobiernos republicanos chinos convirtieron a la Medicina Occidental (西医, *Xiyi*) en el eje sobre el que armarían sus políticas de salud; dejando de lado los conocimientos médicos chinos, se enfocaron en estandarizar y regular sólo los occidentales; al mismo tiempo, la variedad interpretaciones sobre los clásicos y las prácticas

¹⁷ Dipesh Chakrabarty, “La poscolonialidad y el artificio de la historia: ¿Quién habla en nombre de los pasados ‘indios’?” en S. Dube (comp.), *Pasados Poscoloniales*, México DF, El Colegio de México, 1999; Saurabh Dube, *Postcolonial Passages: Contemporary History-Writing on India*, Delhi, Oxford University Press, 2004; Saurabh Dube, *Untouchable Pasts: Religion, Identity, and Power Among a Central Indian Community, 1780-1950*, Nueva York, State University of Nueva York Press, 1998; Ishita Banerjee-Dube, *Religion, Law and Power: Tales of Time in Eastern India, 1860- 2000*, Anthem South Asian Studies, 2007; Teemu Ruskola, “Legal Orientalism”, *Michigan Law Review*, Vol. 101, No. 1 2002.

médicas asequibles a las élites de la costa, fueron unificándose bajo diversos procesos —en los que participaron tanto practicantes como gobernantes— hasta convertirse en un monolito. Al mismo tiempo, concepciones sinocéntricas sobre el conocimiento y la narrativa a nivel nacional, convirtieron este tipo particular de conocimiento médico en el representativo de toda la nación: Medicina China (中医, Zhong yi); así como concepciones eurocéntricas del conocimiento y la historia, lo tradujeron como Medicina Tradicional China.

Si bien la Medicina Occidental fue tomada como el pilar central del sistema de salud, este énfasis sólo era notable en las entidades urbanas costeras, puesto que la mayoría de la población seguía recurriendo a sus propias prácticas médicas. Con la formación de la República Popular China, el Estado se percató de la imposibilidad de proveer Medicina Occidental a toda la población, por lo que comenzó un proceso de estandarización de la Medicina China bajo el paradigma occidental. En el caso particular de la medicina tibetana, el Estado chino continuó el proceso de institucionalización empezado por el gobierno tibetano, dando preferencia a una escuela de medicina por sobre la diversidad de escuelas y de prácticas, conformando la Medicina de la Nacionalidad Tibetana. Aunque hubo cierto impulso a las medicinas de las nacionalidades minoritarias, no fue sino hasta finales del siglo XX que su estatus cambió de manera radical: la sustitución del sistema de salud estatal por otro manejado por el mercado, convirtió a las medicinas de las nacionalidades minoritarias en mercancías baratas para una población sin acceso económico a la Medicina Occidental. Fue bajo estas circunstancias —aunado a un énfasis legislativo— que se procedió a su regulación. La naturaleza heterogénea de los conocimientos médicos —más allá de las versiones monolíticas reconocidas por el Estado— es pasada por alto en políticas públicas y leyes, lo cual afecta negativamente a quienes crean y poseen estos conocimientos médicos. Siguiendo corrientes legales internacionales eurocéntricas, el gobierno

chino retomó el opuesto jerárquico “conocimiento científico-conocimiento tradicional”, que sitúa a la Medicina China dentro de las *Medicinas Tradicionales*.

El trabajo se dividirá en tres partes. La primera se centrará en el derecho chino desde finales de la dinastía Qing —pasando por el derecho nacionalista y soviético— a las interpretaciones maoístas y dengistas, a fin de mostrar que el principio legal de *ley como herramienta* ha posibilitado que el derecho chino sea particularmente maleable y adaptable a políticas del estado y la economía de mercado. El segundo capítulo se enfocará en los procesos de construcción y regulación de la *Medicina China*; es decir, como la diversidad de prácticas médicas asequibles a las élites urbanas de la costa china se transformaron, reinterpretaron e institucionalizaron hasta convergir en una versión monolítica. El tercer capítulo rastreará los procesos de creación de la versión monolítica de la Medicina de la Nacionalidad Tibetana; y los procesos de regulación nacionales e internacionales de las medicinas de las nacionalidades minoritarias, delimitándose a un acercamiento sobre los derechos de los creadores y practicantes.

El amplio marco temporal de este estudio (de principios del siglo XX al XXI) por una parte, permite ver patrones y conexiones no asequibles desde marcos más cortos, pero por otra, corre el riesgo de resultar superficial o impreciso; la razón de su elección para este estudio obedeció la intención de sentar las bases para una investigación posterior. En un principio el objetivo central de este estudio era comprender la situación de los Conocimientos Tradicionales a partir de la posición de grupos indígenas en China y determinar cuál era su postura acerca de su propio conocimiento y la regulación del mismo (en especial, el caso de la Nacionalidad Miao); no obstante, antes de poder abordar este tema, se precisaba entender los principales marcos sobre los que se asentaba: políticas de salud, derecho chino, la Cuestión Nacional, entre otros; la gran cantidad de material para el trasfondo contrastaba con la casi nula existencia de material

relacionada con el punto de vista de los propios pueblos indígenas¹⁸. Esta situación conlleva a tener una pista para una siguiente investigación.

Más allá del marco temporal, el estudio se limitará a la medicina herbal¹⁹ de la región de las montañas Hengduan, localizadas al pie de los Himalayas y comprendiendo el sureste de Sichuan, noreste de Yunnan y parte del Tíbet del oeste;²⁰ esta región tiene una biodiversidad tan abundante que provee el 40% de las plantas usadas para la Medicina China-Han y el 75% de las plantas usadas en la medicina tibetana.²¹ La asequibilidad de los instrumentos legales —más allá de los nacionales y los internacionales— condujo a considerar los de la provincia de Yunnan, la de Guizhou y la Región Autónoma de Guangxi Zhuang.

En cuanto al sustento jurídico internacional sobre los derechos de los creadores de nacionalidades minoritarias para con su conocimiento médico, éste es provisto por el artículo 8 (j) del *Convenio sobre Diversidad Biológica* (ratificado por China en 1993)²² y el artículo 31 de la *Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*.²³ En cuanto a

¹⁸ Este es un ejemplo de la importancia de los silencios: ¿por qué no se discuten sus opiniones?

¹⁹ De acuerdo con la Organización Mundial de la Salud, la “medicina tradicional” incluye aquellas con medicaciones (usando hierbas medicinales, partes animales y minerales) o sin medicación (“terapias, principalmente carentes de medicación”). OMS, *Report of the Inter-Regional Workshop on IPR in the Context of Traditional Medicine*, Bangkok, Tailandia, 6-8 Diciembre 2000, <http://apps.who.int/medicinedocs/es/d/Jh2944e/3.html> (Visitado el 14/02/2009), pp. 6-7

²⁰ Caroline Weckerle, *et. al.*, “Plant Knowledge of The Shuhi in the Hengduan Mountains, Southwest China”, *Economic Botany*, 60(1) 2006, Wilson Web Database (Visitado 31/10/2008)

²¹ Denise M. Glover, “Tibetan Medicine in Gyalthang”, *Tibet Journal*, vol, XXX, No., 4 & vol. XXXI, No. 1, 2005, EBSCO Database (Visitado el 07/07/2009), p. 47

²² Artículo 8.

Conservación in situ

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:

[...]

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 la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente; *Convenio sobre Diversidad Biológica* (5 de Junio de 1992, <http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf> (Visitado 12/12/2007)

²³ Artículo 31

1. Los pueblos indígenas tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales, sus expresiones culturales tradicionales y las manifestaciones de sus ciencias,

la consideración de las Nacionalidades Minoritarias chinas como indígenas, es importante recordar las declaraciones de representantes chinos en foros internacionales acerca de que China no tiene “pueblos indígenas y por lo tanto, tampoco cuestiones indígenas”.²⁴ La razón del rechazo es que posiblemente ligaban el concepto de pueblos indígenas con la experiencia colonial europea,²⁵ además de que su ortodoxia consideraba a China “no como colonizador, sino como víctima del colonialismo, liberada por la revolución”²⁶.

No obstante, nuevas investigaciones han cuestionado la concepción de una China imaginada eterna, equivalente en delimitación geográfica y composición étnica, pudiendo ver que a la dinastía Qing (1644-1911) como un poder colonial,²⁷ donde la población agraria del sur fue “llevada a la periferia y enclavada por la expansión Han” como sería el caso de los Miao y Yao.²⁸

Siguiendo esta argumentación, se debería examinar la experiencia de cada nacionalidad minoritaria. Pues como explica Tapp, sería preciso distinguir entre “los grupos cuyos territorios

tecnologías y culturas, comprendidos los recursos humanos y genéticos, las semillas, las medicinas, el conocimiento de las propiedades de la fauna y la flora, las tradiciones orales, las literaturas, los diseños, los deportes y juegos tradicionales, y las artes visuales e interpretativas. También tienen derecho a mantener, controlar, proteger y desarrollar su propiedad intelectual de dicho patrimonio cultural, sus conocimientos tradicionales y sus expresiones culturales tradicionales.

2. Conjuntamente con los pueblos indígenas, los Estados adoptarán medidas eficaces para reconocer y proteger el ejercicio de estos derechos.

Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. (Resolución aprobada por la Asamblea General, 13 de septiembre de 2007), <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/es/drip.html> (Visitado 12/12/2007)

²⁴ “Los problemas indígenas son producto de circunstancias históricas especiales. En gran medida, son el resultado de la política colonialista llevada a cabo en la historia moderna por los países europeos en otras regiones del mundo [...]. Como en el caso de otros países asiáticos, el pueblo chino de todos los grupos étnicos ha vivido en nuestra tierra por generaciones. Hemos sufrido la invasión y ocupación de los colonizadores y de los agresores extranjeros. Afortunadamente, tras luchas arduas de todos los grupos étnicos, sacamos a los colonizadores y agresores. En China no hay pueblos indígenas y por lo tanto, no hay asuntos indígenas”. Misión de la República Popular China ante la Unión Europea, “China Concerned with Protection of Indigenous Peoples' Rights”. 1997, <http://www.fmprc.gov.cn/ce/cebe/eng/zt/rqwt/t72327.htm> (Visitado el 16/09/2009)

²⁵ Benedict Kingsbury, “‘Indigenous peoples’ in international law: A constructivist approach to the Asian controversy”. *The American Journal of International Law*, Vol. 92, No. 3 1998, Jstor Database (Visitado el 12/03/2008), p. 434

²⁶ Kingsbury Benedict, *op. cit.*, p. 449

²⁷ Laura Hostetler, “Qing connections to the early modern world: Ethnography and cartography in eighteenth-century China”. *Modern Asian Studies*, Vol. 34, No. 3, 2000, Jstor Database (Visitado el 15/06/2008), pp. 627, 659

²⁸ Nicholas Tapp, “Minority nationality in China: Policy and practice”, en R.H. Barnes (ed). *Indigenous Peoples in Asia*, Michigan, Ann Arbor, 1995, p. 203

fueron anexados, los altamente aculturados que sólo son nacionalidades en el nombre, los grupos religiosos más que étnicos, las categorías artificialmente armadas (que de hecho contienen muchos grupos pequeños), las poblaciones inmigrantes y los grupos transnacionales”, sólo entonces se podría saber cuáles grupos pueden ser considerados verdaderamente indígenas.²⁹

En 2006, representantes del gobierno chino reconocieron la difícil situación enfrentada por muchos pueblos indígenas, tanto históricamente como en la sociedad contemporánea; si bien no hubo un reconocimiento explícito de la obligatoriedad del colonialismo europeo, aún persiste la noción de que “[n]o hay asuntos de pueblos indígenas en China”³⁰. Por lo cual, parece poco probable que en un futuro cercano el gobierno chino reconozca su pasado como poder colonial y rompa con la ortodoxia histórica de un país plurinacional desde tiempos antiguos, especialmente, por recientes disturbios en áreas habitadas por nacionalidades minoritarias y amenazas secesionistas.

No obstante, hay un acercamiento más asequible para el gobierno chino: la definición “funcional” de pueblos indígenas empleada por Banco Mundial, la cual carece de los conceptos de continuidad histórica y colonialismo³¹ y bajo la cual incluye proyectos en China concernientes

²⁹ *Ibid.*, pp 202-203

³⁰ *Cnfr.* Dong Zhihua, “Statement by the Chinese representative, Mme. Dong Zhihua on the Report of the Working Group on a Draft Declaration on the Rights of Indigenous Peoples in the First Session of the UN Human Rights Council, 27 June 2006”, en Zhu Lijiang, “Chinese practice in Public International Law: 2006 (I)”, *Chinese Journal of International Law*, Vol. 6, No. 2, 2007, EBSCOHOST Database (Visitado el /04/2009), pp 487-488

³¹ Benedict Kingsbury llamó “funcional” a la Directiva Operacional 4.20 de 1991 [*op. cit.*, p. 420]; la actual Política Operativa 4.10 sobre Pueblos Indígenas (2005) cuyo objeto se centra más en procesos de desarrollo señala que los “pueblos indígenas pueden ser referidos en diferentes países por términos como ‘minorías étnicas indígenas’, ‘aborígenes’, ‘tribus de la montaña’, ‘nacionalidades minoritarias’, [...] o ‘grupos tribales’”. Reconoce que no hay una definición universalmente aceptada sobre *pueblos indígenas*, provee una definición para funciones del mismo instrumento pero que no es una definición en sí de pueblos indígenas; los términos de continuidad histórica y al colonialismo también quedan fuera. Textualmente: “Para propósitos de esta política, el término ‘pueblos indígenas’ es usado en sentido genérico para referirse a grupos sociales y culturales distintos, vulnerables y que posean las siguientes características en grados diversos: a) auto-identificación como miembros de un grupo cultural indígena específico y el reconocimiento de su identidad por otros; b) apego colectivo a hábitats geográficos determinados o a territorios ancestrales [...] y a los recursos naturales en estos hábitats y territorios; c) instituciones consuetudinarias, culturales, económicas sociales o políticas que estén separadas de aquellas de la sociedad y cultura dominantes; y d) un idioma indígena, usualmente diferente del oficial del país o la región”. Banco Mundial, “Operational Policy 4.10 - Indigenous Peoples”, Julio 2005,

a las nacionalidades minoritarias.³² Sería importante investigar cuál ha sido la opinión del gobierno chino con respecto a esta inclusión.

En cuanto a Asia, Qin Xiaomei experta en cuestiones de Derechos humanos y miembro (2002-2004, 2005-2007) del Foro Permanente sobre Cuestiones Indígenas de las NU, al ser cuestionada sobre los problemas asiáticos hacia la definición de pueblos indígenas, contestó: “en Asia ‘pueblos indígenas’, ‘tribus’, ‘pueblos de la montaña’, ‘nacionalidades minoritarias’, entre otros, son confundidos constantemente, su objeto no es claro”, a pesar de esto, más allá de la denominación “debido a un desarrollo histórico particular y a circunstancias geográficas, entre otras características, estos grupos han sido frecuentemente vulnerables en la sociedad actual, razón por la cual merecen ayuda y apoyo en todas las formas”.³³ Más allá del paternalismo, Qin repite la visión funcional del Banco Mundial.

Por otra parte, Rodolfo Stavenhagen, Relator Especial sobre la Situación de los Derechos Humanos y las Libertades Fundamentales de los Pueblos Indígenas, en su “Pronunciamiento Oral sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas en Asia” señaló que “megaproyectos, como las presas hidroeléctricas [...las cuales] han conducido a la relocalización de millones de familias indígenas y tribales de sus tierras ancestrales en países como India o China [están] generando

<http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/EXTPOLICIES/EXTOPMANUAL/0,contentMDK:20553653~menuPK:4564187~pagePK:64709096~piPK:64709108~theSitePK:502184~isCURL:Y,00.html> (Visitado el 16/09/2009)

³² Cabe destacar que no se hace la diferenciación de Tapp sobre las nacionalidades minoritarias. Por ejemplo, el plan de “Seguridad de Alimentos en Jilin (*Reporte No. AC3509*, 2009/07/09) incluye a las Nacionalidades Coreana, Manchú y Mongola. *Cnfr.* Banco Mundial, *Jilin Food Safety, Report No. AC3509*, 2009, http://www-wds.worldbank.org/external/default/WDSContentServer/WDSP/IB/2009/07/09/000104615_20090710145936/Rendred/PDF/Integrated0Saf10Sheet1Concept0Stage.pdf (Visitado el 16/09/2009)

³³ UN Radio, “La experta Qin Xiaomei habla los derechos de los indígenas a territorios, tierra y recursos naturales”, (Zhuanjia Qin Xiaomei tan tuzhurende lingtu, tudi he ziran ziyuan quanli), 10 de septiembre de 2007, <http://www.un.org/av/radio/zh/detail/4179.html> (Visitado 16.4.2009)

costos humanos de dimensiones aún difíciles de determinar”.³⁴ La delegación China protestó contra la crítica pero no sobre la inclusión de China dentro de pueblos indígenas.

Finalmente, es importante recalcar que en este texto en lugar de *medicina alópata* o *biomedicina* usaré el concepto de *Medicina Occidental*, una traducción literal del término chino *Xiyi* (西医) ya que este término ha sido usado en textos chinos durante el periodo a estudiar, además de que en tal periodo, la heterogeneidad misma de los conocimientos médicos occidentales ha sufrido transformaciones en las que el presente texto no puede ahondar;³⁵ en la medida de lo posible, usaré el término *Medicina China-Han* para referirme a la versión monolítica e institucionalizada de las prácticas médicas asequibles a las élites urbanas de la costa, mientras que *Medicinas de China* serán todas las prácticas médicas. Debo reconocer que por limitaciones de tiempo, los conceptos, *salud*, *medicina*, *conocimiento* y *ley* se quedarán sin cuestionar.

³⁴Rodolfo Stavenhagen. “Oral statement by Mr. Rodolfo Stavenhagen, Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of indigenous people”, *6th Item on the Agenda: Half-Day Discussion on Asia*. Nueva York, 21 Mayo 2007, UN, http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/en/session_sixth.html (Visitado 15 /03/2008); Entrevista personal Marzo 2008.

³⁵ De la misma forma, adaptando el concepto *hiperreal* de Chakrabarty, el término *occidental* permanece con referentes geográficos indeterminados. *Cnfr.* Dipesh Chakrabarty, *op. cit.*, p. 1

Capítulo uno

Derecho Constitucional Chino: La Regulación del Cambio

Abstract: *Los principios, raíces teóricas y derecho positivo de la República Popular China son producto de procesos de confrontación, sustitución, resistencia y adaptación de la herencia prerrepública, del Derecho soviético, las reinterpretaciones Maoístas y Dengistas, así como de los nuevos instrumentos internacionales. Desde tiempos dinásticos —y coincidiendo con la teoría legal soviética— el derecho ha sido una herramienta para el estado, ahora al servicio de las políticas públicas; el ser una herramienta con orígenes tan heterogéneos, ha convertido al derecho chino en una entidad muy flexible que ha abierto las posibilidades para proveer el apoyo necesario a la economía de mercado.*

El derecho de la República Popular China empezó formalmente en 1949; pero sus principios, raíces teóricas y derecho positivo son el resultado del enfrentamiento, sustitución, resistencia y acoplamiento de herencias prerrepúblicas frente al constante flujo de proyectos republicanos político-económicos a los que se les subordinan sendas transformaciones legales. Para mostrarlo, el capítulo se dividirá en dos partes, en la primera se expondrán las principales herencias de los diversos sistemas que influyeron en el derecho de la RPC, mismas que le ha dado su carácter heterogéneo. En la segunda parte se ahondará en el derecho constitucional chino de la época republicana, a partir de etapas que marcan sus oscilaciones entre lo *formal* y lo *informal* enfocándose especialmente en las constituciones de 1954 y 1982.³⁶

Este capítulo servirá como base para el segundo y el tercero porque explicará la relación entre los planes nacionales y el derecho positivo, la preeminencia legislativa sobre materias económicas y la subyacente concepción teleológica del derecho y el estado.

³⁶ Cabe recordar que dentro de la familia romana-germánica, la constitución es el fundamento sobre el cual se arma el sistema político-jurídico en su conjunto y tanto el derecho soviético como el de la RPC pertenecen a esta familia. Mario G. Losano, *Los Grandes Sistemas Jurídicos*, Madrid, Editorial Debate, 1982, p. 152

1.1 Negociación y Resistencia de las Influencias PrerrepUBLICANAS

Para el establecimiento del derecho formal de la república, el Partido Comunista de China traía consigo un amplio bagaje legal; una gran parte fue tomada del modelo soviético —tanto de la teoría como de la práctica— reapropiándola a sus teorías y modificándola con la propia práctica; otra parte fue absorbida poco a poco de la teoría y leyes nacionalistas, cuyo derecho positivo fue integrado a su propia legislación tras adecuarlo (proceso una vez realizado por los nacionalistas con respecto al derecho positivo dinástico).³⁷ Y a través de todos estos sistemas jurídicos, siguen permeando principios del derecho imperial, especialmente aquéllos que no contradicen a las nuevas corrientes, los que sí, son desechados (aunque no siempre sin resistencia).

A continuación haremos una síntesis de las principales características legales dinásticas, nacionalistas, marxista-leninistas y maoístas.³⁸

1.1.1 Herencia Dinástica

Tomando el marco general del siglo XX, 1904 puede ser visto como el comienzo de una nueva era legal porque en este año la dinastía Qing (1644-1911) estableció la *Comisión de Codificación Legal* (Falü Bianzuan Guan) para revisar la ley china y crear nuevos códigos según el derecho occidental;³⁹ este evento fue resultado de la decisión imperial de 1901 de reformar la ley china según líneas occidentales. Durante la primera década del siglo pasado, los Qing habían decidido

³⁷ Si bien diversos autores utilizan el binomio *derecho tradicional* y *derecho moderno* para referirse al derecho dinástico y al derecho republicano, en esta sección cuestionaremos la validez de esta idea al mostrar que no existe un corte tajante entre ambos; *derecho tradicional* y *derecho moderno* también implican dos momentos diferentes dentro de una concepción unilineal de desarrollo que dentro de la RPC sería más correcto denominar como *derecho feudal*, *derecho comunista con características chinas*, entre otros. En este texto no recurriremos a los términos *derecho tradicional*, *derecho moderno* ni *derecho feudal*; en cuanto a *derecho comunista con características chinas*, se remitirá a él más adelante (Ver 1.2.5).

³⁸ Cabe recalcar posiblemente, el derecho chino también se nutrió de otras experiencias, pero en el presente trabajo sólo se tomarán las influencias arriba mencionadas. Sobre los Señores de la Guerra, ver el apartado 1.2.2.

³⁹ Cheng Tien-Hsi, "The Development and Reform of Chinese Law". *Current Legal Problems*. 1948-I, citado en Chen Jianfu, *Chinese law, Towards an Understanding of Chinese law, It's Nature and Development*, The Hague, Kluwer Law International, 1999, p. 19

emular el nuevo sistema legal japonés porque veían en él una de las fuentes de prosperidad y fortalecimiento nipones (supresor de la extraterritorialidad impuesta por parte de las potencias extranjeras en el siglo XIX). El sistema japonés, proveniente de la familia jurídica china,⁴⁰ orientó sus cambios al esquema romano-germánico, particularmente el derecho alemán. Para los eruditos Qing, el sistema romano-germánico concordaba mejor con el chino por los principios romanos de la preeminencia del estado sobre el individuo y la del *páter familias* sobre sus dependientes. Para China, las similitudes culturales con Japón⁴¹ facilitaron tanto la traducción cultural como la lingüística.⁴²

Tras la caída de la dinastía, la *Comisión de Codificación Legal* seguiría trabajando bajo distintos nombres por más de veinte años. En este proceso se establecieron códigos basados en traducciones japonesas o directamente en códigos occidentales; no obstante, esto no supuso una ruptura total con el derecho chino, pues si bien se crearon instituciones inexistentes dentro el derecho dinástico (por ejemplo, la propiedad industrial), en áreas ya reguladas sólo se sustituyó aquello que entraba en conflicto; por ejemplo, en la preparación del código penal se preservaron las reglas del *Código Qing* (1646) —basado en el *Código Tang* (653)— no conflictuantes con los conceptos modernos del individuo y sus derechos de propiedad.⁴³

De acuerdo con el jurista chino Chen Jianfu:

La influencia de la herencia legal y cultural en la China contemporánea, tal vez, no se deriva directamente de las enseñanzas particulares del confucianismo o el legalismo, sino más bien de patrones tradicionales de pensamiento ([por ejemplo,] moralidad vs castigo), la estructura de las instituciones ([por ejemplo,] familia como unidad central), conceptos y conjeturas sobre la ley ([por ejemplo,] ley como castigo) y la función de la ley ([por ejemplo,] ley como una herramienta política y administrativa para mantener el orden social). [...]

⁴⁰ Li Lin, “Historia del derecho chino y su sistema jurídico contemporáneo”, en Arturo Oropeza García (Coord), *México –China, Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2008, p. 27

⁴¹ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 18-22

⁴² Philip R. Bilancia, *Dictionary of Chinese Law and Government*, Stanford, Stanford University Press, 1981, p. vii

⁴³ Ch'ien Tuan-sheng, *The Government and Politics of China*, Cambridge, Harvard University Press, 1961, p. 248

La ideología política prevaleciente en una determinada época puede explicar mejor el significado de cualquier provisión legal específica, pero los valores y las técnicas del derecho tradicional chino continúan influyendo en el pensamiento y la práctica legal contemporáneos.⁴⁴

Ahondando en los principios del derecho positivo dinástico enunciados por Chen, encontramos:

a) *Ley como herramienta política*: la ley era operada en sentido vertical, anteponiendo los intereses del estado por sobre los del individuo (quien tampoco tenía forma de defenderse frente al estado) y delegando a la costumbre el control de las relaciones entre particulares.

b) *Ley como herramienta administrativa*: bajo la influencia del legalismo, desde la dinastía Qin (221-206 a.n.e.) se desarrolló una sofisticada legislación para regular a la compleja burocracia dinástica; no había separación de poderes, por lo que el *poder judicial* era parte del *ejecutivo*.

c) *Ley como herramienta secundaria*: la forma más importante de control social era la moral (*li* [ceremonia, ritual]); la ley (*fa*) era la forma estatal de prevenir el desorden social, siendo su acepción inmediata el derecho penal y los castigos.

d) *Ley como herramienta para la estabilidad social*: la confucianización de la ley conllevó a preservar provisiones legales por siglos con muy pocos cambios; también ayudó a mantener una relación jerárquica familiar donde la unidad básica era la familia y no el individuo. “Tomando a las leyes como estipuladas por los ancestros y heredadas por generaciones, no es de sorprender que las modernas reformas legales que socavan la fundación de las instituciones tradicionales y su estructura, [...] fueran fuertemente rechazadas por las fuerzas conservadoras de la sociedad”.⁴⁵

Cabe tener presente estos principios porque a través de la tesis en general, iremos viendo cómo es que a través de los años y los sistemas jurídicos se han mantenido operando, adecuándose o resistiéndose.

⁴⁴ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 14-15

⁴⁵ *Ibid.*, pp. 15-17

1.1.2 Herencia del Guomindang

Cuando el gobierno Nacionalista del Guomindang (GMD) subió al poder en 1927, tomó a los *Tres Principios del Pueblo* (Nacionalismo, Democracia y Bienestar de la gente)⁴⁶ enunciados por Sun Yat-sen como fundamento teórico e ideológico de su sistema legal.⁴⁷ Éste tenía el objetivo de “mantener la estabilidad social, proteger el desarrollo económico, ajustar y dar balance a los intereses sociales”, pero también buscaba superponer los intereses nacionales sobre el sistema de familia y del clan y complementar la economía familiar basada en la agricultura por una nacional basada en industria y agricultura.⁴⁸

En la creación del marco jurídico —al igual que Qing— “tuvieron un acercamiento utilitarista e instrumentalista de las leyes y los sistemas legales extranjeros” y buscaron “balancear el proceso de occidentalización y modernización de la ley china con la preservación de tradiciones y costumbres chinas”.⁴⁹ En la adaptación del derecho occidental, el objetivo principal para su implantación era la concordancia con los *Tres Principios del Pueblo* y una de sus vías fue retomar los trabajos de Qing, cuyas codificaciones eran reexaminadas y, en algunos casos, se les establecía tras adecuarlas.⁵⁰

En cuanto al derecho dinástico, éste siguió aplicándose de forma supletoria a las nuevas codificaciones y algunos principios siguieron jugando un rol fundamental para todo el sistema legal; por ejemplo el principio de tomar a la sociedad como la unidad básica del sistema legal, se

⁴⁶ A lo que se llama los *Tres Principios del Pueblo* son una serie de lecturas presentadas por Sun Yat-sen después del Primer Congreso Nacional del Guomindang (GMD) en 1924. Ahí estableció sus ideas básicas sobre la revolución china en tres principios, cuya secuencia “parece indicar un grupo de prioridades a seguir a fin de construir el estado chino”: a) *Nacionalismo*: es una teoría de la sociedad, donde ésta es la base del estado; b) *Democracia*: se ocupa de las instituciones del estado, describiendo la relación entre la sociedad y las instituciones políticas de autoridad; c) *Bienestar de la Gente*: se refiere a la justicia distributiva. Robert E. Bedeski, “The concept of the State: Sun Yat-sen and Mao Tse-tung”, *The China Quarterly*, No. 70, Jun., 1977, Jstor Database (Visitado el 11/12/2008), p. 339

⁴⁷ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 24

⁴⁸ *Ibid.*, p. 26

⁴⁹ *Ibid.*, pp. 27-28

⁵⁰ *Ibid.*, p. 24

retomó en el sistema legal del GMD, que a diferencia de los sistemas europeos, “fue diseñado primariamente para proteger los intereses sociales más que las libertades individuales y los intereses privados”.⁵¹

La primera década del gobierno (1927-1937) fue un periodo de gran progreso, siendo la creación de un sistema de leyes y códigos modernos posiblemente el logro más importante del Gobierno Nacionalista.⁵²

Tras la primera colaboración del Partido Comunista de China (PCC) con el GMD, los primeros integraron el acervo teórico de Sun Yat-sen y algunas prácticas nacionalistas (como poner al Partido sobre el estado y reconocerlo en documentos legales).⁵³ Mao no sólo basó su concepto de estado en el de Sun sino que lo adoptó a condiciones imprevistas. Mao y Sun eran nacionalistas creyentes en que “sólo un estado nación fuerte chino podría sobrevivir y modernizarse”, también rechazaban la idea del chovinismo nacional; el programa maoísta “para la construcción del estado siguió los lineamientos generales del Segundo Frente Unido (1937-1946), lo cual enfatizó el estadio de la revolución democrática burguesa prevista por Sun Yat-sen”. Un autor considera que si estas formulaciones son correctas, “entonces sería más adecuado definir al sistema de estado de la RPC (al menos hasta la Revolución Cultural) como un cumplimiento y modificación del estado del GMD, más que su eliminación total”.⁵⁴

⁵¹ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 28, 25-26.

⁵² Franz Michael, “The role of law in traditional, Nationalist and Communist China”, *The China Quarterly*, No. 9 (Jan. - Mar., 1962), Jstor Database (Visitado 14/11/2008), p. 133

⁵³ Idea proveniente de la influencia rusa. Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 62-63

⁵⁴ Robert E. Bedeski, *op. cit.*, p. 354. Un ejemplo de la integración del derecho del GMD a la RPC es la creación de la *Ley de Matrimonio de la RPC* (1950), la cual —según Chen Jianfu— se basaba más en el *Código Civil de la República China* (1931) que en las *Regulaciones de la República Soviética China Sobre el Matrimonio* (1931) o *Ley de Matrimonio de la República Soviética China* (1934). Confr Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 252-255

Si bien cuando el PCC subió al poder en 1949, el artículo 17 del *Programa Común de la Conferencia Política Consultiva del Pueblo Chino* (1949)⁵⁵ derogó todas las leyes nacionalistas, estas codificaciones seguirían reintegrándose de diferentes formas a la legislación comunista.⁵⁶

1.1.3 El Derecho según el Marxismo-Leninismo y el Maoísmo

Según el jurista Andrei Vishinsky, para el Marxismo-Leninismo el derecho forma parte de la superestructura y es “únicamente el deseo de la clase dominante elevada a norma”.⁵⁷ Cada época histórica de la sociedad de clases tiene su propia ley correspondiente y en el camino hacia el comunismo no hay un desvanecimiento automático de la ley sino una transición a nuevas formas de derecho,⁵⁸ donde la ley sirve como “uno de los medios de lucha por el socialismo”, pues ayuda a modelar a la sociedad según las bases socialistas;⁵⁹ es decir, es una herramienta política para implementar la política del Partido,⁶⁰ tanto la ley como el estado son “instrumentos de fuerza”.⁶¹

⁵⁵ Cnfr. *Programa Común de la Conferencia Política Consultiva del Pueblo Chino*, 1949, (中国人民政治协商会议共同纲领, Zhongguo Renmin Xieshang Huiyi Gongtong Gangli), Consultado en http://www.ccp.gov.cn/member/view_news.asp?id=3706 (Visitado 07/05/2008)

⁵⁶ Un ejemplo de la integración del derecho del GMD es la creación de la *Ley de Matrimonio* (1950) de la RPC que se basaba más en el *Código Civil de la República China* (1931) que en las *Regulaciones de la República Soviética China Sobre el Matrimonio* (1931) o en *Ley de Matrimonio de la República Soviética China* (1934). Confr Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 252-255

⁵⁷ Andrei Y. Vyshinsky, *The Law of the Soviet State*, Nueva York, The MacMillan Company, 1961, p. 13. Cabe recalcar que para Hans Kelsen la teoría marxista del derecho es un fracaso porque carece de un análisis estructural de un sistema específico de normas (una interpretación normativa de la ley) que sustituye por “una investigación sociológica sobre las condiciones bajo las cuales un sistema normativo como tal llega a existir y es efectivo”, convirtiendo este análisis en “una variación de la jurisprudencia sociológica”. Hans Kelsen, *The Communist Theory of Law*, Nueva York, Fredererik A. Praeger Inc, 1955, p. 193

⁵⁸ El desvanecimiento inmediato de todo derecho sólo sería posible si “la transición del capitalismo al comunismo fuera sin periodo transitivo, lo cual es inimaginable sin descender en la utopía”. Andrei Y. Vyshinsky, *op. cit.*, pp. 57-58.

⁵⁹ Andrei Y. Vyshinsky, *op. cit.*, p. 50

⁶⁰ Leng Shao-chuan, “The role of law in the People's Republic of China as reflecting Mao Tse-Tung's influence”, *The Journal of Criminal Law and Criminology*, Vol. 68, No. 3, 1977, Jstor Database (Visitado el 19/02/2009), p. 366

⁶¹ Pitman B. Potter, “The Chinese legal system: Continuing commitment to the primacy of state power”. *The China Quarterly*, No. 159, Special Issue: The People's Republic of China after 50 Years, 1999, Jstor Database (Visitado el 27/04/2008), pp. 674-675

En cuanto al derecho chino, según Leng Shao-chuan (1977), en la República Popular China han coexistido dos modelos jurídicos, uno formal y otro informal “de la misma forma en que *fa* (derecho positivo) y *li* (derecho moral) coexistieron en China tradicional para regular el comportamiento humano y el orden social”. Y “en cada caso, las reglas formales han tomado un rol secundario”.⁶² El primer modelo refleja “la influencia soviética y occidental, [...] apoya la formalidad, lo elaborado y la positivización de reglas ejecutadas por una burocracia centralizada e institucionalizada”, es decir, según criterios de control, orden efectividad; el informal “se enfoca en normas y valores aprobados socialmente implementados por la socialización política y ejecutados por presiones sociales”.⁶³

Y es precisamente el modelo informal, el que encarna la concepción maoísta del derecho: los modos correctos de conducta —basados en una ética colectiva— se le inculcan al pueblo por medio de la educación y la participación masiva, y es a través de la internalización de estas normas sociales, la presión y la coerción de la sociedad que se asegura su cumplimiento. “El proceso formal de sanción estatal sólo entra en casos serios de perturbación”, es decir, es el último recurso;⁶⁴ ante la aplicación estricta del derecho, Mao prefería la informalidad y flexibilidad.⁶⁵ Esta idea es congruente con la concepción maoísta sobre la solución de contradicciones a través de resoluciones específicas para casos específicos y su rechazo a los dogmáticos, quienes “no entienden que diversos métodos deben ser usados para resolver diferentes contradicciones, por el contrario, ellos invariablemente adoptan lo que imaginan debe ser una fórmula inalterable y arbitrariamente la aplican en donde sea”.⁶⁶

⁶² Leng Shao-chuan, *op. cit.*, pp. 356-57

⁶³ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 357

⁶⁴ Curiosamente para Confucio “la influencia moral era básica y el castigo suplementario”. Ch’ü T’ung-Tsu, *Law and Society in Traditional China*, Paris, Mouton & Co., 1961, p. 269 citado en Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 10

⁶⁵ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 357

⁶⁶ A partir de la dialéctica materialista de Hegel, Marx, Lenin, Engels, Mao establece que la ley de opuestos está presente en todos los procesos y fenómenos existentes (incluyendo el pensamiento subjetivo), permeándolos de

Entonces, la concepción marxista-leninista-maoísta como mejoramiento continuo de la naturaleza humana y del partidarismo a favor del proletariado y el campesinado, “proveyeron a las élites chinas de un marco teórico para ver la ley como un instrumento de ingeniería social para usarse en la transformación de la sociedad china y sus miembros de acuerdo con la ideología revolucionaria”. Tanto en su modo formal como informal.⁶⁷

Vemos como esta concepción de la ley como herramienta de la teoría marxista-leninista y su adaptación maoísta no confronta la concepción dinástica también como herramienta, razón por la cual se adoptó sin mayores problemas. Este particular acercamiento utilitario a la ley “ha posibilitado a los legisladores y eruditos de la RPC a hacer uso de instituciones legales establecidas durante las reformas legales de Qing tardío y por el GMD, así como algunas instituciones legales occidentales, a pesar de las diferencias en ideología”.⁶⁸ Durante la historia constitucional de la RPC, la confrontación contra la idea de la *ley como herramienta* vendría hasta finales del siglo XX y principios del XXI; mientras tanto, la principal consternación yacería en la oscilación entre las tendencias formal e informal.

A continuación ahondaremos en el derecho constitucional para luego atender a las etapas y las constituciones creadas bajo las mismas.

principio a fin. La contradicción está formada por tendencias mutuamente excluyentes y opuestas, las cuales están interconectadas, son interdependientes y pueden transformarse la una en la otra. La interconexión de los opuestos, la naturaleza cambiante de las contradicciones y su diversidad (principales, secundarias, antagónicas y no antagónicas), conlleva a la necesidad de usar diferentes métodos para resolverlas. *Cnfr.* Mao Zedong, “On contradiction”, Agosto 1937, *Selected Works of Mao Tse-tung*, <http://www.marx2mao.com/Mao/OC37.html> (Visitado 11/03/2008)

⁶⁷ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 366

⁶⁸ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 358-359

1.1.4 Conclusiones

Las diversas herencias del derecho chino —las dinásticas, romano-germánicas, nacionalistas, soviéticas y comunistas chinas— lo han vuelto heterogéneo y lo han provisto de una gran facilidad para adaptar leyes externas. Los estudios jurídicos que sitúan sus antecedentes en 1949 o incluso en 1978, si bien pueden estar formalmente justificados, no aprecian el contexto y los mecanismos subyacentes que en su confrontación, ejercen roles decisivos.

1.2 Teoría Constitucional y Eras Jurídicas

Si bien debe reconocerse la dificultad para elaborar una teoría constitucional de alcance universal,⁶⁹ ya que el propósito de los constituyentes es responder ante el cambio de circunstancias con diferentes preocupaciones y énfasis,⁷⁰ la esencia real de una constitución deviene de su capacidad para normativizar la realidad, aunque la dinámica de los procesos políticos escapa a la normatividad (por ejemplo, lucha de grupos por poder).⁷¹ Siguiendo la línea argumentativa marxista-leninista, encontramos que cada época histórica tiene su propio derecho en transformación continua en su camino hacia el comunismo. En cuanto a las constituciones soviéticas, su desarrollo está indisolublemente ligado al del mismo estado soviético, debido a lo cual, la Carta Magna refleja los cambios del ámbito socio-político y sirve de “registro formal y confirmación legal de las conquistas socialistas en diversas etapas del desarrollo histórico del

⁶⁹ J. A. González Casanova, “La idea de Constitución en Karl Löwenstein”, (sf), http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/2/REP_139_075.pdf (Visitado el 03/04/2008), p. 89

⁷⁰ S. E. Finer, *Five Constitutions*, Sussex, Harvester Press, 1977, pp. 21-22. Citado en Wong Kam C, “Human rights and limitation of state power: The discovery of constitutionalism in the People’s Republic of China”. *Asia-Pacific Journal on Human Rights and the Law 1: 1-37*, 2006, Legal Collection Database (Visitado el 20/04/2008), p. 16

⁷¹ J. A. González Casanova, *op. cit.*, pp. 90, 75

estado soviético”.⁷² Dentro del sistema legal, la constitución es una ley fundamental e “instrumento de fuerza”.⁷³

En China se retomó la teoría soviética convirtiendo a la transformación de la sociedad china en una sociedad socialista en el fin y el espíritu constitucional; de igual forma, la constitución no está hecha para permanecer sino para ir marcando los cambios, “ilumina el camino para China, registrando lo que se ha ganado y lo que está por conquistarse” en su transición a la sociedad socialista.⁷⁴ La naturaleza de una constitución en constante transformación y adaptación, contrasta con la concepción orientalista sobre el estancamiento de la historia del derecho y la política chinas, especialmente cuando se les compara con otros estados; por ejemplo, los estadounidenses aprecian grandemente el cambio pero se sienten orgullosos de que “su constitución ha permanecido prácticamente inalterada desde su adopción”.⁷⁵ Es decir, hay enmiendas marginales pero no un cambio de instrumento jurídico.

En la práctica, si la “constitución es un documento sobre el futuro tal como es percibido por ‘la gente’ del presente, en China es “un documento sobre el futuro tal como es percibido por el liderazgo vigente del PCC” y “ha estado en constante estado de flujo, reflejando cambios en el PCC y sus políticas sobre el tipo de futura sociedad imaginada”.⁷⁶

⁷² Andrei Y. Vyshinsky, *op. cit.*, p. 87

⁷³ Chang Yu-Nan, “The Chinese Communist state system under the Constitution of 1954”, *The Journal of Politics*, Vol. 18, No. 3, 1956, Jstor Database (Visitado el 12/04/2008), p. 520

⁷⁴ Chang Yu-Nan, *op. cit.*, p. 522

⁷⁵ El autor explica: “Aunque la falta de cambio en la cultura política china es comúnmente clasificada negativamente como ‘estancamiento’, una similar ausencia de cambio en el caso estadounidense representa una cualidad positiva o ‘estabilidad’; no es esclavitud a la tradición sino una admirable fidelidad a quienes ‘realmente’ somos Nosotros, el Pueblo. De hecho, hay que considerar las enormes cantidades de energía intelectual de los originalistas constitucionales, por ejemplo, para explicar devotamente a los estadounidenses contemporáneos por qué EUA debe ser regida por un acuerdo convenido por un grupo de propietarios blancos en Filadelfia en 1789. La esperanza de que estos hombres puedan regirnos desde sus tumbas seguramente es una forma equivalente al culto a los ancestros exhortado por Confucio”. Teemu Ruskola, “Legal Orientalism”. *Michigan Law Review*, Vol. 101, No. 1, Oct., 2002, Jstor Database (Visitado el 26/04/2008), pp. 224-225

⁷⁶ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 42

A continuación ahondaremos en la oscilación del derecho chino entre los periodos formales e informales y los reflejos de éstos en las constituciones concebidas bajo los mismos; enfocándonos especialmente en las constituciones del 54 y del 82. Nos apoyaremos en la clasificación de Karl Löwenstein sobre la observación de la magna carta; si hubiere un alto grado de cumplimiento se le clasifica como *normativa*,⁷⁷ *nominal* si las condiciones político-económicas particulares impidieran la subordinación de los procesos políticos a las normas,⁷⁸ y *semántica* si la constitución tuviera el único fin de servir a los gobernantes como instrumento de coacción sobre los ciudadanos.⁷⁹

1.2.1 Experiencia Constitucional antes de 1949: Los Lineamientos Constitucionales de la República Soviética China (1931) y los Principios Constitucionales de la Región Shaanxi-Gansu-Ningxia (1937-48)

El primer documento constitucional comunista chino fue los *Lineamientos Constitucionales de la República Soviética China* (中华苏维埃共和国宪法大纲, adoptado 07/11/1931 en la Primera Asamblea General de Representantes de la República Soviética China), creado bajo la influencia de los 28 Bolcheviques y la *Constitución de la República Socialista Federativa Soviética de Rusia* (1918). La justicia de esta época no se remitiría al marco legal sino más bien al “terror y los excesos”;⁸⁰ Mao y Chang Wen-t’ien —ante la amenaza del GMD— aconsejaron a las autoridades no ceñirse a las “sutilezas de los procedimientos legales” sino crear la ley según las necesidades.⁸¹

⁷⁷ J. A. González Casanova, *op. cit.*, p. 92

⁷⁸ *Ibid.*, p. 93

⁷⁹ Si bien Löwenstein sitúa dentro de esta última categoría a las constituciones socialistas (igual que a las fascistas) porque sirven a “fines ideológicos autocráticos y antiliberales”, no utilizaremos esta concepción. *Cnfr.* J. A. González Casanova, *op. cit.*, pp. 93-95

⁸⁰ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 33

⁸¹ Lo Fu (Chang Wen-t’ien). “Be merciless toward our class enemies”. *Toucheng* 3, No. 49, Marzo 1934. Citado en Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 357

Otro documento constitucional relevante es el titulado los *Principios Constitucionales de la Región Shaanxi-Gansu-Ningxia* (陕甘宁边区宪法原则, adoptado 23/04/1946 en la Tercera Asamblea General de Representantes de la Región Shaanxi-Gansu-Ningxia), el cual enmarca el periodo de “la mejor experiencia comunista en derecho previa a 1949”, ya que es particularmente rico porque se logra poner en práctica principios marxistas sobre el moderado conjunto de codificaciones, entre las que se incluían algunas nacionalistas.⁸² No obstante, amenazas externas y dificultades internas hicieron ver a los líderes que en la práctica las leyes deberían ajustarse a las condiciones de tiempo, lugar y sujetos;⁸³ lo cual provocó diversos enfrentamientos como el intento de regular los procesos judiciales *versus* las tendencias de popularización de la línea de masas en la solución de controversias y en las sanciones.⁸⁴

La naturaleza experimental del periodo prerrepblicano retomó el concepto marxista de la *ley como herramienta* para remodelar a la sociedad, suprimir enemigos de clase y reforzar la política del Partido más que los derechos individuales; del mismo modo, se politizó la justicia a través de la implementación de la línea de masas y las distinciones de clase de los involucrados y la utilización de procesos paralegales en la solución de controversias.⁸⁵ Este énfasis maoísta en la justicia popular devenía de la concepción de Mao sobre la visión clara de los campesinos, quienes pueden determinar “quién es malo y quién no lo es, quién es el peor y quién no es tan malo, quién merece un castigo severo y quien merece ser liberado”; por esta razón, “en muy raras ocasiones el

⁸² Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 34

⁸³ Wong Kam C., *op. cit.*, p. 22

⁸⁴ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 357.

⁸⁵ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 34

castigo ha excedido al crimen”.⁸⁶ En el derecho penal, esta mezcla de ley y política, y de funciones gubernamentales, “se volvieron un modelo para los primeros años de la RPC”.⁸⁷

Este acercamiento jurídico dual, formal e informal, “continuaría operando de forma complementaria pero competitiva” en los años siguientes al establecimiento de la república.⁸⁸

1.2.2 Construcción del Estado (1949 a 1958): El Programa Común de 1949 y la Constitución de 1954

Tras décadas de inestabilidad y guerra, en los primeros años de la república (1949-1955), los líderes comunistas estaban preocupados por la reconstrucción y la reorganización social, política y económica⁸⁹ y la consolidación del Partido.⁹⁰ El *Programa Común de la Conferencia Política Consultiva del Pueblo Chino* (中国人民政治协商会议共同纲领, adoptado el 29/09/1949)⁹¹ fungiría como documento constitucional provisional hasta la promulgación de la Constitución de 1954; éste puso mayor énfasis en el señalamiento de las tareas más urgentes a realizar⁹² que en proveer una estructura detallada de gobierno.⁹³ Alrededor del mismo se establecieron diversas leyes, de entre las cuales la relativa al derecho familiar (*Ley de Matrimonio de la RPC*, 1950, 中

⁸⁶ Mao Zedong, “Report on an investigation of the peasant movement in Hunan”, Marzo 1927, *Selected Works of Mao Tse-tung*, http://www.marxists.org/reference/archive/mao/selected-works/volume-1/mswv1_2.htm (Visitado el 01/06/2008)

⁸⁷ Wong Kam C., *op. cit.*, p. 23

⁸⁸ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 357

⁸⁹ Wong Kam C., *op. cit.*, p. 21

⁹⁰ Romer Cornejo, “China: Una revisión de cincuenta años de historia”, en Eugenio Anguiano (Coord), *China Contemporánea, La Construcción de un País (desde 1949)*, México, Colegio de México, 2001, p. 15

⁹¹ De aquí en adelante, *Programa Común*.

⁹² Tras señalar la alianza de las clases democráticas para luchar contra el imperialismo, feudalismo y capitalismo-burócrata (Art. 1); se señaló la reunificación nacional (Art. 2); la transición económica —con el comienzo del reparto de la tierra, la permisión de la pequeña burguesía y el cambio en la orientación nacional de agricultura a industria— (Art. 3); las libertades del pueblo (Art. 5) y la igualdad de la mujer (Art. 6); suprimir a los contrarrevolucionarios y forzarlos para trabajar en su auto-transformación so pena de sanciones severas en caso de reincidencia (Art. 7); defensa de la patria y obediencia de la ley (Art.8). *Cnfr. Programa Común de la Conferencia Política Consultiva del Pueblo Chino*, 1949, 中国人民政治协商会议共同纲领 (1949年). (Zhongguo Renmin Xieshang Huiyi Gongtong Gangli). Consultado en http://www.ccp.gov.cn/member/view_news.asp?id=3706 (Visitado 07/05/2008)

⁹³ Wong Kam C., *op. cit.*, pp. 17-18.

华人民共和国婚姻法) y la *Ley de Reforma de la Tierra de la RPC* (1950, 中华人民共和国土地改革法), fueron fundamentales para modificar la superestructura social (familia) y la base económica (tierra), a fin de posibilitar el camino de China del feudalismo hacia el socialismo.⁹⁴ La culminación de la reforma agraria y la finalización de la guerra con Corea (1953) dieron por terminado el periodo del Programa Común.⁹⁵

A partir de 1953 y siguiendo el modelo soviético, China entró a una economía planificada, lo que “aparentemente marcó el fin del periodo preparatorio y el principio de la transformación socialista sistemática”.⁹⁶ El gobierno entonces se orientó hacia la institucionalización y la normalización burocrática; entre 1954 y 1957 ascendió el modelo formal, caracterizado por la adopción de una constitución, legislación orgánica para las cortes y una serie de leyes y regulaciones sustantivas y adjetivas.⁹⁷ La sustitución del *Programa Común* por la Constitución de 1954 (adoptada en la Primera Asamblea Popular Nacional, 20/09/1954) significó “un intento de transformar el gobierno provisional en uno con una base estable”.⁹⁸

En junio de 1954, Mao pronunció el discurso *Sobre el proyecto de Constitución de la RPC*, en el cual declaró que el gran apoyo popular a dicho proyecto provenía de dos fuentes: la condensación de la experiencia pasada y la integración del principio de flexibilidad. En el primer punto, Mao reconoció que el proyecto condensaba no sólo la experiencia comunista propia sino “la experiencia constituyente desde los últimos años de la dinastía Qing, [...] hasta la Constitución Provisional de la República de China para el Periodo de Tutelaje” (1931), así como la experiencia internacional, principalmente de “la Unión Soviética y de las democracias del

⁹⁴ Cnfr Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 253

⁹⁵ Shih Chih-yu, “The Style of Chinese Constitutional Development: China and Taiwan”. *International Journal of the Sociology of Law*, 23, 1995, EBSCO Electronic Journals Service Database (Visitado 10/12/2008), p. 372

⁹⁶ Chang Yu-Nan, *op. cit.*, p. 523

⁹⁷ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 358

⁹⁸ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 372

pueblo”.⁹⁹ En cuanto al segundo punto, el principio de flexibilidad, éste hace referencia al reconocimiento del riesgo de imponer la práctica socialista en todo el país “de la mañana a la noche”, por lo que se precisaba de cierta flexibilidad al permitir capitalismo de estado, la existencia de las diferentes clases y la diferencia de las nacionalidades minoritarias (feudalismo, propiedad común, etc.).¹⁰⁰ Esta flexibilidad, permitiría la continuación legal de situaciones con las que se prometía terminar, pues era el mismo acto de reconocer su terminación en ciernes que “simbolizó y legitimó el carácter transitivo de la etapa actual”.¹⁰¹ El preámbulo ahonda: “Las tareas fundamentales del estado en el periodo de transición son la gradual industrialización socialista del país y la consecución paulatina de las transformaciones socialistas en la agricultura y en la industria artesana, así como en la industria y el comercio capitalistas”.¹⁰²

Una comparación entre el Programa Común y la Constitución de 1954, sugiere que el primero tenía como objetivo principal “reflejar, más que reconciliar la lucha de dos líneas sobre la elección entre la preservación y la revocación del actual sistema de propiedad”. La Constitución de 1954, por su parte, tenía el objetivo de “demostrar que ‘el resultado final de la lucha sería la elección del sistema de propiedad socialista como el único [...del] país’”.¹⁰³

Por otra parte, si bien la constitución encumbró “la unidad, la consolidación y legitimidad”, la sustitución de la Conferencia Consultiva Política —ahora sólo con funciones administrativas y

⁹⁹Mao Zedong, “On the Draft Constitution of the People's Republic of China”, 14 Junio 1954, http://www.marxists.org/reference/archive/mao/selected-works/volume-5/mswv5_37.htm (Visitado 02/04/2009). Cabe mencionar que Mao reconoce la influencia de las Constituciones de Qing, las Nacionalistas y las de los Señores de la Guerra, las cuales —por su obscuridad— se omiten en este trabajo; para un primer acercamiento a los documentos omitidos cnfr Chen 1999, *op. cit.*, pp. 60-63.

¹⁰⁰ Mao Zedong, 1954, *op. cit.*

¹⁰¹ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 373

¹⁰² Su consecución se aseguraba por medio del reconocimiento de la diversidad de sistemas de propiedad (Art. 5), para después especificar la propiedad del pueblo (Art. 6), de las cooperativas (Art. 7), de los campesinos (Art. 8), de los trabajadores no agrícolas (Art. 9), de los capitalistas (Art. 10). Cnfr *Constitución de la República Popular China*. (1954). Consultado en Liu Shao-chi, *Informe sobre el Proyecto de Constitución de la República Popular China*, Beijing, Ediciones en Lenguas Extranjeras, 1961, pp. 77-83

¹⁰³Tao Xijing, “Guanyu wu si xianfa caoan de xuexi baogao (On the report of learning the draft constitution of 1959)”, en *Xing Zhongguo Fazhi Jianshe* (The legal establishment of new China), 1988, p. 33, citado por Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 373

fuera de la constitución— por la Asamblea Popular Nacional, condujo a reconocer constitucionalmente el liderazgo del PCC en detrimento de los otros partidos,¹⁰⁴ de todas maneras su fuerza real era evidentemente superior. La fortaleza del PCC no representaba problemas teóricos, porque —según Wong Kam C.— para Mao el Partido es “puro”.¹⁰⁵ La constitución no limitaba los poderes gubernamentales¹⁰⁶ (considerados benéficos intrínsecamente), así que tampoco había inconsistencias si la política determinara los derechos y obligaciones de la gente y no la ley.¹⁰⁷

En 1956, el cambio de condiciones económicas (fin de reparto agrario) hizo pensar en la necesidad de revisar la constitución, proceso iniciado formalmente ese año en el Octavo Congreso del Partido. No obstante, el Movimiento Antiderechista de 1957 interrumpió los trabajos de una política moderada para la transformación social, acentuando las campañas de masas, la justicia popular y el desorden político, cuyo epítome sería la Revolución Cultural.¹⁰⁸ Es decir, una preeminencia del modelo informal sobre el formal.

1.2.3 La Política al Mando (1958 a 1978): La Constitución de 1975 y la Constitución de 1978

La tendencia posterior a 1957 mostró tanto un decline del modelo formal —judicial y administrativo— como un reforzamiento en la aplicación de la ley por parte de instancias informales —comités del partido y los cuerpos de seguridad pública. Durante la Gran Revolución Cultural Proletaria (GRCP), uno de los objetivos por atacar fue la estructura legal existente, denominada por los Guardias Rojos como “una creación contrarrevolucionaria de Liu Shaoqi y

¹⁰⁴ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 372; Chang Yu-Nan, *op. cit.*, p. 525

¹⁰⁵ Wong Kam C., *op. cit.*, p. 37

¹⁰⁶ Chang Yu-Nan, *op. cit.*, pp. 520-522

¹⁰⁷ Wong Kam C., *op. cit.*, p. 37

¹⁰⁸ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 65-66

sus capitalistas”. En el editorial *Alabando la ausencia de ley* del diario del Pueblo (31/01/1967), se llamó a la “completa destrucción de la ley ‘burguesa’” en pos del establecimiento de un sistema proletario legal.¹⁰⁹ Un ejemplo de la inobservancia legal, y constitucional en particular, es la destitución de Liu Shaoqi de su cargo de presidente de la república, quien “no pudo hacer uso de las disposiciones relacionadas con su investidura para proteger sus propios derechos”,¹¹⁰ puesto que era la 12ª Plenaria del Octavo Congreso Comité Central del PCC (31/10/1968) fue expulsado del Partido y removido de todos sus cargos, en una decisión inconstitucional por ser la remoción facultad de la Asamblea Popular Nacional (APN).¹¹¹

Tras la GRCP ascendió el modelo informal sobre el formal, así como “un mayor dominio explícito del Partido y la policía en la administración de justicia”.¹¹²

Cuando en 1973 comenzó el proceso de revisión de la Constitución de 1954, su motivo principal fue la propaganda política, la dramatización del derrocamiento del *status quo* y la reavivación del Partido; pues la constitución en sí carecía de efectos significativos¹¹³ para el gobierno y el pueblo, un claro ejemplo de constitución nominal según Löwenstein.

En enero de 1975 se promulgó la segunda constitución china, adoptada durante la 1ª Sesión de la 4ª APN (17/01/1975), la cual reflejaba el pensamiento de la GRCP, haciendo hincapié en la lucha de clases, la autoridad del Comité Revolucionario en diferentes niveles y terminando con principios jurídicos tan importantes como la igualdad de las personas ante la

¹⁰⁹ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 359

¹¹⁰ Mo Jihong, “El derecho constitucional en China”, en Arturo Oropeza García (Coord), *México –China, Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2008, pp. 98- 99

¹¹¹ La Constitución de 1954 establece:

Artículo 28. La Asamblea Popular Nacional tiene derecho a separar de su cargo a las personas siguientes:

- 1) Presidente y Vicepresidente de la República Popular China
- 2) [...]

Cnfr. Constitución de la República Popular China (1954), Consultado en Liu Shao-chi, *op. cit.*

¹¹² Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 360

¹¹³ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 66; Shih Chih-yu, *op. cit.*, pp. 373-374

ley;¹¹⁴ por un lado, contenía provisiones hacia la disciplina y el orden económico, pero por otro, incluía inequívocamente la línea de masas y el antiburocratismo maoísta.¹¹⁵ Este documento incrementó el poder del Partido quitándole funciones a la APN y desdibujando los límites entre el Partido y el gobierno.¹¹⁶ En cuanto al rol de los tribunales, se hizo mucho más modesto porque un gran número de casos eran atendidos por órganos de seguridad pública, unidades administrativas de nivel básico y organizaciones de las masas; al parecer, las cortes sólo se involucraban en casos serios y litigios de divorcio.¹¹⁷

Si bien algunos críticos señalan que esta es una constitución de extrema izquierda que llegó a muchos excesos —donde según un autor los revolucionarios culturales “querían constitucionalizar el anarquismo”¹¹⁸— también es cierto que “fue más honesta en reflejar la realidad china” más que cualquier otra constitución.¹¹⁹

La muerte de Mao, la declaración del fin de la Revolución Cultural (11^{er} Congreso Nacional del PCC), la caída de la Banda de los Cuatro y la ratificación de un nuevo liderazgo chino, produjeron una nueva constitución: la de 1978 (adoptada en la Quinta Reunión de la APN, 05/03/1978). De la misma forma que la Constitución de 1975 transformó casi totalmente a la del 54, la del 78 hizo lo mismo con la del 75. La nueva Carta Magna reflejaba la disyuntiva entre un rechazo al pasado (Revolución Cultural) y una justificación en él como sostén (Mao eligió personalmente a Hua Guofeng).¹²⁰ Así, mientras se restauraba parte de la estructura constitucional soviética rusa de la Constitución de 1954,¹²¹ se mantenían la terminología y

¹¹⁴ Mo Jihong, *op. cit.*, p. 99

¹¹⁵ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, p. 361

¹¹⁶ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 376

¹¹⁷ Leng Shao-chuan, *op. cit.*, pp. 360-361

¹¹⁸ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 373

¹¹⁹ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, 66

¹²⁰ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 373

¹²¹ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, 66

algunos de los nuevos derechos de la Revolución Cultural (Constitución 75);¹²² del mismo modo, se introdujo por primera vez a nivel constitucional el reconocimiento de la necesidad del desarrollo de las cuatro modernizaciones (de la agricultura, la industria, la defensa nacional y la ciencia y tecnología). Un párrafo del preámbulo contiene las dos últimas posturas al establecer que el final victorioso de la GRCP ha permitido que se entre a una nueva etapa de desarrollo, en la que bajo la dictadura del proletariado se deberán realizar las tres grandes actividades revolucionarias: la lucha de clases, la lucha de producción y la experimentación científica; a fin de que en el presente siglo se construya un país socialista fuerte gracias a la agricultura, la industria, la defensa nacional y la ciencia y tecnología moderna.¹²³

La destitución de Hua también marcó letalmente a la Constitución del 78.¹²⁴

1.2.4 Periodo de la Reinstauración del Derecho Formal: 1978-92 y la Constitución de 1982

Dentro de la historia china, y particularmente dentro de la legal, el año de 1978 es una coyuntura decisiva. En ese año, la Tercera Sesión Plenaria del Décimo Primer Comité Central del PCC (18-22 de diciembre 1978) “declaró que los grandes movimientos políticos de masas deberían ser detenidos y que ‘el énfasis del trabajo del Partido debería cambiarse hacia la modernización

¹²² Por ejemplo, el artículo 45 de la Constitución de 1978 retoma los “cuatro grandes derechos”—hablar libremente, expresar puntos de vista libremente, debates en masa y carteles con grandes caracteres (大鸣、大放、大辩论、大字报)— ya expresados en el artículo 13 de la Constitución de 1975.

¹²³ Textualmente se estipula: “第一次无产阶级文化大革命的胜利结束，使我国社会主义革命和社会主义建设进入了新的发展时期。根据中国共产党在整个社会主义历史阶段的基本路线，全国人民在新时期的总任务是：坚持无产阶级专政下的继续革命，开展阶级斗争、生产斗争和科学实验三大革命运动，在本世纪内把我国建设成为农业、工业、国防和科学技术现代化的伟大的社会主义强国”。*Constitución de la RPC 1975*. 中华人民共和国宪法. (Zhonghua Renmin Gongheguo Xianfa, 1978). <http://china.findlaw.cn/fagui/gj/21/14.html> (Visitado el /06/2008)

¹²⁴ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 67

socialista desde 1979””, y ésta precisaba apoyarse de un sistema legal.¹²⁵ El sistema legal socialista debería fortalecerse de tal manera que fuera resistente a los cambios de opinión y los relevos de autoridades.¹²⁶ En el Comunicado de la sesión del 22 de diciembre se estableció:

A fin de salvaguardar la democracia del pueblo, es imperativo fortalecer el sistema legal socialista para sistematizar e integrar a la democracia dentro de la ley, de tal forma que pueda asegurarse la estabilidad, la continuidad y la total autoridad de este sistema democrático y de estas leyes. Debe haber leyes para que la gente las cumpla, éstas deben ser observadas, su ejecución debe ser estricta y se debe lidiar con quienes quebranten la ley. De aquí en adelante, el trabajo legislativo debe tomar un lugar importante en la agenda de la APN y su Comité Permanente. Las organizaciones de procuración y judiciales deben mantener su independencia como sea apropiado; deben obedecer fielmente las leyes [...], servir a los intereses de la gente, sostenerse en los hechos, garantizar la igualdad de la gente ante la ley del pueblo y denegar el privilegio de estar sobre la ley. [...]

Los derechos constitucionales de los ciudadanos deben ser ampliamente protegidos y nadie tiene el derecho de infringirlos.¹²⁷

Si bien tenían claros los objetivos, aunque eran muy amplios, ahora restaba determinar cómo iban a hacerlos realidad.

Ya el 13 de diciembre de 1978 Deng Xiaoping, en su discurso *Emancipar la mente, actuar en función de la realidad y mirar unidos hacia adelante*, había dado algunos parámetros para la construcción de este nuevo sistema legal. En principio, para la revisión, asentó: “basta que se haya llegado a un parecer maduro sobre un solo artículo para modificarlo o complementarlo, y no hay que esperar un ‘juego completo de equipos’. En una palabra, es mejor algo que nada, y proceder pronto que tarde”.¹²⁸ Debido a que la ley tenía el objetivo de facilitar las reformas y políticas económicas, esta aproximación fragmentaria a la ley era sólo un reflejo del

¹²⁵ *Ibid.*, p. 40

¹²⁶ Li Lin, *op. cit.*, p31

¹²⁷ Partido Comunista de China, “Communique of the Third Plenary Session of the 11th CPC Central Committee (Adopted on Diciembre 22, 1978)”, http://www.bjreview.com.cn/special/third_plenum_17thcpc/txt/2008-10/10/content_156226.htm, (Visitado el 25/04/2008)

¹²⁸ Deng Xiaoping, “Emancipar la mente, actuar en función de la realidad y mirar unidos hacia adelante, 13 de diciembre de 1978”, *Textos Escogidos de Deng Xiaoping, 1975-1982*, Beijing, Ediciones en Lenguas Extranjeras, 1984, p. 178

acercamiento ensayo-error de la reforma económica.¹²⁹ En el mismo discurso, Deng había reconocido que, debido a la falta de expertos legales, “las leyes pueden ser un poco rudimentarias al principio para luego irse perfeccionando. Algunos reglamentos pueden ser elaborados a nivel local y a título de ensayo, para que luego se resuman las experiencias y se pase a elaborar una ley de vigencia nacional”.¹³⁰

En la práctica, tras la sustitución del paradigma de las campañas políticas por el de desarrollo económico hubo varios intentos de reconstruir el sistema legal, en éstos se apreció una tensión entre usar una legislación flexible y *ad hoc* para casos específicos o elaborar códigos integrales con un mayor rango de aplicabilidad. Debido a que la “ley fundamentalmente es usada como un instrumento de la ingeniería social tal como es deseada y percibida por el Partido”, su destino, rango y utilidad dependían tanto del énfasis de las políticas como en su tolerancia hacia la libertad económica.¹³¹ Según Peng Zhen, Presidente del Comité Permanente de la APN (1983–1988), la “ley es la materialización de los principios fundamentales y las políticas del Partido, [... los cuales] en la práctica se han probado efectivos y correctos”.¹³²

Las políticas de la reforma económica permitieron “una mayor autonomía en la toma de decisiones económicas y permitieron a un rango mayor de actores incorporarse en una creciente diversidad de transacciones privadas”.¹³³ Para lo cual se comenzó a armar una legislación que aunque se había recomendado a los especialistas “aprender del pasado y de la experiencia

¹²⁹ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 43

¹³⁰ Deng Xiaoping, 1984, *op. cit.*, p. 178

¹³¹ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 356

¹³² Peng Zhen, “Several issues concerning socialist legality”, en S/A, *Selected Material on Introduction to Law (Faxue Gailun ziliao xuanbian)*, Beijing, Publishing House of Law, 1984, pp. 160-161, citado por Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 42

¹³³ Pitman B. Potter, “Riding the tiger: Legitimacy and legal culture in Post-Mao China”, *The China Quarterly*, No. 138, Jun., 1994, Jstor Database (Visitado el 19/02/2009), p. 341

extranjera”, en la práctica —igual que en la república de principios de siglo y en el periodo temprano de la RPC— la legislación se basó en su mayor parte en modelos importados.¹³⁴

Y en este proceso no sistemático se produjo un gran cuerpo legal conformado por estatutos individuales, decisiones, órdenes, regulaciones y reglas administrativas, hechas durante diferentes orientaciones políticas *ad hoc*”.¹³⁵ El énfasis sobre leyes reguladoras de contratos, derechos de propiedad y las relaciones con empresas extranjeras, “revelaron la voluntad del estado chino para implementar la ley formal para alcanzar sus objetivos de las políticas”. Pues es el acercamiento instrumentalista hacia el derecho que permite tanto privilegiar al Partido-Estado, como hacer adecuaciones tanto en el derecho subjetivo y sustantivo según las prioridades de las políticas”.¹³⁶

Para Chen Jianfu, la reforma económica durante largo tiempo careció de una dirección clara, pues un examen retrospectivo “indica un desarrollo gradual y creciente hacia la liberalización, de manera directa en el área económica e indirecta en la esfera legal y política.” Precisamente “la evolución de estas políticas” es la fuerza motora detrás de los cambios formales y sustanciales de la legislación post-Mao. La transición fue de naturaleza político-económica y el pensamiento liberal pasó de la esfera económica a la jurídica, “la cual siempre ha sido parte ‘política’”.¹³⁷

Los nuevos paradigmas económico-políticos precisaban también una nueva constitución. En agosto de 1980, Deng expresó la necesidad de una revisión constitucional, lo cual se aceptó en septiembre durante la Tercera Sesión de la Quinta APN. Para 1981, se señalaron cuatro principios para la revisión: a) adherencia a la realidad china, aunque considerando la experiencia extranjera; b) la constitución sólo debería tener provisiones fundamentales, “enfocándose en fortalecer la

¹³⁴ Pitman B. Potter, 1999, Jstor Database (Visitado el 27/04/2008), p. 673

¹³⁵ Chen Jianfu, *Chinese Law, Context and Transformation*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2008, p. 54

¹³⁶ Pitman B. Potter, 1999, *op. cit.*, p. 678

¹³⁷ Chen Jianfu, 2008, *op. cit.*, p. 54-55

unidad nacional y la estabilidad social, y facilitar la construcción de las cuatro modernizaciones”;

c) el fundamento de revisión sería la Constitución de 1954; d) se deberían usar los cuatro principios como guía (mantener el camino socialista, la dictadura del proletariado, liderazgo del PCC y el marxismo-leninismo y el pensamiento de Mao).¹³⁸

La Constitución de 1982 presenta un caso más de una completa transformación, pero esta fue mucho mejor planeada porque la revisión tomó dos años y medio, en contraste, por ejemplo, con la de 1978 que sólo precisó seis meses.¹³⁹ Adoptada para “establecer un marco predecible y un proceso ordenado para facilitar la reforma económica y crear un desarrollo social”.¹⁴⁰

Su contenido “refleja las ideas de Deng para la modernización china: estabilidad social, desarrollo económico y apertura al exterior”;¹⁴¹ se organiza en cuatro áreas: 1) operación básica del estado comprendiendo la conformación, organización, función y operación básica de los órganos estatales; b) la regulación del sistema de autonomía regional, el administrativo especial regional y el de autonomía de las masas populares; c) soberanía del estado, integridad territorial y la seguridad del país; d) derechos de los ciudadanos.¹⁴² La formalidad legal por fin se completó en esta Constitución, lo cual también sugiere que la Carta Magna “se ha vuelto algo más que una declaración política”.¹⁴³

¹³⁸ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 68. Los “cuatro principios fundamentales” para alcanzar la modernización fueron expuestos por Deng Xiaoping en marzo de 1979, e incluyen: mantener el camino socialista, la dictadura del proletariado, el liderazgo del PCC, y el Marxismo- Leninismo así como el pensamiento de Mao Zedong. Deng Xiaoping, “Excerpts from talks given in Wuchang, Shenzhen, Zhuhai and Shanghai (Enero 18 - Febrero 21, 1992)”, <http://english.peopledaily.com.cn/dengxp/vol3/note/C0270.html> (Visitado el 04/06/2008); Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 69

¹³⁹ Shih Chih-yu, *op. cit.*, pp. 378, 390

¹⁴⁰ Wong Kam C., *op. cit.*, p. 37

¹⁴¹ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 69

¹⁴² Li Lin, *op. cit.*, p33

¹⁴³ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 380

En cuanto al Partido, Deng buscaba su separación del gobierno, y el principio de su liderazgo se movió al prefacio; pero en la práctica y de igual forma que otros países socialistas, el ejercicio de su “poder se lleva acabo por métodos extra-constitucionales”.¹⁴⁴

En su preámbulo presenta una nueva versión de la historia nacional, enfocándose más en la continuidad y la unidad que en el cambio y el conflicto, es decir, integró al pasado y el futuro. Al aceptar positivamente su pasado, “el régimen pudo entonces legalmente asegurar su nacimiento en el socialismo. Cualquier reforma que el régimen pudiera tomar después no podría afrentar su identidad socialista”, pues ésta estaba cimentada en el pasado. “Al acomodar el pasado, la constitución solucionó su identidad futura”.¹⁴⁵

1.2.5 Las Olas de las Nuevas Reformas Legales (1992-)

Tras la gran coyuntura legal de 1978, a partir de los noventas ocurrirían otros tres momentos clave que marcarían nuevas formas de aplicar y concebir el derecho: la segunda coyuntura ocurriría en 1992 con la aceptación de la *economía socialista de mercado*, la tercera en 1996 y la cuarta en el 2001 con el ingreso de la RPC a la Organización Mundial del Comercio.

Recapitulando, encontramos que en los ochentas y noventas, la RPC promulgó masivamente leyes y reglamentos especialmente en las áreas sustentantes de relaciones económicas y comerciales.¹⁴⁶ En abril de 1988 se reformó por primera vez la Constitución para adecuarla a los cambios económicos, reconociendo la existencia de la economía privada (art. 11) y la transferencia de administración de la tierra (art. 10).¹⁴⁷

¹⁴⁴ En la Constitución del Partido (adoptada en el 12^{do} Congreso en septiembre de 1982) se estipuló que las actividades del Partido deberían conducirse dentro de los márgenes constitucionales y legales. “Parece, al menos teóricamente, que el PCC debe operar dentro de la constitución y la ley”. Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 70-71

¹⁴⁵ Shih Chih-yu, *op. cit.*, p. 379

¹⁴⁶ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 41

¹⁴⁷ *Cnfr.* Reforma a la Constitución de la República Popular China, adoptada en la Primera Sesión de la Séptima APN, 12 de abril 1988.

En el 1992 ocurrió la segunda de las bifurcaciones legales más importantes, también atada a una política económica. En enero de ese año, Deng Xiaoping fue a Shenzhen y Zhuhai (el Viaje al Sur), donde aseguró: “si queremos que el socialismo alcance una superioridad sobre el capitalismo, debemos no dudar en tomar los logros de todas las culturas y aprender de otros países, incluyendo los capitalistas desarrollados, todos los métodos avanzados de operación y técnicas de manejo que reflejen las leyes gobernantes la producción socializada moderna”.¹⁴⁸

Siguiendo esta misma línea, el 14^{to} Congreso PCC (12-18 de octubre de 1992) adoptó formalmente la noción de *economía socialista de mercado*; término que más allá de su significado específico, es un tipo de permiso “para practicar capitalismo en la esfera económica e introducir mecanismos y medidas capitalistas (incluyendo las legales) que faciliten el desarrollo económico”. La política de “puertas abiertas” marcó una nueva fase en China y un nuevo grupo de parámetros para el desarrollo legal” pues ya no existía la necesidad de “aferrarse al socialismo como ideología o sistema político económico. Al salirse del marco soviético legal, los juristas llegaron a la conclusión de que “una economía de mercado [...] demanda una ley ‘racional’ en el sentido de Max Weber”.¹⁴⁹

Bajo la influencia de esta política, la constitución también fue reformada en marzo de 1993; se adoptó el término de *economía socialista de mercado* (art. 15); el término *sistema de responsabilidad de áreas rurales* sustituyó a las “cooperativas rurales populares, cooperativas de productores agrícolas, y otras formas de economía cooperativa [...]” (art. 8), *empresas estatales* se sustituyó por *empresas propiedad del estado* (art. 16), entre otras.¹⁵⁰

¹⁴⁸ Deng Xiaoping, 1992, *op. cit.*,

¹⁴⁹ Chen Jianfu, 2008, *op. cit.*, p. 61

¹⁵⁰ *Cnfr.* Reforma a la Constitución de la República Popular China, adoptada en la Primera Sesión de la Octavo APN, 29 de marzo de 1993

Esta segunda ola en busca de la ‘ley racional tuvo un desarrollo legal significativo, pero se confinó a las áreas civil, mercantil y aquéllas relacionadas con la ‘economía socialista de mercado’”. En este momento, la “reforma legal aún esta conducida por la reforma económica”. El estado seguía conservando una actitud instrumentalista hacia el derecho.¹⁵¹ La búsqueda de esta ley racional posibilitó, que ya sin el miedo “a la occidentalización del derecho chino”, se incrementaran los trasplantes legales y se subrayó la importancia de seguir las convenciones y la práctica internacionales; varios especialistas veían ya en las aproximaciones *ad hoc* y en el ensayo-error prácticas contrarias a la racionalidad legal —weberiana— que deberían dejarse de lado.¹⁵² De entre estas nuevas ideas, poco a poco entraron nuevos términos a las discusiones: *igualdad, universalidad, derechos privados, libertad de contrato, supremacía legal y humanidad*,¹⁵³ que traerían importantes consecuencias.

En marzo de 1996 se adoptó el lema de *Gobernar al país de acuerdo con la ley* como estrategia de desarrollo a largo plazo en el Plan Económico Nacional y de Desarrollo Social del Noveno Quinquenio. Esta sería la tercera coyuntura legal. A principios de ese año, el Secretario General del Partido, Jiang Zemin, había desarrollado ese lema —(依法治国 yifa zhiguo)— “a veces traducido como estado de derecho”.¹⁵⁴

En 1997, el 15to Congreso Nacional del PCC decidió también incorporar este lema como “estrategia básica y a la ‘construcción’ de un país socialista bajo un ‘Estado de derecho’ como un

¹⁵¹ Chen Jianfu, 2008, *op. cit.*, p. 62

¹⁵² Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 52, 54

¹⁵³ Chen Jianfu, 2008, *op. cit.*, pp. 56-57, 61

¹⁵⁴ *Ibid.*, pp. 63-64. La diferencia en la traducción implica nociones totalmente diferentes, *gobernar al país de acuerdo con la ley* deja abierto el significado para entender al derecho como una herramienta del gobierno; por otra parte, *estado de derecho* somete al gobierno ante la ley. Según Chen Jianfu, este término es “carente de sustancia específica”. *Ibid.*, p. 63. Razón por la cual, usaré el término más abierto de *gobernar al país de acuerdo con la ley* a excepción de las citas textuales.

objetivo primordial para la modernización socialista. [...] Se buscaría establecer la importante tarea de construir un sistema legal socialista con características chinas”.¹⁵⁵

Este cambio también se reflejó en la Constitución, por lo que la reforma de 1999 adicionó una oración al artículo 5 que establece: “La República Popular China pone en práctica gobernar el país de acuerdo con la ley, construyendo un país socialista regulado por derecho”.¹⁵⁶ Esta inclusión representa “el principio de una nueva etapa”.¹⁵⁷

Aunque este término es “carente de sustancia específica” (o precisamente porque lo es), ha posibilitado el comienzo de debates en nuevas áreas como derechos humanos, derechos del individuo, derecho penal, donde se discuten principios antes rechazados —pero de gran peso en Occidente— como *nullum crimen, nulla poena sine lege*, presunción de la inocencia, independencia judicial, igualdad ante la ley, entre otros.¹⁵⁸ Bajo esta nueva apertura se hizo la reforma de 2004, que incluyó una nueva oración al artículo 33 “El estado respeta y salvaguarda los derechos humanos”.¹⁵⁹

La idea de establecer un estado de derecho en China es muy fuerte porque tanto Mao como Deng “sin ambigüedad veían a la ley como un instrumento de la política del Partido. Ninguno tocó el establecimiento de un estado de derecho como un fin en sí mismo”.¹⁶⁰ Según el renombrado jurista, Zhang Youyu:

La democracia socialista y el sistema legal (fazhi, a veces traducido como ‘estado de derecho’) son inseparables; ambos (deben ser) usados para consolidar las bases socialistas económicas y

¹⁵⁵ Li Lin, *op. cit.*, p. 31

¹⁵⁶ Textualmente dice: “ 第五条 中华人民共和国实行依法治国，建设社会主义法治国家。[...]”. *Cnfr.* Reforma a la Constitución de la República Popular China, adoptada en la Segunda Sesión de la Novena APN, el 14 de marzo de 2004.

¹⁵⁷ Li Lin, *op. cit.*, p. 31

¹⁵⁸ Chen Jianfu, 2008, *op. cit.*, pp. 63-64

¹⁵⁹ Textualmente se estipula: “第三十三条 [...] 国家尊重和保障人权。”

Cnfr. Reforma a la Constitución de la República Popular China, adoptada en la Segunda Sesión de la Décima APN, el 15 de marzo de 1999.

¹⁶⁰ Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 41

para alentar el desarrollo socialista. En el presente, ambos son poderosas herramientas para promover las Cuatro modernizaciones. Ninguno de ellos es un fin, sino ambos son medios'.¹⁶¹

Para el establecimiento del estado de derecho, entre los cambios necesarios se precisaría ante todo “cambios políticos fundamentales que pudieran permitir al sistema legal controlar al Partido Comunista, más que ser sujeto del Partido”.¹⁶² Tras años de establecer un sistema jurídico, el imperativo de “mantener la supremacía política del Partido-Estado” seguía siendo “una característica sobresaliente” de todo el proceso. La idea básica subyacente es que el “monopolio político es incompatible con la búsqueda del estado de derecho”.¹⁶³

La cuarta coyuntura es la entrada de China a la Organización Mundial del Comercio (OMC) en 2001, puesto que sus acuerdos “demandan que las leyes nacionales sean transparentes, fácilmente accesibles, relativamente estables y universales en su aplicación, y que los sistemas de solución de controversias, judiciales y otros, sean independientes, imparciales y transparentes”. Este imperativo de la OMC aún está en proceso y demanda un sistema jurídico coherente, justo y equitativo no sólo en un área sino en todo el sistema, por lo que tiene el potencial de abarcar áreas que aún no han sido tocadas e impactar a la gente en mayor grado “y en el futuro del estado de derecho del país”. Ahora “los juristas tienen un rol clave, ya no son pasivamente conducidos por economistas o historiadores” y las posibilidades están abiertas.¹⁶⁴

De acuerdo con el jurista Li Lin, en estos treinta años de reforma y apertura hay varias lecciones legislativas que deben tomarse en cuenta, rescataremos tres. Dentro del rubro *La legislación deberá apearse a la unidad orgánica del liderazgo del PCC y entendiendo al pueblo como gobernante del país y gobernado bajo un estado de derecho*. “El liderazgo del PCC es

¹⁶¹ Zhang Youyu. “On strengthening the Socialist legal system”. *Social Sciences in China (Zhongguo Shehui Kexue)* No. 6, 1981, citado por Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, pp. 41-42

¹⁶² Lawyers Committee for Human Rights, “Criminal Justice with Chinese characteristics: China’s Criminal Process and Violations of Human Rights”, Nueva York, s/e, 1993, citado por Chen Jianfu, 1999, *op. cit.*, p. 355.

¹⁶³ Pitman B. Potter, 1999, *op. cit.*, p. 673

¹⁶⁴ Chen Jianfu, 2008, *op. cit.*, pp. 64-65

esencial para la posición del pueblo como gobernante y para la creación de leyes de alta calidad, democráticas y científicas. [...] gobernar al país bajo un estado de derecho es la estrategia de gobierno por excelencia del PCC, para lo cual debe contarse con las leyes necesarias”.¹⁶⁵ Esta idea hace pensar que la traducción más correcta de 依法治国 es *gobernar al país de acuerdo con la ley*, pues no se contempla que el PCC debería estar también bajo las leyes.

Bajo el rubro *La legislación debe tomar como base a la constitución y a sus puntos de partida deberán ser los intereses del país y los intereses esenciales del pueblo*, se lee: “La legislación deberá tener como objetivo brindar la mayor protección a la mayoría de las personas [...]. Deberán crearse leyes consistentes con los intereses de todos los grupos étnicos, con los intereses del estado y que beneficien la promoción y protección de los sistemas de productividad”.¹⁶⁶ El paradigma sobre el que se habla es el grupo, no el individuo; el título en sí nos remite a los principios dinásticos de supremacía de intereses del estado y tomar al grupo como centro y no al individuo.

Finalmente, concluimos con un extracto ubicado bajo el título *La legislación debe combinarse con importantes decisiones relacionadas con la reforma y la apertura, el desarrollo científico y la estabilidad la prosperidad del país*:

Diferentes soluciones deberán aplicarse a los diferentes problemas dentro de la legislación; sobre aquellos asuntos de los cuales se haya obtenido cierta experiencia legislativa durante la reforma y la apertura deberá profundizarse, creando la reglamentación específica correspondiente; sobre los aspectos de los cuales no se tiene la experiencia legislativa necesaria, deberán crearse los reglamentos que contengan los lineamientos generales de dichos temas, dejando espacio para un futuro mejoramiento de los mismos. Para aquellos temas de los cuales no se tenga experiencia, ni opiniones consistentes, no deberá redactarse legislación alguna hasta que el tiempo para ello sea propicio”.¹⁶⁷

¹⁶⁵ Li Lin, *op. cit.*, p. 48

¹⁶⁶ *Ibid.*, p. 44

¹⁶⁷ *Ibid.*..., pp. 45-46

Este es un ejemplo de la impecable conjugación del pensamiento de Mao y Deng sobre el proceso legislativo. Esta característica de su sistema legal, es sin duda una de las claves para su éxito económico.

1.2.6 Conclusiones

A través de sus múltiples herencias, el derecho chino ha conservado el principio jurídico de ser una herramienta al servicio del gobierno. La revisión de las eras jurídicas ha mostrado que en los periodos formales ha habido un énfasis en la utilización de esta herramienta para sustentar las políticas públicas. En el último periodo, se ha visto que el desarrollo del derecho —bajo teorías Maoístas y Dengistas— se ha enfocado a la ordenación de las relaciones económicas, convirtiéndose en una de las claves del éxito chino.

1.3 Conclusiones Generales

A través de este recorrido por la historia del *derecho chino*, se puede apreciar que éste no es un ente homogéneo o constante, ha sido creado y conformado por muchas corrientes y muchos intereses. Entre las características que permean a través de los cambios ha sido su consideración como herramienta estatal, por lo cual se ha vuelto maleable, con gran facilidad de integrar trasplantes incluso de sistemas jurídicos diferentes.

Ahora se incrementan las críticas a las prácticas propias de ley *ad hoc* y *ensayo-error* porque no concuerdan con la *ley racional*. Sin embargo, son estas mismas aproximaciones las que han dado buenos resultados, pues la práctica de adaptaciones ante situaciones reales les ha dado experiencia y adaptabilidad. Si este método chino se elimina, en pos de la consecución de

parámetros extranjeros, seguramente resultará en una pérdida de flexibilidad. Pues muchos sistemas integran las leyes sin probarlas y eso —a veces— reduce las posibilidades de aplicación.

Precisamente fue su maleabilidad y su carácter instrumental, que posibilitaron poner al derecho al servicio del desarrollo económico, creando ambientes de estabilidad y seguridad, y permitiendo cuántos cambios fueran necesarios. Puedo decir con certeza que una de las causas del desarrollo económico chino ha sido su sistema legal *ad hoc* y *ensayo-error*. Pues si muchos países tratan de desarrollar sus planes económicos dentro de un sistema jurídico ya establecido, tienen que buscar los espacios por los cuales moverse y crecer; ciertamente, en su camino encontrarán topes que frenen su avance, si bien algunos, como los derechos de los trabajadores o el respeto a la biodiversidad, son en pos de un aprovechamiento del pueblo que todos deben respetar, otros pueden ser bloqueos de grupos de poder que no quieren perder su coto y mueven sus influencias para echar por tierra cambios que podrían beneficiar al país.¹⁶⁸

¹⁶⁸ Por ejemplo, la influencia de grandes despachos jurídicos internacionales sobre políticos mexicanos ha obstaculizado la suscripción de México a convenciones sobre derechos de autor.

Capítulo Dos

Procesos de Construcción y Regulación de la Medicina China

Abstract: *Las múltiples prácticas médicas en China sufrieron un gran cambio cuando el apoyo gubernamental convirtió a la Medicina Occidental en el eje del sistema de salud y estándar para las demás. Los procesos de construcción incluyeron al gobierno, los practicantes y las necesidades de la gente, conllevando a que las prácticas médicas asequibles a las élites de ciudades costeras se integraran, reconstruyeran y adaptaran para sobrevivir; la Medicina Occidental representó el modelo frente al cual se organizaron, aunque echaron mano de sus métodos para lograrlo. Con el tiempo, la estandarización de estas prácticas se convirtió en un monolito denominado Medicina China, la traducción de esta denominación sinocéntrica ha sido tergiversada por marcos eurocéntricos del conocimiento dando pie al término de Medicina Tradicional China. Tanto la heterogeneidad de prácticas de la Medicina Occidental como de la Medicina China fueron reguladas bajo procesos reflejos de estandarización que obedecían a las necesidades del estado y a sus políticas públicas.*

En los procesos de construcción de la Medicina China convergió el comienzo del involucramiento de los gobiernos republicanos en políticas de salud con su alta estima por la Medicina Occidental. A través de la interacción de diferentes procesos de construcción, que incluirían las necesidades del estado, el interés de los practicantes y la promesa del potencial científico, la *Medicina China* fue creada por medio de la unificación de múltiples interpretaciones de fuentes escritas, la adaptación y revitalización de prácticas médicas asequibles a las élites urbanas de la costa; poco a poco, esta versión unificada tomaría la forma de un monolito: con una historia única, educación en escuelas e interpretaciones estandarizadas. Concepciones eurocéntricas sobre historia y conocimiento conllevan a la traducción de este término como *Medicina Tradicional China*; concepciones sinocéntricas y la narrativa a nivel nacional construyeron la equivalencia de este tipo particular de medicina con el de toda la nación (capítulo 3). En cuanto a la regulación, tanto en el caso de la Medicina Occidental como en el de la Medicina China sus propias heterogeneidades fueron estandarizadas y unificadas obedeciendo a necesidades del estado y sus políticas públicas.

A fin de mostrar estos procesos de construcción, el presente capítulo comenzara con el periodo dinástico tardío y los principios de la república, cuando el involucramiento del estado en las políticas públicas ubicó a la Medicina Occidental por sobre otras prácticas médicas. Para mostrar los procesos de unificación de la *Medicina China*; la segunda parte se centrará en la interacción entre practicantes de Medicina Occidental con aquéllos de medicinas de la costa durante la primera mitad del siglo XX. La tercera parte se centrará en la concreción del monolito denominado *Medicina China* durante los primeros años de la República Popular China.

Es importante apuntar que la narrativa a nivel nación sobre los conocimientos médicos chinos adolece de dos tergiversaciones importantes; la primera es equiparar el conocimiento médico —que se podría atribuir a los Han— con el de toda la nación; la segunda es presentar los conocimientos asequibles a la élite como representantes de toda la diversidad, pues el material histórico consultado se circunscribe a conocimientos médicos de las élites, por lo que un panorama histórico más completo debería incluir esta diversidad (proyecto de dimensiones colosales pero también de gran riqueza cultural). Las características del material asequible, me conducen a trabajar con este conocimiento asequible a la élite (remarcando su parcialidad) porque a mediados del siglo XX, se volvería trascendental para el gobierno comunista.

Para lidiar con los significados superpuestos, a pesar de la traducción usual de *Zhong yi* (中医)—literalmente, medicina china— como *Medicina Tradicional China*, en un principio, éste término se traducirá como *medicinas de la costa* para remarcar su origen; se denominará *Medicina China* cuando se haga referencia a su estandarización y unificación. Su traducción como *Medicina Tradicional China* no se empleará y se discutirá en las conclusiones.

2.1. La Salud en los Albores del Siglo XX: Políticas Nacionales y la Medicina Occidental

El panorama de salud de finales del siglo XIX y principios del siglo XX mostraba una gran diversidad en todos los segmentos sociales. La mayor parte de la población carecía de acceso a “los pocos” practicantes de medicina calificados, por lo tanto tenían que tomar mano de métodos menos educados, “basados solamente en la experiencia, junto con prácticas religiosas, demonológicas, mágicas” y herbales.¹⁶⁹ Dentro de la clase alta, tendencias filosóficas durante la Dinastía Ming (1368-1644) causaron un gran estímulo al pensamiento médico que perduró hasta Qing tardío (1644-1911); “década tras década se vieron surgir nuevas teorías y criticar viejos puntos de vista, sin que un solo acercamiento fuera capaz de alcanzar la autoridad suficiente para desplazar a las otras”. Eruditos —en investigaciones particulares— y practicantes profesionales compartían una reducida base conceptual, “limitada al reconocimiento de ciertos trabajos como textos clásicos y a la creencia [...] en las Cinco Fases y en [...] el dualismo del *yinyang*”; las interpretaciones y la práctica presentaba un espectro ampliamente fragmentado y contradictorio,¹⁷⁰ donde nuevas tradiciones médicas seguían surgiendo.¹⁷¹ Durante esta época, la medicina de la costa se denominaba simplemente *medicina (yi)*.¹⁷²

¹⁶⁹ Nathan Sivin, “Science in China’s past”, en Leo A. Orleans (ed.), *Science in Contemporary China*, California, Stanford University Press, 1980, p. 17; Paul U. Unschuld, *Medicine in China, A History of Ideas*, Stanford, University of California Press, 1985, p. 224

¹⁷⁰ Paul U. Unschuld, *op. cit.*, pp. 197, 223

¹⁷¹ Por ejemplo, a mediados del siglo XIX, se creó una tradición médica sureña que remarcó las terapias de factor caliente [heat factor therapies], diferenciándose de una tradición del norte centrada en desórdenes del factor frío [cold factor disorders]. Una obra importante fue la de Wang Shixiong, titulada *Urdimbre y Trama de las Enfermedades de Factores Calientes y Templados (Wenre Jingwei)*, 1854), publicado un año después del *Tratado de Fisiología de Benjamin Hobson* — esta última, una piedra angular para otra nueva tradición en el panorama de salud chino—. En 1878, la obra de Song Zhaoqi *Examen Fino de las Enfermedades del Sur (Nanbing Biejian)*, “se inspiró en las obras de los médicos de Suzhou del siglo XVIII, para inventar retroactivamente una nueva tradición médica”. *Cnfr.* Benjamin Elman, *On their Own Terms, Science in China 1550-1900*, Boston, Harvard University Press, 2005, pp. 288-289

¹⁷² Hay una gran diversidad de obras literarias que así lo toman, por ejemplo *cnfr. Sueño del Pabellón Rojo* (s.XIX) de Cao Xueqin (Consulta con Liljana Arsovska).

De la misma manera que una vez la medicina se volvió “un incentivo” en la recepción del Budismo en China, el conocimiento médico también fue usado como una herramienta por los misioneros protestantes para difundir su fe,¹⁷³ siendo los puertos de tratado —como Guangzhou, Ningbo y Shanghai— los primeros lugares donde se introdujo la medicina occidental, y los pobres su principal objetivo de conversión y cura. Las traducciones hechas por el misionario médico inglés Benjamin Hobson (1816-1873), “representaron la primera introducción continua de las ciencias europeas modernas y la medicina en la primera mitad del siglo XIX”.¹⁷⁴ Aunque hubo algunas iniciativas aisladas involucrando a la Medicina Occidental, en general ésta “era vista con sospecha”.¹⁷⁵ Varias décadas después de 1850, la Medicina Occidental y las medicinas de China coexistieron, cada una siendo “practicada en su propia matriz institucional”.¹⁷⁶ La medicina no era “caracterizada específicamente como ‘China’ y no era un cuerpo homogéneo”.¹⁷⁷

Desde mediados del siglo XIX, factores como la presión económica causada por el crecimiento poblacional, el excedente laboral, la pauperización y problemas de distribución de la tierra, conllevaron al crecimiento de la inconformidad social; situación agravada por la corrupción gubernamental, las facciones, las políticas inadecuadas e insuficientes y la negligencia en satisfacer las necesidades de la población. Estos factores contribuyeron al detrimento del poder real de la Dinastía Qing (1644-1911), incluyendo su debilitamiento en negociaciones internacionales y confrontaciones con potencias extranjeras. Estas circunstancias también

¹⁷³ Vijaya Deshpande, “Ancient Indian medicine and its spread to China”, *Economic and Political Weekly*, Vol. 36, No. 13, 2001, pp. 1078, Jstor Database (Visitado 07/07/2009), p. 1081

¹⁷⁴ *Cnfr.* Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 287, 295

¹⁷⁵ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid”, *s/f*, http://www.ucl.ac.uk/histmed/teaching/ma/term2/classical_chinese_medicine (Visitado el 19/02/2009), p. 2

¹⁷⁶ Benjamin Elman, *op. cit.*, p. 406; Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *s/f*, http://www.ucl.ac.uk/histmed/teaching/ma/term2/classical_chinese_medicine (Visitado el 19/02/2009), p. 5

¹⁷⁷ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid”, *op. cit.*, p. 2

conllevaron a los intelectuales a cuestionarse qué era más importante, el orden social confuciano o la sobrevivencia de la entidad sociopolítica; cuando la segunda fue elegida, analizaron las ideas occidentales asequibles que pudieran contribuir a su meta. El desaliento causado por la victoria nipona en la Guerra Sino-Japonesa (1894-1895), tras décadas de preparación contra las potencias extranjeras,¹⁷⁸ reforzó la idea de que más allá de la técnica estaba la necesidad de confrontarse con principios intelectuales, sociales y políticos occidentales. Los intelectuales chinos encontraron en la ciencia “la fascinante ilusión de una nueva doctrina, cuya amplia validez incluía todas las dimensiones naturales y sociales de la existencia y cuya aparente universalidad llenaba los mismos requisitos que la vieja doctrina china de correspondencia de todos los fenómenos, pero de una forma incomparablemente más prometedora”.¹⁷⁹

El cuestionamiento de las manifestaciones culturales nativas incluyeron al conocimiento médico, el cual era “el más amplio campo de las ciencias chinas durante la transición de la dinastía Qing tardía a la era Republicana”¹⁸⁰ (1895-1911). Para algunos intelectuales, la Medicina Occidental —a pesar de estar “aún bastante distanciada de los logros diagnósticos y terapéuticos de hoy”— parecía superior a los conocimientos médicos locales en dos rasgos: el primero era la consideración de la política de atención a la salud e higiene pública como prerrequisitos para fortalecer a la nación; el segundo estaba más bien “fundado en expectativas que en una verdadera realidad médica”, pues “[c]omo con las ciencias naturales en sí, la medicina estaba imbuida también en una convicción específica en su potencial fantástico”; por el contrario, el progreso de las medicinas chinas “era evidente sólo en siglos de debate entre un número siempre creciente de autores preocupados por la correcta interpretación de los clásicos” lo cual no

¹⁷⁸ El Movimiento de Autofortalecimiento (1860-1895) abarcó desde la diplomacia, los tratados, la elaboración de equipo militar hasta los principios de la industrialización. *Cnfr.* Kuo Ting-yee & Liu Kwang-Ching, “Self-Strengthening: The pursuit of Western technology”, en John K. Fairbank (ed.) *The Cambridge History of China, Vol 10, Part I, Late Ch'ing 1800–1911*, Cambridge, Cambridge University Press, 1978, pp. 491-542

¹⁷⁹ Paul U. Unschuld, *op. cit.*, pp. 242-244

¹⁸⁰ Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 405-406

ofrecía “tal perspectiva optimista”.¹⁸¹ Para la generación posterior al Cuatro de Mayo, su medicina “representaba todo el retraso, la superstición y la irracionalidad de la vieja sociedad y cultura con la que ellos estaban enfrentados en un combate a muerte”.¹⁸² Por su parte, los educados en Medicina Occidental se burlaban de la medicina clásica y comenzaron a clamar por la combinación de ambas o incluso la total supresión de prácticas locales en pos de una completa renovación adherente al pensamiento occidental.¹⁸³ A pesar de los ataques, los practicantes de medicinas chinas retuvieron su prestigio por más tiempo que otros profesionales locales.¹⁸⁴

El momento en que cambió el rol estatal en las políticas de salud ocurrió durante la transición del gobierno dinástico al republicano. En los años finales de la Dinastía Qing, el gobierno trató de revertir la tendencia de la Dinastía Ming a retraerse de la asistencia local a la salud que dejaban las emergencias sanitarias a las élites caritativas locales;¹⁸⁵ emulando la adaptación japonesa del modelo de salubridad alemán, mismo que incluía hospitales de cuarentena para lidiar con las epidemias de enfermedades infecciosas.¹⁸⁶ Sin embargo, entre 1910 y 1911, el gobierno Qing fue incapaz de controlar la peste neumónica de Manchuria, causante de 60 mil muertes; al borde de posibles invasiones de Rusia y Japón bajo el pretexto de proteger sus inversiones, los Qing recurrieron a un médico educado en el Occidente para controlar

¹⁸¹ Paul U. Unschuld, *op. cit.*, p. 246; este es un ejemplo de la *magia* de la ciencia, de la promesa no fundada en razón...

¹⁸² Ralph C. Croizier, “Traditional medicine in Communist China: Science, Communism and cultural nationalism”. *The China Quarterly*, No. 23, Jul. - Sep., 1965, Jstor Database (Visitado 15/06/2009), p. 2

¹⁸³ Paul U. Unschuld, *op. cit.*, p. 245; al parecer la confrontación fue comenzada por Xu Shou en 1874, quien criticó a la medicina de la costa en un artículo y llamó a la síntesis de esta medicina con la con los procedimientos experimentales de Occidente. Pero el primer ataque serio vino en 1890, con la obra de Yu Yue *Sobre la abolición de la Medicina* (Fei yi lun), donde consideraba que “la más antigua materia médica china carecía de valor” y que “no había diferencias esenciales entre los sacerdotes y los médicos”, pero también sostenía la idea bastante generalizada de que la ciencia occidental era “derivativa” de la china. *Cnfr.* Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 405-406

¹⁸⁴ Por ejemplo, los astrónomos, geománticos y alquimistas “fueron rechazados por los eruditos más modernos por practicar formas de conocimiento supersticiosas”. *Cnfr.* Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 405-406

¹⁸⁵ Vivienne Lo recuerda que “siempre ha habido trabajo de salud pública en China”, los cuales incluían “la construcción de pozos, vías acuíferas urbanas, el suministro de agua fresca para beber, control de inundaciones, ayuda humanitaria, proyectos estéticos y la distribución de medicamentos durante las epidemias en la dinastía Tang y Song”. “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *op. cit.*, p. 9

¹⁸⁶ Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 406-407

eficazmente la peste.¹⁸⁷ Este evento sería visto más tarde como “el momento clave en el cual la Medicina Occidental fue formalmente aceptada dentro del sistema de atención a la salud”¹⁸⁸ y cuando el estado se adhirió a la Medicina Occidental y a sus modelos de salud pública.¹⁸⁹ Otra intervención estatal en la salud pública ocurrió aproximadamente al mismo tiempo en la región baja del Río Yangzi, donde el gobierno comenzó el primer intento de expedir licencias a los practicantes de medicina a través de un proceso de exámenes que precisaba de conocimiento clásico y occidental; no obstante, la falta de poder en su ejecución permitió a “cualquiera seguir clamando ser médico”.¹⁹⁰

Poco a poco, los “intereses del gobierno republicano y la naciente profesión con personal médico entrenado en el extranjero fueron convergiendo”. Para los reformadores políticos y los intelectuales —algunos de ellos entrenados en medicina, como Sun Yat-sen, Lu Xun, Qiu Jin, entre otros— el saneamiento y la salud pública eran elementos importantes en la construcción de China como un moderno estado nación; tras estudiar en el extranjero, fueron ellos quienes aplicaron medidas sanitarias occidentales y no los extranjeros.¹⁹¹

Entre finales de los años veinte y los treinta, el estado construyó el primero de los modelos recomendados internacionalmente, el cual destacó por establecer las bases del sistema

¹⁸⁷ En 1910 comenzó una epidemia de peste neumónica en el noroeste de China, causada por marmotas que infectaron a trabajadores migrantes; en la región, rusos y japoneses se encontraban trabajando en la construcción de ferrocarriles, ante el brote los rusos comenzaron a imponer normas de cuarentena y control de la población china de ciudades enteras. Los Qing corrían el riesgo de perder el control sobre esta área tan sensible, ante una potencial invasión de Rusia y Japón so pretexto de proteger sus inversiones. Incapaz de lidiar con el problema, el gobierno recurrió al médico Wu Liangde (1879-1960), vice-director del Colegio de Medicina del Ejército Imperial y educado en la Universidad de Cambridge, quien impuso duros métodos desde el punto de vista de confuciano (por ejemplo, la cremación de cadáveres) pero lo suficientemente efectivos para detener la peste y la amenaza de la invasión. Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *op. cit.* pp. 11-12

¹⁸⁸ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid”, *op. cit.*, p. 3

¹⁸⁹ Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 406-407

¹⁹⁰ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *op. cit.*, p. 12

¹⁹¹ A veces, los extranjeros tenían qué decir en las medidas de salud pública, como fue el caso de la peste de 1917 en la que se precisó su aprobación para disponer de los fondos de la indemnización Bóxer. Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *op. cit.* pp. 9-10, 12

de salud pública aplicado hasta los ochentas. Los reformadores de salud de la Liga de las Naciones recomendaron al gobierno nacionalista la construcción de “una red nacional de instituciones médicas y de atención a la salud, divididas funcionalmente y organizadas jerárquicamente de villas rurales a centros urbanos”.¹⁹² Aun si las bases estaban sentadas, los resultados fueron pocos porque el gobierno nacionalista no sólo controlaba una pequeña área en China, sino porque alentar la salud pública fue usado como medio para obtener reconocimiento internacional. Vivienne Lo destaca la importancia de los dobles discursos del gobierno nacionalista en foros internacionales; por ejemplo, en el asunto de recuperar el control de los servicios de cuarentena, manejados por extranjeros desde su creación en 1912, Wu Liande enfatizó a las audiencias occidentales la importancia de la ciencia y la medicina, mientras que para los chinos remarcó la soberanía nacional y el control de impuestos y del comercio.¹⁹³

2.1.1. Conclusión

En este escenario conformado por la diversidad de prácticas al alcance de las élites urbanas de la costa China, el apoyo del gobierno a la Medicina Occidental —moderna y *promisoria*— resultaría ser el elemento fundamental que la destacaría por sobre otras.

¹⁹² Anelissa Lucas, *Chinese Medical Modernization, Comparative Policy Continuities, 1930s-1980s*. Nueva York, Praeger Publishers, 1982, pp. 9-10

¹⁹³ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *op. cit.*, p. 13

2.2. Medicina en la Era Republicana Precomunista

Esta sección comenzará por exponer el caso de la *Medicina Nacional* y a continuación la construcción de la *Medicina China*; el orden obedece sólo a una exposición esquemática, pues estos no fueron pasos consecutivos con distinciones agudas, sino procesos que ocurrieron dentro de momentos cercanos y/o simultáneos.

2.2.1. Medicina Nacional y la Regulación de la Medicina Occidental

A principios del siglo XX, la creciente importancia dada a la Medicina Occidental por la élite política de la China republicana se sustentaba también en que muchos de los estudiantes provenientes de Japón buscaban abolir las medicinas chinas tal como se hizo en Japón en la era Meiji (1867-1912). Estas tendencias fueron seguidas por el establecimiento de un moderno sistema educativo en 1912, donde “la mayoría de los aspectos de la ‘vieja cultura’” fueron dejados de lado, la medicina entre éstos. En 1913, los practicantes de medicinas de la costa comenzaron a organizarse para defender su forma de subsistencia y lanzaron una petición al gobierno para la inclusión de su medicina en el currículo educacional; a pesar del apoyo encontrado en 19 provincias y ciudades, la petición fue rechazada. En 1914 buscaron el reconocimiento estatal de su sociedad médica, pero en un revés, el Ministro de Educación, Wang Daxie les comunicó su decisión de prohibir “la práctica nativa y acabar con sus hierbas crudas”.¹⁹⁴

Más de una década después, en mayo de 1928, regresó la propuesta abolicionista,¹⁹⁵ misma que sería sostenida en la Primera Conferencia Nacional sobre Salud en febrero de 1929. El

¹⁹⁴ Ye Xiaoqing, “Regulating the medical profession in China: Health policies of the Nationalist Government”, en Alan Chan Kam-Leung (ed.), *Historical Perspectives on East Asian Science, Technology, and Medicine*, Singapore: Singapore University Press, 2002, <http://books.google.com> (Visitado el 29/08/2009), p. 199

¹⁹⁵ Esta vez apoyado por Wang Qizhang, estudiante retornado de Japón, en la Primera Conferencia Educativa Nacional. Ye Xiaoqing, *op. cit.*, p. 199

Ministerio de Salud, carente de miembros practicantes de medicinas chinas, aprobó por unanimidad la propuesta de abolir la prácticas viejas “a fin de quitar los obstáculos a la medicina y a la salud pública”;¹⁹⁶ identificando a estas prácticas “como un tipo de brujería”, la propuesta también incluía métodos para terminarla dentro de los siguientes cincuenta años,¹⁹⁷ reestructurar el sistema de licencias para sus practicantes, la abolición de sus asociaciones médicas y la prohibición de publicar anuncios de sus servicios.¹⁹⁸

La propuesta causó una “fiera resistencia en todo el país” y fue seguida por una huelga a nivel nacional de farmacias y consultorios, generando también un “debate sin precedentes sobre el estatus ‘científico’” de estas prácticas.¹⁹⁹ El 17 de marzo de 1929, los practicantes de medicinas de la costa organizaron una reunión en Shanghai que envió una delegación a negociar, logrando que la moción fuera pospuesta.²⁰⁰ El resultado también incluyó el compromiso gubernamental para desistir la discusión pública sobre la abolición y el compromiso de los médicos inconformes de “acercarse más a la ‘ciencia’ por medio de adecuar sus métodos prácticos y su contenido según términos de la medicina científica moderna”;²⁰¹ para alcanzar este fin, se estableció el Instituto de Medicina Nacional (*Guoyi Guan*,²⁰² 国医管). Tras una nueva petición enviada en 1929, el mismo Chiang Kai-shek invalidó las decisiones ministeriales y la propuesta de abolición nunca fue una política formal del GMD, aunque tampoco se incluyó ningún apoyo.²⁰³ En medio del fervor sobre el nacionalismo, practicantes de la medicina de la

¹⁹⁶ Ye Xiaoqing, *op. cit.*, p. 199

¹⁹⁷ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *op. cit.*, p. 12

¹⁹⁸ Ye Xiaoqing, *op. cit.*, p. 200

¹⁹⁹ Fan Ruiping, “Modern Western science as a standard for traditional Chinese medicine: A critical appraisal”. *Journal of Law, Medicine & Ethics*, 31, 2003, EBSCO Database (Visitado el 25/06/2009), pp. 216-217

²⁰⁰ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China”, *op. cit.*, p. 12

²⁰¹ Fan Ruiping, *op. cit.*, pp. 216-217

²⁰² Benjamin Elman, *op. cit.*, p. 407

²⁰³ Ye Xiaoqing, *op. cit.*, pp. 200-201

costa clamaron que su tipo de medicina era “parte de la ‘esencia nacional’”, razón suficiente para su “derecho a la sobrevivencia”; de forma paralela con “la Lengua Nacional y otras formas del moderno estado-nación”, después de 1929, este tipo de medicina fue llamado “Medicina Nacional”²⁰⁴ (*Guoyi*, 国医).

En cuanto a la regulación de la profesión médica, para el Ministerio de Salud ésta era una gran prioridad dentro de las políticas de salud; como consideraba a la medicina de la costa inapropiada para el estado moderno, sus escuelas fueron dejadas de lado en el sistema educativo y sus practicantes quedaron fuera de los procesos de registro y examen.²⁰⁵

Las *Regulaciones Provisionales para los Médicos* (1929)²⁰⁶ volvieron obligatoria la calificación formal otorgada por instituciones médicas reconocidas por el estado. Estas regulaciones fueron protestadas no sólo por los practicantes de medicinas locales, sino por aquellos practicantes de Medicina Occidental puesto que entre ellos había aún una gran diversidad; algunos carecían de entrenamiento formal y su experiencia provenía de la práctica en hospitales de los misioneros, pero como la mayoría de estos hospitales carecían de registro, aunque éstos hubieran provisto de educación convencional ésta no era válida; otra diferencia entre los practicantes era el idioma empleado, no sólo en la educación sino en la terminología médica en general, pues dependía de la lengua de la universidad foránea, del grupo de misioneros, del lugar donde habían estudiado en el extranjero, entre otros. En 1931, el gobierno estableció el Yuan de Exámenes y publicó las *Regulaciones sobre Medicina Occidental*, empleando el idioma chino —en pos de la unidad nacional— sus exámenes incluían tanto Medicina Occidental como

²⁰⁴ *Ibid.*, p. 200

²⁰⁵ *Ibid.*, pp. 200, 210

²⁰⁶ Los nombres en chino de los instrumentos jurídicos — pinyin o hanzi— no aparecen en el material consultado. *Confr.* Ye Xiaoqing, *op. cit.*, pp. 198-203

ideología del Partido Nacionalista; la oposición fue inmediata, conduciendo a su rechazo y a su no aplicación.²⁰⁷

Como se ha dicho anteriormente, el problema de ambos tipos de medicina se confinó a las ciudades y no sólo era una batalla ideológica, sino una lucha por recursos escasos: la élite adinerada; sus verdaderos contendientes eran los practicantes de Medicina Occidental, tanto chinos como extranjeros. Esta rivalidad condujo a que en 1929, la Asociación Nacional de Practicantes Médicos pasara una resolución sobre el control de los extranjeros practicantes, donde se solicitaba la obligación de someterlos a exámenes antes de permitirles la práctica en suelo chino; Ye Xiaoqing resalta que los requisitos solicitados eran “en gran parte aquellos que el Ministerio de Salud demandaba para los nacionales”.²⁰⁸ La inoperatividad y las protestas forzaron al Ministerio del Interior a estipular un documento más flexible: *Modificaciones a la Certificación de Practicantes Médicos* (1932),²⁰⁹ pero también fue debatido y no se implementó. Situaciones similares se presentaron en 1936, 1943 y 1946.²¹⁰

²⁰⁷ Ye Xiaoqing, *op. cit.*, pp. 201-203

²⁰⁸ Su *Petición al Gobierno para Regular la Práctica de Médicos Extranjeros* estipuló que los profesionales extranjeros: “deberían (a) haber residido en China por más de dos años; (b) hablar chino con fluidez; (c) tener educación formal; (d) si careciera de la educación formal, debería tomar exámenes estrictos; y (e) quienes poseyeran los requerimientos mencionados, podrían ser registrados por el Ministerio de Salud y convertirse en miembros de la asociación local de profesionales médicos”. *Ibid.*, pp. 204-205

²⁰⁹ Este documento establece: “(1) A quienes hayan estudiado por cuatro años y se hayan graduado de una escuela no registrada que posteriormente haya pasado la inspección del Ministerio del Interior, se les podrá expedir un certificado de prácticas; (2) Quienes hayan practicado más de cinco años en un hospital que haya pasado la inspección del Ministerio del Interior, y quienes hayan establecido sus propias clínicas antes de 1929 y poseyeran una licencia expedida por las autoridades locales. También se menciona que no habrá modificaciones posteriores a las regulaciones”. Wang Yugang, “Consequences of the modifications to the certification of medical practitioners issued by the Ministry of Interior (Neizhengbu biantong yishi gei zheng banfa zhi xiaoguo)”, en Yiyao Pinglun, Vol.4, No. 87, 1932, Shanghai, pp. 3-4., citado por Ye Xiaoqing, *op. cit.*, p. 203

²¹⁰ Ye Xiaoqing, *op. cit.*, pp. 203- 204

2.2.2. La Creación de la Medicina China

Los eventos de 1929 y, en particular, el establecimiento de instituciones paralelas creó la dicotomía Medicina China-Medicina Occidental que pasó del régimen nacionalista al comunista, conllevando a lo que Bridie J. Andrews ha llamado la “reinvención” de la medicina china clásica” a través de la unificación, institucionalización, reestablecimiento y renovación de prácticas locales. Es importante recordar que fue el apoyo del estado y no su ostensible superioridad como práctica médica la razón que la catapultó como pilar central del sistema de salud chino. Como afirma Benjamin Elman, “hasta que la anestesiología fue introducida a principios del siglo XX y los fármacos milagrosos fueron descubiertos en los cuarentas, el poder curativo de la Medicina Occidental, especialmente en cirugía, era problemático” en comparación con la farmacopea no invasiva de los médicos chinos.²¹¹

Durante los años veintes y treintas, los intelectuales atacaron la medicina china por ser “retrasada, supersticiosa o fraudulenta”; muchos de sus adeptos aceptaron estas acusaciones por lo que “buscaron reforzarla y modernizarla: profesionalizando la práctica, estandarizando la educación, sistematizando el conocimiento, quitando elementos tomados por supersticiosos y tomando elementos de la Medicina Occidental”;²¹² esta asimilación fue selectiva, incluyó una identificación más fuerte con las prácticas locales y la introducción de nuevos procesos de transmisión y producción de conocimiento, como la producción masiva y estandarizada de textos médicos y la enseñanza en escuelas y hospitales”.²¹³

Un ejemplo de estos procesos selectivos es el caso de la acupuntura. En 1822, el departamento de acupuntura del hospital de la corte fue abolido aunque en contextos populares se

²¹¹ Benjamin Elman, *op. cit.*, p. 406

²¹² T. J. Hinrichs, “New Geographies of Chinese Medicine”. *Osiris*, 2nd Series, Vol. 13, 1998, Jstor Database (Visitado 26/02/2009), p. 301

²¹³ Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 407-408; para un análisis más detallado sobre los esfuerzos para unificar a la Medicina china T. J. Hinrichs manda a *cnfr.* Bridie Andrews, “Making of Modern Chinese Medicine, 1895-1937”, PhD Dissertation, Cambridge University, 1996.

seguía practicando;²¹⁴ para 1912, William W. Cadbury fue testigo del escaso uso de esta técnica en Cantón.²¹⁵ No obstante, “la pobreza, la falta de atención a la salud pública y un espíritu general de renovación estimuló a algunos doctores de la era republicana a promover la acupuntura como un medio alternativo a la medicina basada en fármacos”. Así, “promovida bajo el lema ‘regreso a los clásicos’, la investigación de Cheng Dan’an (1899-1957) se basaba en ‘teoría clásica’, pero él intentó sistematizarla a fin de satisfacer las necesidades de una audiencia moderna”.²¹⁶ Él fue capaz de revivir la acupuntura tras seguir reformas japonesas del mapeo occidental del sistema nervioso a fin de redefinir la localización de los puntos de entrada de las agujas y tras sustituir las agujas gruesas por las de metal que se usan en la actualidad.²¹⁷ Sus resultados tuvieron una gran influencia en el desarrollo de la acupuntura, no sólo en China continental sino también en Taiwán, Alemania y Francia.²¹⁸ Con el apoyo de las sociedades de investigación chinas, “la nueva acupuntura científica” con una mejor diagnosis se volvió una práctica usual.²¹⁹

Otro ejemplo es de la reordenación de las historias clínicas según la enfermedad (*bing*) en lugar del síndrome (*zheng*); esta estandarización “permitió clamar por una unidad fundamental” de múltiples variaciones entre ellas las escuelas contendientes del Daño Frío y el Factor Caliente, siendo una de sus diferencias el modo de discernir síndromes.²²⁰ Elisabeth Hsu señaló que se

²¹⁴ Fan Ruiping, *op. cit.*, p. 216

²¹⁵ William W. Cadbury, “Medicine as Practiced by the Chinese”, *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 39, enero 1912, Jstor Database (Visitado 18/02/2009), p. 128

²¹⁶ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid”, *op. cit.*, p. 5

²¹⁷ Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 407-408

²¹⁸ Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid”, *op. cit.*, p. 5

²¹⁹ Benjamin Elman, *op. cit.*, pp. 407-408

²²⁰ A principios de los cincuentas, este punto de unión fue reconsiderado debido a que la Medicina Occidental también diferenciaba enfermedades. Por lo tanto, después de la creación de un punto común entre métodos en conflicto, la diferenciación de síndromes se convirtió en “la característica definitiva y unificadora de la medicina china”. Lo cual “también ayudó a que la medicina china encajara en la doctrina maoísta, por ejemplo, al establecer

precisaba una medicina sistematizada e internamente consistente a fin de ser tomada como “suficientemente ‘científica’ en la nueva China”;²²¹ la medicina “basada en remedios secretos y en la reputación personal no era coherente o suficientemente mensurable”, por lo tanto a finales de los años veinte y a principios de los treinta, He Lianchen y sus colegas, reformularon “los expedientes de caso dentro del estilo occidental de las historias clínicas”, proveyendo no sólo de “un estándar útil bajo el que organizar la práctica médica y la enseñanza” sino que también se creó “una coherencia teórica”.²²²

En el proyecto de autodefinición y diferenciación, la Medicina China fue surgiendo de “intereses profesionales y nacionales, en contraposición y de acuerdo con modelos contemporáneos de la Medicina Occidental”. La escritura de su historia tomó acercamientos progresistas y positivistas, lo cual hizo que su objetivo fuera “demostrar los progresos en la Medicina China de sus orígenes religiosos y supersticiosos a los fundamentos racionales y científicos”.²²³ Poco a poco, se creó el monolito de la Medicina China. Paul Unschuld explica:

La gran diversidad de esfuerzos individuales por conciliar puntos de vista de la experiencia personal con las antiguas teorías [...] desapareció detrás de la ilusión de la llamada medicina china (Chung-I), supuestamente bien definida y con una teoría fácil de convertir a la práctica. Este término entonces agrupó los principios básicos y las técnicas terapéuticas de la medicina de correspondencia sistemática, la terapia práctica de fármacos registrada en recetas y en los trabajos puramente farmacéuticos del Pen Ts'ao [*Bencao Ganmu*, compendio de farmacología escrito por Li Zhishen (1518-1593)], así como en otras técnicas prácticas [...]. Esta situación ha dado lugar a la impresión histórica errónea de que estos elementos, como los conceptos y prácticas de la medicina occidental, constituyen un sistema unificado y coherente.²²⁴

las bases de la unidad entre la teoría y la práctica y por medio de la reconstrucción de la diferenciación de síndromes como un proceso dialéctico de Engels”. *Cnfr.* T. J. Hinrichs, *op. cit.*, pp. 301-302

²²¹ Elisabeth Hsu, *The Transmission of Chinese Medicine*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999, pp186-98
Citado por Bridie J. Andrews, “From case records to case histories: The modernisation of a Chinese medical genre, 1912-49”, en Elisabeth Hsu (ed.), *Innovation in Chinese Medicine*, Cambridge, Cambridge University Press, 2001, p. 334

²²² *Ibid.*, p. 334

²²³ See T. J. Hinrichs, *op. cit.*, p. 289

²²⁴ Paul U. Unschuld, *op. cit.*, pp. 250-251

2.2.3. Conclusiones

Es importante resaltar que los gobiernos republicanos creyeron que la Medicina Occidental era la más apropiada para el moderno estado chino, pero debido a que no había una práctica heterogénea, se comenzó un proceso de estandarización. Debido a que otros tipos de medicina fueron vistos como carentes de uso, quedaron fuera de los procesos de regulación. A pesar de que las circunstancias impidieron la aplicación de los documentos legales, como se verá más tarde, sentaron las bases para posteriores procesos de estandarización.

También es importante destacar que varias prácticas heterogéneas unidas por fuentes escritas, fueron transformándose lentamente en la Medicina China, en oposición a la Medicina Occidental pero también aprovechando parte de sus contenidos para su propio proceso de adaptación y revitalización. La unificación de los practicantes más la reescritura de su historia poco a poco, conllevó a la formación de una versión monolítica.

2.3. Medicina en la República Popular China Temprana

2.3.1. Contexto

Cuando las fuerzas comunistas llegaron al poder en 1949, la población sufría de “muchas infecciones agudas y crónicas, enfermedades parasitarias, una alta incidencia de malnutrición grave y debilitante, una mortalidad infantil estimada en 200 por cada 1000 nacimientos vivos”.²²⁵

El nuevo gobierno “puso en marcha campañas para reducir la mortalidad y para controlar enfermedades como cólera, malaria, tuberculosis y Leishmaniosis visceral (kala-azar)”.²²⁶ El Ministerio de Salud Pública continuó aplicando el modelo internacional que respaldaba la

²²⁵Zhu Futang, “Accomplishments in child health since liberation”, *Zhonghua yixue zazhi (Chinese Medical Journal)*, 79, Nov. 1959, p. 385, citado por Myron E. Wegman, “Biomedical research: Clinical and public health aspects”, en Leo A. Orleans *op. cit.*, p. 271

²²⁶Chen Chu-yuan, “Health manpower”, en M. E. Wegman, *et. al.*, “Public health in the People's Republic of China”, Nueva York, Josiah Macy Jr. Foundation, 1973, citado por Myron E. Wegman, *op. cit.*, p. 271

creación de instituciones funcionalmente divididas, organizadas jerárquicamente en una red de zonas rurales a las urbanas. Al finalizar la Segunda Guerra Mundial, este modelo confiaba en que la investigación y los avances científicos resolvieran los problemas de salud pública; por lo tanto, hizo hincapié en hospitales urbanos tecnológicamente sofisticados e institutos de investigación,²²⁷ relegando los servicios prestados en las comunas. Mientras los servicios de salud de las comunas crecían hasta cubrir a más y más gente, grandes segmentos de la población, especialmente la rural, seguían dependiendo de la medicina demónica, entre otros tipos.²²⁸

El limitado número de practicantes de Medicina Occidental (de 10 mil²²⁹ a 41 mil²³⁰) no podía satisfacer las necesidades del país. La experiencia acumulada desde el Soviet de Jiangxi (1931-34) y en la Región Fronteriza Shaanxi-Gansu-Ningxia (1937-48) mostró que por motivos prácticos necesitaban tolerar y echar mano de los recursos disponibles. “Dependiendo de cómo se les calcula”, los practicantes de medicinas chinas eran alrededor de 500 mil; por lo tanto, fueron empleados y organizados.²³¹ Sin embargo, el Diario Médico del Ejército subrayó que éste era sólo “un reconocimiento del valor empírico de algunos elementos de la [...] farmacopea, ciertamente no una aceptación de la medicina china como un órgano legítimo de conocimientos médicos”. En 1944, en la Conferencia de Zona Fronteriza sobre Cultura y Educación, al parecer Mao definió la política posterior sobre la cooperación entre la Medicina Occidental y China, en la que esta última tenía un rol auxiliar.²³²

²²⁷ Anelissa Lucas, *op. cit.*, pp. 9-10

²²⁸ Paul U. Unschuld, *op. cit.*, pp. 250-251

²²⁹ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, p. 4-5

²³⁰ Chen Chu-yuan, *op. cit.*, p. 271

²³¹ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, pp. 4-5; por ejemplo, según Anelissa Lucas en 1943, la Región Fronteriza Shaanxi-Gansu-Ningxia contó con un personal médico que ascendía a 3,650; siguiendo categorías del Partido, 2000 eran “médicos brujos y hechiceros”; 1000 eran practicantes de Medicina China y 200 de Medicina Occidental; 50 eran veterinarios y 400 eran farmacéuticos herbales, *op. cit.*, p. 79

²³² Ralph C. Croizier, *op. cit.*, pp. 2-4; Vivienne Lo citando a Mao: “La nueva medicina (xinyi 新医) es superior a la medicina antigua (jiuyi 旧医)” si los practicantes de la nueva medicina “no están preocupados por los sufrimientos del pueblo, no entrenan a los médicos a servir a la gente y se unen a los miles de médicos y veterinarios de la vieja

2.3.2. Reevaluación y Regulación de la Medicina China

Ya desde octubre de 1949, y en la Primera Conferencia Nacional de Salud Pública de 1950, el Partido Comunista de China dejó claro a las autoridades sanitarias que el país necesitaba de la cooperación entre la “nueva” y la “vieja medicina”; en esta colaboración era muy claro “quien se esperaba que aprendiera de quien”: puesto que eran los practicantes de la “vieja medicina” quienes precisaban entrenamiento científico.²³³ Quienes estaban educados en Medicina Occidental, “fruncían el ceño” ante esta política, pero obedecían a fin de mejorar la salud del pueblo;²³⁴ algunos incluso empezaron a investigar sobre la acupuntura, la moxibustión y el uso de hierbas”.²³⁵ Un paso importante para la integración de los profesionales de la medicina china fue su organización y la estandarización de sus conocimientos. Si bien se basaban en ciertas obras en particular, la práctica era estrictamente privada. A través de una intensa campaña, las autoridades sanitarias buscaban que los profesionales “compartieran sus secretos y sirvieran al pueblo bajo el socialismo”. Como se ha visto en el caso de los profesionales de la Medicina Occidental, el gobierno emitió reglamentos para determinar “quién podía practicar legalmente”; el otorgamiento de licencias no eran tan estricto y se les concedió a quienes hubieran practicado por cinco años y tuvieran “una reputación considerable entre las masas”.²³⁶ En todo el país, los profesionales de la Medicina China asistieron a “escuelas de perfeccionamiento”, donde estudiaban el pensamiento político comunista, anatomía y fisiología occidental a fin de obtener una licencia para la práctica;

escuela en la región fronteriza a fin de ayudarles a mejorar, entonces ellos [...] realmente estarán ayudando a los practicantes de brujería al observar cruelmente la muerte de un gran número de personas y ganado”. “Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid”. http://www.ucl.ac.uk/histmed/teaching/ma/term2/classical_chinese_medicine (Visitado el 19/02/2009), p. 6

²³³ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, p. 5

²³⁴ William Y. Chen, “Medicine and Public Health”. *The China Quarterly*, No. 6, Abr. - Jun., 1961, pp. 153-169. Jstor Database (Visitado 15/06/2009), pp. 156-157

²³⁵ Myron E. Wegman, *op. cit.*, p. 271

²³⁶ Ralph C. Croizier señala que el texto de las *Regulaciones Provisionales* aparece en el Ta Kung Pao, Mayo 22, 1951, *op. cit.*, pp. 5-6

el objetivo de las escuelas era el control de los médicos, pero no fomentar el conocimiento en sí de la Medicina China.²³⁷

El proceso de transformación de la práctica privada a la pública, se apoyaba por medio de la institucionalización a través de las Clínicas Unidas o los Hospitales Unidos, así como por la organización de los profesionales dentro de Asociaciones de Trabajadores de la Salud Pública y Asociaciones de Estudio de la Medicina China; sin embargo, la Asociación Médica de China era únicamente para los médicos formados en la Medicina Occidental.²³⁸ Estos dos tipos de prácticas médicas aún estaban separados en estructuras paralelas.²³⁹ En los centros urbanos, las instituciones médicas y los hospitales modernos no tenían sitio para los practicantes de Medicina China,²⁴⁰ situación opuesta en entornos rurales; las mejores condiciones económico-políticas también trajeron nuevas aspiraciones y la ira de los campesinos por sus servicios no equivalentes a los urbanos.²⁴¹

Entre 1953 y 1954, se lanzó una campaña para exaltar a la Medicina China y denunciar a los elementos burgueses entre las autoridades de salud y los principales científicos, acusándoles de sabotear la política del Partido y de actuar contra la revolución.²⁴² Entre las conductas incriminatorias estaba la declaración de que un determinado sistema político-económico produce un tipo específico de la medicina (es decir, el sistema feudal produce medicina feudal), aunque esta declaración era común en los primeros escritos médicos comunista; otro ejemplo era quien

²³⁷ Vivienne Lo, *op. cit.*, pp. 6-7

²³⁸ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, pp. 5-6

²³⁹ Vivienne Lo, *op. cit.*, p. 6

²⁴⁰ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, pp. 7-8

²⁴¹ D. M. Lampton, *op. cit.*, p. 271

²⁴² Vivienne Lo, *op. cit.*, p. 7;

tenía “el perjuicio del comprador²⁴³” que despreciaba las prácticas de los médicos locales y veneraba las de los extranjeros.²⁴⁴

Debido a que los *profesionales feudales* no fueron objeto de críticas, Croizier cree que para los líderes comunistas, la influencia burguesa era mucho más amenazante que la feudal, pero una razón más práctica para el acogimiento de la Medicina China podría haber sido el reconocimiento del gobierno de la inmensidad de sus necesidades de salud según el censo de 1953.²⁴⁵

El año 1954 resultó ser un “año monumental para la Medicina China”, ya que fue elevada a un nivel paralelo a la Medicina Occidental; bajo el lema ““la medicinas occidentales y las medicinas chinas deben unirse””, los educados en Medicina Occidental también debían aprender Medicina China a través del programa ““la Medicina Occidental estudia la Medicina China””; aunque este programa no fue más allá de los años cincuenta, “su efecto fue irreversible”,²⁴⁶ pues a partir de 1954 un gran número de practicantes de Medicina China fueron integrados a los servicios médicos occidentales y los grandes hospitales, no sólo incluyeron personal sino departamentos especiales para la Medicina China. En 1955, la provincia de Guangdong innovó al establecer al establecer un hospital especialmente para la Medicina China, poco a poco se construyeron otros hospitales y aunque su número no era proporcional al de practicantes, de todas formas era una clara señal del apoyo gubernamental. La investigación también fue reforzada bajo el marco de la cientifización.²⁴⁷

La ciencia para Mao se convertiría en el estándar de evaluación de la Medicina China a fin de descubrir los elementos materialistas subyacentes; es decir, aquello explicable a través de

²⁴³ *Comprador* era un sirviente de europeos en el sur de China o un negociador nativo para compañías extranjeras.

²⁴⁴ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, pp. 9, 12-14

²⁴⁵ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, pp. 12-15

²⁴⁶ Lo remarca las dificultades que estas clases causaban porque los maestros de Medicina China no estaban acostumbrados al formato de clases de salón y los estudiantes tenían poco aprecio sobre las materias, *op. cit.*, p. 8

²⁴⁷ Ralph C. Croizier, *op. cit.*, p. 15-16

la física, la química y la anatomía. Según Fan Ruiping, el ideal de Mao era “combinar la base materialista de la medicina científica moderna y la dinámica dialéctica de la [... medicina china] a fin de crear ‘medicina y farmacia chinas nuevas y unificadas’”. Las teorías de la Medicina China por no ser suficientemente materialistas fueron dejadas de lado.²⁴⁸ Cuando se estableció un estándar, el gobierno invirtió grandes recursos en dos asuntos: determinar los ingredientes químicos de las hierbas medicinales chinas y la explicación científica de la acupuntura.²⁴⁹

Concordando con Kim Taylor, el estatus que tiene hoy la Medicina China devino del apoyo estatal y su integración a los planes comunistas. De lo contrario, se habría convertido en una práctica al margen, de la misma manera que ocurrió en Hong Kong, Singapur y Taiwán.²⁵⁰

2.3.3. Conclusiones

Las serias necesidades sanitarias enfrentadas por la naciente República Popular China, llevaron al gobierno a reconocer el valor de sus propias prácticas médicas (aunque no eran *científicas*). Al igual que los primeros gobiernos republicanos, el gobierno comunista se vio obligado a buscar maneras de estandarizar los recursos y servicios médicos a su disposición. Pero la concepción materialista de la salud sostenida por Mao, convirtió a la Medicina Occidental — junto con toda la ciencia— en un paradigma intelectual.

2.4. Conclusiones Generales

Como T. J. Hinrichs señala, en las últimas dos décadas del siglo pasado los especialistas comenzaron a abandonar modelos reduccionistas y el enfoque en sistemas médicos, alejándose de macro-narrativas que concebían a China como una entidad monolítica, el acercamiento “impacto

²⁴⁸ Fan Ruiping, *op. cit.*, p. 217

²⁴⁹ Fan Ruiping, *op. cit.*, pp. 217-218

²⁵⁰ Vivienne Lo, *op. cit.*, p. 10

de Occidente- respuesta china” y la división entre tradición y modernidad.²⁵¹ Las conclusiones seguirán estos puntos.

a) *China como un monolito*: Hasta la década de 1980, la historia de la medicina en China se basó en gran medida (o casi todo) en las experiencias de la élite en las ciudades costeras; pero en círculos no antropológicos o históricos, esta parcialidad es aún ampliamente ignorada. Por lo tanto, es imperativo destacar y difundir no sólo la existencia de este sesgo sino la necesidad de completar el panorama histórico de China.

b) *Impacto occidental- respuesta china*: Citando a Vivienne Lo "[n]ingún estudio de la medicina china en China desde finales del siglo XIX puede [...]dejar de tener en cuenta el reto que la medicina occidental presentó a la integridad del sistema de salud existente y la posición social de los médicos".²⁵² Sin embargo, esto no significa repetir el acercamiento de *Impacto occidental - respuesta china*. Pues a pesar de sus fervientes seguidores, la Medicina Occidental no presentaba ningún reto por sí misma a la heterogeneidad de las medicinas en China, debido a su pequeña cantidad de médicos y pacientes y a su (entonces) poco impresionante poder curativo. Fue el apoyo del estado detrás de la Medicina Occidental el que le dio el poder para convertirse en el paradigma al que otras formas de conocimiento debían. Bajo este paradigma, la Medicina China fue creada a partir de la unificación, la institucionalización, la recuperación y la renovación de las prácticas locales. Por lo tanto, en la escritura de su historia un tipo de enfoque *impacto occidental y respuesta de China* es necesario, pero como dice Hinrichs, los procesos en China “no son simples traducciones de ideas occidentales, sino las visiones locales, adaptadas de forma selectiva, impugnadas y modificadas en diversas prácticas”.²⁵³

²⁵¹ *Cnfr.* T. J. Hinrichs, *op. cit.*, p. 292

²⁵² Vivienne Lo, “Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid”, *op. cit.*, p. 3

²⁵³ T. J. Hinrichs, *op. cit.*, p. 301

c) *Tradición-Modernidad*: el concepto de la *Medicina Tradicional China* (MTC) se utiliza para denominar los conocimientos médicos chinos del siglo XX y siglo XIX. Su uso es muy heterogéneo, pero el historiador de la ciencia, Nathan Sivin lo usa para referirse a la medicina posterior a 1949.

‘La medicina china clásica’ se refiere a las prácticas y doctrinas abstractas y acumulativas, transmitidas por una minoría con capacidad de lecto-escritura a comienzos del siglo I a.n.e. en China. Como en cualquier sociedad tradicional, este conocimiento de élite representaba sólo una pequeña parte de las prácticas chinas de atención a la salud [...]. A partir de 1949, como estos elementos han cambiado y su equilibrio se ha modificado, la práctica médica regulada por el estado ha llegado poco a poco a dividirse entre la biomedicina y una forma muy moderna del arte clásico, generalmente llamada medicina tradicional china o MTC, híbrida de las dos.²⁵⁴

Por su parte, la historiadora de la medicina Vivienne Lo señala:

[La] medicina que hoy identificamos como ‘Medicina Tradicional China’ o ‘MTC’ [...] puede verse como una subcategoría de la medicina china en general, pues de ninguna manera era la única forma de medicina china practicada en China continental. MTC es aquella medicina propia de las instituciones estatales y es [...] un fenómeno posterior a 1956. Sus rasgos particulares son: a) los límites institucionales en los que funciona; b) la formulación de una “teoría básica de la medicina china” [...]; c) la estandarización del conocimiento en un plan nacional de estudios de educación superior; d) su aplicación en el sistema de atención primaria; e) su papel como un sistema médico válido en el sistema nacional de salud y el sistema de seguro laboral.²⁵⁵

Hasta donde sé, muy pocos autores han criticado el concepto mismo de Medicina Tradicional China,²⁵⁶ para mí este concepto no sólo disfraza una construcción sinocéntrica de conocimiento —ver capítulo 3— sino también su traducción se fragua dentro de un marco

²⁵⁴ Nathan Sivin, "Medicine: China", *New Dictionary of the History of Ideas*, <http://find.galegroup.com/gvrl/infomark.do?&contentSet=EBKS&type=retrieve&tabID=T001&prodId=GVRL&docId=CX3424300464&source=gale&userGroupName=amigo02&version=1.0>, (Visitado el 20/02/2009).

También es importante recalcar que *Medicina Clásica China* y *Medicina Tradicional China* son dos traducciones del concepto *Zhong yi*. Cnfr. Benjamin Elman, *op. cit.*, p. 407

²⁵⁵ Vivienne Lo, "Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid", *op. cit.*, p. 11

²⁵⁶ Un ejemplo es la obra de Volker Scheid *Chinese Medicine in contemporary China, Plurality and synthesis* (2002), cuya existencia descubrí casi al terminar la escritura de este texto, así que no tuve tiempo de conseguir el texto completo.

eurocéntrico del conocimiento —donde lo tradicional se opone a lo moderno— inexistente en el vocablo en chino. Que la versión moderna y occidentalizada de un tipo de medicina se denomine tradicional, implica que la modernidad es única y occidental. De lo contrario, ¿por qué no llamarla *Medicina Moderna China*²⁵⁷? Esta versión modernizada de la medicina china muestra una forma diferente de ser moderno; situación que retoma la recomendación de repensar la modernidad. Pues “[u]na y otra vez, los sujetos de la modernidad han revelado que hay diferentes formas de ser moderno, accediendo y excediendo las determinaciones del sujeto moderno, sugiriendo la necesidad de repensar las percepciones exclusivas de la última entidad”²⁵⁸ [la modernidad].

Además el verdadero concepto de *Medicina Tradicional China* en chino aparece hasta los años 80, también dentro de la matriz eurocéntrica de conocimiento; aquí, el binario *Conocimiento Científico* opuesto a *Conocimiento Tradicional* (véase el capítulo tres) tiene una rama sobre la medicina que la divide en *Medicina Convencional-Medicina Tradicional*. En China surge entonces el concepto de *medicina tradicional* (Chuangtong Yi, 传统医), y la Medicina China (中医) al orbitar en este universo, cambia propiamente a Medicina Tradicional China (中传统医, Yi Zhong chuangtong).

²⁵⁷ Aunque propiamente esta nueva denominación caería otra vez en el binomio modernidad-tradición, aquí sirve para ejemplificar la idea de *modernidades*.

²⁵⁸ Saurabh Dube. “Introduction: Enchantments of modernity”, *The South Atlantic Quarterly*, 101:4, 2002, p. 734

Capítulo Tres

La Medicina de las Nacionalidades Minoritarias: Procesos Reflejos en la Construcción y la Regulación

Abstract: *En este capítulo se delinearán las construcciones sinocéntricas y eurocéntricas que colocaron a la Nacionalidad Han y a la Medicina Occidental como paradigmas para las Nacionalidades Minoritarias y su medicina. Tomando el caso de la medicina tibetana, se mostrará que en un proceso reflejo de la Medicina China, la Medicina de la Nacionalidad Tibetana se construyó a partir del apoyo estatal a una escuela, creándose una versión monolítica que deja afuera otros conocimientos médicos. Se verán cómo los cambios recientes en las políticas de salud han convertido a la medicina de las nacionalidades minoritarias en satisfactores baratos para una población con una gran disparidad en el acceso a servicios y productos de salud. La necesidad de facilitar la mercantilización de estos productos y servicios conllevó a su regulación, donde aún se aprecia una subordinación a la Medicina Han.*

En este capítulo se delinearán las construcciones sinocéntricas y eurocéntricas que colocaron a la Nacionalidad Han y a la Medicina Occidental como paradigmas para las Nacionalidades Minoritarias y su medicina. La primera parte hará referencia a la Cuestión Nacional para explicar la creación de la Medicina de la Nacionalidad Tibetana a través de la institucionalización y estandarización de una de las escuelas de medicina tibetana, con la consiguiente creación de una versión monolítica que deja afuera otros conocimientos médicos; cabe señalar que no se hará referencia a la creación de la Nacionalidad Tibetana. En la segunda parte se revisarán los cambios recientes en las políticas de salud que derrumbaron el previo sistema, causando una gran disparidad en el acceso a servicios y productos de salud y convirtiendo a la medicina de las nacionalidades minoritarias en satisfactores baratos que deben ser estandarizados y regulados para su mejor desempeño en el mercado. La tercera parte ahondará en los marcos eurocéntricos sobre derecho y conocimiento que construyeron la Medicina Tradicional y cómo éstos fueron

insertados dentro del marco chino, concluyendo con la situación legal de los creadores pertenecientes a nacionalidades minoritarias.

En este capítulo, para delimitar el doble uso del término *Medicina China (Zhong yi)*, como representante de todos los conocimientos médicos de toda la nación y como la versión institucionalizada de la medicina de la élite costera urbana en particular, para esta última significación se usará la denominación de *Medicina China-Han*. No se utilizará *Medicina Han* (a menos que sea cita textual) puesto que de esta forma se respeta la intención en lengua china de equiparar a los Han con la nación. El término *Medicina Tradicional China* se utilizará como la traducción textual del término jurídico creado en los ochentas.

3.1. Medicina y Nacionalidades Minoritarias

3.1.1. La Cuestión Nacional (¿o la Cuestión de las Nacionalidades?)

El término *Cuestión Nacional* fue utilizado desde principios de siglo XX en el derecho soviético para denominar al fenómeno de la etnicidad²⁵⁹ (más tarde también fue aplicado en China). De acuerdo con *El Marxismo y la Cuestión Nacional* (1913) de Stalin, “la nación es una comunidad históricamente constituida y estable, formada sobre las bases de un lenguaje común, territorio, vida económica y psicológica, manifestándose en una cultura común”.²⁶⁰ Si bien difería de Lenin y otros bolcheviques, Stalin creía que la *nación* era una categoría histórica, de carácter autónomo y permanente, pero apegándose a la perspectiva marxista clásica, también afirmó que era un producto del desarrollo capitalista;²⁶¹ es decir, el concepto de *nación* era la cuarta etapa de la evolución social según Stalin, siendo las otras tres: el *clan*, la *tribu* y la *nacionalidad*.

²⁵⁹ Teresa Rakowska-Harmstone. “Ethnicity in the Soviet Union”. *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 433, 1977, Jstor Database (Visitado el 18/04/2008), p. 74

²⁶⁰ J. Stalin, “Marxism and the National Question (1913)”. *Marxists Internet Archive*, 2002, <http://www.marxists.org/reference/archive/stalin/works/1913/03a.htm#s1> (Visitado 18/04/08)

²⁶¹ Hélène Carrère d’Encausse, “Determinants and parameters of Soviet nationality policy”, en Jeremy Azrael (ed.), *Soviet Nationality Policies and Practices*, Nueva York, Praeger, 1978, pp. 46-48

En el caso de China, el término *nacionalidad* (*minzu*) estaba vinculado a una formación precapitalista, pero las dificultades en su aplicación, hicieron que el concepto de *minzu* se usara indistintamente para la *nación*, *nacionalidad*, *raza* o *pueblo*, incluyendo a la mayoría Han y los otros grupos;²⁶² en sentido estricto y en la práctica —como G. Moseley lo señaló— los diferentes grupos étnicos nunca tuvieron el estatus de *naciones*, por lo tanto, la *Cuestión Nacional* en China podría ser más apropiadamente llamada la *Cuestión de las Nacionalidades*.²⁶³

Para Mao y el Partido Comunista de China, la *Cuestión Nacional* fue construida como un fenómeno histórico que desaparecerá con la victoria del comunismo, cuando la cultura y la economía de las nacionalidades se desarrollen a un nivel tan alto que las vuelva indistinguibles.²⁶⁴ “Paradójicamente, el primer paso hacia la eliminación de características de las nacionalidades era permitirseles continuar sin represión alguna”; para conseguirlo, tomaron de la experiencia soviética las regiones administrativas denominadas regiones autónomas, en las que se permitiría la concreta manifestación de las características de las nacionalidades, tolerándolas por cierto tiempo.²⁶⁵ Con el fin de ayudar a las nacionalidades minoritarias en la transformación socialista de su sociedad, el Partido desarrolló una *Política de Trabajo con las Nacionalidades* e introdujo divisiones de clase; las regiones autónomas funcionarían como un contenedor de la resistencia, mientras que esta operación se llevaba a cabo.²⁶⁶

²⁶² La razón por la que el término *minzu* incluye todas estas etapas, es que en 1958 el historiador Fan Wenlan declaró que la mayoría Han había satisfecho la definición de Stalin de *nación* desde la Dinastía Qin (221-207 aC) y la Dinastía Han (206 aC - 220 dC), por lo que el término *buzu* se aplicó para “una etapa post-tribal pero pre-nacional”. Sin embargo, según Nicolás Tapp, ambos términos podrían traer muchas dificultades, por lo que *minzu* fue elegido por “sus connotaciones inciertas sobre nación, nacionalidad o pueblo”. Nicholas Tapp, *op. cit.*, p. 196

²⁶³ George Moseley, *The Party and the National Question*, EUA, MIT Press, 1966, p. 46

²⁶⁴ Wang Shuping, “The People’s Republic of China’s Policy on Minorities an International Approaches to Ethnic Groups: A comparative Study”. *Indigenous Groups and the Politics of Recognition in Asia: Cases from Japan, Taiwan, West Papua, Bali, the People’s Republic of China, and Gilgit in The International Journal on Minority and Group Rights*, Vol. 11, Issue 1-2, 2004, The Netherlands, Koninklijke Brill NV, p. 163

²⁶⁵ June Dreyer, *Minority Nationalities and National Integration in the People’s Republic of China*, Massachusetts, Harvard University Press, 1976, pp. 261- 262

²⁶⁶ George Moseley, *op. cit.*, p. 16

El gobierno comunista no estaba satisfecho con las anteriores concepciones republicanas sobre la diversidad étnica, que reconocía sólo cinco razas (*minzu*)²⁶⁷ y hacía caso omiso de la diversidad del suroeste, señalada por los nacionalistas como tribus (*yi buluo*) y no como *minzu*.²⁶⁸ Por lo tanto, a principios de los cincuentas, el gobierno lanzó una campaña para identificar a las nacionalidades. En 1953, equipos de identificación investigaron las peticiones que abarcaban más de 700 grupos auto-identificados; en 1956, dieciséis equipos de identificación separados —integrados por antropólogos, lingüistas, historiadores, científicos y políticos²⁶⁹— fueron enviados a ocho áreas: Sichuan, Yunnan, el Noroeste, Guizhou-Hunan, la región del Tíbet, Guangxi-Guangdong, Mongolia Interior, y el Nordeste. Aunque un comunicado de Xinhua presentó la investigación como “una labor principalmente intelectual”, Dreyer considera que el *timing* sugiere que el objetivo principal era “proporcionar la información necesaria para la ulterior aplicación de las reformas socialistas”.²⁷⁰ Estos equipos recibieron instrucciones de “utilizar los criterios estalinistas con flexibilidad”, así como considerar “las condiciones concretas de China y el deseo de las minorías interesadas”.²⁷¹

Las sociedades analizadas incluyeron refugiados, los migrantes, los diferentes grupos compartiendo actividades económicas, un mismo grupo hablante de idiomas pertenecientes a familias lingüísticas diferentes, entre otros; esta heterogeneidad, mucho más allá de los criterios estalinistas, condujo a una aplicación flexible y a la previsión cuidadosa de los enviados de

²⁶⁷ Los Han, Mongoles, Manchús, Tíbetanos y Tártaros/ Turcos Musulmanes.

²⁶⁸ Katherine Palmer, *op. cit.*, p. 61

²⁶⁹ *Ibid.*, p. 88

²⁷⁰ June Dreyer, *op. cit.*, pp. 141-142

²⁷¹ Deng Liqun, *et. al.*, *Contemporary China's Minority Work*, Vol 1, Beijing, Contemporary China Press, 1993, p. 277, citado por Katherine Palmer, *op. cit.*, p. 88; Como Palmer mostró con su investigación, las consideraciones de los pueblos no eran siempre tomadas en cuenta, porque “alguna fuerza fue utilizada para ‘convencer’ a los líderes locales a aceptar la clasificación Zhuang”; un miembro del equipo original de clasificación reconoció que “personas e incluso distritos enteros fueron etiquetados con clasificaciones que no aceptaron”; del mismo modo, las divisiones administrativas provinciales fueron el factor determinante para asignar la nacionalidad Zhuang o la Buyi, por lo tanto, “en algunos casos [... aunque] los miembros de la familia inmediata eran denominados como dos nacionalidades diferentes si estaban asentados en la frontera”. *Cnfr*, Katherine Palmer, *op. cit.*, pp. 88-89

declarar sus resultados como tentativos, previniéndose por posibles fallas en la ortodoxia marxista-estalinista o en las consideraciones académicas. En 1953, las nacionalidades minoritarias identificadas fueron 40, para 1965 serían 53.²⁷² Si bien la identificación de algunas nacionalidades era coherente, otras mostraron una naturaleza claramente construida, formándolas por “grupos cuyos territorios se habían anexo”, “grupos altamente aculturados”, “grupos religiosos en lugar de étnicos”, categorías artificialmente creadas (conteniendo pequeños grupos), poblaciones inmigrantes, grupos transnacionales,²⁷³ entre otros. A pesar de la diversidad, todas las nacionalidades se consideraron equivalentes;²⁷⁴ y las nacionalidades minoritarias disfrutaron una implementación gradual de las políticas,²⁷⁵ en una especie de “discriminación positiva”, cuyos dos principales obstáculos fueron el “chovinismo de gran Han” (*da hanzu zhuyi*) y “nacionalismo local”.²⁷⁶

Según la teoría, la integración de esta diversidad mezclaría las características de de todas las nacionalidades; “son las características de los Han las que se espera sean adoptadas por las minorías”, no sólo por su gran población y “su prominente posición económica y tecnológica” sino porque esperar lo contrario sería “poco realista”.²⁷⁷ Tal vez “poco realista” porque según la versión adaptada de la ideología marxista del progreso, los Han fueron colocados “al frente del desarrollo y la civilización” y “a la ‘vanguardia’ de la revolución del pueblo”; como las otras nacionalidades fueron consideradas más atrasadas, “fueron inducidas a seguir el ejemplo Han”.²⁷⁸ No obstante, como afirma Nicholas Tapp, “el chovinismo Han no sólo es grande, es local y ha

²⁷² Cnfr. June Dreyer, *op. cit.*, pp. 144-145

²⁷³ Nicholas Tapp, *op. cit.*, pp. 202-203

²⁷⁴ Cnfr. Constitution of 1954

²⁷⁵ June Dreyer, *op. cit.*, p. 99

²⁷⁶ Nicholas Tapp, *op. cit.*, p. 217

²⁷⁷ June Dreyer, *op. cit.*, pp. 261 - 262

²⁷⁸ Dru C. Gladney, *Dislocating China*, Hong Kong, University of Chicago Press, 2004, p. 13

existido durante mucho tiempo”.²⁷⁹ La idea de liderazgo Han coincidió muy bien con la afirmación confuciana de universalismo cultural, el cual definió “la identidad sobre bases culturales más que en motivos étnicos y luchó por la incorporación de otros pueblos a la civilización confuciana”.²⁸⁰ Como George Moseley indicó, a través de “argucia intelectual” se logró un alto grado de compatibilidad entre la actitud china a los pueblos no Han y la teoría marxista-leninista.²⁸¹

Esta concepción sinocéntrica del conocimiento también retrasaría el reconocimiento gubernamental de la medicina de las nacionalidades minoritarias, por lo que como ya se vio (Capítulo 2), en un principio únicamente se promovió a nivel nacional la medicina de la costa.

3.1.2. Creación de la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias: El Caso de la Medicina Tibetana

La medicina fue uno de los elementos usados por el gobierno comunista para construir un puente con las zonas habitadas por grupos étnicos diferentes. Con la experiencia obtenida en Yenan —enfrentado la hostilidad y aprendiendo a negociar con estos grupos— en 1950 se enviaron dos misiones de reconocimiento y propaganda al suroeste y al noroeste; sus participantes deberían transmitirles la preocupación del gobierno, la difusión del Programa Común y, de ser posible “entender las condiciones básicas de las demandas de las nacionalidades hermanas”. Sus medios eran cuerpos médicos y de entretenimiento, pues como lo detalla Dreyer, el tratamiento médico era “una forma relativamente barata para demostrar de manera irrefutable la superioridad de la

²⁷⁹ Nicholas Tapp, *op. cit.*, p. 217

²⁸⁰ *Cnfr.* Dow Tsung-I, “The Confucian concept of a nation and its historical practice”, *Asian Profile*, 10.4, 1982, citado por Evelyn S. Rawski, “Presidential address, Reenvisioning the Qing, The significance of the Qing period in the Chinese history”, *The Journal of Asian Studies*, 55 no. 4, 1996, Jstor Database (Visitado el 15/06/2008), p. 839

²⁸¹ George Moseley, *The Party and the National Question*, EUA, MIT Press, 1966, p. 46

civilización Han y la beneficencia del Partido”, permitiendo también acercar a los Han con estas áreas.²⁸²

A principios de 1951, las prioridades de las zonas de las nacionalidades minoritarias eran la investigación, la creación de gobiernos autónomos y la formación de cuadros; para finales de ese año, se incluyeron el comercio, la salud y la educación.²⁸³ Por ejemplo, el *Programa de Implementación de la Autonomía Regional de las Nacionalidades Minoritarias* (1952) estableció la responsabilidad de los órganos de autogobierno de cada región autónoma (artículo 21) y de las autoridades del gobierno popular (artículo 33) para desarrollar tareas de salud (entre otros asuntos).²⁸⁴

“Cuando los chinos entraron en el Tíbet en 1951, comenzó su programa de transformación social y económica de la sociedad tibetana”; los integrantes del Partido Comunista de China encontraron un “sistema médico pluralista” en la cual el mismo gobierno tibetano ya había iniciado un proceso de institucionalización de su medicina; este proceso mismo sería continuado por los funcionarios de la República Popular China.²⁸⁵

En la redacción de este documento, he encontrado poca información sobre la aplicación de estas medidas en la región Hengduan y sobre las nacionalidades minoritarias como creadores

²⁸² June Dreyer, *op. cit.*, pp. 98-99, 116

²⁸³ *Ibid.*, p. 114

²⁸⁴ Artículo 21. Los órganos de autogobierno de cada región autónoma, debe adoptar los medios necesarios y apropiados para el desarrollo de la cultura, la educación, el arte y las tareas de salud de cada nacionalidad.

第二十一条各民族自治机关得采取必要的和适当的办法，发展各民族的文化、教育、艺术和卫生事业。

Artículo 33. Las autoridades del gobierno popular, asistirán a cada región autónoma en el desarrollo de sus asuntos políticos, económicos y culturales. Las tareas de educación y salud. 第三十三条 上级人民政府应帮助各民族自治区发展其政治、经济、文化。教育和卫生事业。

Programa de Implementación de la Autonomía Regional de las Nacionalidades Minoritarias. 1952. (Zhonghua Renmin Gongheguo Minzu Quyu Zizhi Shishi Gangyao), <http://mzzj.smx.gov.cn/n27224.aspx> (Visitado el 15/07/2009)

²⁸⁵ Craig R. Janes, “The Transformations of Tibetan Medicine”. *Medical Anthropology Quarterly, New Series*, Vol. 9, No. 1, 1995, Jstor Database (Visitado el 15/06/2008), pp. 13-14

de conocimiento sobre la naturaleza y conocimiento médico en específico. Entre las razones subyacentes podría estar la novedad del campo de estudio sobre las prácticas médicas más allá de los monolitos creados por el estado (a partir de ochentas la historiografía estatal se abrió). Como hemos visto, en el caso de la Medicina China-Han fue hasta los años noventa cuando se comenzó a estudiar su heterogeneidad. Según T. J. Hinrichs, los estudios que incluyen las particularidades de Taiwán y China continental, “desafían la concepción de China y, por lo tanto, de su medicina, como delimitada y monolítica”, construyendo “una imagen de las variaciones regionales” y aclarando “los procesos conducentes a que las prácticas médicas se distribuyan y, al hacerlo, se transformen”.²⁸⁶

En cuanto a los conocimientos médicos de las nacionalidades minoritarias, a decir de Denise M. Glover, éstos sufren el peso de la retórica nacionalista que presenta a los conocimientos no-Han “a la sombra de la Medicina China [Han] y de la cultura Han en general”.²⁸⁷ Entre las nacionalidades que habitan en la zona de Hengduan, la Nacionalidad Tibetana es la más investigada. Sospecho que la abundancia de material proviene no sólo de sus particularidades socio-históricas, su estatus político, vínculos con otros estados, religión, arte, recursos naturales, sino también de la fascinación y el encanto de esta nacionalidad despierta en el público extranjero (algo que las Nacionalidades Lhoba o Menba, por ejemplo, no consiguen).²⁸⁸ La particularidad de cada experiencia es tal que se precisa ver cada una por separado.

Por las razones mencionadas, la siguiente parte se enfocará en la creación de la Medicina de la Nacionalidad Tibetana, dejando de lado la creación en sí de la Nacionalidad Tibetana.

²⁸⁶ T. J. Hinrichs, *op. cit.*, 311

²⁸⁷ Denise M. Glover, “Tibetan Medicine in Gyalthang”, *Tibet Journal*, vol, XXX, No., 4 & vol. XXXI, No. 1, 2005, EBSCO Database (Visitado el 07/07/2009), p. 37

²⁸⁸ Romer Cornejo también resalta que esta Nacionalidad suele ser relacionada con el anticomunismo (entrevista personal).

3.1.2.1. Orígenes de la Medicina Tibetana y su Institucionalización

La sociedad tibetana tenía un “sistema de salud de varios niveles”, incluyendo practicantes chamánicos, practicantes populares de rituales budistas, así como practicantes laicos y religiosos; de esta diversidad, la comúnmente conocida por Medicina Tibetana es la tradición académica legitimada por el “estado feudal”.²⁸⁹ Los orígenes de la Medicina Tibetana se pueden encontrar en las medicinas griega, china-Han e india,²⁹⁰ así como en las prácticas del Budismo Bön, de Medio Oriente y la herbolaria local.²⁹¹ Esta medicina se define y se describe en los *Cuatro Tantras (rgyud bzhi)*, cuya forma escrita actual data del siglo XII, y en comentarios posteriores; de estos textos se crearon diversos linajes o escuelas;²⁹² las particularidades geográficas produjeron diferencias epidemiológicas específicas,²⁹³ las cuales acentuaron áreas médicas y farmacológicas específicas. Entonces, como en el caso de la Medicina China-Han, la medicina fundada en escritos y asequible a las élites es la representante de la diversidad de conocimientos médicos.

A principios del siglo XX, cuando el Tíbet estaba en medio de “conflictos coloniales entre Gran Bretaña, Rusia y China”, el sector académico de la medicina tibetana era bastante heterogéneo tanto en la formación como en la práctica”.²⁹⁴ Como se dijo antes, estos servicios

²⁸⁹ Craig R. Janes, 1999, *op. cit.*, p. 10

²⁹⁰ En la nomenclatura tibetana actual de las plantas todavía se pueden rastrear nombres de origen sánscrito y chino, debido a siglos pasados, la interacción comercial. Este es el caso de muchas plantas procedentes de zonas tropicales y sub-tropicales de la India importadas por los médicos tibetanos, y plantas con alto valor económico, comercializadas por mercaderes chinos en la antigüedad y por comunidades chinas de las regiones del este tibetano. *Cnfr.* Alessandro Boesi, “The Nature of Tibetan Plant Nomenclature”, *Tibet Journal*, vol. XXX, No. 4 & vol. XXXI, No. 1, Otoño 2005 & Primavera 2006, EBSCO Database (Visitado el 07/07/2009), pp. 16-17

²⁹¹ Christopher I. Beckwith. “The introduction of Greek medicine into Tibet in the seventh and eighth centuries”. *Journal of the American Oriental Society*, Vol. 99, No. 2, 1979, Jstor Database (Visitado el 07/07/2009), p. 297; Jan Salick, *et. al.*, “Tibetan Medicine Plurality”, *Economic Botany*, 60(3), 2005, Wilson Web Database (Visitado 31/10/2008), p. 227

²⁹² Jan Salick, *et. al.*, *op. cit.*, p. 227

²⁹³ Craig R. Janes, 1999, *op. cit.*, p. 13

²⁹⁴ Había tres grupos: a) una clase de profesionales educados en privado y en gran medida asociados con la aristocracia secular, algunos de los cuales se formaron alrededor de médicos famosos, creando sus propios linajes o siguiendo grandes profesionales antiguos; b) aquéllos que recibieron educación monástica, cuya formación médica se

médicos estaban disponibles sólo para las élites, a pesar de que en zonas rurales “pequeños monasterios tendían a integrarse más estrechamente con los pueblos a su alrededor” y “probablemente [...] prestaban servicios de salud de los habitantes”. El 13er Dalai Lama, Thubten Gyatso (1876 - 1933), inició varias reformas en el Tíbet e “intentó centralizar su autoridad política al quitarle algún control a la elite religiosa”, “fijó su atención a la creación de una fuerza militar, la formación de una educación laica y la reforma de la medicina para volverla más disponible al común de los tibetanos”.²⁹⁵

Sin embargo, si el “conservadurismo arraigado” de la élite condenó casi todas estas reformas al fracaso, el área médica sí fue cambiada. El Dalai Lama previó ampliar la medicina tibetana a través una institución secular financiada por el estado, la cual pudiera estandarizar la formación y aumentar el número de profesionales seculares de familias aristocráticas y de los militares, así como reclutar más practicantes para los servicios gubernamentales. En Lhasa, la primera y principal escuela de medicina monástica era la de Chagpori (siglo XVII), siguiendo estos cambios, el Dalai Lama autorizó la construcción de una segunda escuela para el estudio de la medicina y la astrología: la *Mentsikhang* (*sman rtsis khang*), la cual se completó en 1916; para la formación de nuevo personal se establecieron cuotas entre el sector militar, los monasterios y las familias aristocráticas. Más tarde, el director Khenrab Norbu (*mKhyen rab nor bu*) trató de “estandarizar la capacitación en medicina tibetana en relación con los textos, la formación de profesores y la matrícula de los estudiantes”; hubo también “reformas de menor importancia en la práctica de la medicina” para aumentar la cobertura de la atención médica a otros niveles del sistema de clases.²⁹⁶

combinaba con la ritual y la litúrgica; y c) aquéllos formados en privado o en monasterios, pero al servicio de dignatarios estatales. Craig R. Janes, 1999, *op. cit.*, pp. 12-14

²⁹⁵ *Idem*

²⁹⁶ Craig R. Janes, 1999, *op. cit.*, pp. 12-14

3.1.2.2. La Institucionalización de la Medicina Tibetana en la RPC: La Medicina de la Nacionalidad Tibetana

A raíz de las políticas comunistas de permitir la manifestación concreta de las características de las nacionalidades, la tolerancia a “los altos estratos sociales patrióticos” mientras “se entrenaba una generación con orígenes propiamente proletarios”,²⁹⁷ los chinos “demostraron un gran respeto por la integridad, la ‘base científica’ y el potencial socialista de la medicina tibetana”, las similitudes con la Medicina China-Han, les proveyeron de “un modelo institucional con el que trabajar”, establecieron una “medicina tibetana simbólicamente secular” y comenzaron a desarrollar servicios de salud. Según Craig R. Janes, entre 1951 y 1959, las relaciones entre chinos-Han y tibetanos fueron “razonablemente cómodas”.²⁹⁸

El tratamiento gratuito provisto por los cuadros Han “comprobadamente fue uno de los aspectos más populares del trabajo del Partido en zonas de minorías”, el cual ofendía “a casi nadie, salvo a algunos pocos médicos locales, a quienes el Partido generalmente pensionaba muy bien”.²⁹⁹ Los expertos Han también colaboraban con profesionales de alto nivel en el estudio de la *materia medica* tibetana; este exitoso “frente unido” previó de la idea de reorientar al Mentsikhang hacia “la salud pública y la atención primaria a bajo costo” en unión con la Medicina Occidental. La falta de profesionales médicos conllevó a la formación de miembros de los sectores más importantes y poderosos de la sociedad tibetana. Para Craig R. Janes este fue un “aditamento conveniente” que demostró no sólo “la ética socialista de servir al bien común”, sino también el respeto de la cultura tibetana.³⁰⁰

²⁹⁷ June Dreyer, *op. cit.*, pp. 261 - 262

²⁹⁸ Craig R. Janes, 1999, *op. cit.*, pp. 15-16

²⁹⁹ Por ejemplo, en 1951 la misión médica atendió a los lamas del monasterio de Kumbum (Qinghai), quienes a cambio “hicieron las veces de medio de propaganda” e incluso estuvieron dispuestos a dar parte de sus tierras para la reforma agraria. *Wen-hui pao* (Hong Kong), 9 de Agosto de 1951, en *Current Background*, no 109, p. 5. Citado por June Dreyer, *op. cit.*, p. 101

³⁰⁰ Craig R. Janes, 1999, *op. cit.*, pp. 15-16

Sin embargo, las buenas relaciones comenzaron tensarse cuando surgieron dificultades económicas y la reforma agraria; en marzo de 1959 estalló un intento de rebelión contra los chinos, que provocó una dura respuesta china, encarcelamientos y al exilio de grupos en la India y Nepal. La escuela de medicina monástica en Chagpori fue destruida, sus profesores y estudiantes fueron transferidos a la de Mentsikhang, ahora controlada por los chinos-Han. Las reformas sociales terminaron con la formación privada (por ejemplo, los monjes practicantes de medicina fueron obligados a trabajos domésticos, a la agricultura o la ganadería). “La formación y la práctica de la medicina tibetana se volcó totalmente a la institución a Mentsikhang”.³⁰¹

A finales de 1961, se organizó una reunión gubernamental para decidir el futuro de la medicina tibetana,³⁰² cuyo resultado convirtió a la Mentsikhang en una institución organizada paralelamente con aquéllas de Medicina Occidental en Lhasa; se incrementaron las tasas de utilización y se eclipsaron “los elementos [...] que el gobierno consideró inaceptables, especialmente el uso de conceptos religiosos y la problematización de la mente o el ser en la diagnosis y el tratamiento”. La educación especializada fue permitida siempre y cuando se incluyera a estudiantes provenientes de estratos sociales, cuyo acceso a la educación médica era denegado en la cultura tibetana. En 1963, los formatos de salón sustituyeron la práctica de un profesor personal, la duración de la educación y el grado otorgado se basaron en aquéllos usados en la educación de la Medicina Occidental.³⁰³

Para 1985, la fuerza de la Mentsikhang la convirtió en el centro de la medicina tibetana profesional; para 1988, se volvió en la única institución controladora de los practicantes de

³⁰¹ *Ibid.*, pp. 16-17

³⁰² La primera de dos posiciones fundamentales, estaba sostenida principalmente por los Han, argumentando a favor de una práctica limitada en combinación con la Medicina Occidental y localizada en instalaciones de esta última; la otra posición apoyada sobre todo por tibetanos anteriormente influyentes, argüía que a la medicina tibetana se le debería dejar seguir su propio curso, aunque aceptaban “la exigencia de ‘cientifizarse’ y ser ampliamente disponible”. Craig R. Janes, 1999, *op. cit.*, pp. 17-18

³⁰³ *Ibid.*, pp. 18-19

medicina tibetana patrocinados por el estado, descontinuando los cursos en Shigatse, Tsethang y Chamdo.³⁰⁴

3.1.3. Conclusiones

Según la teoría, en China todas las nacionalidades fueron políticamente equivalentes, pero intelectualmente estaba claro quién debía de aprender de quién. Al equiparar los conceptos confucianos de la civilización con la teoría marxista-leninista, la nacionalidad Han y su cultura se convirtieron en los estándares y en la vanguardia a la que las nacionalidades *más atrasadas* deberían referirse. Cabe destacar también que pese al sinocentrismo cultural, las concepciones materialistas de Mao sobre la medicina convirtieron a la Medicina Occidental y no la China-Han, en el paradigma a seguir.

En el caso de la medicina tibetana, al igual que con la Medicina China-Han, de todas las prácticas médicas, sólo una de aquéllas con tradición académica y disponibles a las élites, fue la que se tomó como representante de todas, dejando de lado las prácticas a la mayor parte de la de la población. La institucionalización de una escuela, comenzada por gobiernos tibetanos y continuada por comunistas, se convertiría en la única educación reconocida. Y la medicina ahí practicada se convertiría en un monolito que ignorara las variaciones y clamara cierta unidad desde hace 2300 años.³⁰⁵

³⁰⁴ *Ibid.*, p. 22

³⁰⁵ *Cnfr.* Zhang Liping, “Situación general de la medicina de las nacionalidades minoritarias chinas”. [Zhongguo Minzu yiyao gaikuang]. *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*, Abril, 2006, http://chinesestudies.hawaii.edu/projects/minority/journal/01_index.html (Visitado el 26/02/2009)

3.2. El Conocimiento Médico de las Nacionalidades Minoritarias bajo un Nuevo Sistema de Salud

3.2.1. El Nuevo Sistema de Salud Chino

A fines de los años sesenta se incrementaron las críticas hacia la “distribución desigual de la ‘medicina científica’ y la comunidad internacional estaba buscando maneras de proporcionar atención a la salud más eficazmente” para “hacer llegar la medicina y la tecnología modernas a las poblaciones rurales y urbanas”. El sistema chino en particular, atraía la atención internacional porque “ofrecía un modelo organizacional efectivo para el desarrollo médico en naciones agrarias”.³⁰⁶ Tras varios tropiezos, a finales de los setenta, el sistema chino era muy fuerte, proporcionando casi una cobertura universal; en las zonas urbanas (el 20% de China) por medio del Plan de Seguro Gubernamental y del Plan de Seguridad en el Trabajo; en las áreas rurales, por el Sistema Médico de Cooperativas sustentado en el fondo de bienestar de las comunas. Este sistema, “organizó centros de salud, remuneraba a los médicos de los pueblos para procurar atención primaria y proporcionaba los medicamentos recetados”, incluso también reembolsaba parcialmente los recursos gastados “por servicios recibidos en las instituciones de los municipios [township] y los condados [counties]”.³⁰⁷

En 1978, el Sistema Médico de Cooperativas alcanzó su punto máximo, dando cobertura al 90% de la población rural.³⁰⁸ La oferta médica estaba compuesta por Medicina Occidental, una combinación de la Medicina Occidental y China-Han, Medicina China-Han,³⁰⁹ y “medicina folclórica local (tibetana, Hakka, de Mongolia Interior, etc.)”. A pesar de las declaraciones oficiales que señalaban una paridad de tratamiento entre prácticas occidentales y chinas, autores

³⁰⁶ Anelissa Lucas, *op. cit.*, pp. 10-11

³⁰⁷ Winnie Yip, *et. al.*, “The Chinese health system at a crossroads”. *Health Affairs*, Vol. 27, 2008, EBSCO Database (Visitado el 18/07/2009), p. 461

³⁰⁸ Winnie Yip, *et. al.*, *op. cit.*, p. 461

³⁰⁹ A finales de los años setenta y a principios de los ochenta, el monolito de la Medicina China-Han estaba profundamente arraigado, dando “la impresión errónea de ser un sistema filosóficamente bien definido con nociones estandarizadas”. Paul U. Unschuld, *op. cit.*, pp. 223-224

de visita en China sospechaban que en zonas rurales, la Medicina China-Han y la “medicina folclórica” eran los principales sistemas disponibles; la mayor cercanía a las zonas urbanas y semi-urbanas incrementaba el acceso a la Medicina Occidental y a la combinación de Medicina Occidental y China-Han.³¹⁰

También en 1978, la Organización Mundial de la Salud aprobó en la Conferencia de Alma Ata una nueva estrategia que promovía la atención integral y la participación comunitaria en los servicios públicos (Atención Primaria de la Salud), a fin de aumentar y mejorar los servicios públicos de atención de la salud y su acceso;³¹¹ a partir de este momento, la llamada *medicina tradicional* (infra) empezó a ser tomada como un recurso primario de atención de salud;³¹² este reconocimiento sentaría las bases para la revaloración de la gran diversidad de prácticas médicas a nivel mundial.

En el año de 1979 comenzó un cambio dramático en el sistema de atención a la salud en China, devenido de la transformación del sistema económico, en particular de la introducción del sistema de responsabilidad familiar y la reforma integral a las industrias urbanas en la década de 1980.³¹³ La desaparición de la economía colectiva inhabilitó la aseguración de los fondos de bienestar público para financiar las clínicas, por lo que para 1986, la mayor parte del Sistema

³¹⁰ Norman Miller & James Strickler, *China's Revolution in Health*, No.3 *Asia*, 1980, New Hampshire, American Universities Field Staff, 1980, pp. 6-7

³¹¹ Jean-Pierre Unger, *et. al.*, “Disintegrated care: the Achilles heel of international health policies in low and middle-income countries”. *International Journal of Integrated Care*. Jul-Sep, 6, 2006, <http://www.pubmedcentral.nih.gov/articlerender.fcgi?artid=1576566> (Visitado el 01/09/2009)

³¹² *Cnfr. Declaration of Alma-Ata*. International Conference on Primary Health Care, Alma-Ata, URSS, 1978. http://www.who.int/publications/almaata_declaration_en.pdf (Visitado el 22/09/2009)

³¹³ En el sistema de responsabilidad familiar, la tierra se distribuye entre los hogares y cada uno de éstos debe pagar una cierta cantidad de impuestos, manteniendo el resto de la producción para sí, siendo también responsables de las ganancias y las pérdidas; la introducción de este sistema produjo un incremento enorme en la producción. En el sector industrial, la supresión del control estatal sobre la compra y venta, permitió que las unidades industriales tuvieran más poder en la producción, posibilitando además el establecimiento de industrias privadas y, tras el pago de impuestos, ser responsables de sus ganancias y pérdidas. Liu Xingzhu and Wang Junle, “An introduction to China's health care system”, *Journal of Public Health Policy*, Vol. 12, No. 1, 1991, pp. 104-116, Jstor Database (Visitado 18/07/2009), p. 107

Médico de Cooperativas se había desintegrado y muchas clínicas rurales habían cerrado; la población rural cubierta ascendía sólo al 9.5%.³¹⁴

En su lugar, apareció un nuevo sistema de salud que considera a los problemas de salud como problemas de mercado, sus principales objetivos son la reducción del gasto público y el desarrollo de un mercado competitivo; por lo tanto, se les recomienda a los diferentes niveles de gobierno a prestar los mínimos servicios al menor costo posible.³¹⁵ En consecuencia, se puso un nuevo énfasis “en la rentabilidad, la autonomía económica de los servicios de salud y la descentralización de los servicios de salud pública”. La atención gratuita de salud universal fue reemplazada por servicios por honorarios y estrategias de aseguramiento privado, lo cual causó un severo incremento en los costos de atención médica, la inequidad en el acceso, la reducción de los programas de prevención en las zonas pobres, tendencias a la prescripción excesiva de medicamentos y al incremento en la oferta de servicios de alta tecnología, entre otros.³¹⁶

Para finales de los años noventa, la liberalización de los servicios de salud había fomentado la competencia y el crecimiento de la industria farmacéutica y los servicios y especialidades en hospitales; de hecho, las farmacias privadas y estatales se convirtieron en el principal proveedor de atención a la salud, al proporcionar diagnósticos y medicamentos. “Los hospitales están financiados principalmente por las ventas de productos farmacéuticos, lo cual proporciona a los médicos de un fuerte incentivo para vender medicamentos caros”; como resultado, el costo de los productos farmacéuticos representó el 60% de los gastos de salud. La nueva oferta de productos y servicios se restringió a aquellos que podían pagar; es decir, la población urbana —el 20% del total— que cuenta con el 80% de los recursos de salud. Este

³¹⁴ *Ibid.*, p. 109

³¹⁵ *Cnfr.* Craig R. Janes, “Buddhism, science, and market: The globalisation of Tibetan medicine”, *Anthropology & Medicine*, Vol. 9, No. 3, 2002. EBSCO Database (Visitado el 07/07/2009), pp. 271 - 272

³¹⁶ Adam Burke et. al. “Traditional medicine in China today: Implications for indigenous health systems in a modern world”. *American Journal of Public Health*. Vol 93, No. 7, Julio 2003, Wilson Web Database (Visitado 31/10/2008), p. 1083

nuevo panorama colocó a China entre los países con más baja equidad en el acceso a servicios de salud.³¹⁷ En 20 años, el sistema de salud chino “pasó de ser uno que proporcionaba atención preventiva y básica a un precio asequible a toda la población, a uno en el que la gente no puede pagar la atención básica y bajo el cual muchas familias se ven arrastradas a la pobreza por los grandes gastos médicos”.³¹⁸

3.2.2. Nuevo Ímpetu a la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias

La doctrina de desarrollo de Deng Xiaoping obviamente incluyó a los asuntos de nacionalidades minoritarias, pues la “cuestión de que las regiones de las minorías deban ser modernizadas o no, nunca fue debatida en China”. Según la teoría dengista, “un problema central en la etapa primaria del socialismo es la tensión entre la necesidad de aumentar la producción y el sistema económico atrasado”, esta situación es especialmente aguda en las áreas habitadas por nacionalidades minoritarias. “Las políticas de nacionalidades minoritarias deben ajustarse para cumplir con las necesidades del desarrollo”. Debido a que las “regiones en las que se encuentran la mayoría de las nacionalidades minoritarias siguen siendo las regiones más pobres y atrasadas de China”, las nacionalidades minoritarias se sienten “maltratadas”. Aunque el gobierno ha reconocido esta situación y ha tratado de resolver sus problemas,³¹⁹ la creciente desigualdad hace que la inconformidad persista.

Siguiendo estas políticas de desarrollo, dentro del nuevo escenario de la salud, se revaluó la importancia de los sistemas de medicina *folclórica*, porque éstos parecían poseer una ventaja especial, no fundada en los estándares de la Medicina Occidental, sino en estándares económicos.

³¹⁷ Li Jianghong *et. al.*, “Multiple facets of China's health inequality”. *The Lancet*, Vol. 367, 4/29/2006, EBSCO Database (Visitado el 18/07/2009), p. 1397

³¹⁸ Winnie Yip, *et. al.*, *op. cit.*, pp. 460-461

³¹⁹ Wang Shuping, *op. cit.*, pp. 163, 166

En este contexto, y en el caso del Tíbet en particular, Craig R. Janes señala que este tipo de medicina “ofrece alternativas eficientes y a bajo costo”, requiriendo “pocos insumos tecnológicos” y utilizando para la producción de drogas materia prima localmente disponible. Eran, pues, satisfactores baratos de la demanda de servicios médicos.³²⁰

Los tibetanos más pobres han sido desprovistos de acceso a las clínicas tibetanas estatales, tampoco pudiendo “pagar los crecientes costos del tratamiento y las medicinas manufacturadas”, por lo que están buscando atención con sus propios especialistas en medicina herbal, quienes recolectan su propia materia prima.³²¹ Según Alessandro Boesi, los profesionales independientes pueden tener un profundo conocimiento de plantas, mismo que los practicantes institucionalizados carecen, pues estos últimos están “más especializados y, debido al desarrollo industrial de medicamentos, no conocen extensivamente las plantas”.³²² Jan Salick recuerda que “estos profesionales con conocimientos profundos y altamente respetados” no son “reconocidos por el gobierno”, debido a que no pertenecen al Mentsikhang, por ende tampoco reciben “apoyo ni recompensa por su conocimiento, dedicación o labor”.³²³

A comienzos de este siglo, la industria de la medicina tibetana se volvió “una de las seis industrias pilares en el Tíbet” y de las más importantes en las provincias de Qinghai, Sichuan, Yunnan y Gansu. Desde un punto de vista comercial, Huang Fukai señala que la ventaja de la producción farmacéutica tibetana cuenta con ricos recursos herbales regionales, y se caracteriza por “bajos costos productivos, alto valor añadido, volumen reducido, peso ligero de fácil transportación”; la “en comparación con la industria energética”, precisa “menor inversión, tiene un efecto rápido, no contamina y tiene alta eficiencia, entre otros”. En 2006 había “23 compañías

³²⁰ Craig R. Janes, “Buddhism, science, and market: The globalisation of Tibetan medicine”, *Anthropology & Medicine*, Vol. 9, No. 3. 2002, EBSCO Database (Visitado el 07/07/2009), p. 272

³²¹ Jan Salick, *et. al., op. cit.*, p. 233

³²² Alessandro Boesi, *op. cit.*, p. 23

³²³ Jan Salick, *et. al., op. cit.*, p. 233

farmacéuticas en el Tíbet cuyo volumen de producción ascendía a más de 300 millones de RMB” —equivalentes a casi 44mdd (oct. 2009)— y seis compañías farmacéuticas en Qinghai produciendo 200 millones de RMB —casi 30mdd—. Para Huang Fukai esto era un indicador de que la medicina tibetana se volvería “el nuevo pilar industrial de las regiones occidentales chinas, siempre y cuando se siga introduciendo nueva tecnología y se desarrolle un espacio en el mercado para nuevos productos”.³²⁴

Esta demanda regional —y mundial— por medicamentos y las posibilidades de comercialización de fármacos, ha despertado el apetito de compañías fito-farmacéuticas por sustancias naturales. En el caso de los recursos naturales de las regiones tibetanas y del área de Hengduan, en particular, éstos son usados para las medicinas: tibetana, China-Han y ayurvédica la dieta;³²⁵ los estudios regionales de bioprospección no se preocupan por las fronteras nacionales e incluyen a China, Nepal y la India por igual.³²⁶

En un estudio en el área de Karpo Khawa —al noroeste de Yunnan y el sureste del Tíbet— Jan Salick y su equipo atestiguaron que los profesionales locales representan prácticamente ningún riesgo para las plantas medicinales, incluyendo a aquéllas amenazadas, pues utilizan cantidades muy pequeñas y mantienen las poblaciones de plantas. Lo contrario sucede con los recolectores que siguen las tendencias del mercado, pues “cosechan y exportan poblaciones ya reducidas y estresas poblaciones de hierbas medicinales valiosas”.³²⁷

³²⁴ Huang Fukai. “Present Status and Tendency of Development of Tibetan Medicine in China”, *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*, Abril 2006, http://chinesestudies.hawaii.edu/projects/minority/journal/01_index.html (Visitado el 26/02/2009), pp. 18-19

³²⁵ Alessandro Boesi, *op. cit.*, p. 5

³²⁶ Por ejemplo, en la investigación sobre la diversidad fitogenética tibetana, Alessandro Boesi (2005) incluyó tanto a la provincia de Sichuan (PRC) como a Nepal; Jan Salick *et. al.*, (2006), a la provincia de Yunnan y a la Región autónoma de Tibet (PRC); Claudia M. Witt *et. al.*, (2009) a Nepal y a Sikkim (India).

³²⁷ *Cnfr.* Jan Salick, *et. al.*, *op. cit.*, p. 232

3.2.3. Conclusiones

El cambio en el sistema de salud chino, desintegro el fuerte sistema anterior y polarizó el acceso de la atención a la salud. Dentro de este contexto, aunado a las políticas de desarrollo de nacionalidades minoritarias, la medicina de éstas se ha convertido en un satisfactor idóneo fundamentalmente por su bajo precio. La creciente importancia que el estado chino da a los esquemas legales internacionales (infra), más la necesidad de regular y estandarizar la medicina para facilitar la comercialización de sus productos y servicios, encontró —una vez más— en la ley, la herramienta necesaria para lograrlo.

3.3. La Creación Legal y la Regulación del Conocimiento Tradicional

3.3.1. El Conocimiento Tradicional bajo un Modelo Legal Utilitario

En el ámbito internacional, el *Convenio sobre Diversidad Biológica* (CDB, 1992) registró el compromiso de los países desarrollados y en desarrollo para acceder y conservar la diversidad biológica asegurando un desarrollo sostenible y cambiando las concepciones anteriores que consideraban libres a los recursos genéticos para ser apropiados sin restricciones. Las naciones en desarrollo obtuvieron el reconocimiento de las Naciones Unidas sobre el control de los recursos naturales en sus territorios;³²⁸ lo cual otorgó más poder a los estados más pobres para negociar la extracción de sus recursos biológicos. El artículo 8 (j),³²⁹ deja a responsabilidad de cada estado,

³²⁸ Krishna Ravi Srinivas, “Traditional knowledge and intellectual property rights: A note on issues, some solutions and some suggestions”, *Asian Journal of WTO & International Health Law and Policy*, Vol. 3, No. 1, Marzo, 2008, <http://ssrn.com/abstract=1140623> (Visitado el 15/10/2008), pp. 88-89

³²⁹ Artículo 8.

Conservación in situ

Cada Parte Contratante, en la medida de lo posible y según proceda:

[...]

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 la utilización sostenible de la diversidad biológica y promoverá su aplicación más amplia, con la aprobación y la participación de quienes posean esos conocimientos, innovaciones y prácticas, y fomentará que los beneficios derivados de la utilización de esos conocimientos, innovaciones y prácticas se compartan equitativamente;

la preservación de los conocimientos indígenas favorables a la diversidad biológica, e incluye los principios de *consentimiento previo e informado* (de los tenedores de derechos) y *la distribución equitativa de los beneficios*. Para Shane Greene, el último principio sugiere que “los esfuerzos de prospección biológica basados en usos tradicionales de los recursos biológicos que resulten en éxito comercial, deben conllevar la protección y la participación en los beneficios para las poblaciones indígenas o locales, cuyo conocimiento hubiere contribuido a los productos biológicamente modificados”.³³⁰

En 1996, mientras las empresas trataban de reforzar sus derechos de Propiedad Intelectual, James Boyle, con su libro *Shamans, Software, and Spleens: Law and the Construction of the Information Society* (1996), sacó a la luz cómo las compañías no sólo se apropiaban de la biodiversidad sino también del conocimiento, cuyos creadores reales —generalmente gente muy pobre— estaban “desproporcionadamente desfavorecidos por el derecho de propiedad intelectual, la cual históricamente no había reconocido sus contribuciones culturales”. En oposición a los derechos ya reconocidos por la propiedad intelectual, Boyle creó el concepto jurídico de *dominio público*, el cual sentó las bases para la “‘invención de los conocimientos tradicionales’ como una categoría política y jurídica digna de derechos”.³³¹ Para Madhavi Sunder, la creación de Boyle y la reificación del dominio público tuvieron el efecto imprevisto de *inventar la tradición*; el conocimiento científico se entendió como moderno y dinámico, por lo que necesitaba la protección del derecho de Propiedad Intelectual, mientras que los conocimientos de los pobres fueron tomados como su contrario: “antiguos, estáticos y naturales”, es decir, la materia prima

Convenio sobre Diversidad Biológica (5 de Junio de 1992, <http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf> (Visitado 12/12/2007))

³³⁰ Shane Greene, “Indigenous people incorporated? Culture as politics, culture as property in pharmaceutical bioprospecting”, *Current Anthropology*, Abril, Vol. 45-2, 2004, EBSCO Host Database (Visitado el 26/07/2009), p. 213

³³¹ Madhavi Sunder, “The invention of Traditional Knowledge”, *UC Davis Legal Studies Research Paper Series*. Research Paper No. 75, Marzo, 2006, <http://ssrn.com/abstract=890657> (Visitado el 15/10/2008), pp. 4, 8-9

para la innovación fuera de este derecho, erigiéndose entonces “la falsa barrera [legal] entre modernidad y tradición”.³³² Esta dicotomía y la naturaleza estática dada a este conocimiento en particular, han causado problemas cuando el Conocimiento Tradicional cambia y los marcos estáticos ya no embonan.

El modelo utilitario de derechos de propiedad intelectual centra su atención en incentivar la producción y la distribución, dejando de lado la identidad de los creadores o la justa distribución de bienes entre quienes los precisen. Siguiendo a Boyle, Sunder señala que el principio de *la distribución equitativa de los beneficios* se basa en la construcción de “los conocimientos de los pobres como materia prima”, “permitiendo a las comunidades locales tal vez recibir alguna compensación por las patentes occidentales derivadas de los recursos de esas comunidades”. Se premia “a los pobres sólo como los guardianes, no como cultivadores”; es decir, no como creadores.³³³

A pesar de que el modelo utilitario ha sido rechazado por países en desarrollo, pueblos indígenas, intelectuales y activistas,³³⁴ John Briggs y Joanne Sharp nos advierten que los estudios del desarrollo a menudo toman al conocimiento indígena como una fuente de soluciones técnicas que deben adecuarse a una “visión del mundo científico y de desarrollo, pero no debe cuestionar el contenido, la estructura o el sistema de valores”. “Teóricos del post-desarrollo y contra-desarrollo han argumentado que, en lugar de romper con las pasadas actitudes colonizadoras, hay gran evidencia de continuidad de la preservación de actitudes centradas en Occidente, así como una confianza arrogante en la validez casi incuestionable de la ciencia y el conocimiento

³³² Madhavi Sunder, *op. cit.*, pp. 4-5, 18

³³³ Sunder también cita la comparación que hace Vandana Shiva: “cuando se pasa por alto la innovación de los pobres, la distribución de beneficios puede ser ‘el equivalente de robar una hogaza de pan y luego compartir las migajas’”. En Vandana Shiva, 2001, “Protect or plunder?”, *Understanding Intellectual Property Rights*, 49, citado por Madhavi Sunder, *op. cit.*, pp. 12-13

³³⁴ Para un ejemplo, *Cnfr. Geneva Declaration on the Future of the World Intellectual Property Organization*, 2004) <http://www.cptech.org/ip/wipo/genevadeclaration.html> (Visitado el 13/10/2009)

occidental”. Por lo tanto, el conocimiento occidental se sitúa en una posición falsa de neutralidad desde donde juzgar.³³⁵

Un ejemplo actual de la concepción eurocéntrica del conocimiento bajo la dicotomía *Occidente y el Resto (the West-and-the-Rest)*, es la apreciada en el documento de la Organización Mundial de la Salud titulado *Estrategia de la OMS para la Medicina Tradicional, 2002-2005*, cuyo objetivo es establecer las bases para políticas y regulaciones que incorporen a la *medicina tradicional* en los sistemas nacionales de atención de la salud. Clasifica los conocimientos médicos en dos: a) *medicina alópata o convencional* y b) *Medicina Tradicional (TM) y Medicina Complementaria o Alternativa (MCA)*. La primera se toma por sentada, neutral sin necesidad de explicación; es decir *convencional*. Sobre las otras, “[...] la OMS define a la medicina tradicional como incluyendo diferentes prácticas de salud, enfoques, conocimientos y creencias, incorporando medicamentos derivados de plantas, animales y/o minerales, terapias espirituales, técnicas manuales y ejercicios aplicados individualmente o en combinación para mantener el bienestar, así como curar, diagnosticar o prevenir las enfermedades”. Acerca de la MCA, afirma que “los términos ‘complementaria’ y ‘alternativa’ (y a veces también ‘no convencional’ o ‘paralela’) serán usados para referirse a un amplio conjunto de prácticas que no son parte de la propia tradición del país o no están integradas dentro de su sistema de salud dominante”.³³⁶ Una nota al pie aclara que “en este documento, ‘medicina tradicional’ es utilizado cuando se haga referencia a África, América Latina, el sudeste de Asia y/o el Pacífico Occidental, mientras que ‘medicina complementaria y alternativa’ es utilizado cuando se refiera a Europa y/o América del Norte (y Australia). Cuando se haga referencia en un sentido general a todas estas regiones, la

³³⁵ *Cnfr.* John Briggs & Joanne Sharp, “Indigenous knowledges and development: A postcolonial caution”, *Third World Quarterly*,. Vol. 25, No. 4, 2004, Jstor Database (Visitado 24/01/2008), pp. 662, 665, 671

³³⁶ OMS, “WHO Traditional Medicine Strategy 2002-2005”, 2002, http://whqlibdoc.who.int/hq/2002/WHO_EDM_TRM_2002.1.pdf (Visitado el 14/02/2009), p. 7

amplia [denominación] MT/MCA es utilizada”.³³⁷ Esta clasificación me sugiere que el modelo Occidente y el Resto se repite: donde el primero está asociado con la modernidad y el conocimiento científico y el *Resto* le sienta más cómodo el adjetivo *tradicional*, pues sus propias modernidades —como la nueva acupuntura— se ignoran.

Por otra parte, este mismo documento reconoce los aspectos positivos de la MT: flexibilidad, accesibilidad, bajo nivel de insumos tecnológicos y, cada vez mayor importancia económica; también señala “los retos a vencer” incluyendo el reconocimiento estatal, “la falta de información científica sólida que pruebe la eficacia de muchas de sus terapias”, dificultades con la protección de la MT y con uso adecuado.³³⁸ Si bien se examinan las cuestiones de políticas públicas relacionadas con seguridad, eficacia, calidad, acceso y uso racional, reconoce pero no se centra en los derechos de propiedad intelectual, ni en los derechos de los creadores.

La Declaración de Beijing (2008), adoptada por el Congreso de Medicina Tradicional de la OMS, también alienta a los gobiernos a desarrollar la medicina tradicional y remite al documento *Estrategia mundial y plan de acción sobre salud pública, innovación y propiedad intelectual*.³³⁹ Éste contiene ocho elementos para asegurar la innovación y el acceso a los medicamentos, haciendo especial hincapié en enfermedades “que afectan desproporcionadamente a los países en desarrollo”;³⁴⁰ el punto central del primer elemento es “Dar prioridad a las necesidades de investigación y desarrollo”, señala las acciones a tomar, entre ellas “(1.3) fomentar la investigación y el desarrollo en la medicina tradicional de acuerdo con las prioridades nacionales y la legislación, tomando en cuenta los instrumentos internacionales pertinentes, incluyendo cuando proceda, los relativos a los conocimientos tradicionales y los derechos de los

³³⁷ Pie de página *e.* OMS, “WHO Traditional Medicine Strategy 2002-2005”, *op. cit.*, p. 8

³³⁸ OMS, “WHO Traditional Medicine Strategy 2002-2005”, *op. cit.*, p. 19

³³⁹ *Cnfr.* OMS, “Beijing Declaration”. Adoptada por la OMS Beijing, China, 8 Noviembre 2008”.

http://www.who.int/medicines/areas/traditional/TRM_BeijingDeclarationEN.pdf (Visitado el 14/02/2009)

³⁴⁰ OMS, “Global strategy and plan of action on public health, innovation and intellectual property”. Mayo, 2008. http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/A61/A61_R21-en.pdf (Visitado el 16/10/2009), pp. 1, 6

pueblos indígenas”.³⁴¹ A pesar de la mención tan débil sobre los derechos de los pueblos indígenas, podría ser visto como un punto a favor para el reconocimiento de sus derechos.

Veamos ahora el enfoque de China.

3.3.2. Regulación de la Medicina Tradicional China

En los discursos de la OMS sobre la Medicina Tradicional China, aparece constantemente la idea de la Medicina China-Han como equivalente de todos los conocimientos médicos; esta falsa equivalencia se puede rastrear a través de varios años, lo cual da pie a suponer que no ha habido impugnaciones por parte de los representantes chinos sino su aceptación. Un ejemplo es el estudio *Traditional Chinese Medicine Could Make ‘Health for One’ True* (2006), realizado por Jia Qian, en nombre de la Comisión de Derechos de Propiedad Intelectual, Innovación y Salud Pública. Al explicar el desarrollo histórico de la Medicina Tradicional China (MTC) señala: "MTC ha existido por lo menos miles de años. Incluye la Medicina Han y las teorías y prácticas de las diversas nacionalidades minoritarias, como las Nacionalidades Miao, Dai, Mongola y Tibetana", cada una con sus propios sistemas como el de la medicina Han". Sin embargo, de ahí en adelante, la historia contada es la de la Medicina China-Han; es decir, la de las élites urbanas de la costa; guardando silencio sobre la heterogeneidad China.³⁴²

El documento de la OMS, *Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review*, presenta una descripción del monolito de la Medicina China-Han y lo presenta como la Medicina Tradicional China.³⁴³

³⁴¹ *Ibid.*, pp. 8-10

³⁴² *Cnfr.* Jia Qian, "Traditional Chinese Medicine Could Make ‘Health for One’ True", 2006, <http://www.who.int/intellectualproperty/studies/Jia.pdf> (Visitado el 14/02/2009), pp. 11-16

³⁴³ OMS, *Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review*, 2001, http://whqlibdoc.who.int/hq/2001/WHO_EDM_TRM_2001.2.pdf (Visitado el 13/10/2009), p. 2 Aunque cabe reconocer que no da por sentada a la Medicina Occidental.

Cuando se refiere a las estadísticas y su marco legal, tampoco hace distinciones entre la Medicina China-Han y la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias.³⁴⁴

Por otra parte, en cuanto a la legislación nacional, la *Constitución de la República Popular China* de 1982, siguiendo el espíritu de la *Declaración de Alma Ata* sobre el reconocimiento de la medicina tradicional y los cambios en el sistema de salud, establece:

Artículo 21. El estado desarrolla los servicios médicos y de salud, promueve la medicina moderna y la *medicina tradicional china*, alienta y apoya la creación de diversos servicios médicos y de salud [sea] por los colectivos económicos rurales, las iniciativas y empresas estatales y las organizaciones de vecinos, y promueve las actividades de higiene de carácter masivo, todo para proteger la salud de la población. [...].³⁴⁵

Vale la pena notar que el concepto de la Medicina Tradicional China abarca la Medicina China-Han y la de las Nacionalidades minoritarias; este término en chino (我国传统医药, *woguo chuangtong yiyao*)³⁴⁶ es una traducción literal del concepto de la medicina tradicional (传统医, *chuangtong yi*).³⁴⁷ Hasta donde sé, esta es la primera vez que el concepto de MTC aparece en un documento legal chino; es decir, es la creación real de la Medicina Tradicional China en China.

³⁴⁴ *Ibid.*, pp. 148-152

³⁴⁵ El artículo en chino señala:

第二十一条 国家发展医疗卫生事业，发展现代医药和我国传统医药，鼓励和支持农村集体经济组织、国家企业事业组织和街道组织举办各种医疗卫生设施，开展群众性的卫生活动，保护人民健康。国家发展体育事业，开展群众性的体育活动，增强人民体质。

Constitución de la República Popular China, 1982. (中华人民共和国宪法, *Zhonghua Renmin Gongheguo Xianfa*). Sitio del Gobierno Central Popular de la República Popular China http://www.gov.cn/test/2005-06/14/content_6310_3.htm (Visitado el 23/08/2009). La versión traducida al inglés fue tomada de “Constitution of the People’s Republic of China, (adoptada 04/12/1982), Sitio de la Suprema Corte del Pueblo <http://en.chinacourt.org/public/detail.php?id=2697> (Visitado el 18/04/2008).

³⁴⁶ La traducción literal es “la medicina tradicional y la farmacopea de nuestro país”; en el idioma chino, “nuestro país” se refiere siempre a China. Consulta con la profesora Liljana Arsovska.

³⁴⁷ *Cnfr.* Declaración de Alma-Ata, versión en chino (阿拉木图宣言, *Alamutu Xuanyan*), Website of the World Health Organization, http://mosquito.who.org/topics/primary_health_care/alma_ata_declaration/zh/index.html (Visitado el 22/09/2009)

Más tarde, el concepto de la Medicina Tradicional China sería adaptado a otros caracteres chinos, manteniendo el sentido e incluyendo la palabra tradicional (传统, *chuangtong*), por ejemplo, *zhong chuangtong yi* (中传统医) o *zuguo chuandong yiyao* (祖国传统医药³⁴⁸). La internalización de este concepto es una clara indicación de la inclusión de sus conocimientos médicos dentro de los marcos de conocimiento eurocéntricos centrados en el eje tradición-modernidad.

Desde mediados de los ochenta, la administración pública china estableció varios organismos relacionados con la MTC, por ejemplo, el Buró de Medicina Tradicional (1984) y la Administración Estatal de Medicina Tradicional China (1986). En 1988, la Secretaría Central del Partido Comunista de China reiteró la importancia del desarrollo de la MTC, avanzando a través de la cooperación con la Medicina Occidental y aprendiendo unos de otros.³⁴⁹ Pese a esta promesa de equivalencia, Fan Ruiping insiste en que hasta este siglo, el valor de la MTC sigue dependiendo de los resultados científicos, porque la ciencia sigue siendo el único estándar de verdad.³⁵⁰

A la fecha, se han promulgado una gran diversidad de documentos legales para regular los servicios y los productos de salud; entre éstos, haré referencia a los que tomen en consideración los derechos de los creadores de los conocimientos médicos pertenecientes a las nacionalidades minoritarias con respecto a su medicina herbolaria. El sustento legal será el artículo 8 (j) del Convenio sobre la Diversidad Biológica y el artículo 31 de la Declaración sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas. Dado que los DPI han sido diseñados para creadores e innovadores, la identificación de los creadores de los conocimientos tradicionales es todavía un tema en debate,

³⁴⁸ Textualmente, medicina y farmacopea del país de los ancestros (China).

³⁴⁹ OMS, *Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review*, 2001, http://whqlibdoc.who.int/hq/2001/WHO_EDM_TRM_2001.2.pdf (Visitado el 13/10/2009), p. 149

³⁵⁰ Fan Ruiping, "Modern Western science as a standard for traditional Chinese medicine: A critical appraisal". *Journal of Law, Medicine & Ethics*, 31, 2003, EBSCO Database (Visitado el 25/06/2009), p. 216

debido a su transmisión de generación en generación y su intercambio entre diferentes grupos (entre otras distinciones); a pesar de ello, buscaré si se reconoce la agencia de los pueblos y su propiedad sobre su medicina.

Comenzando por los Derechos de Propiedad Intelectual, la liberalización de los servicios de salud precisó la regulación de servicios y productos a fin de desarrollar, ordenar y consolidar el mercado; situación apuntalada por “la entusiasta incorporación de China” al régimen de convenciones sobre propiedad intelectual: en especial el *Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual* (ADPIC) de la Organización Mundial de Comercio. Promulgó bajo este acuerdo, un marco legislativo nacional sin tomar en cuenta la situación interna e incluso sus propias demandas en los foros internacionales.³⁵¹ Por lo tanto, la ley como instrumento que ha sido en el derecho chino, dentro de la propiedad intelectual sus esferas conexas, tenía un notable enfoque utilitario para fomentar la creación de bienes, su calidad homogénea y su transición del productor al consumidor, dejando de lado el creador y la disponibilidad y el acceso al público.

El gobierno chino puso un especial hincapié en “la introducción de normas de calidad y la reorganización de la estructura subdesarrollada, a fin de volver más eficiente y sofisticada a la producción”.³⁵² Siguiendo este impulso, a *Ley de Patentes de la RPC* (中华人民共和国专利法 promulgada de 1984) fue reformada en 1992 para incluir por primera vez a los productos farmacéuticos como objetos materia de protección; esta era una clara respuesta a la presión interna y externa para cumplir con ADPIC. Su amplio ámbito de aplicación otorga patentes a “productos médicos, incluyendo nuevos compuestos y sus derivados, extractos útiles de la MTC,

³⁵¹ Bryan S. Bachner, *Intellectual Property Rights and China: The Modernization of Traditional Knowledge*, Países Bajos, Eleven Pub, 2009, p. 150

³⁵² Peter Ganea & Thomas Pattloch, *Intellectual Property Law in China*, La Haya, Wolters Kluwer, 2005, p. 32

productos nuevos de modificaciones de MTC y productos que mejoren la MTC”. Según el *Reglamento para Implementar la Ley de Patentes de la RPC* (中华人民共和国专利法实施细则, promulgado en 2001), el inventor “es la parte que ha contribuido creativamente a las características sustantivas de la invención”;³⁵³ una interpretación de un caso de 1997 sobre esta contribución creativa determinó que “el inventor que aprendió el arte secreto de la fabricación de incienso, mediante un proceso confidencialmente resguardado por su familia durante siglos, no pudo recibir una patente para este proceso”.³⁵⁴ Es decir, no se pudieron proteger los conocimientos tradicionales.

Sin embargo, esta situación pronto iba a cambiar. La 4ª Sesión del 10º Congreso Nacional del Pueblo (marzo, 2006) aprobó el *Décimo Primer Plan Quinquenal para el Desarrollo Nacional Económico y Social* (2006-2010), el cuál “enlista los objetivos y los deberes principales del desarrollo socioeconómico durante el período”. Bajo su influencia, se promulgó por separado el *Décimo Primer Plan Quinquenal enfocado en Derechos de Propiedad Intelectual* (2006-2010), el cual se centra en “la formulación y reforma de las leyes y reglamentos de propiedad intelectual [que] se centrarán en el fomento de la innovación independiente, la optimización de las condiciones innovadoras, el establecimiento y mantenimiento de una inversión sana para el

³⁵³第十二条 专利法所称发明人或者设计人，是指对发明创造的实质性特点作出创造性贡献的人。在完成发明创造过程中，只负责组织工作的人、为物质技术条件的利用提供方便的人或者从事其他辅助工作的人，不是发明人或者设计人。Cnfr. *Reglamento para Implementar la Ley de Patentes de la RPC* (Zhonghua Renmin Gongheguo Zhuanlifa Shishi Xize, 中华人民共和国专利法实施细则).

<http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=1940&keyword=PATENT> (Visitado el 18/08/2009)
 Artículo 12. El ‘inventor’ o el ‘creador’, contemplado en la Ley de Patentes, hace referencia a cualquier persona que haga contribuciones creativas a las características sustantivas de una invención-creación. Toda persona que, durante el curso de la realización de la invención-creación, sea responsable únicamente por trabajo organizativo o que ofrezca las instalaciones para la utilización de medios materiales y técnicos, o que participe en otras funciones auxiliares, no se considerará como inventor o creador. Cnfr. *Rules for the Implementation of the Patent Law of the People's Republic of China* http://www.china.org.cn/business/laws_regulations/2007-06/22/content_1214813.htm (Visitado el 18/08/2009)

³⁵⁴ Peter Feng, *Intellectual Property in China*, S/E, 1997, citado por Bryan S. Bachner, *op. cit.*, pp. 168-170

comercio y la inversión y la competencia leal”, continuando con “su esfuerzo para establecer completamente un sistema de derechos de propiedad intelectual que contenga características chinas, mientras se ajustan estrechamente a la práctica internacional”. En cuanto a los conocimientos tradicionales, busca:

Agilizar la investigación en la legislación para la protección de nuevas variedades vegetales, la protección del patrimonio cultural, la protección de los conocimientos tradicionales y la protección de las denominaciones geográfica y tratar de completar la Ley Fundamental Nacional sobre la propiedad intelectual. [...]

[...]

Además, otras leyes y reglamentos pertinentes serán creados por ejemplo [...] la protección de derechos de PI de los conocimientos farmacéuticos, así como la protección de algunas variedades médicas chinas.³⁵⁵

Este plan ha delineado un nuevo ámbito en el horizonte de derechos de propiedad intelectual en China, concretamente por la reforma de diciembre de 2008 a la *Ley de Patentes de la RPC* (vigente a partir de 01/10/2009);³⁵⁶ la cual incluye nuevas estipulaciones para la protección contra la biopiratería de la biodiversidad y los conocimientos tradicionales. El artículo 5 niega una patente para cualquier invención-creación basada completamente en los recursos genéticos³⁵⁷ y el artículo 36, específicamente pide al solicitante de una patente sobre una invención-creación efectuada sobre la base de recursos genéticos, indicar la fuente directa e

³⁵⁵ 11th Five-Year Plan (2006-2010) for National Economic and Social Development, approved at the 4th Session of the 10th National People Congress, IPR Section. http://www.sipo.gov.cn/sipo_English/laws/developing/dphipr/ (Visitado el 25/02/2008)

³⁵⁶ Para las reformas *Cnfr.* 中华人民共和国专利法 2008 修正

<http://www.lawinfochina.com/law/displayModeTwo.asp?id=7289&keyword=patent> (Visitado el 04/08/2009); una versión traducida al inglés puede encontrarse en *Patent Law of the People's Republic of China* <http://www.ipr2.org/ipsearch/list.php?id=24> (Visitado el 04/08/2009)

³⁵⁷ 第五条 对违反法律、社会公德或者妨害公共利益的发明创造，不授予专利权。对违反法律、行政法规的规定获取或者利用遗传资源，并依赖该遗传资源完成的发明创造，不授予专利权。

Artículo 5 Ningún derecho de patente se concederá a la invención-creación que sea contraria a las leyes del estado o contraria a la moralidad social o sea perjudicial al interés público. No se concederá derecho de patente a la invención-creación que sea conseguida sobre la base de los recursos genéticos, cuya adquisición o uso infrinja las disposiciones de las leyes y reglamentos conexos.

indirecta de los mismos.³⁵⁸ Entonces, el artículo 36 contiene *la divulgación del origen*, “una de las propuestas presentadas por las naciones en desarrollo en la OMC”; pues consideraban que “se otorgaban patentes basadas en conocimientos tradicionales con muy poca innovación” sin saber si el conocimiento tradicional era adquirido a través de mecanismos que incluyeran el principio de *acceso y distribución equitativa de los beneficios*. Sin embargo, para que la divulgación del origen funcione correctamente como protección preventiva, se precisa ampliar esta práctica a todos los países.³⁵⁹ Que China lo incluya y sea uno de los primeros en dar este paso, es un gran avance.

Por último, a raíz de las peticiones para incrementar el acceso a medicamentos,³⁶⁰ el artículo 50 posibilita el otorgamiento de una licencia obligatoria para la fabricación de medicamentos patentados en China, para ser exportados a países o regiones participantes de convenciones internacionales relacionadas a las que China también sea miembro contratante.³⁶¹ El mismo día que se publicaron las reformas, artículos periodísticos destacaban la preocupación de las compañías farmacéuticas internacionales sobre “la amplitud y ambigüedad” de esta licencia obligatoria, y abogaban por hacer oír su voz.³⁶²

³⁵⁸ 第三十六条 [...] 依赖遗传资源完成的发明创造，申请人应当在专利申请文件中说明该遗传资源的直接来源和原始来源；申请人无法说明原始来源的，应当陈述理由。

Artículo 36 [...] El solicitante que presente una solicitud de patente para una invención-creación conseguida sobre la base de los recursos genéticos, deberá indicar en el documento de solicitud de patente la fuente directa e indirecta de los recursos genéticos; el solicitante que no pueda indicar la fuente original de los recursos genéticos, deberá proporcionar una explicación.

³⁵⁹ Krishna Ravi Srinivas, *op. cit.*, pp. 91-92

³⁶⁰ *Cnfr.* OMS, “Medicines strategy, countries at the core, 2004-2007”, WHO/EDM/2004.5, 2004, http://whqlibdoc.who.int/hq/2004/WHO_EDM_2004.5.pdf (Visitado el 16/10/2009)

³⁶¹ 第五十条. 为了公共健康目的，对取得专利权的药品，国务院专利行政部门可以给予制造并将其出口到符合中华人民共和国参加的有关国际条约规定的国家或者地区的强制许可。

Artículo 50. Por razones de salud pública, el departamento administrativo de patentes del Consejo de Estado podrá conceder una licencia obligatoria para la fabricación de un medicamento al que se haya otorgado un derecho de patente en China y exportarlo a países o regiones específicas dentro de convenciones internacionales relacionadas de las que China sea miembro contratante.

³⁶² S/A, “China: What does the third amendment to China’s Patent Law mean to pharmaceutical companies? 27 Agosto 2008, http://www.mondaq.com/article.asp?article_id=65218&lk=2 (Visitado el 07/09/2009)

Por el lado de la regulación de la salud, el documento central es el *Reglamento sobre las Medicinas y las Farmacopeas Chinas de la RPC* (中华人民共和国中医药条例, 2003),³⁶³ cuyo propósito es aumentar la igualdad de todas las variedades de medicinas chinas, proteger los derechos e intereses de las empresas fabricantes de medicinas chinas y para promover el desarrollo de las actividades relacionadas con las medicinas chinas. Sin embargo, la “ley no ofrece protección a los inventores” de la medicinas chinas aplicando por una patente. Según Bryan S. Bachner, sólo “las empresas que se dedican a la preparación” de medicinas chinas se les permite solicitar la protección de los productos; siendo impreciso si entidades que no sean empresas, incluyendo a personas físicas, pueden aplicar por patentes. Y similar a otros conjuntos de leyes en China “no es del todo claro dónde empieza la Ley de Patentes y e dónde el Reglamento”.³⁶⁴ Aquí tampoco están protegidos los creadores.

En marzo de 2007, el Ministerio de Ciencia y Tecnología y el Ministerio de Salud, entre otras dependencias, anunciaron *Programa para el Desarrollo, la Creación y la Innovación de la Medicina y la Farmacopea Chinas 2006-2020* (中医药创新发展规划纲要, 2006-2020 年), el cual se desarrolló bajo el *Plan Nacional de Desarrollo de Ciencia y Tecnología a Largo Plazo 2006-2020* (国家中长期科学和技术发展规划纲要, 2006-2020 年). El primer documento tiene el objetivo de promover la herencia, innovación y desarrollo de la Medicina China para hacer frente a las necesidades nacionales económicas de desarrollo y de salud, construir una sociedad con un buen nivel de vida y el rejuvenecimiento de la población china, así como acelerar el proceso de modernización e internacionalización de la medicina china. Aunque apoya el principio

³⁶³ Cnfr. *Reglamento sobre las Medicinas y las Farmacopeas Chinas de la RPC* (Zhonghua Renmin Gongheguo Zhong Yiyao tiaoli, 中华人民共和国中医药条例), adoptado en Abril de 2003. Consultada en <http://www.lawinfochina.com> (Visitado 14 /03/2008)

³⁶⁴ Bryan S. Bachner, *op. cit.*, pp. 175-176

de énfasis igual para la herencia y la innovación, subraya el fortalecimiento de la innovación, a enriquecer y mejorar los teóricos y tecnológicos, así como a explorar nuevas formas para avanzar.³⁶⁵

Sin embargo, uno de los temas más interesantes fue la definición misma de la medicina china; señala que el término “medicina china y farmacopea (中医药)” se utilizará en el sentido general de la medicina tradicional y la farmacopea de la nación china (中华民族传统医药), la cual incluye a la medicina china y la farmacopea (中医药) [es decir, la China-Han] y la medicina de las nacionalidades y la farmacopea (民族医药)” [es decir, la medicina de la nacionalidades minoritarias].³⁶⁶

Si bien esta problemática ecuación aún tiene importantes usos políticos, en la práctica —como señala Han Xiaobing— por diferencias históricas y características propias, la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias precisa de la formulación de un instrumento jurídico para hacer frente únicamente a sus necesidades; éste podría basarse en la diversidad de instrumentos promulgados para adaptar el mencionado *Reglamento sobre las Medicinas y las Farmacopeas Chinas de la RPC* a las condiciones propias de las regiones autónomas y las provincias,³⁶⁷

³⁶⁵ “中医药泛指中华民族传统医药，包括中医药和民族医药。” *Programa para el Desarrollo, la Creación y la Innovación de la Medicina y la Farmacopea Chinas* (2006—2020), (中医药创新发展规划纲要 2006—2020 年, Zhong Yiyao Chuangxin Fazhan Guihua Gangyao). 11/01/2007. Consultado en http://www.most.gov.cn/shfzs/sftztg/200708/t20070812_52264.htm (01/08/2009)

³⁶⁶ *Ibidem*

³⁶⁷ Han Xiaobing, “Exploraciones sobre las particularidades de la protección jurídica de la medicina tradicional de las Nacionalidades Minoritarias Chinas”, [Zhongguo shaoshu minzu chuantong yiyao falu baohu de dutexing tantao]. *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*. 2006, http://chineseudies.hawaii.edu/projects/minority/journal/01_index.html (Visitado el 26/02/2009), pp. 15-17

facultad amparada en artículos constitucionales 100 (para provincias) y 115 (regiones autónomas).³⁶⁸

Siguiendo esta idea, se revisarán tres instrumentos disponibles de las provincias del suroeste cercanas a la zona de Hengduan para determinar dos asuntos: a) cuál es la relación entre Medicina China, Medicina China-Han y Medicina de las Nacionalidades Minoritarias; b) si las nacionalidades minoritarias tienen a su disposición una *protección positiva* o *protección defensiva*; la *positiva* hace referencia a reconocer los derechos de los tenedores sobre los Conocimientos Tradicionales y los habilita para hacerlos cumplir por medio del Derecho de Propiedad Intelectual o de un sistema *sui generis*; por otra parte, la *protección defensiva* brinda protección y “previene la apropiación indebida o el uso no autorizado y las peticiones sobre expresiones culturales, el conocimiento asociado con prácticas específicas, productos derivados del CT y protege al CT que está en el dominio público por medio de patentes u otros derechos de propiedad intelectual”.³⁶⁹

Si bien, Krishna Ravi Srinivas advierte que la línea entre ambos es delgada, porque al juntar los principios de *acceso y distribución equitativa de los beneficios* con el de *consentimiento previo e informado*, “ha sido posible desarrollar un sistema de protección que mientras reconozca los derechos de las comunidades a obtener protección de la propiedad intelectual, también asegure que el *acceso y la distribución equitativa de los beneficios* estén sujetos a condiciones sobre la apropiación y el reconocimiento de la fuente”.³⁷⁰

Los instrumentos a revisar serán: el *Reglamento para el Desarrollo de la Medicina China en la Provincia de Yunnan* (云南省发展中医条例, 1995), el *Reglamento para el Desarrollo de*

³⁶⁸ *Cnfr.* Constitución de la República Popular China, 1982

³⁶⁹ Krishna Ravi Srinivas, *op. cit.*, pp. 86-87

³⁷⁰ *Ibid.*, p. 87

la Medicina China y Farmacopea en la Provincia de Guizhou (贵州省发展中医药条例, 2005) y el *Reglamento para el Desarrollo de la Medicina y la Farmacopea Zhuang de la Medicina y la Farmacopea Chinas en la Región Autónoma Guangxi Zhuang* (广西壮族自治区发展中医药壮医药条例, 2009).

En el primer caso, el *Reglamento para el Desarrollo de la Medicina China en la Provincia de Yunnan* (云南省发展中医条例, 1995) establece en su artículo 2 que “la denominación Medicina China” (中医) señala a “la medicina tradicional de cada nacionalidad (我国各民族的传统医药)”, es decir, hay un traslape entre los significados de la Medicina China-Han con la nacional y las de las nacionalidades minoritarias. En cuanto a la protección, el artículo 5 hace mención de la necesidad de brindar una protección defensiva, pero no ahonda en el tema.³⁷¹

El segundo caso, el *Reglamento para el Desarrollo de la Medicina China y Farmacopea en la Provincia de Guizhou* (贵州省发展中医药条例, 2005) establece en su artículo 2 que el reglamento se aplicará a la Medicina china (中医), la farmacopea china (中药), la medicina y la farmacopea de las nacionalidades (presumiblemente las minoritarias, 民族医药) y a la medicina

³⁷¹ Textualmente:

第二条本条例所称的中医，是指我国各民族的传统医药。在本省行政区域内根据我国各民族传统医药学理论知识、技术、方法开展的临床、预防、康复保健以及教学、科研活动，适应本条例。

第五条各级人民政府应当采取措施，保护、培植和开发利用中草药资源，促进中医药事业的发展。

Cnfr. Reglamento sobre el Desarrollo de las Medicinas China en la Provincia de Yunnan (云南省发展中医条例, Yunnan Sheng Fazhan ZhongYi Tiaoli). Vigente a partir de 01/09/1995.
http://www.zgwsfz.org.cn/fagui/2009/0706/article_1197.html (Visitado el 25/07/2009)

Sino-Occidental (中西医); aunque abunda más, la denominación Medicina china sigue traslapándose con la Medicina China-Han. Por otro lado, se presenta una protección defensiva en: el artículo 19 (uso de instrumentos varios de DPI), el artículo 20 (patentes: otorgamiento y denegación) y el artículo 21, el cual contiene el principio del *consentimiento previo e informado*.³⁷²

En cuanto al tercer documento, *el Reglamento para el Desarrollo de la Medicina y la Farmacopea Zhuang de la Medicina y la Farmacopea Chinas en la Región Autónoma Guangxi Zhuang* (广西壮族自治区发展中医药壮医药条例, 2009) ya en el título se nota una diferenciación de las medicinas, aunque el contexto —y el juego de palabras— da a entender que la medicina Zhuang es parte de la Medicina China (/Han). No obstante, destaca su primer artículo, porque diferencia la medicina de la nación de la Medicina China-Han al emplear el término “medicina y farmacopea del país de los ancestros (祖国传统医药, *zuguó chuantong*

³⁷² Textualmente en chino:

第二条 在本省行政区域内从事中医中药、民族医药和中西医结合活动，适用本条例。

第十九条 县级以上人民政府管理知识产权工作的部门，应当加强对中医药知识产权的管理和保护工作，组织引导中医药机构和人员及时申请中医药专利、地理标志、植物新品种等知识产权，帮助开发中医药专利产品、注册专用商标。

第二十条 鼓励中药企业在中药材、药效物质、中药新用途以及制药工艺等技术环节申请产品专利、方法专利或者中药新用途专利。对不适宜专利保护的工艺、方法等，可以采取技术秘密的方式实施保护。

第二十一条 中医药知识产权以及中医药秘方、验方、专有技术和科研成果等，可以依法转让，也可以作为智力要素作价出资，参与开发和分配。未经权利人许可，任何单位和个人不得公开出版研究整理的民族医药文献，不得披露、使用或者许可他人使用权利人的中医药秘方、验方、专有技术和未经公开的科研成果。

Cnfr. Reglamento para el Desarrollo de las Medicinas Chinas y la Farmacopeas en la Provincia de Guizhou (贵州省发展中医药条例, Guizhou Sheng Fazhan Zhong Yiyao Tiaoli) Vigente a partir de 01/11/2005 http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=105209 (Visitado el 25/07/2009)

“*yi yao*”)—sinónimo de China—, también menciona específicamente a la Medicina China y su farmacopea (中医药, *Zhong yi yao*) y a la Medicina Zhuang y su farmacopea (壮医药, *Zhuang yi yao*).

Artículo 1. Se establece este reglamento a fin de continuar y desarrollar la medicina y farmacopea tradicional del país de nuestros ancestros [China], para distribuir y dar rienda suelta a los recursos de la medicina y farmacopea china y de la medicina y farmacopea Zhuang, para acelerar el desarrollo de la medicina y farmacopea china y de la medicina y farmacopea Zhuang, de acuerdo con el Reglamento sobre las Medicinas y las Farmacopeas Chinas de la RPC [中华人民共和国中医药条例] y las leyes y reglamentos relativos, integrado a la realidad de esta región autónoma.³⁷³

Aunque el documento es muy detallado con respecto a los practicantes de Medicina Zhuang e indica formas para estandarizar su conocimiento por medio de exámenes (problema que se mostró en el caso del Tíbet), no les otorga una protección positiva; la protección defensiva aparece en los artículos 13 (protección al germoplasma) y 22 (principio del *consentimiento previo e informado*).³⁷⁴

³⁷³ Textualmente en chino:

第一条 为了继承和发扬祖国传统医药学，充分发挥我区中医药、壮医药资源优势，促进中医药、壮医药事业发展，根据《中华人民共和国中医药条例》和有关法律、法规，结合本自治区实际，制定本条例。
Reglamento para el Desarrollo de la Medicina y la Farmacopea Zhuang de la Medicina y la Farmacopea Chinas en la Región Autónoma Guangxi Zhuang (广西壮族自洽区发展中医药壮医药条例, *Guangxi Zhuangzu Zizhiqu Fazhan Zhong Yiyao Zhuang Yiyao Tiaoli*). Vigente a partir de 01/03/2009. http://www1.www.gov.cn/flfg/2008-12/23/content_1185536.htm (Visitado el 24/07/2009)

³⁷⁴ Textualmente en chino:

第十三条 县级以上人民政府应当重视中药、壮药资源的保护和可持续利用，做好中药、壮药资源普查和自然保护区、种质资源收集圃建设以及濒危品种、道地药材规范化生产基地建设工作，保护其种质和遗传资源，加强优选优育和种源研究；建立种质资源库，保存药材种质资源；加强药材人工种养品种的标准化研究与推广；加强药材野生品种科学种养和新品种的研究，开展珍稀濒危药用资源的人工种养和替代品研究。

第二十二条 县级以上人民政府负责知识产权工作的部门，应当依法加强对中医药、壮医药知识产权的管理和保护工作，组织、指导、帮助相关单位或者个人申请中医药和壮医药专利、地理标志产品、植物新品种、注册商标等知识产权保护。

中医药、壮医药的知识产权，包括秘方、验方、专有技术和科研成果等，可以依法转让，也可以作价出

3.3.3. Conclusiones

El concepto de *conocimiento tradicional* provino de concepciones eurocéntricas sobre el conocimiento que sostienen el binomio *Conocimiento Científico vs el Resto de conocimientos*; esta oposición lo ubicó dentro de márgenes que lo concebían como estático, natural e incapaz de modernizarse. Este prejuicio permeó al derecho positivo dificultando su regulación.

Cuando China comenzó a absorber los textos jurídicos, trajo con ellos sus binomios y sus prejuicios. El eurocentrismo localiza a la Medicina China dentro de las medicinas tradicionales (como se sostiene en discursos internacionales), pero dentro de China los Han son la vanguardia que se incomoda ante este epíteto.

Dentro de las facultades que tienen las áreas de nacionalidades minoritarias, está la de adecuar la legislación nacional a sus circunstancias, lo cual les permite cierta libertad de proteger sus intereses. Aunque aún no se les reconozca como tenedores de derechos sobre sus creaciones.

3.3.4. Conclusiones Generales

En la historia de la medicina, la narrativa nacional “es paralela a la de otros discursos étnicos en la República Popular China, donde las tradiciones de la mayoría China-Han simbolizan las de la nación”;³⁷⁵ formato recuperado por muchos historiadores occidentales.³⁷⁶ Dentro de este esquema la heterogeneidad de conocimientos médicos sólo aparece como participante intermitente, cuya referencia sirve para completar la historia Han (que incluso sólo es la de la clase alta de la costa).

资，参与开发和分配。

未经权利人许可，任何单位和个人不得披露、使用或者许可他人使用权利人的中医药、壮医药秘方、验方、专有技术和未经公开的科研成果。

Cnfr. Idem.

³⁷⁵ Denise M. Glover, *op. cit.*, p. 35

³⁷⁶ *Cnfr.* P. U. Unschuld, *op. cit.*; R. C. Croizier, *op. cit.*; T. J. Hinrics, *op. cit.*

Esta tergiversación sinocéntrica se transforma en los escenarios internacionales sobre la salud, por lo que la medicina china aparece como un monolito heterogéneo y delimitado. Aquí esta medicina recibe el nombre de *tradicional*, porque el paradigma es la Medicina Occidental, moderna y cambiante; frente a la cual todos los demás conocimientos se vuelven *tradicionales* (adjetivo que a veces se particulariza para señalar lo no-occidental).

Pero dentro de los espacios abiertos, las nacionalidades minoritarias están buscando que se les reconozca su diferencia de la Medicina China-Han, aunque aún no son consideradas como creadoras en sí. La agencia a la que tendrían derecho según *la Declaración de las Naciones Unidas* sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas, no se ha reconocido.

Aunque tal vez el trabajo de campo muestre lo contrario.

4. Conclusiones Finales

El uso de la metodología y del punto de vista panorámico me permitió revisar la construcción del derecho chino y del conocimiento médico chino más allá de los marcos legales; es decir, más allá del establecimiento formal de la República Popular China, de la era de Deng Xiaoping o de los primeros instrumentos legales relacionados con la propiedad intelectual. De la misma forma, pude comprender la naturaleza del derecho chino como herramienta maleable, característica que permeó desde el derecho dinástico, pasando por las ramas del sistema Romano-Germánico, permitiendo integrar eficientemente prácticas jurídicas extranjeras en pos del desarrollo económico.

Esta vista panorámica también me dejó apreciar los procesos reflejos en la construcción y regulación de la medicina china y la medicina tibetana; cómo sus monolitos fueron construidos de diversas interpretaciones sobre fuentes escritas y de prácticas asequibles a sus respectivas élites; cómo el reconocimiento estatal de la medicina occidental lo volvió el paradigma de otros conocimientos médicos; cómo la imposibilidad del gobierno para prodigar servicios de salud elevó el estatus de la medicina de las nacionalidades minoritarias para convertirlas en mercancías que precisan ser reguladas; y cómo la necesidad del pueblo ha abierto el monolito tibetano, por medio de prácticas sin protección legal efectiva.

A fin de entender las construcciones y operaciones de las concepciones sinocéntricas y eurocéntricas sobre conocimiento y derecho en la construcción y regulación de medicina de las nacionalidades minoritarias, se revisaron estos procesos:

a) Conocimiento sinocéntrico: cómo los patrones de la civilización confuciana permearon las concepciones comunistas, dándole un rol estratégico a los Han; cómo se espera que sean las

nacionalidades minoritarias quienes aprendan de los Han; cómo la medicina Han representa toda la diversidad de conocimientos.

b) Conocimiento eurocéntrico: cómo los gobiernos republicanos eligieron a la medicina occidental para volverse el paradigma de otros conocimientos médicos; cómo los discursos eurocéntricos dibujaron una falsa división con respecto a la diversidad; los chinos al entrar en este juego, cambiaron su denominación de Medicina China a Medicina Tradicional China; cómo el conocimiento tradicional es entendido como materia prima y no como fuente que pueda retar concepciones establecidas por la ciencia.

c) Derecho sinocéntrico: cómo algunos principios dinásticos legales persistieron tras diferentes sistemas y adaptaciones; cómo las interpretaciones teóricas de Mao y Deng han provisto de un carácter muy particular al derecho chino.

d) Derecho Eurocéntrico: cómo el derecho internacional retiene y legaliza construcciones eurocéntricas del conocimiento, sea a través del Derecho de Propiedad Intelectual —con la idea de Conocimiento Tradicional— o en el de Medicina tradicional de la OMS.

La presente investigación ha sentado a grandes rasgos los marcos para un futuro trabajo de campo, se investigará cómo estas grandes tendencias afectan a una nacionalidad en particular, cuáles son las resistencias y los manejos particulares de las mismas. En un primer momento, surgen los siguientes cuestionamientos:

- a) Si las comunidades no son cerradas, ¿cuáles son las tensiones que encierran?
- b) ¿Qué diferencias hay entre el Conocimiento Tradicional transmitido y producido entre mujeres y aquél entre hombres?
- c) ¿Qué mecanismos han sido creados para la socialización del conocimiento? ¿cómo funciona la transferencia entre comunidades?

- d) En cuanto a la difusión de su conocimiento, ¿qué parte está de su conocimiento están dispuestos a compartir y qué parte no?³⁷⁷
- e) ¿Cómo se determina el acceso a los recursos? ¿quién decide?
- f) ¿Cuál es su derecho consuetudinario? y ¿cómo funciona éste dentro del sistema jurídico chino?
- g) ¿Hay confrontaciones entre el derecho consuetudinario, el derecho nacional y el internacional?

³⁷⁷ Las preguntas b, c y d fueron tomadas de la discusión del Seminario General “Conservación, aprovechamiento social y mecanismos de protección: ¿derecho público o derecho privado sobre conocimientos comunes?”, Ciudad Universitaria, UNAM, México, 21 de octubre de 2009.

Referencias

- ANDREWS, Bridie J., "From case records to case histories: The modernisation of a Chinese medical genre, 1912-49", en Elisabeth Hsu (ed.), *Innovation in Chinese Medicine*, Cambridge, Cambridge University Press, 2001
- BACHNER, Bryan S., *Intellectual Property Rights and China: The Modernization of Traditional Knowledge*, Países Bajos, Eleven Pub, 2009;
- Banco Mundial, "Operational Policy 4.10 - Indigenous Peoples", Julio 2005, <http://web.worldbank.org/WBSITE/EXTERNAL/PROJECTS/EXTPOLICIES/EXTOPMANUAL/0,contentMDK:20553653~menuPK:4564187~pagePK:64709096~piPK:64709108~theSitePK:502184~isCURL:Y,00.html> (Visitado el 16/09/2009)
- Banco Mundial, *Jilin Food Safety, Report No. AC3509*, 2009, http://wds.worldbank.org/external/default/WDSContentServer/WDSP/IB/2009/07/09/000104615_20090710145936/Rendered/PDF/Integrated0Saf10Sheet1Concept0Stage.pdf (Visitado el 16/09/2009)
- BEDESKI, Robert E., "The concept of the State: Sun Yat-sen and Mao Tse-tung", *The China Quarterly*, No. 70, Jun., 1977, Jstor Database (Visitado el 11/12/2008)
- BILANCIA, Philip R., *Dictionary of Chinese Law and Government*, Stanford, Stanford University Press, 1981
- BOESI, Alessandro, "The Nature of Tibetan Plant Nomenclature", *Tibet Journal*, vol. XXX, No. 4 & vol. XXXI, No. 1, Otoño 2005 & Primavera 2006, EBSCO Database (Visitado el 07/07/2009), Beckwith, Christopher I., "The introduction of Greek medicine into Tibet in the seventh and eighth centuries". *Journal of the American Oriental Society*, Vol. 99, No. 2, 1979, Jstor Database (Visitado el 07/07/2009)
- BRIGGS, John & Sharp, Joanne, "Indigenous knowledges and development: A postcolonial caution", *Third World Quarterly*, Vol. 25, No. 4, 2004, Jstor Database (Visitado 24/01/2008)
- BURKE, Adam. *et. al.* "Traditional medicine in China today: Implications for indigenous health systems in a modern world". *American Journal of Public Health*. Vol 93, No. 7, Julio 2003, Wilson Web Database (Visitado 31/10/2008)
- CADBURY, William W. "Medicine as Practiced by the Chinese", *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 39, enero 1912, Jstor Database (Visitado 18/02/2009)
- CARRÈRE D'ENCAUSSE, Hélène, "Determinants and parameters of Soviet nationality policy", en Jeremy Azrael (ed.), *Soviet Nationality Policies and Practices*, Nueva York, Praeger, 1978
- CH' IEN Tuan-sheng, *The Government and Politics of China*, Cambridge, Harvard University Press, 1961
- CHAKRABARTY, Dipesh, "La poscolonialidad y el artilugio de la historia: ¿Quién habla en nombre de los pasados 'indios'?" en S. Dube (comp.), *Pasados Poscoloniales*, México DF, El Colegio de México, 1999
- CHANG Yu-Nan, "The Chinese Communist state system under the Constitution of 1954", *The Journal of Politics*, Vol. 18, No. 3, 1956, Jstor Database (Visitado el 12/04/2008)
- CHEN Jianfu, *Chinese Law, Context and Transformation*, Leiden, Martinus Nijhoff Publishers, 2008
- CHEN, William Y., "Medicine and Public Health". *The China Quarterly*, No. 6, Abr. - Jun., 1961, pp. 153-169. Jstor Database (Visitado 15/06/2009)
- CORNEJO, Romer, "China: Una revisión de cincuenta años de historia", en Eugenio Anguiano (Coord), *China Contemporánea, La Construcción de un País (desde 1949)*, México, Colegio de México, 2001
- CORREA, Carlos, *Traditional Knowledge and Intellectual Property Rights*, Geneva, QUNO, 2001
- CROIZIER, Ralph C., "Traditional Medicine in Communist China: Science, Communism and Cultural Nationalism", *The China Quarterly*, No. 23, 1965
- DENG Xiaoping, "Emancipar la mente, actuar en función de la realidad y mirar unidos hacia delante, 13 de diciembre de 1978", *Textos Escogidos de Deng Xiaoping, 1975-1982*, Beijing, Ediciones en Lenguas Extranjeras, 1984
- DESHPANDE, Vijaya "Ancient Indian medicine and its spread to China", *Economic and Political Weekly*, Vol. 36, No. 13, 2001, pp. 1078, Jstor Database (Visitado 07/07/2009)
- DIKÖTTER, Frank, *The Construction of Racial Identities in China and Japan, Historical and Contemporary Perspectives*, Honolulu, University of Hawai'i Press
- DODSON, Michael, "Report of the Secretariat on Indigenous traditional knowledge", Permanent Forum on Indigenous Issues, Sixth session Nueva York, 14-25 Mayo 2007, <http://daccessdds.un.org/doc/UNDOC/GEN/N07/277/15/PDF/N0727715.pdf?OpenElement> (Visitado el 21/05/2008)

- DONG Zhihua, "Statement by the Chinese representative, Mme. Dong Zhihua on the Report of the Working Group on a Draft Declaration on the Rights of Indigenous Peoples in the First Session of the UN Human Rights Council, 27 June 2006", en Zhu Lijiang, "Chinese practice in Public International Law: 2006 (I)". *Chinese Journal of International Law*, Vol. 6, No. 2, 2007, EBSCOHOST Database (Visitado el /04/2009)
- DREYER, June, *Minority Nationalities and National Integration in the People's Republic of China*, Massachusetts, Harvard University Press, 1976
- DUBE, Saurabh, "Introduction: Enchantments of modernity", *The South Atlantic Quarterly*, 101:4, 2002
- ELMAN, Benjamin, *On their Own Terms, Science in China 1550-1900*, Boston, Harvard University Press, 2005
- FAN Ruiping, "Modern Western science as a standard for traditional Chinese medicine: A critical appraisal". *Journal of Law, Medicine & Ethics*, 31, 2003, EBSCO Database (Visitado el 25/06/2009)
- GANEVA, Peter & Pattloch, Thomas, *Intellectual Property Law in China*, La Haya, Wolters Kluwer, 2005
- Geneva Declaration on the Future of the World Intellectual Property Organization*, 2004
<http://www.cptech.org/ip/wipo/genevadeclaration.html> (Visitado el 13/10/2009)
- GLADNEY, Dru C., *Dislocating China*, Hong Kong, University of Chicago Press, 2004
- GLOVER, Denise M., "Tibetan Medicine in Gyalthang", *Tibet Journal*, vol, XXX, No., 4 & vol. XXXI, No. 1, 2005, EBSCO Database (Visitado el 07/07/2009)
- GONZÁLEZ, Casanova, J. A., "La idea de Constitución en Karl Löwenstein", (sf),
http://www.cepc.es/rap/Publicaciones/Revistas/2/REP_139_075.pdf (Visitado el 03/04/2008)
- GRAIN & Kalpavriksh, *Traditional Knowledge of Biodiversity in Asia-Pacific: Problems of Piracy and Protection*, Noviembre 2002, <http://www.grain.org> (Visitado el 07/11/2008),
- GREENE, Shane, "Indigenous people incorporated? Culture as politics, culture as property in pharmaceutical bioprospecting", *Current Anthropology*, Abril, Vol. 45-2, 2004, EBSCO Host Database (Visitado el 26/07/2009)
- HAN Xiaobing, "Exploraciones sobre las particularidades de la protección jurídica de la medicina tradicional de las Nacionalidades Minoritarias Chinas", [Zhongguo shaoshuminzu chuantong yiyao falu baohu de dutexing tantao]. *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*. 2006
- HINRICHS, T. J. "New Geographies of Chinese Medicine". *Osiris*, 2nd Series, Vol. 13, 1998, Jstor Database (Visitado 26/02/2009)
- HOSTETLER, Laura, "Qing connections to the early modern world: Ethnography and cartography in eighteenth-century China". *Modern Asian Studies*, Vol. 34, No. 3, 2000, Jstor Database (Visitado el 15/06/2008)
- HSU, Elisabeth, *The Transmission of Chinese Medicine*, Cambridge, Cambridge University Press, 1999,
- JANES, Craig R., "Buddhism, science, and market: the globalisation of Tibetan medicine". *Anthropology & Medicine*, Vol. 9, No. 3, 2002
- JANES, Craig R., "The transformations of Tibetan Medicine", *Medical Anthropology Quarterly*, Vol. 9, No. 1, Marzo, 1995
- JIA Qian, "Traditional Chinese Medicine Could Make 'Health for One' True", 2006,
<http://www.who.int/intellectualproperty/studies/Jia.pdf> (Visitado el 14/02/2009), pp. 11-16
- KELSEN, Hans, *The Communist Theory of Law*, Nueva York, Fredererik A. Praeger Inc, 1955
- KINGSBURY, Benedict, "'Indigenous peoples' in international law: A constructivist approach to the Asian controversy". *The American Journal of International Law*, Vol. 92, No. 3 1998, Jstor Database (Visitado el 12/03/2008)
- KUO Ting-ye & Liu Kwang-Ching, "Self-Strengthening: The pursuit of Western technology", en John K. Fairbank (ed.) *The Cambridge History of China, Vol 10, Part I, Late Ch'ing 1800-1911*, Cambridge, Cambridge University
- LENG Shao-chuan, "The role of law in the People's Republic of China as reflecting Mao Tse-Tung's influence", *The Journal of Criminal Law and Criminology*, Vol. 68, No. 3, 1977, Jstor Database (Visitado el 19/02/2009)
- LI Jianghong et. al., "Multiple facets of China's health inequality", *The Lancet*, Vol. 367, 4/29/2006, EBSCO Database (Visitado el 18/07/2009)
- LI Lin, "Historia del derecho chino y su sistema jurídico contemporáneo", en Arturo Oropeza García (Coord), *México -China, Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2008
- LIU Xingzhu and Wang Junle, "An introduction to China's health care system", *Journal of Public Health Policy*, Vol. 12, No. 1, 1991, pp. 104-116, Jstor Database (Visitado 18/07/2009)
- LO, Vivienne, "Preparation for Lecture 8 of Classical Chinese medicine, TCM: The construction of tradition, Adapted from notes by Kim Taylor and Volker Scheid".
http://www.ucl.ac.uk/histmed/teaching/ma/term2/classical_chinese_medicine (Visitado el 19/02/2009)

- LO, Vivienne, "Preparation for Lecture 9 of Classical Chinese Medicine: The Reception of Western Medicine in China", s/f, http://www.ucl.ac.uk/histmed/teaching/ma/term2/classical_chinese_medicine (Visitado el 19/02/2009)
- LOSANO, Mario G., *Los Grandes Sistemas Jurídicos*, Madrid, Editorial Debate,
- LUCAS, Anelissa, *Chinese Medical Modernization, Comparative Policy Continuities, 1930s-1980s*. Nueva York, Praeger Publishers, 1982, pp. 9-10
- MAO Zedong, "On contradiction", Agosto 1937, *Selected Works of Mao Tse-tung*, <http://www.marx2mao.com/Mao/OC37.html> (Visitado 11/03/2008)
- MAO Zedong, "On the Draft Constitution of the People's Republic of China", 14 Junio 1954, http://www.marxists.org/reference/archive/mao/selected-works/volume-5/mswv5_37.htm (Visitado 02/04/2009)
- MAO Zedong, "Report on an investigation of the peasant movement in Hunan", Marzo 1927, *Selected Works of Mao Tse-tung*, http://www.marxists.org/reference/archive/mao/selected-works/volume-1/mswv1_2.htm (Visitado el 01/06/2008)
- MICHAEL, Franz, "The role of law in traditional, Nationalist and Communist China", *The China Quarterly*, No. 9 (Jan. - Mar., 1962), Jstor Database (Visitado 14/11/2008)
- MILLER, Norman & Strickler, James, *China's Revolution in Health*, No.3 Asia, 1980, New Hampshire, American Universities Field Staff, 1980, pp. 6-7
- Misión de la República Popular China ante la Unión Europea, "China Concerned with Protection of Indigenous Peoples' Rights". 1997, <http://www.fmprc.gov.cn/ce/cebe/eng/zt/rqwt/t72327.htm> (Visitado el 16/09/2009)
- MO Jihong, "El derecho constitucional en China", en Arturo Oropeza García (Coord), *México –China, Culturas y Sistemas Jurídicos Comparados*, México, UNAM, 2008, pp. 98- 99
- MOSELEY, George, *The Party and the National Question*, EUA, MIT Press, 1966
- OMS, "Beijing Declaration". Adoptada por la OMS Beijing, China, 8 Noviembre 2008". http://www.who.int/medicines/areas/traditional/TRM_BeijingDeclarationEN.pdf (Visitado el 14/02/2009)
- OMS, "Global strategy and plan of action on public health, innovation and intellectual property", Mayo, 2008, http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/A61/A61_R21-en.pdf (Visitado el 16/10/2009)
- OMS, "Medicines strategy, countries at the core, 2004-2007", WHO/EDM/2004.5, 2004, http://whqlibdoc.who.int/hq/2004/WHO_EDM_2004.5.pdf (Visitado el 16/10/2009)
- OMS, "WHO Traditional Medicine Strategy 2002-2005", 2002, http://whqlibdoc.who.int/hq/2002/WHO_EDM_TRM_2002.1.pdf (Visitado el 14/02/2009)
- OMS, *Legal Status of Traditional Medicine and Complementary/Alternative Medicine: A Worldwide Review*, 2001, http://whqlibdoc.who.int/hq/2001/WHO_EDM_TRM_2001.2.pdf (Visitado el 13/10/2009)
- OMS, *Report of the Inter-Regional Workshop on IPR in the Context of Traditional Medicine*, Bangkok, Tailandia, 6-8 Diciembre 2000, <http://apps.who.int/medicinedocs/es/d/Jh2944e/3.html> (Visitado el 14/02/2009)
- PALMER, Katherine *Creating the Zhuang, Ethnic Politics in China*, Colorado, Lynne Rienner Publishers Inc., 2000
- Partido Comunista de China, "Communique of the Third Plenary Session of the 11th CPC Central Committee (Adopted on Diciembre 22, 1978)", http://www.bjreview.com.cn/special/third_plenum_17thcpc/txt/2008-10/10/content_156226.htm, (Visitado el 25/04/2008)
- POTTER, Pitman B. "Riding the tiger: Legitimacy and legal culture in Post-Mao China", *The China Quarterly*, No. 138, Jun., 1994, Jstor Database (Visitado el 19/02/2009)
- POTTER, Pitman B., "The Chinese legal system: Continuing commitment to the primacy of state power". *The China Quarterly*, No. 159, Special Issue: The People's Republic of China after 50 Years, 1999, Jstor Database (Visitado el 27/04/2008),
- RAKOWSKA-HARMSTONE, Teresa "Ethnicity in the Soviet Union". *Annals of the American Academy of Political and Social Science*, Vol. 433, 1977, Jstor Database (Visitado el 18/04/2008)
- RAWSKI, Evelyn S., "Presidential address, Reenvisioning the Qing, The significance of the Qing period in the Chinese history", *The Journal of Asian Studies*, 55 no. 4, 1996, Jstor Database (Visitado el 15/06/2008),
- RUSKOLA, Teemu, "Legal Orientalism". *Michigan Law Review*, Vol. 101, No. 1, Oct., 2002, Jstor Database (Visitado el 26/04/2008)
- S/A, "China: What does the third amendment to China's Patent Law mean to pharmaceutical companies? 27 Agosto 2008, http://www.mondaq.com/article.asp?article_id=65218&lk=2 (Visitado el 07/09/2009)
- SALICK, Jan, et al, "Tibetan Medicine plurality", *Economic Botany*, 60 (3), 2006
- SHIH Chih-yu, "The Style of Chinese Constitutional Development: China and Taiwan". *International Journal of the Sociology of Law*, 23, 1995, EBSCO Electronic Journals Service Database (Visitado 10/12/2008)

- SIPO, "11th Five-Year Plan (2006-2010) for National Economic and Social Development, approved at the 4th Session of the 10th National People Congress, IPR Section".
http://www.sipo.gov.cn/sipo_English/laws/developing/dphipr/ (Visitado el 25/02/2008)
- SIVIN, Nathan, "Medicine: China", *New Dictionary of the History of Ideas*, <http://find.galegroup.com/gvrl/infomark.do?&contentSet=EBKS&type=retrieve&tabID=T001&prodId=GVRL&docId=CX3424300464&source=gale&userGroupName=amigo02&version=1.0>, (Visitado el 20/02/2009).
- SRINIVAS, Krishna Ravi "Traditional knowledge and intellectual property rights: A note on issues, some solutions and some suggestions", *Asian Journal of WTO & International Health Law and Policy*, Vol. 3, No. 1, Marzo, 2008, <http://ssrn.com/abstract=1140623> (Visitado el 15/10/2008)
- STALIN, J. "Marxism and the National Question (1913)". *Marxists Internet Archive*, 2002, <http://www.marxists.org/reference/archive/stalin/works/1913/03a.htm#s1> (Visitado 18/04/08)
- STAVENHAGEN, Rodolfo, "Oral statement by Mr. Rodolfo Stavenhagen, Special Rapporteur on the situation of human rights and fundamental freedoms of indigenous people", *6th Item on the Agenda: Half-Day Discussion on Asia*. Nueva York, 21 Mayo 2007, UN, http://www.un.org/esa/socdev/unpfi/en/session_sixth.html (Visitado 15 /03/2008); Entrevista personal Marzo 2008.
- STONE, Richard "Chinese province crafts pioneering law to thwart biopiracy", *Science Magazine*, Volume 320, 2008, <http://www.grain.org/m/?id=187> (Visitado 15/07/2008)
- SUNDER, Madhavi, "The invention of Traditional Knowledge", *UC Davis Legal Studies Research Paper Series*. Research Paper No. 75, Marzo, 2006, <http://ssrn.com/abstract=890657> (Visitado el 15/10/2008)
- TAPP, Nicholas "Minority nationality in China: Policy and practice", en R.H. Barnes (ed). *Indigenous Peoples in Asia*, Michigan, Ann Arbor, 1995
- UN Radio, "La experta Qin Xiaomei habla los derechos de los indígenas a territorios, tierra y recursos naturales", (Zhuanjia Qin Xiaomei tan tuzhurende lingtu, tudi he ziran ziyuan quanli), 10 de septiembre de 2007, <http://www.un.org/av/radio/zh/detail/4179.html> (Visitado 16.4.2009)
- UNGER, Jean-Pierre *et. al.*, "Disintegrated care: the Achilles heel of international health policies in low and middle-income countries", *International Journal of Integrated Care*. Jul-Sep, 6, 2006, <http://www.pubmedcentral.nih.gov/articlerender.fcgi?artid=1576566> (Visitado el 01/09/2009)
- UNSCHULD, Paul U., *Medicine in China, A History of ideas*, California, University of California Press, 1985.
- VYSHINSKY, Andrei Y., *The Law of the Soviet State*, Nueva York, The MacMillan Company, 1961
- WANG Shuping, "The People's Republic of China's Policy on Minorities an International Approaches to Ethnic Groups: A comparative Study". *Indigenous Groups and the Politics of Recognition in Asia: Cases from Japan, Taiwan, West Papua, Bali, the People's Republic of China, and Gilgit in The International Journal on Minority and Group Rights*, Vol. 11, Issue 1-2, 2004, Países Bajos, Koninklijke Brill NV,
- WECKERLE, Caroline *et. al.*, "Plant Knowledge of The Shuhi in the Hengduan Mountains, Southwest China", *Economic Botany*, 60(1) 2006, Wilson Web Database (Visitado 31/10/2008)
- WITT, Claudia M. *et al.*, "Evaluation of medicinal plants as part of Tibetan medicine, Prospective observational study in Sikkim and Nepal", *The Journal of Alternative and Complementary Medicine*, Volume 15, Number 1, 2009.
- WONG Kam C, "Human rights and limitation of state power: The discovery of constitutionalism in the People's Republic of China", *Asia-Pacific Journal on Human Rights and the Law 1: 1-37*, 2006, Legal Collection Database (Visitado el 20/04/2008)
- YE Xiaoqing, "Regulating the medical profession in China: Health policies of the Nationalist Government", en Alan Chan Kam-Leung (ed.), *Historical Perspectives on East Asian Science, Technology, and Medicine*, Singapore: Singapore University Press, 2002, <http://books.google.com> (Visitado el 29/08/2009)
- ZHANG Liping, "Situación General de la Medicina de las Nacionalidades Minoritarias Chinas", [Zhongguo Minzu yiyao gaikuang], *Volume 1 - Ethnic Law & Medicine*, abril 2006, http://chinesestudies.hawaii.edu/projects/minority/journal/01_index.html (Visitado el 26/02/2009)

Instrumentos Legales

- Constitución de la República Popular China*, 1982, (中华人民共和国宪法, Zhonghua Renmin Gongheguo Xianfa), Sitio del Gobierno Central Popular de la República Popular China http://www.gov.cn/test/2005-06/14/content_6310_3.htm (Visitado el 23/08/2009)
- Constitución de la República Popular China*, (1954), Consultado en Liu Shao-chi, *Informe sobre el Proyecto de Constitución de la República Popular China*, Beijing, Ediciones en Lenguas Extranjeras, 1961
- Constitución de la RPC*, 1975 (中华人民共和国宪法, Zhonghua Renmin Gongheguo Xianfa, 1978), <http://china.findlaw.cn/fagui/gj/21/14.html> (Visitado el /06/2008)
- Constitution of the People's Republic of China, (adoptada 04/12/1982), Sitio de la Suprema Corte del Pueblo <http://en.chinacourt.org/public/detail.php?id=2697> (Visitado el 18/04/2008)
- Convenio sobre Diversidad Biológica* (5 de Junio de 1992, <http://www.cbd.int/doc/legal/cbd-es.pdf> (Visitado 12/12/2007)
- Declaración de Alma-Ata*, versión en chino (阿拉木图宣言, Alamutu Xuanyan), http://mosquito.who.org/topics/primary_health_care/alma_ata_declaration/zh/index.html (Visitado el 22/09/2009)
- Declaración de las Naciones Unidas sobre los Derechos de los Pueblos Indígenas*, (Resolución aprobada por la Asamblea General, 13 de septiembre de 2007), <http://www.un.org/esa/socdev/unpfii/es/drip.html> (Visitado 12/12/2007)
- Declaration of Alma-Ata*, International Conference on Primary Health Care, Alma-Ata, URSS, 1978, http://www.who.int/publications/almaata_declaration_en.pdf (Visitado el 22/09/2009)
- Patent Law of the People's Republic of China*, (中华人民共和国专利法 2008 修正) <http://www.lawinfochina.com/law/displayModeTwo.asp?id=7289&keyword=patent> (Visitado el 04/08/2009); una versión traducida al inglés puede encontrarse en
- Programa Común de la Conferencia Política Consultiva del Pueblo Chino*, 1949, (中国人民政治协商会议共同 领, Zhongguo Renmin Xieshang Huiyi Gongtong Gangli), Consultado en http://www.ccp.gov.cn/member/view_news.asp?id=3706 (Visitado 07/05/2008)
- Programa de Implementación de la Autonomía Regional de las Nacionalidades Minoritarias*, 1952, (Zhonghua Renmin Gongheguo Minzu Quyu Zizhi Shishi Gangyao), <http://mzzj.smx.gov.cn/n27224.aspx> (Visitado el 15/07/2009)
- Programa para el Desarrollo, la Creación y la Innovación de la Medicina y la Farmacopea Chinas 2006-2020*, (中医药创新发展规划纲要 2006—2020 年, Zhong Yiyao Chuangxin Fazhan Guihua Gangyao), 11/01/2007, Consultado en http://www.most.gov.cn/shfzs/sftztg/200708/t20070812_52264.htm (01/08/2009)
- Reglamento para el Desarrollo de la Medicina y la Farmacopea Zhuang de la Medicina y la Farmacopea Chinas en la Región Autónoma Guangxi Zhuang* (广西壮族自治区发展中医药壮医药条例, Guangxi Zhuangzu Zizhiqu Fazhan Zhong Yiyao Zhuang Yiyao Tiaoli), Vigente a partir de 01/03/2009, http://www1.www.gov.cn/flfg/2008-12/23/content_1185536.htm (Visitado el 24/07/2009)
- Reglamento para el Desarrollo de las Medicinas Chinas y la Farmacopeas en la Provincia de Guizhou* (贵州省发展中医药条例, Guizhou Sheng Fazhan Zhong Yiyao Tiaoli) Vigente a partir de 01/11/2005 http://www.chinacourt.org/flwk/show1.php?file_id=105209 (Visitado el 25/07/2009)
- Reglamento para Implementar la Ley de Patentes de la RPC* (Zhonghua Renmin Gongheguo Zhuanlifa Shishi Xize, 中华人民共和国专利法实施细则), <http://www.lawinfochina.com/law/display.asp?db=1&id=1940&keyword=PATENT> (Visitado el 18/08/2009)
- Reglamento sobre el Desarrollo de las Medicinas China en la Provincia de Yunnan* (云南省发展中医条例, Yunnan Sheng Fazhan ZhongYi Tiaoli). Vigente a partir de 01/09/1995. http://www.zgwsfz.org.cn/fagui/2009/0706/article_1197.html (Visitado el 25/07/2009)
- Reglamento sobre las Medicinas y las Farmacopeas Chinas de la RPC* (Zhonghua Renmin Gongheguo Zhong Yiyao tiaoli, 中华人民共和国中医药条例), adoptado en Abril de 2003, Consultada en <http://www.lawinfochina.com> (Visitado 14 /03/2008)

Rules for the Implementation of the Patent Law of the People's Republic of China

http://www.china.org.cn/business/laws_regulations/2007-06/22/content_1214813.htm (Visitado el 18/08/2009)