



UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE SAN LUIS POTOSÍ

**Facultad de Derecho
Facultad de Psicología
Facultad de Ciencias Sociales y Humanidades**

**“Una mirada crítica a la actuación de las
empresas transnacionales farmacéuticas en
México: necesidad de una alternativa viable para
el acceso a medicamentos patentados”**

T E S I S

para obtener el grado de

MAESTRA EN DERECHOS HUMANOS

presenta

Verónica Hernández Morejón

Director de tesis

Dr. Carlos Ernesto Arcudia Hernández



Generación 2017-2019

San Luis Potosí, S.L.P., a ---de----- 2019

A mis abuelas, *in memoriam*

AGRDECIMIENTOS

La vida es un constante acertijo, solo los valientes continúan y luchan por sus sueños. La maestría en Derecho Humanos fue un gran acertijo y por suerte, contamos con gran apoyo a lo largo de nuestra trayectoria. Personas, sin las que no hubiese sido posible cumplir este sueño. Agradecer a la Coordinación de la Maestría de Derechos Humanos y a su coordinador, el Dr. Alejandro Rosillo Martínez, por habernos brindado la oportunidad de formar parte de la inmensa familia que se ha forjado de generación en generación. A nuestro subcomité de tesis integrado por el Dr. Carlos Ernesto Arcudia Hernández, Dr. Oscar Arnulfo de la Torre de Lara y la Mtra. Milay Burgos Matamoros, así como nuestro cotutor en Cuba, el Dr. Yuri Pérez Martínez, y el claustro de profesores cubanos que tan amablemente nos recibió durante la estancia. A todas y todos mil gracias por su apoyo, guía, correcciones, insistencia y aprendizaje de sus infinitos conocimientos.

A todos los profesores que nos impartieron clases cuya sapiencia se convirtió en una granito de arena más para forjarnos como personas de bien que luchan por los derechos humanos. De manera general a todo el núcleo académico y administrativo, sin los cuales no hubiera sido posible alcanzar esta meta.

A nuestra familia por su apoyo incondicional en todo momento, aun en la distancia desafiando miles de kilómetros. Nuestra madre, padre, padrastro, madrastra, hermanos, tíos, primos, abuelos, que son nuestro motor impulsor. Quienes forjaron nuestros principios y valores desde los primeros años de vida.

A mi esposo, por ser el móvil principal por el que nos atrevimos a enfrentar este gran desafío, quien se mantuvo a nuestro lado apoyándonos en cada instante. A nuestros amigos y amigas, por estar siempre al pendiente en lo que necesitábamos, especialmente a mi “bruji” del alma, que tanto me ayudó en mi estancia académica en Cuba. A todos nuestros más sinceros agradecimientos.

“¿Buena salud? ¿Mala salud? Todo depende del punto de vista. Desde el punto de vista de la gran industria farmacéutica, la mala salud es muy saludable”.

Eduardo Galeano.

ABREVIATURAS

1. ADPIC - Acuerdos sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio
2. AED - Análisis Económico del Derecho
3. ALBA- Alternativa Bolivariana para las Américas
4. ALCA - Acuerdo de Libre Comercio de las Américas
5. APPRI's -Acuerdos para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones
6. BM- Banco Mundial
7. CAM- Cadena de Abasto de Medicamentos
8. CBM-Cuadro Básico de Medicamentos
9. CEDMEC - Centro para el Control Estatal de los Medicamentos
10. CIADI - Centro de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones
11. CIDH- Corte Interamericana de Derechos Humanos
12. EMCOMED - Empresa Comercializadora de Medicamentos
13. FMI - Fondo Monetario Internacional
14. GATT -Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio ONU - Organización de Naciones Unidas
15. I+D - Investigación y Desarrollo
16. LGS- Ley General de Salud
17. IMPI - Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial
18. IMSS- Instituto Mexicano del Seguro Social
19. IMSS-O- Instituto Mexicano del Seguro Social Oportunidades
20. INEGI- Instituto Nacional de Estadística y Geografía
21. LPI- Ley de Propiedad Industrial
22. ISSSTE - Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado
23. MINSAP- Ministerio de Salud Pública
24. OCPI - Oficina Cubana de la Propiedad Industrial
25. OMC- Organización Mundial del Comercio
26. OMPI - Organización Mundial de la Propiedad Intelectual
27. OSDE- BioCubaFarma- Grupo de las Industrias Biotecnológica y Farmacéuticas
28. OMS- Organización Mundial de la Salud.
29. PEMEX -Petróleos Mexicanos
30. SCJN - Suprema Corte de Justicia de la Nación

31. SESA - Servicios Estatales de Salud
32. SEDENA- Secretaría de la Defensa
33. SIDA- Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida
34. SEMAR - Secretaría de Marina
35. SNS- Sistema Nacional de Salud
36. SPS - Seguro Popular de Salud
37. SSa - Secretaría de Salud
38. TLCAN - Tratado de Libre Comercio de América del Norte
39. UNAM - Universidad Nacional Autónoma de México
40. UNCITRAL - Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional
41. VIH - Virus de Inmunodeficiencia Humana

ÍNDICE

ÍNDICE DE CONTENIDO	PÁG.
INTRODUCCIÓN	1
CAPÍTULO I. LOS DERECHOS HUMANOS Y LA NUEVA LEX MERCATORIA	27
1.1. La relación de los derechos humanos y el mercado	27
1.1.1 Análisis Económico del Derecho	36
1.2. La nueva <i>lex mercatoria</i> como norma hegemónica a escala internacional	41
1.2.1. La nueva <i>lex mercatoria</i> y el pluralismo jurídico trasnacional	44
1.2. Posiciones doctrinales en torno a la nueva <i>lex mercatoria</i>	47
1.2.1. La nueva <i>lex mercatoria</i> como <i>corpus</i> normativo supranacional	49
1.2.2. La nueva <i>lex mercatoria</i> como instrumento accesorio	49
1.4. El derecho a la salud y su relación con el acceso a los medicamentos.	50
1.4.1. El derecho a la salud en los instrumentos sobre derechos humanos	52
1.4.2. Contenido del derecho a la salud	55
1.5. La protección de la propiedad industrial y su relación con los medicamentos	58
1.6. Caracterización de los medicamentos como bienes sociales y/o económicos	66
1.7. Análisis del manejo al acceso de medicamentos patentados por el orden comercial internacional	70
1.8. Conclusiones del capítulo	74
CAPÍTULO II. LOS DERECHOS HUMANOS INVOLUCRADOS EN LA CONCESIÓN DE PATENTES FARMACÉUTICAS	76
2.1. Los derechos humanos	76
2.1.1. Regulación de los derechos humanos en la Constitución Mexicana a partir de 2011	79
2.1.2 Principios constitucionales de los derechos humanos	85

2.2. El derecho a la salud	86
2.2.1. Conceptualización del derecho a la salud	86
2.2.2. El derecho a la salud en los tratados internacionales	89
2.2.3. Regulación constitucional mexicana sobre el derecho a la salud	93
2.2.4. Legislación mexicana sobre el derecho a la salud	95
2.2.5. La regulación del derecho a la salud en el ordenamiento de Cuba.	100
2.2.6. El derecho a la salud y las patentes farmacéuticas	104
2.3. Derecho a la igualdad y a la no discriminación	110
2.3.1. Conceptualización del derecho a la igualdad y la no discriminación	110
2.3.2. El derecho a la igualdad y la no discriminación en los tratados internacionales	114
2.3.3. El derecho a la igualdad y la no discriminación en la Constitución Mexicana	117
2.3.4. El derecho a la igualdad y la no discriminación en la legislación mexicana	120
2.3.5. El derecho a la igualdad y la no discriminación en el ordenamiento de Cuba	122
2.3.6. El derecho a la igualdad y la no discriminación como límite a las patentes farmacéuticas	126
2.4. Derecho a la propiedad	128
2.4.1. Conceptualización del derecho de propiedad	128
2.4.2. El derecho a la propiedad en los tratados internacionales	138
2.4.3. El derecho a la propiedad en la Constitución Mexicana	141
2.4.4. El derecho a la propiedad en la legislación mexicana	143
2.4.5. El derecho a la propiedad en la legislación cubana	145
2.4.6. Las patentes farmacéuticas como mecanismo de concentración de la propiedad en las empresas farmacéuticas	151
2.5 Conclusiones del capítulo	157
CAPITULO III. EL DERECHO A LA SALUD EN MÉXICO ANTE LA PRESENCIA DE LAS PATENTES FARMACÉUTICAS	160

3.1. La intromisión del modelo neoliberal	160
3.1.1. Las patentes farmacéuticas en el TLCAN y el ADPIC	166
3.2. La legislación nacional en materia de patentes	173
3.2.1. Ley de Invenciones y Marcas de 1976	173
3.2.2 Ley para la protección y fomento de la Propiedad Industrial de 1991	176
3.2.3. La reforma a la LPFPI y su cambio a la Ley de la Propiedad Industrial	178
3.2.4. El Reglamento de la LPI y el Reglamento de Insumos para la Salud	186
3.3. Efectos en los precios de los medicamentos	189
3.4. Efectos en los sistemas sanitarios públicos	193
3.5. Fijación de los precios de los medicamentos	201
3.6. Abasto de medicamentos	209
3.7. Indicadores de impacto en la salud	213
3.8. Sistema Nacional de Salud	232
3.8.1. Sector Público	233
3.8.1.1. Instituto Mexicano del Seguro Social	233
3.8.1.2. Servicios Sociales para los trabajadores del Estado	238
3.8.1.3. Petróleos Mexicanos, Secretaría de Defensa Nacional y Secretaría de la Marina	240
3.8.1.4. Secretaría de Salud y Secretarías Estatales de Salud	246
3.8.1.5. IMSS-Bienestar	247
3.8.1.6. Sistema de Protección Social de la Salud	249
3.8.2. Sector privado	254
3.9. Conclusiones del capítulo.	256
CAPITULO IV. EL DERECHO A LA SALUD MEDIANTE EL ACCESO EFECTIVO Y UNIVERSAL DE LOS MEDICAMENTOS EN CUBA	259

4.1. Aportes del sector biofarmacéutico en la producción local de medicamentos como autoconsumo del pueblo	261
4.1.1. Los Polos Científicos y sus desarrollos farmacéuticos de vanguardia.	264
4.1.2. La distribución de los fármacos elaborados por la industria farmacéutica cubana	270
4.2. Control de la calidad de los medicamentos	274
4.3. Distribución de los medicamentos para el acceso del pueblo	277
4.4. Repercusiones del bloqueo económico y comercial en la salud y el sector farmacéutico	279
4.5. Políticas de protección de derechos de propiedad industrial en favor del acceso a medicamentos patentados	286
4.6. Participación del sector biofarmacéutico cubano en el mercado mundial en el siglo XXI, como ejercicio para un bien social	294
4.6.1. Aportes en la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América	299
4.7. Políticas y logros en la salud en Cuba	301
4.8. Crisis de los medicamentos en Cuba	309
4.9. Balance de derechos: ¿derecho a la salud, igualdad y no discriminación en el acceso a los medicamentos y/o derecho de propiedad?	313
4.10. Alternativas para el acceso a los medicamentos patentados. El caso de México.	318
4.11. Conclusiones del capítulo	326
CONCLUSIONES	238
RECOMENDACIONES	331
BIBLIOGRAFÍA	*

INTRODUCCIÓN

La cultura occidental ha distorsionado la forma de concebir los derechos humanos y su repercusión hacia la clase oprimida es grave, evidenciándose una total ideologización y politización. La mayoría de los ordenamientos jurídicos y tratados internacionales sobre la protección de los derechos humanos dista mucho de la realidad. El sistema mundo capitalista y el mercado se han apoderado de los derechos humanos hasta mercantilizarlos, violando el respeto a la dignidad plena del ser humano.

El reinando de la cultura del desconocimiento y la indiferencia sobre el “otro”¹ resulta alarmante en diversos contextos a nivel mundial. El abismo entre lo dicho y lo hecho es la excusa adoptada para seguir dejando las cosas en su decadente y confuso estado reinante. A nuestros oídos llegan y penosamente más frecuentes expresiones como: “la justicia no es igual para todos”, “la justicia es injusta”, “hecha la ley hecha la trampa”. Cuando no debería ser esa la realidad sino todo lo contrario.

Ante este panorama, los derechos humanos han sido y son el motor pequeño que históricamente ha echado andar el motor grande de la esperanza de los seres humanos de vivir con dignidad y justicia. A criterio del maestro Joaquín Herrera Flores², los derechos humanos no son únicamente declaraciones textuales, tampoco son productos unívocos de una cultura, sino medios discursivos, expresivos y normativos que pugnan por reinsertar a los seres humanos en el circuito de reproducción y mantenimiento de la vida, permitiéndonos abrir espacios de lucha por la dignidad humana.

Los derechos humanos abarcan todos los ámbitos en que se desarrolla la existencia del ser humano. Nos expone Ignacio Ellacuría: “(...) pueden considerarse como el despliegue del bien común de la humanidad como un todo³”.

El Derecho Internacional de los Derechos Humanos se vertebra sobre la Carta de las Naciones Unidas (1945)⁴ y la Declaración Universal de los Derechos Humanos (1948)⁵, lo

¹Es un término empleado por la filosofía de la liberación, aludiendo al rostro del pobre, de la víctima y el oprimido. ROSILLO, Alejandro, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, México, Ítaca, 2013; LEVINAS, Emmanuel, *Totalidad e infinito: ensayo sobre la exterioridad*, Trad. Daniel E. Guillot, Salamanca, España, Sígueme, 1997; DUSSEL, Enrique, *Método para una filosofía de la liberación: superación analéctica de la dialéctica*, Salamanca, Sígueme, 1974; DE LA TORRE, Antonio, Jesús, *El derecho como arma de liberación en América Latina*, San Luis Potosí, México, UASLP-Cenejus-CEDH, 2006.

²HERRERA, Joaquín, “Hacia una visión compleja de los derechos humanos”, <https://es.scribd.com/document/74326171/>, consulta: 20 de septiembre de 2017.

³ELLACURIA, Ignacio, *Historización del bien común y de los derechos humanos en una sociedad dividida en escritos filosóficos*, Tomo III, UCA Editores, San Salvador, 2001, p.211.

⁴ Carta de las Naciones Unidas, https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/Carta_NU.pdf, consulta: 23 de septiembre de 2017.

que a su vez ha generado acuerdos entre varios Estados en forma de Convenios, Pactos o Protocolos (Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966)⁶, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966))⁷. Jurídicamente este Derecho está por encima de la nueva *lex mercatoria*⁸, pero en la práctica no acontece de esa manera. La dictadura del mercado sustentada en múltiples acuerdos comerciales y un entramado de normas a favor de los inversionistas, vulneran los derechos humanos a nivel global, sin existir una compensación acorde a los daños realizados o puntos de inflexión para evitar su reiteración.

El orden internacional funciona sobre un sistema económico, político y cultural desigual con tendencias claras de exclusión en las cuales no se tiene en cuenta la vida de la mayoría de las personas, por lo que difícilmente pueden legitimarse actividades de intervención para remediar la violación masiva de derechos humanos. La preponderancia de actores internacionales como las empresas farmacéuticas conlleva al incremento de la desigualdad internacional⁹.

En manos del capitalismo y su posterior globalización neoliberal los derechos humanos se han convertido en una poderosa arma en manos de las potencias occidentales que han servido para violentar a los propios derechos humanos, por lo que su discurso ha sido burdamente manipulado, en tal sentido que solo los conservan una ínfima minoría pudiente. Al respecto Franz Hinkelammert nos dice:

Lo que ocurre con los derechos humanos en el actual proceso de globalización, describe lo que ocurre con los seres humanos (...) bajo el impacto de las lógicas reales producidas por este proceso. Hablar de estos derechos humanos, significa hablar de la dignidad humana amenazada y violada por un sistema

⁵Declaración Universal de los Derechos Humanos, https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf, consulta: 3 de octubre de 2017.

⁶Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D47.pdf>, consulta: 23 de septiembre de 2017.

⁷Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D50.pdf>, consulta: 20 de septiembre de 2017.

⁸Los maestros Juan Hernández Zubizarreta y Pedro Ramiro la definen como: “(...) un conjunto de contratos de explotación y comercialización, tratados comerciales bilaterales y regionales, acuerdos de protección de inversiones y laudos arbitrales, que regulan el comercio internacional (...). Además, incluyen la actuación de instituciones económicas y financieras como: el Fondo Monetario Internacional, el Banco Mundial, entre otras, que obran en complicidad con los países desarrollados más poderosos, en detrimento de los menos desarrollados. HERNÁNDEZ, Juan y RAMIRO, Pedro, “Contra la ley mercatoria. Propuestas y alternativas para dismantelar el poder de las empresas transnacionales”, http://omal.info/IMG/pdf/indice_e_introduccion_-_contra_la_lex_mercatoria.pdf, consulta: 25 de septiembre de 2017.

⁹SÁNCHEZ, David, “Derecho justicia y derechos humanos, filosofía y experiencias históricas”, en Alejandro Rosillo (Coord.) *Sobre la intervención humanitaria y la distribución de los derechos humanos*, San Luis Potosí, Mexico, 2004, p.249.

que se desarrolla con alta dinámica según sus propias leyes, que pasan por encima de los seres humanos¹⁰.

Por tanto, bajo las riendas del capitalismo financiero y el reinado del mercado, los derechos humanos han sido invisibilizados. La lógica del mercado internacional¹¹ vulnera la actuación de los Estados en la protección de los derechos humanos en su propio territorio, pues como resultado del pluralismo jurídico transnacional, se ha ubicado por encima de la soberanía de los Estados esta nueva *lex mercatoria* que funge como un escudo jurídico en protección de los intereses de los inversionistas como las grandes farmacéuticas.

Bajo esa sombra, las grandes corporaciones farmacéuticas están resguardadas en su actuar, pues la existencia de patentes farmacéuticas¹² y los requisitos que imprimen a su beneficio las ubican en una situación de impunidad. Establecerse en países menos desarrollados mediante acuerdos y tratados para comerciar sus fármacos a precios leoninos que las propias empresas farmacéuticas determinan ha sido un triunfo total para estas compañías.

Estas entidades pertenecientes a un grupo reducido de países, dominan la casi totalidad de la producción, investigación y comercialización de los fármacos en el mundo. Esta característica en la estructura internacional de la industria farmacéutica trae como consecuencia un poder comercial que domina el mercado de los medicamentos y acarrea serias consecuencias para el derecho a la salud de la mayoría de las personas¹³.

¹⁰HINKELAMMERT, Franz, *Yo soy, si tú eres: el sujeto de los derechos humanos*, México, Centro de Estudios Ecuménicos, 2010, p. 17.

¹¹Conjunto de actividades comerciales realizadas entre compañías de diferentes países y atravesando las fronteras de los mismos. Se trata de una rama del comercio el cual ha venido a cobrar mayor importancia hoy en día debido al fenómeno de la globalización. Las actividades del mercado internacional pueden incluir desde mercancías, servicios e incluso bienes financieros, los cuales día a día son intercambiados entre distintas entidades tanto públicas como privadas en un mercado que vale miles de millones de dólares. ECONOMÍA, <http://economiaes.com/comercio/internacional-mercado.html>, consulta: 3 de junio de 2018.

¹²Una patente es una de la forma que concibe la Propiedad Intelectual para proteger invenciones. Es un título otorgado por un Estado a un titular que lo solicita, para ejercer el derecho exclusivo de explotar una nueva invención e impedir, a terceras personas que no tengan su consentimiento, el fabricar, emplear, ofrecer en venta, vender, usar o importar el invento. En este caso sobre un medicamento.

¹³El mercado farmacéutico en el 2002 fue, en precios de productor, de 400 mil millones de dólares. De ellos tan solo el 1,2 %, tendría por destino el continente africano. Asia y África juntas representan el 75 % de la población mundial, sin embargo, a ellas fue destinado un 7 u 8 % anual, sin que se apreciaran incrementos en un período de tiempo de 10 años, aun cuando su población no ha dejado de crecer. En cambio los Estados Unidos han duplicado el valor de su mercado farmacéutico en los últimos diez años sin que se haya producido un incremento significativo de su población. VITERI, Galo, "Empresas transnacionales y globalización", <http://www.eumed.net/librosgratis/2008b/389/empresas%20transnacionales%20y%20globalizacion.htm>, consulta: 3 de octubre de 2017.

Ignacio Ramonet se refirió al dogma del evangelio neoliberal según el cual el mercado y sus leyes son la única respuesta posible a todos los problemas de la sociedad¹⁴. El neoliberalismo es la mercantilización generalizada de las palabras y las cosas, de los cuerpos y los espíritus, de la naturaleza y la cultura¹⁵. Por su parte, Armand Mattelart, concibe al neoliberalismo como “(...) la necesidad de dejar campo libre a la competencia, libre entre individuos, libres en un mercado libre (...) es el triunfo de la empresa y de sus valores, del interés privado y de las fuerzas del mercado”¹⁶. Es el triunfo del mercado sobre el Estado, lo privado sobre lo público, de la ganancia sobre el servicio, de la competencia sobre la solidaridad, la destrucción de lo colectivo, la apropiación de la esfera pública y la social por parte del mercado y del sector privado¹⁷

En este marco de mercantilización y privatización de todo cuanto existe en este mundo, el progreso científico y tecnológico no se queda a un lado. En efecto, a pesar de los muchos avances en el área de la ciencia y biotecnología, las enfermedades infecciosas continúan cobrándole la vida a miles de personas en el mundo. Muchas de las enfermedades son tratables; sin embargo, solo un ínfimo por ciento de la población mundial puede consumir fármacos producidos por las farmacéuticas que combatan estos virus en países en vías de desarrollo fundamentalmente, como México. A pesar de ser el derecho a la salud un derecho humano reconocido internacionalmente y plasmado en la mayoría de las constituciones, el acceso a los medicamentos patentados es denegado a la generalidad, evidenciándose en este campo profundas injusticias y desigualdades.

El escenario a nivel mundial está polarizado, unas cuantas empresas farmacéuticas controlan, mediante patentes, el acceso a los medicamentos de última generación para toda la población mundial. Las normas del comercio se han ubicado en la cúspide de la pirámide normativa protegiendo los derechos de las transnacionales farmacéuticas y su negocio de comercialización de medicamentos patentados, mientras que en la base se encuentran los derechos humanos como el derecho a la salud, a la vida, a la integridad física del ser humano, a la igualdad y no discriminación.

¹⁴PRIEGO, Jesús, Juan, “Derecho justicia y derechos humanos, filosofía y experiencias históricas. La dignidad humana en tiempos de globalización”, en Alejandro Rosillo(Coord.), *Los derechos humanos y pensamiento único*, San Luis Potosí, México, 2004, p.317.

¹⁵RAMONET, Ignacio, “Impacto de la globalización de los países en desarrollo”, <http://firgoa.usc.es/drupal/node/9870>, consulta: 2 de junio de 2018.

¹⁶MATTELART, Armand, “Lo que está en juego en la globalización de las redes” en Ignacio Ramonet(Coord.), *El mundo que llega, los nuevos caminos de la comunicación*, Madrid, 1998, p. 25-29.

¹⁷RAMONET, Ignacio, “Guerras del siglo XXI, nuevos miedos, nuevas amenazas”, <http://www.ub.edu/geocrit/b3w-540.htm>, consulta: 3 de mayo de 2018.

I. Estado de la cuestión

Los derechos humanos *versus lex mercatoria* es una temática sumamente discutida en la doctrina desde hace varios años. Las opiniones son diversas y muchas recalcan la evidente asimetría a favor de los inversionistas. Los criterios en contra, critican fuertemente la supremacía de las normas mercantiles sobre las normas de los Estados, al ser un fenómeno coadyuvante a la violación de los derechos humanos como el derecho a la salud.

Por el contrario, existente también criterios y opiniones a favor, basados en la defensa del comercio y consideran totalmente positivo el hecho de patentar los medicamentos bajo la élite comercial, al considerar que es la única opción, o la más adecuada, para fomentar la innovación de nuevos fármacos. El limitado acceso de la población a los medicamentos esenciales patentados, en países como México, en ocasión de sus altos precios, ha derivado en disímiles investigaciones. No obstante, se evidencian muchas dificultades, limitaciones y falta de alternativas para equilibrar éste campo.

Los maestros Juan Hernández Zubizarreta y Jesús Carrión Rabasco¹⁸, quienes trabajan a fondo esta problemática, critican el gran poder de las transnacionales y como su derecho se protege por la nueva *lex mercatoria*. De esa manera, se propicia la construcción de legislaciones *ad hoc* para el defensa de sus intereses basado en reglas de comercio e inversiones cuyas características son imperativas, coercitivas y ejecutivas. Sobre el derecho a la salud, estos intelectuales ponen de relieve la cifra exorbitante de personas que no tienen acceso a los medicamentos esenciales al estar patentados. Resaltan la invisibilidad de las víctimas vinculada con la evidente manipulación y mercantilización de la ética que realizan las empresas transnacionales farmacéuticas y que se refleja en las memorias de responsabilidad social corporativa.

El profesor Cristián Giménez Corte, en su ensayo “*Lex mercatoria, garantías independientes y coacción extraestatal*”¹⁹ realiza un análisis doctrinal sobre las diferentes posturas de la nueva *lex mercatoria*. El citado autor plantea la existencia de un sector de la doctrina que concibe a la nueva *lex mercatoria* como un mero recurso interpretativo de las cláusulas de los contratos comerciales internacionales. En otras palabras, ante la duda sobre el

¹⁸HERNÁNDEZ, Juan y CARRIÓN, Jesús, “Las empresa transnacionales y los derechos humanos, articulo que forma parte de la publicación cambio social y cooperación en el siglo XXI, el resto de la equidad dentro de los limites económicos”, http://www.odg.cat/documents/publicacions/unionfenosa_cast.pdf, consulta: 6 de septiembre de 2017.

¹⁹GIMÉNEZ, Cristián, “Lex mercatoria, garantías independientes y coacción extraestatal”, www.redalyc.org/pdf/824/82400311.pdf, consulta: 15 de octubre de 2017.

sentido y el alcance de un artículo de un contrato se podría recurrir a la nueva *lex mercatoria* para tratar de precisarlo. Sin embargo, sus intereses económicos son colocados durante la interpretación contractual por encima de la dignidad plena del ser humano.

Juan Hernández Zubizarreta y Pedro Ramiro, en su libro “Contra la *lex mercatoria*: propuestas y alternativas para dismantlar el poder de las empresas transnacionales” discuten sobre el poco control existente sobre estas empresas, debido al poder económico y financiero sin precedentes que poseen²⁰. Resaltan su versatilidad jurídica y las complejas estructuras utilizadas para evadir las diferentes leyes y regulaciones nacionales e internacionales.

Igualmente Óscar Lanza²¹, en varios de sus artículos sobre el derecho a la salud, discute el tema del obstáculo de las transnacionales respecto a las patentes y el precio de los medicamentos dispuestos en países en vías de desarrollo como México. Reflexiona también sobre el fin para el que fueron hechos los medicamentos desde el punto de vista social y la forma en se utilizan en la actualidad como mercancías solamente.

Sobre la pertinencia del régimen de patentes dentro del entramado del comercio, Francisco de Paula Gómez es uno de los autores que opina que estas no impiden el derecho a la salud. Al contrario, considera que si estas no se protegen y no se incentiva la investigación, la población no tendrá acceso a medicamentos innovadores y eficaces, debido a que la falta de protección a las patentes desincentivaría la investigación, producción y comercialización de nuevos medicamentos²².

Carlos Olarte nos expone que las patentes, y el derecho al acceso a medicamentos no son dos objetivos opuestos, pues ambos deben ser igualmente protegidos; sin embargo, “es necesario tener en cuenta el rol del sistema de patentes como herramienta para continuar incentivando y fomentando la llegada de nuevos medicamentos al mercado”²³. Este autor justifica su postura igualmente debido a que el sistema de patentes tiene salidas cuando se presentan situaciones que realmente afectan o generan una situación de emergencia extrema como es el caso de las licencias obligatorias²⁴. Sin embargo, como analizaremos más adelante ¿qué tan eficaces y oportunas son?

²⁰HERNÁNDEZ, Juan y RAMIRO, Pedro, “Contra la *lex mercatoria*. Propuestas y alternativas para dismantlar el poder de empresas transnacionales”, www.icariaeditorial.com/libros.php?id=1567, consulta: 3 de octubre de 2017.

²¹LANZA, Oscar, “El derecho a la salud y las patentes de medicamentos”, www.nuevatribuna.es/.../derecho-salud.../20150108164600111043.html, consulta: 5 de octubre de 2017.

²²REVOLLO, Catherine y LÓPEZ, Ivonne Catalina, “Las patentes farmacéuticas como una herramienta para la garantía del derecho al acceso de medicamentos de calidad en Colombia”, <https://creativa.uaslp.mx/index.html>, consulta: 10 de junio de 2018.

²³*Ídem*.

²⁴En el ámbito del comercio se reconocen las licencias obligatorias, por medio de las cuales el gobierno de un determinado país dispone que una patente sea concedida a un tercero, pudiendo ser éste el Estado o un particular,

Danilo Romero, en referencia al acceso a medicamentos precisa que asegurar la entrada de medicamentos eficaces y seguros al mercado, a un costo razonable, es muy difícil desde la perspectiva de la propiedad intelectual. “Lo que se requiere es una política de Estado”²⁵.”

A contrario sensu, Óscar Parra Vera considera que la garantía del derecho a la salud si se ve afectada por el sistema de patentes, pues este último tiene como fin incentivar la producción de nuevas tecnologías y medicamentos²⁶. A criterio de Carolina Gómez²⁷, en la práctica, las patentes como incentivos a la innovación no sirven para generar soluciones a la salud.

Otros autores como José Alfredo Elías Marcos han analizado esta problemática incluso fuera de nuestro continente. En su escrito “El caso de los medicamentos anti-sida en África”²⁸, hace un análisis de la situación del acceso a los medicamentos patentados en el continente africano. Arguye en su reflexión sobre el reforzamiento internacional del sistema de patentes, en cuanto a los medicamentos esenciales para tratar la infección de VIH, otras infecciones muy prevalentes y potencialmente mortales (como la malaria o la tuberculosis) o el cáncer estarán protegidos por la patente y no entrarán en competencia libre, por tanto su precio puede encarecerse más de 10 veces (como mínimo). Sobre las consecuencias de esta situación plasma que entre 1995 y 2005 ha habido en la India 8.926 demandas de patentes. De estas casi 9.000 patentes, más de 7.000 proceden de multinacionales extranjeras, como el gigante farmacéutico Pfizer, hoy una de las más grandes compañías farmacéuticas del mundo, y uno de los principales agentes económicos en Estados Unidos.

sin la autorización de su titular, argumentando que dicha patente no puede ser protegida en igual condiciones que otras, pues es de interés público. Éstas han sido catalogadas por la doctrina como expropiaciones en ámbito de la propiedad intelectual. Se asume de esta forma que el forzado abandono del derecho exclusivo de determinada patente es arbitrario y además una desmotivación para las grandes compañías titulares de dichas patentes. Únicamente pueden concederse estas licencias cuando se cumplan ciertos requisitos predeterminados en el régimen jurídico interno del país donde esté protegida, entre las cuales se encuentra que dicha patente pueda solucionar un problema especialmente de salud pública. Un ejemplo fue lo que ocurrió en Brasil e India en relación a los antirretrovirales utilizados contra el VIH. En esos países a pesar de las amenazas, los gobiernos correspondientes concedieron las licencias obligatorias, GUERRÓN, Andrea, “Licencias Obligatorias: Socialismo XXI o Capitalismo justo”<http://www.clarkemodet.com/es/actualidad/blog/2015/05/licencias-obligatorias-socialismo-XXI-o-capitalismo-justo.html#.WnvrGExFzIUto>”, consulta: 3 de octubre de 2017.

²⁵REVOLLO, Catherine y LÓPEZ, Ivonne Catalina, *op. cit.*, p.15.

²⁶PARRA, Oscar “El derecho a la salud en la constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales”,http://www.academia.edu/10041478/El_derecho_a_la_salud_en_la_Constitución_la_Jurisprudencia_y_los_Instrumentos_Internacionales, consulta: 12 de junio de 2018.

²⁷REVOLLO, Catherine y LÓPEZ, Ivonne Catalina, *op. cit.*, p.15.

²⁸ELÍAS, José Alfredo, “El caso de los medicamentos anti-sida en África”,<http://estrategiascm.blogspot.mx/2009/12/2-el-caso-de-los-medicamentos-anti-sida.html>, consulta: 7 de octubre de 2017.

Según informes de la Organización de Naciones Unidas (ONU) del año 2003, más de 30 millones de personas están infectadas con el Virus de Inmunodeficiencia Humana (VIH) en el África subsahariana. En el estado de Botswana, por ejemplo, el 40% de las mujeres están infectadas por VIH, y en Lesotho lo está un tercio del total de la población. Por falta de acceso a medicamentos antirretrovirales, tres millones de africanos mueren todos los años de Síndrome de Inmunodeficiencia Adquirida (SIDA).

Lo anterior nos muestra claramente la acentuada división que existe entre los autores sobre el tema. Sin embargo, replanteamos nuestra posición de encontrar un punto intermedio entre derecho a la dignidad humana y los derechos patrimoniales.

II. Referentes Teóricos

El proceso de consolidación e investigación de la *lex mercatoria* como doctrina jurídica surge en los años sesenta del siglo pasado, a partir de la explosión de conceptos, ideas y estudios en el área. En el desarrollo de la teoría de la nueva *lex mercatoria* destacan los juristas inglés y francés, C. Schmitthoff y B. Goldman, sobre un hecho ya existente, los contratos internacionales de la *societas mercatorum* venían ya gobernándose corrientemente según las prácticas y usos mercantiles internacionales desde hacía ya varias décadas.

Sobre la *lex mercatoria* existen varias teorías. Una de ellas la considera como un conjunto de principios y reglas escasas, sin la calidad del sistema legal, sirviendo sólo como complemento a la aplicación del derecho interno, dependiendo, sin embargo, de la validación interna de cada Estado. Otra la considera como la unidad de usos y costumbres que se determinan de acuerdo a las exigencias del comercio internacional. Tales teorías corresponden al sistema medieval de la *lex mercatoria*, pues la visualizan como un conjunto de usos y costumbres no sistematizados y no claramente definidos²⁹.

La tercera de las teorías se adapta mejor a las circunstancias actuales y es la que compartimos. Refrenda que la *lex mercatoria* consiste un sistema legal independiente y autónomo de límites estatales, permitiendo a las partes disfrutar de la autonomía de la voluntad para concluir sus contratos. Se trata de un sistema jurídico identificado entre el ordenamiento jurídico nacional y el sistema jurídico internacional público³⁰. Desde este

²⁹PARADELLAS, Rebecca, “Desenvolvimento e teorias acerca da *lex mercatoria*”, <http://docplayer.com.br/25069273-Desenvolvimento-e-teorias-acerca-da-lex-mercatoria-rebecca-paradellas-barrozo.html>, consulta: 3 de mayo de 2018.

³⁰BERGER, Peter Klaus, *The Creeping Codification of the Lex Mercatoria*, Hague: Kluwer Law International, New Orleans, 1999, p.103.

enfoque esta ha generado sus propias instituciones y normas más allá de los usos y costumbres por un intento de unificar y estandarizar la normativa del comercio internacional. También la consolidación de un sistema privado robusto de tribunales arbitrales que ofrezca alternativas a las controversias entre los comerciantes internacionales.

Otras teorías sin embargo, no reconocen su estancia al salir de los contornos nacionales y no mostrarse como normas generales o principios aprobados por la mayoría. Tal es el caso de Dalaume, quien la considera como un mito o una especie de ficción. Añade además que las legislaciones nacionales tardan mucho tiempo en adaptarse a los cambios, al igual que el proceso de creación de leyes es muy lento y rígido³¹.

Highet, no es partidario de la teoría de que los contratos existen fuera de la ley nacional. Afirma que la comunidad mercante quiere soluciones predecibles a sus problemas, para que puedan adaptar su comportamiento. Sólo la legislación nacional es capaz de proporcionar el grado necesario de previsibilidad y seguridad, y sólo el legislador nacional es capaz de evitar la arbitrariedad, proteger la parte más débil y promover la justicia³².

Otros autores consideran la pertinencia de la *lex mercatoria* debido a que la legislación nacional no es suficiente para resolver todas las controversias del comercio internacional. Esta aceptación se debe al hecho de que estas normas son más completas, adaptadas a las necesidades de los negocios internacionales y flexibles³³.

Pedro Alfonso Labariega Villanueva, investigador del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), ilustra una explicación sostenida por los defensores de la nueva *lex mercatoria*. Esa posición concibe el sistema como una configuración de normas de origen extra estatal, por lo tanto, en un verdadero y propio sistema u ordenamiento jurídico supranacional, distinto e independiente, no sólo de los ordenamientos estatales, sino de los pertenecientes al ámbito internacional público³⁴.

Rebecca Paradellas Barrozo³⁵ refiere en su texto “Desenvolvimento e teorias acerca da *lex mercatória*” que el autor Goldman es nombrado como uno de los primeros eruditos en investigar el tema de *lex mercatória*. A criterio de este último, la comunidad mercantil ha

³¹DELAUME, G, *Comparative Analysis as a Basis of Law in State Contracts: the myth of the lex mercatoria*. Tulane Law Review, New Orleans, 1989, p. 610.

³²HIGHET, Keith, *The enigma of the Lex Mercatoria*. Tulane Law Review, New Orleans, 1989, pp. 613-628.

³³BADDACK, Frank, *Lex mercatoria: scope and application of the Law Merchant in arbitration*, University Of The Western Cape, Cape Town, 2006, p.39.

³⁴LABARIEGA, Pedro Alfonso, “La moderna *lex mercatoria* y el comercio internacional”, <http://goo.gl/Sf1bRk>, consulta: 8 de septiembre de 2017.

³⁵PARADELLAS, Rebecca, “Desenvolvimento e teorias acerca da *lex mercatoria*”, <http://docplayer.com.br/25069273-Desenvolvimento-e-teorias-acerca-da-lex-mercatoria-rebecca-paradellas-barrozo.html>, consulta: 3 de mayo de 2018..

estado luchando durante mucho tiempo contra las limitaciones de la legislación nacional y tratando de crear un sistema autónomo de reglas para la organización del comercio internacional. Describe el autor que este sistema es independiente de la legislación nacional y que la mayoría de las empresas internacionales no están debidamente reguladas por la legislación interna del país. Schmittoff por su parte, manifiesta que la tendencia general del comercio es alejarse de las limitaciones de la legislación nacional, considerando que las normas que rigen las relaciones comerciales internacionales en todos los países son prácticamente idénticas o, al menos, muy similares³⁶.

Como podemos observar, son varias las teorías y los posicionamientos. Nuestra investigación brevará de aquellas teorías que consideran la existencia de esta nueva *lex mercatoria* como un derecho supranacional, no porque compartamos la manera en que desenvuelve mayormente a favor de los inversionistas, sino porque precisamente debido a su existencia y desempeño es que nos permitimos investigar la manera en que las normas del comercio defienden los intereses de las farmacéuticas y respaldan su actuar en contra de los derechos humanos como la salud, igualdad y no discriminación en el acceso a medicamentos.

III. Planteamiento del problema

La mercantilización del acceso a los medicamentos en México, es un fenómeno provocado en gran medida por el comercio internacional de medicamentos esenciales patentados, llevado a cabo por las grandes transnacionales farmacéuticas respaldadas por esta nueva *lex mercatoria*. Existen tratamientos para el cáncer, VIH-SIDA o diabetes bajo patente a altos costos, motivado por la protección de la propiedad intelectual, que imposibilitan y/o limitan su acceso a la población. Sin embargo, el eficaz acceso a los fármacos es uno de los pilares del derecho a la salud reconocido en normas internas del país³⁷.

La nueva *lex mercatoria* se refrenda en instituciones como la Organización Mundial del Comercio³⁸(OMC) de la cual México es miembro desde 1995 como muchos otros países, el

³⁶SCHMITTHOFF, Clive Maximilian, "The Unification of the Law of International Trade", en *Journal of Business Law*, núm. 2, Philadelphia, enero-junio de 1968, pp. 105-119.

³⁷El artículo 4 de la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos 1917, frac. XVI estipula sobre el derecho a la salud en su tercer párrafo: "Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución" y la LGS del 7 de febrero de 1948 en el artículo 2 plasma, "El derecho a la protección de la salud, tiene las siguientes finalidades: frac. I. El bienestar físico y mental de la persona, para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades; y frac. II. La prolongación y mejoramiento de la calidad de la vida humana. Para regular el orden comercial internacional, se creó, finalizada la segunda guerra mundial, el Acuerdo General de Aranceles y Comercio, GATT, por sus siglas en inglés (*General Agreement Trade and Tariffs*). Su objetivo

Centro de Arreglo de Diferencias relativas a Inversiones (CIADI³⁹); y la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL⁴⁰). Por tanto, abarca un amplio espectro de categorías e instituciones que debemos deslindar a razón de nuestro objeto de estudio.

Según los Acuerdos sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)⁴¹ gozan las farmacéuticas de una protección de sus derechos de autor de 20 años⁴², aproximadamente, a nuestro entender excesiva. Para ello la invención debe ser novedosa, tener nivel o altura inventiva y ser aplicable industrialmente.

principal era impulsar un ordenamiento comercial a escala mundial más abierto, estable y transparente, para luchar contra el proteccionismo y la discriminación. De esa manera, sobre la base de una expansión del comercio debía facilitarse una utilización más completa y eficiente de los recursos mundiales, posibilitando en mayores niveles de empleo, ingreso y bienestar de la humanidad. Para lograr estos objetivos, el GATT contempló la celebración de acuerdos encaminados a obtener una reducción sustancial de los aranceles aduaneros y de las demás barreras comerciales, en base a la reciprocidad y mutuas ventajas. Además, de la eliminación de todo trato discriminatorio en materia de comercio internacional. Este Acuerdo contempla un conjunto de derechos y obligaciones que deben ser respetados por los Estados y uniones aduaneras (Partes) que lo suscriben y mecanismos para la solución de controversias. El GATT sirve de marco para la realización de rondas generales de negociaciones entre los países miembros. El acuerdo original del GATT prácticamente no tuvo incidencia en la protección internacional de los derechos de propiedad intelectual. En ninguna de las Rondas anteriores a la Ronda Uruguay, iniciada en 1986, se había abordado la cuestión de la protección de la propiedad intelectual. Hasta la actualidad se han celebrado ocho rondas, la última concluida, denominada Ronda Uruguay se inició en septiembre de 1986, en Punta del Este, Uruguay. Esta ronda culminó en abril de 1994 en una reunión celebrada en Marruecos, donde se acordó el establecimiento de la Organización Mundial del Comercio. Posteriormente, se inició desde el 2001 la Ronda Doha con el fin de liberalizar el comercio mundial entre los 153 países que forman la Organización Mundial del Comercio. Las negociaciones se retomaron donde se dejaron en la reunión de Marraquech (Marruecos) de 1994, en la que se clausuró la Ronda Uruguay. Sin embargo, la Ronda Doha de negociaciones comerciales fue suspendida el 24 de julio de 2006, después del fracaso de una reunión de ministros de las seis naciones clave debido a opiniones divergentes referentes a la reducción de subsidios y aranceles agrícolas y aún no está claro cuándo o si las conversaciones, que fueron iniciadas hace cinco años, serán retomadas. A partir de 1995, el GATT fue reemplazado por la OMC. Este organismo multilateral busca profundizar el proceso de liberación del comercio entre Estados o uniones aduaneras, para que éste contribuya en mayor medida a estimular el crecimiento económico mundial. Con este nuevo ente se procura disponer de una base jurídica estable en las relaciones comerciales de todos los países y relanzar el crecimiento económico mundial, teniendo en cuenta las nuevas tendencias hacia la apertura comercial, la globalidad y la competitividad entre las naciones.. BANCO DE LA REPÚBLICA-COLOMBIA, “Que es el Acuerdo de Aranceles y Comercio, GATT”, <http://www.banrep.gov.co/es/contenidos/page/qu-acuerdo-general-aranceles-y-comercio-gatt>, consulta: 19 de octubre de 2017.

³⁹Es la institución líder a nivel mundial dedicada al arreglo de diferencias relativas a inversiones internacionales. Posee amplia experiencia en este ámbito, dado que ha administrado la mayoría de los casos de inversión internacional. Los Estados han acordado que el CIADI sea el foro destinado al arreglo de diferencias entre inversionistas y Estados en la mayoría de los tratados internacionales de inversión, así como en numerosos contratos y legislación en materia de inversión. “Acerca del CIDAI” <https://icsid.worldbank.org/sp/Pages/about/default.aspx>, consulta: 4 de enero 2018.

⁴⁰Órgano jurídico de composición universal, dedicado a la reforma de la legislación mercantil a nivel mundial durante más de 50 años. La función de la UNCITRAL consiste en modernizar y armonizar las reglas del comercio internacional. <http://www.uncitral.org/uncitral/es/>, consulta: 3 de febrero 2018.

⁴¹ ADPIC, https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips.pdf, consulta: 3 de septiembre de 2017.

⁴²Esta protección de las patentes, extensiva a 20 años conforme al Artículo 33, puede otorgarse a todas las invenciones, sean productos o procesos, siempre que reúnan tres requisitos para ser patentados: 1. Que sean nuevos; 2. Producto de una actividad inventiva; y 3. Susceptibles de aplicación industrial. Estas condiciones son recogidas, de forma literal, por el Artículo 16 de la Ley de la Propiedad Industrial en México y puede asumirse que también en las leyes propias de cada Estado miembro de la OMC. MÉNDEZ, José Ricardo, “Las patentes en México, a 20 años de la adopción del Acuerdo sobre Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el

Este es uno de los acuerdos de obligatorio cumplimiento para los Estados partes adscritos a la OMC. Además, puede autorizar a los Estados a sancionar las violaciones del acuerdo. Esta normativa se traduce en obligar a los países miembros, sean desarrollados o menos desarrollados, a otorgar protección mediante patente a los productos farmacéuticos bajo tales requerimientos, un tanto abusivos para los más pobres. Pone bajo las mismas condiciones a Estados que son desiguales en materia de desarrollo económico.

Por si fuera poco, el acuerdo sobre los ADPIC también permite a los países ir más allá de los estándares establecidos. Algunos acuerdos de libre comercio incorporan ampliaciones automáticas del período de vigencia de las patentes más allá de los 20 años que establece el acuerdo. Estas ampliaciones no se limitan en el tiempo, pese al hecho de que Estados Unidos⁴³ limita las ampliaciones a cinco años para compensar los retrasos durante la autorización de la comercialización. Por tanto, los acuerdos bilaterales y regionales no son únicamente “ADPIC *plus*”, sino que en realidad son “estadounidenses plus”. Disponen las ampliaciones automáticas para retrasos durante el examen de patentes y la autorización de la comercialización⁴⁴. Este mecanismo también es utilizado por la Unión Europea, lo que sin dudas conlleva a reforzar el rígido sistema de patentes cuyo resultado es ampliar las ganancias de los inversionistas en detrimento de los más desfavorecidos.

El planteamiento central de los acuerdos de libre comercio consiste en generar un gran mercado de carácter continental, que permita la circulación libre de mercancías, donde las reglas que prevalezcan sean las de la oferta y demanda. El sector de la salud es visto como un sector potencial en el cual existen varios negocios sobre los cuales hay mucho interés de empresas internacionales. Por tanto, uno de los puntos que protegen es la propiedad intelectual.

Comercio (ADPIC)”, <http://congreso.investiga.fca.unam.mx/docs/xix/docs/2.10.pdf>, consulta: 10 de octubre de 2017.

⁴³Estados Unidos ha ofrecido acceso a mercados en condiciones de “OMC *plus*” a cambio de que adoptasen políticas de “ADPIC *plus*”. Las condiciones específicas de estos tratados de comercio bilateral y regional incluyen: (1) disposiciones sobre exclusividad de datos; (2) prohibiciones de importaciones paralelas; (3) vínculos entre la inscripción en el registro de medicamentos y la protección de las patentes; (4) condiciones muy restrictivas para la expedición de licencias obligatorias; (5) expansión de los requisitos relativos a la materia patentable; y (6) ampliaciones de los períodos de protección de las patentes. Todas estas disposiciones sirven para reducir la disponibilidad de medicamentos asequibles. La exclusividad de los datos es un derecho de propiedad intelectual independiente, que no debe confundirse con la protección de las patentes”. Este nuevo derecho es independiente de la consideración de la patente y por tanto constituye un obstáculo enorme para la competencia de los genéricos. SELL, Susan, “Acuerdos de libre comercio con disposiciones Adpic Plus y acceso a medicamentos”, en Xavier Seuba (Coord.), *Salud pública y patentes farmacéuticas. Cuestiones de economía, política y derecho*, Bosh, Barcelona, 2008, pp. 4-18.

⁴⁴*Ibidem*.

Como ejemplo de estos tenemos el denominado Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)⁴⁵ suscrito entre Canadá, Estados Unidos y México. También, el tratado de libre comercio firmado entre Estados Unidos y Chile, a partir del cual se abrió un abanico de negociaciones individuales de naciones que esperan avanzar en la misma vía con los Estados Unidos. Estos acuerdos van abriendo y abonando el camino para la propuesta más importante que impulsa los Estados Unidos, que es el Acuerdo de Libre Comercio de las Américas (ALCA)⁴⁶. Los tratados de libre comercio garantizan el acceso de productos a los mercados de una forma más fácil y sin barreras. Promueve el intercambio de bienes y servicios entre los países que lo integren, garantizando la implementación de normas y procedimientos para todas las partes.

Por tanto, el régimen del mercado bajo este sistema, establece un imperativo que lejos de beneficiar a las poblaciones de los países pobres, las perjudica gravemente. Las reglas del juego están hechas para los poderosos, por lo que quien no posea ese status perecerá inevitablemente. Sin dudas la pobreza es un problema enorme, pero no es un problema que podamos solucionar tan rápida y fácilmente como podríamos cambiar las políticas de patentes específicas que sí contribuyen al problema del acceso⁴⁷.

La Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI) tiene dos objetivos principales. El primero de ellos es fomentar la protección de la propiedad intelectual en todo el mundo mediante la cooperación de los Estados. El segundo es asegurar la cooperación administrativa entre las Uniones de propiedad intelectual establecidas por los tratados administrados. Sin embargo su poder directivo ha quedado atrás. Esta ejercía el protagonismo sobre la protección internacional de la propiedad intelectual hasta la aprobación del ADPIC y su traspaso a favor de la OMC.⁴⁸

Por tanto, la nueva *lex mercatoria* respalda el régimen de patentes farmacéuticas. Este régimen les concede a los inversionistas negociantes, el uso exclusivo y temporal de la marca para comercializarla a su antojo. A partir de ello, se aprovechan para elevar sus precios en el mercado internacional. El régimen de patentes si bien coadyuva y estimula a la invención, la manera en que se maneja, protege a las farmacéuticas como inversionistas en toda su amplitud.

⁴⁵TLCAN, https://idatd.cepal.org/Normativas/TLCAN/Espanol/Tratado_de_Libre_Comercio_de_America_del_Norte-TLCAN.pdf, consulta: 4 de junio de 2019.

⁴⁶TORRES, Mauricio y PAREDES, Natalia, “Informe latinoamericano sobre el derecho a la salud 2004”, <http://www.bvsde.paho.org/bvsacd/cd53/dersal/indice.pdf>, consulta: 2 de junio de 2018.

⁴⁷SELL, Susan., *op.cit.*, p.4.

⁴⁸FERNÁNDEZ, José María, RANZ, Francisco y SIGÜENZA, David “La OMPI y la Propiedad Industrial” gpd.sip.ucm.es/sonia/docencia/master/Trabajos%20Alumnos/OMPI/PISA-OMPI_trabajo.pdf, consulta: 12 de junio de 2018.

Estas entidades han ido imponiendo cada vez más altos los estándares de protección de los medicamentos vía OMC-ADPIC al servicio de los intereses capitalistas desde 1980 aproximadamente que comenzó el proceso de concentración del sector farmacéutico en pocas empresas, a fin de organizar todo un monopolio comercial. La compra de una empresa por parte de otra o la unión de dos empresas, dando lugar a otra de mayor tamaño, constituyen una de las maneras más recurrentes en nuestros días para ganar dimensión y competitividad, lo que ocurre en la mayoría de los casos por la identificación de una amenaza o de una oportunidad en el mercado.

A criterio de María de Jesús Larrasoái, “La fusión constituye una operación usada para unificar inversiones y criterios comerciales de dos compañías de una misma rama o de objetivos compatibles”⁴⁹. Otros autores como Mascareñas consideran que la fusión consiste en el acuerdo de dos o más sociedades, jurídicamente independientes, por el que se comprometen a juntar sus patrimonios y formar una nueva sociedad⁵⁰.

El fin de esta paulatina concentración de empresas no es otro que el incremento de ganancias económicas al concentrar conocimiento y tecnología con la finalidad de ser más competitivos y complementar las diferentes actividades como: investigación y desarrollo, comercialización, cobertura territorial, etcétera. Este proceso ha ido tomando auge con los años y aún continúa.

En el año 2018 la multinacional farmacéutica Novartis ha anunciado un acuerdo de compra del laboratorio AveXis, de Estados Unidos, por la que pagará \$8.700 millones de dólares (7.080 millones de euros). AveXis está desarrollando para tratar enfermedades genéticas degenerativas, en particular uno que ya ha sido aprobado por las autoridades sanitarias estadounidenses y debería superar el mismo trámite en Europa el próximo año⁵¹. Igualmente recientemente, en el mes de junio del propio año, la empresa alemana de productos farmacéuticos Bayer compró a la estadounidense Monsanto, por un valor estimado de \$63 mil millones de dólares, en una de las transacciones más grandes realizadas por una empresa de ese país⁵². Pero, ¿Quiénes son los beneficiados? Sin dudas no es la mayoría.

⁴⁹LARRASOAÍN, María Jesús, “Fusiones, Adquisiciones y Quiebras” <http://www.gestiopolis.com/recursos/documentos/fulldocs/fin/fusyadqui.htm>, consulta: el 4 de junio de 2018.

⁵⁰MASCAREÑAS, Juan, “Fusiones y Adquisiciones de Empresas”, <https://www.casadellibro.com/libro-fusiones-y-adquisiciones-de-empresas-4-ed/9788448198268/1008113>, consulta: 4 de junio de 2018.

⁵¹EL CONFIDENCIAL, https://www.elconfidencial.com/empresas/2018-04-09/novartis-avexis-farmaceuticas-compra-operaciones-corporativas_1547092/, consulta: 5 de junio de 2018.

⁵²DORTA, Andrés, “La farmacéutica Bayer compra Monsanto”, <http://www.mexiconewsnetwork.com/es/noticias/farmaceutica-bayer-compra-monsanto-/>, consulta: 11 de junio de 2018.

Si bien contamos con la existencia de los medicamentos genéricos que son aquellos creados a partir del vencimiento de la patente del original y poseen la misma composición cualitativa y cuantitativa en principios activos, y la misma forma farmacéutica que el medicamento original, solo es posible su reproducción después de haber transcurrido como mínimo 20 años. Por tanto, mientras salen a la luz nuevas enfermedades desconocidas, y mutan otras existentes para agredir al ser humano de forma cada vez más brutal, debemos esperar este término para poder adquirir un medicamento a menor precio. Algo totalmente absurdo si de derechos humanos se trata. Los medicamentos genéricos poseen mayor competencia en el mercado y por tanto sus precios son más asequibles a la población.

Esta problemática de preponderancia de la nueva *lex mercatoria* ha encontrado cabida en la teoría del pluralismo jurídico, trabajado por varios autores como el destacado profesor Antonio Carlos Wolkmer⁵³, entendido como ese orden normativo diferente al emitido por el Estado. En el caso actual, la nueva *lex mercatoria* es expresión del pluralismo jurídico de tipo conservador, donde, las normas del comercio están por encima de las regulaciones de los Estados y por tanto de los derechos humanos.

El fenómeno de la globalización neoliberal es el escenario idóneo que ha coadyuvado a toda esta situación de anomalía entre las grandes transnacionales y los países en vías de desarrollo. En la práctica, este fenómeno representa un instrumento en manos de fuerzas poderosas, las cuales valoran el libre flujo y la acumulación de capital sobre cualquier derecho humano. En gran medida, las instituciones de la globalización neoliberal están ligadas a una filosofía de liberalización del comercio internacional permitiendo a los más poderosos del mundo, en términos económicos, mejorar su posición de privilegio, la mayoría de las veces a expensas de los menos privilegiados⁵⁴.

Tal como advierte Eric Hobsbawm⁵⁵: “Si bien el proceso de globalización es irreversible y, en algunos aspectos, independiente de lo que hagan los gobiernos, otra cosa es la ideología basada en la globalización, la ideología del *free market*, el neoliberalismo, eso que se ha llamado también fundamentalismo del libre mercado”. Argumenta también que el

⁵³Define pluralismo jurídico como esa multiplicidad de manifestaciones y de prácticas normativas existentes en un mismo espacio sociopolítico que interactúan a través de conflictos o consensos y que pueden ser o no oficiales y tienen su razón de ser en las necesidades existenciales materiales y culturales. WOLKMER, Carlos Antonio, *Pluralismo jurídico, fundamentos de una nova cultura no Direito*, Sau Paulo, Alfa Omega, 1994, p. 257.

⁵⁴DE SOUSA, Boaventura, “El derecho y la globalización desde abajo. Hacia una legalidad cosmopolita”, <http://revistas.ucm.es/index.php/CRLA/article/viewFile/CRLA0909120227A/32249>, consulta: 3 de octubre de 2017.

⁵⁵ORNELAS, Jaime, “Globalización neoliberal: economía, política y cultura” <http://www.rebellion.org/noticias/2004/9/4428.pdf>, consulta: 5 de junio de 2018.

carácter neoliberal de la globalización, es decir, el sometimiento del proceso de producción, distribución, circulación y consumo al fundamentalismo del libre mercado, así como de la vida social a los valores del individualismo, se impone mediante un proceso político dirigido por la clase dominante hegemónica. Este proceso lejos de provocar beneficios compartidos, ha reforzado los ideales del capitalismo.

El orden neoliberal bajo los principios de liberalización de la economía, privatización del sector público y desregulación del mercado, ha conllevado a una situación de caos a nivel internacional alentando la supremacía de las normas del comercio y despojando a los Estados de sus funciones en cuestiones de servicios públicos como la salud. Lo anterior indiscutiblemente beneficia la actuación de las farmacéuticas para monopolizar el sector de los medicamentos.

Los neoliberales, esgrimen que las privatizaciones mejoran el desempeño de muchas instituciones del sector público, aumentando su eficiencia y competencia, lo que da como resultado que los usuarios estén satisfechos. Sin embargo, ¿es realmente cierta esta afirmación? La privatización es el desmontaje del Estado para dejar los asuntos públicos en manos del capital privado y una forma para favorecer a los grandes empresarios, en detrimento de la población.⁵⁶

Por su parte la desregulación del mercado es otro de los pilares del neoliberalismo que apoyan el actuar de las farmacéuticas. De esta manera el libre mercado garantiza el flujo de mercancías hacia los países que los consumen y los comerciantes sin barreras se aprovechan para el comercio de los bienes que producen, como el caso de los medicamentos. La desregulación elimina parte de los controles oficiales a favor de la producción privada de bienes y servicios. Conlleva la desincorporación de entidades públicas, venta de bienes de inversión a particulares y concesión a la iniciativa privada.

La liberalización de la economía, implica que los mercados sean totalmente abiertos, fomentando de este modo el libre comercio, a partir de una desregulación de los mercados. Se entiende por liberalización el proceso por el cual se pasa de una economía sujeta al control del Estado a una economía de mercado. Supone siempre un cambio de manos públicas a manos privadas. De esta forma las empresas traspasan sus fronteras para encontrarse en otras partes del mundo.

El anterior análisis nos hace reflexionar sobre la muy acertada visión de Luigi Ferrajoli y la forma en que el capitalismo escudándose en esas leyes comerciales, ha cosificado y

⁵⁶“Que es privatización”, <https://www.significados.com/privatizacion/>, consulta: 23 de mayo de 2018.

mercantilizado los derechos humanos en su actuar. Un claro ejemplo de lo anterior es precisamente la cosificación del derecho a la salud. Este autor sostiene una de sus tesis la distinción entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales⁵⁷, fundados en la distinción entre libertad y propiedad, al entenderlos como derechos diferentes.

Para el autor una es el “derecho a” y el otro es el “derecho sobre”. Ferrajoli, agrega que la libertad está tutelada por los derechos fundamentales y la propiedad por los derechos patrimoniales⁵⁸. En la actualidad desgraciadamente se confunden estos derechos y se les da el tratamiento de derechos patrimoniales al resto como el derecho a la salud.

Investigar en la obtención de nuevos fármacos es ciertamente costoso. El proceso para desarrollar un nuevo fármaco desde su inicio hasta su comercialización puede requerir de unos quince años y un costo de millones. Lo anterior, sin contar que determinados compuestos puedan no llegar a aprobarse por su eficacia, seguridad y calidad. Sin embargo, aun y cuando se inviertan grandes cantidades en las innovaciones, no se justifica que la mayoría no pueda adquirir estos medicamentos muchas veces únicos en el mercado. Los precios elevados unidos a la legislación sobre patentes y la falta de innovación real para lograr medicamentos que curen dolencias, en lugar de crear medicamentos para enfrentar enfermedades de larga duración, son algunas de las críticas que imperan en nuestros días⁵⁹.

Las patentes añaden 400-500 % o mucho más al precio del producto, por esta razón, la tasa de beneficio sobre ventas de las empresas farmacéuticas es notablemente superior a la del conjunto de las 500 empresas más grandes del mundo⁶⁰. Sin embargo, con los medicamentos

⁵⁷Hace patentes cuatro diferencias entre derechos fundamentales y derechos patrimoniales. La primera es la aplicación del cuantificador universal “todos” que necesariamente acarrea la idea de inclusión; en caso inverso, los derechos patrimoniales solo aplica el “algunos” y esto ocasiona la exclusión. Es decir, los derechos fundamentales son universales mientras que los derechos patrimoniales son singulares. La segunda diferencia es en cuanto a ciertas características: los derechos fundamentales son indisponibles, inalienables, inviolables, intransigibles y personalísimos; los derechos patrimoniales, por el contrario, son disponibles, alienables, negociables y no son personalísimos. Destaca la característica de inalienabilidad, de la cual dice, puede haber dos especies la activa, porque el sujeto titular no puede disponer de ellos; y la pasiva, porque otros sujetos no pueden disponer de ellos. La tercera diferencia consiste en que los derechos patrimoniales tienen por título actos de tipo negocial en cuanto a lo segundo su título es inmediatamente la ley. La cuarta diferencia consiste en la verticalidad de los derechos patrimoniales (por ejemplo, se juega el papel de acreedor en ocasiones pero en ocasiones se desempeña el papel de deudor) y la horizontalidad de los derechos fundamentales (siempre, el individuo en relación con el Estado será el acreedor y el Estado siempre tendrá prohibiciones u obligaciones) FERRAJOLI, Luigi, “Los fundamentos de los derechos fundamentales”, Trotta, Madrid, 2007, p.289.

⁵⁸*Ídem.*

⁵⁹MELÉ, Doménec, “Las cinco mayores compañías farmacéuticas: imagen corporativa y críticas en responsabilidad social”, file:///E:/Files/tesis/tesis/primer%20cap/en%20lectura/OP-06-05.pdf, consulta: 3 de noviembre de 2017.

⁶⁰TORRES, Amarilys, “Medicamentos y transnacionales farmacéuticas: impacto en el acceso a los medicamentos para los países subdesarrollados”, http://bvs.sld.cu/revistas/far/vol_44_1_10/far12110.htm, consulta: 12 de octubre de 2017.

la protección debe balancear la compensación a los esfuerzos investigativos, la necesidad de los medicamentos para la vida y el grado de desarrollo de los países⁶¹.

La industria farmacéutica⁶² está dominada por las grandes empresas de los países industrializados. Este sector se encuentra en continuo crecimiento, caracterizado por una competencia basada en la dependencia de los productos. Su fuerza competitiva se basa en la investigación y el desarrollo (I+D), a la que se destinan alrededor del 12 % de los ingresos de la industria, en la apropiación de las rentas mediante el sistema de patentes y en las cadenas de comercialización⁶³.

Cuando se acerca la fecha de expiración de la patente de un medicamento, los laboratorios se apresuran a encontrarle una mejora así sea insignificante, o un nuevo uso para así poder gozar por más tiempo de la exclusividad. Aquí entran las llamadas patentes de segundos usos, que no son una invención sino un simple descubrimiento que no agrega nada nuevo al estado de la técnica⁶⁴.

El solo hecho de dejar a una persona fuera del alcance de medicamentos constituye una violación al derecho a la salud. Todos deberían tener la posibilidad de adquirir cualquier medicamento patentado a un precio asequible, sin tantas trabas porque de ello en muchas ocasiones depende la vida. Si priorizamos el derecho de propiedad de estas grandes empresas entonces, ¿dónde queda el derecho a la salud y a la dignidad humana?

Para la OMS la accesibilidad y la disponibilidad de los medicamentos es un tema central al cual le ha dedicado una gran atención. Si bien la política de medicamentos esenciales ha tenido una acogida favorable por parte de las organizaciones sanitarias, la industria farmacéutica, especialmente sus filiales asentadas en los países menos desarrollados, no ha brindado una respuesta adecuada a los planteamientos de la OMS de proporcionar medicamentos esenciales a precios accesibles.

⁶¹MARTÍNEZ, Alejandra; RAMÍREZ, Natalia y VEGA, Helga Lucia, “Propiedad intelectual de medicamentos en el tratado de libre comercio”, <https://creativa.uaslp.mx/index.html>, consulta: 4 de junio de 2018.

⁶²El siglo XX se caracterizó en términos de salud y medicina por la erradicación de muchas enfermedades, el aumento de la esperanza de vida, el surgimiento de potentes medicamentos y la aparición de reacciones adversas a los mismos. Dichos avances se debieron, en gran medida, a la transformación radical experimentada a partir del descubrimiento en los años 20 de vacunas muy eficaces (antitetánica y antidiftérica) y el hallazgo en los años 30 y 40 de las sulfas y la penicilina. La utilización de sustancias consideradas medicinales es tan antigua como las primeras culturas, no obstante, la industria farmacéutica tiene una aparición tardía en la Revolución Industrial. En el marco de la revolución farmacológica (1940-1970) se llegaron a producir más avances en farmacología que en todo tiempo precedente. Por lo tanto, el medicamento debe considerarse un producto del siglo XX, y específicamente, la segunda mitad de este siglo se reconoce como el momento que marcó el surgimiento de los más importantes medicamentos de que se dispone hoy en día: analgésicos, antiepilépticos, anestésicos, antibióticos, entre otros. TORRES, Amarilys, *op.cit.*, p.4.

⁶³*Ídem*

⁶⁴MARTÍNEZ, Alejandra, RAMÍREZ, Natalia y VEGA, Helga Lucia, *op.cit.*, p.32.

El medicamento es un bien de consumo, pero a la vez es un bien social, no solo comercial; y tiene que ser eficaz, seguro y económico para llegar a tiempo a cualquier ser humano necesitado de él. Por tanto, el costo de los fármacos tiene que ser accesible a todos y su elaboración no puede estar basada en la oferta y la demanda, sino en base a cualquier tipo de enfermedad según se requiera y en función de salvar vidas.

Si bien los Estados son responsables por garantizar los niveles de salud de cada una de sus poblaciones, en ocasiones son presos de las exigencias y chantajes del mercado. En este escenario las presiones del mercado sobre los Estados imponen un nuevo modelo de desenvolvimiento que atienda a los intereses globales de acumulación. No obstante, en muchas ocasiones los propios países son cómplices de sus articulaciones de conjunto con sus instituciones. Para Octávio Ianni “la nación se transforma en mera provincia del capitalismo mundial, sin condiciones de realizar su soberanía y, simultáneamente, sin que los sectores sociales subalternos puedan desear la construcción de hegemonías alternativas”.⁶⁵

En la Declaración de Doha⁶⁶ tras años de negociaciones aun sin culminar, aparentemente constituyó un paso de avance en materia de medicamentos. Reconoció el derecho que asiste a los miembros de la OMC a otorgar licencias obligatorias y a determinar las bases para otorgarlas. Asimismo, se constató que los miembros cuyas capacidades de fabricación en el sector farmacéutico fuesen insuficientes o inexistentes, podían tener dificultades para hacer un uso efectivo de tales licencias.

Por tanto en el 2003 se adoptó una solución permitiendo a los países miembros de la OMC conceder licencias obligatorias para la producción de productos farmacéuticos destinados a la exportación a países cuyas capacidades de fabricación en el sector farmacéutico fuesen insuficientes. Mas, tras la vigencia de tales decisiones no existen evidencias que demuestren su eficacia. Pocos países han promulgado leyes para aplicarlas. Así mismo cabe destacar la lista exigua de países que han aceptado explícitamente la modificación definitiva de los ADPIC⁶⁷.

La declaración de Doha representó la primera vez en que la salud y desarrollo se elevaron a discusiones de carácter internacional. También plasmó que el ADPIC “deberá ser interpretado y aplicado de una manera que apoye el derecho de los miembros de la OMC a

⁶⁵OCTÁVIO, Ianni, “O Estado-Nação na época de la Globalização”, en *Revista da pós-graduação da Universidade Federal Fluminense*, núm.1, Brasil, junho de 1999, p. 110.

⁶⁶ Declaración de Doha, https://www.unodc.org/documents/congress/Declaration/V1504154_Spanish.pdf, consulta: 3 de octubre de 2017.

⁶⁷LOIS, Fátima, “La Declaración de Doha relativa al acuerdo ADPIC (TRIPs) y la salud pública: desarrollo y aplicación actual”, <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/doha-relativa-acuerdo-adpic-trips-salud-230361753>, consulta: 4 de junio de 2018.

proteger la salud pública y, en particular, de promover el acceso a los medicamentos para todos”⁶⁸. Sin dudas meras fórmulas legales que no se aplican a la realidad.

Ahora bien, en México encontramos una disminución creciente de la capacidad adquisitiva de la población como resultado de la agudización de la crisis económica a partir de 1994 aproximadamente. La capacidad adquisitiva en medicamentos se redujo en 2 tercios, en promedio, para todos los tipos de medicamentos, en el período de junio 1993 a noviembre 1996⁶⁹ a modo de ejemplo.

¿Cuál es el precio razonable a pagar por un medicamento? Es un asunto importante a estudiar en México. Si bien para el 2018 se ha logrado que el 80 % de los medicamentos en el mercado sean genéricos⁷⁰, no podemos perder de vista que continúa la invención de nuevos fármacos que solo podrán obtenerse a menos precio cuando se venza la patente, es decir como mínimo 20 años. Si bien a medida que pasa el tiempo se le resta a los medicamentos patentados existentes, comienza un largo conteo para otros novedosos con mayores perspectivas para enfrentar las enfermedades que cada vez son más agresivas.

La reducción de los precios de los medicamentos patentados, para asegurar un acceso equitativo, es una necesidad urgente en México, dado el bajo ingreso per cápita, el desempleo y el bajo porcentaje de población asegurada. Además, es un país que tiene enormes necesidades de salud, sobretodo en enfermedades crónicas en donde predominan padecimientos cardiovasculares, diabetes y cáncer.

La industria farmacéutica en México, está concentrada económicamente, en un puñado de empresas de países altamente desarrollados, quienes monopolizan un alto por ciento del valor de la producción mundial de fármacos. Esta industria está protegida por un sistema de patentes totalmente injusto, arbitrario y fuera de control, que genera utilidades superiores a los 446 mil millones de dólares anuales⁷¹.

En este sentido, según el Instituto Nacional de Estadística y Geografía (INEGI) en 2014 en México, los precios de los medicamentos aumentaron en promedio anual de 3.04%, en el 2015 el aumento fue de 5,45 % y en el período de enero a marzo de 2016 han subido 1,99 %

⁶⁸MERCURIO, B, *Resolving the public Health crisis in the Developing World Problem and barriers of Access to Essential medicines*, International Human Rights, Hong Kong, 2007, p.56.

⁶⁹ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE LA SALUD, Ginebra, Marzo 2004, “Acceso equitativo a los medicamentos esenciales: un marco para la acción colectiva”, <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/s4964s/s4964s.pdf>, consulta: 10 de septiembre de 2017.

⁷⁰“Observatorio sudamericano de patentes”, <https://observadorpatentesur.blogspot.com/2018/06/mexico-genericos-80-de-medicinas.html>, consulta: 12 de junio de 2018.

⁷¹ESQUIVEL, Eduardo, “La industria farmacéutica en México: un jugoso negocio con la salud”.<http://healthtrend.mx/2016/06/farmaceuticas-globales-dominan-mercado-en-mexico/>, consulta: 9 de noviembre de 2017.

a causa de que los laboratorios productores abultan sus costos de investigación y desarrollo para justificar el precio de sus sustancias, haciéndolos, de paso, inaccesibles para muchos consumidores en el país⁷².

Para el 2017 vencieron varias patentes de algunas principales compañías como Norvartis. Un ejemplo fue el medicamento Sandostatín LAR que es una terapia hormonal para varios tipos de cáncer y ha registrado ventas anuales por ese fármaco de 1,6 millones de dólares⁷³. Una caja con un frasco de un ampolla inyectable cuesta unos \$22,450, 00 pesos mexicanos bajo patente. Entre el 2010 y 2015 murieron 78 mil mexicanos cada año en promedio como consecuencia de tumores en su cuerpo por cáncer⁷⁴.

Hasta el 2016, según informes de la Secretaría de Economía (SE), México había firmado 12 tratados de libre comercio que incluye a 46 países⁷⁵, 32 Acuerdos para la Promoción y Protección Recíproca de las Inversiones (APPRI) con 33 países y 9 acuerdos en el marco de la Asociación Latinoamericana de Integración.⁷⁶ Muchas de estas negociaciones son las que sustentan la entrada de las empresas farmacéuticas al territorio.

En el año 2018 el país se enfrenta a un año electoral y la renovación del TLCAN, situaciones de riesgo para el mercado que pueden conducir a un recrudecimiento de las políticas de intercambio de bienes y servicios lo que afectaría la esfera de los medicamentos teniendo en cuenta que estos tratados protegen la propiedad intelectual. Habrá que esperar a los próximos acontecimientos.

⁷²KURI, Jorge Omar, "El Mercado Farmacéutico en México, Patentes, Similares y Genéricos" <http://www.dineroenimagen.com/2016-04-11/71286>, consulta: 9 de noviembre de 2017.

⁷³HUITRON, Alejandro, "Conoce los medicamentos que perderán la patente en 2017", <http://saludiaro.com/medicamentos-que-perderan-patente-en-2017/>, consulta: 3 de enero de 2018.

⁷⁴NUEVOLAREDO.TV, "Cáncer mata a 85 mil mexicanos por año", <http://nuevolaredo.tv/cancer-mata-a-85-mil-mexicanos-por-ano/>, consulta: 20 de octubre de 2017.

⁷⁵El primer tratado de libre comercio celebrado fue con Chile en 1992. Asimismo, están el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (nafta) (1994), el Tratado de Libre Comercio del Grupo de los Tres con Colombia y Venezuela (1995), y en el que sólo participa Colombia desde finales de 2006; con Bolivia y Costa Rica (1995); con Nicaragua (1998); Chile (1999), que sustituyó al de 1992; con Israel (2000); la Unión Europea (2000); el Triángulo del Norte con Guatemala, Honduras y El Salvador (2001); la Asociación Europea de Libre Comercio (aelc) con Islandia, Noruega, Liechtenstein y Suiza (2001); con Uruguay (2004); y el que tiene con Japón (2005), TOVAR Ramiro, "30 años de apertura comercial en México: del GATT al Acuerdo Comercial Transpacífico,

<http://web.a.ebscohost.com.creativaplus.uaslp.mx/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=9&sid=7c72f244-4dfc-4f25-959b-4855faa85bf8%40sessionmgr4007>, consulta: 12 de junio de 2018.

⁷⁶SECRETARÍA DE ECONOMÍA, "México cuenta con 12 Tratados de Libre Comercio", <https://www.gob.mx/se/articulos/mexico-cuenta-con-12-tratados-de-libre-comercio?idiom=es>, consulta: 12 de junio de 2018.

IV. Justificación

Ante la problemática anteriormente descrita, no podemos quedarnos de brazos cruzados. Debemos encontrar alguna alternativa que de un vuelco respecto al acceso de medicamentos esenciales patentados, pues tal cual se maneja, la mayoría no estamos contemplados.

Promover el acceso a los medicamentos significa respeto al derecho a la vida, la garantía de poder disfrutar de los beneficios de los avances tecnológicos y el reconocimiento del valor de la salud humana; principios reconocidos en numerosos instrumentos internacionales como: Carta de las Naciones Unidas (1945), Constitución de la Organización Mundial de la Salud (1946), Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1966), Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (1966) y sus dos protocolos facultativos (1966 y 1989), Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad (2006)⁷⁷ y su Protocolo facultativo (2006), Declaración Universal de Derechos Humanos (1948). De ahí que sea totalmente injusto y abusivo el actuar de estas corporaciones farmacéuticas pues bien podrían contribuir a erradicar muchísimas enfermedades lejos de negociar con ellas.

Indiscutiblemente los fármacos patentados son los de mayor costo en comparación con los medicamentos genéricos. Los primeros son quienes gozan de la exclusividad, son únicos en el mercado y por tanto quien lo necesita y pueda pagarlo, así lo hará con tal de mejorar o salvar su vida aunque ello conlleva despojarse de otros bienes o hacer grandes sacrificios. Mas, aquellos que carezcan de recursos, padecerán o en el peor de los casos perderán su vida.

No se trata de arrebatarles sus derechos de innovación a las farmacéuticas, ni de que donen sus invenciones, pero si facilitar el acceso a sus productos. Urge encontrar una solución a esta compleja situación imperante. Sin embargo, existen esperanzas para erradicar ese mal. A nivel internacional existes países pobres que son ejemplo en el tema de la salud. Nos referimos al caso de Cuba quien brinda una gran colaboración en el sector farmacéutico y biotecnológico, no solo a los países de América Latina, sino a todos aquellos que requieran de su ayuda.

El estado cubano, a pesar del hostil bloqueo económico que lo aprisiona hace décadas, ha realizado una inversión importante en el desarrollo de la industria médico-farmacéutica y biotecnológica y no mueren personas por no poder acceder a medicamentos. Estos se venden a precios razonables a la población y en muchas ocasiones se donan al enfermo, como en

⁷⁷Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>, consulta: 2 de octubre de 2017.

varios casos de pacientes de cáncer. También ha donado medicamentos a naciones necesitadas de manera incondicional. Para este país es prioridad nacional, por su incidencia en la salud humana, la elevación de la calidad de vida y secundariamente una fuente importante de ingresos, a pesar de las grandes dificultades a las que este tipo de iniciativa se enfrenta.

En Cuba más del 50 % de productos considerados esenciales se producen en el país. La atención médica es gratuita y los precios de los medicamentos son bastante bajos. En las últimas tres décadas, Cuba ha estado preparando su infraestructura científica y productiva para la biotecnología. A través de formidables inversiones gubernamentales, han surgido varias organizaciones de investigación y producción las cuales constituyen lo que se conoce hoy como el Polo Científico del Oeste de La Habana con gran cantidad de científicos. Esta entidad suministra vacunas como el interferón recombinante, eritropoyetina, y anticuerpos monoclonales, y sistemas diagnósticos para la detección de más de 30 enfermedades⁷⁸.

Cuba posee más de 200 instituciones científico técnicas en casi la totalidad de las áreas de las ciencias naturales, sociales, biomédicas y técnicas. De las instituciones relacionadas al sector farmacéutico y biotecnológico, hay más de 60 vinculadas al proceso investigación, desarrollo y producción de medicamentos para la salud humana⁷⁹. En el 2018 se están realizando los estudios y pruebas pertinentes para lanzar el candidato vacunal HeberSaVax con el objetivo de garantizar la supervivencia de los enfermos de cáncer de hígado o hepatocarcinoma en lo que están trabajando investigadores del Centro de Ingeniería Genética y Biotecnología⁸⁰.

Con ejemplos como este, se deben manejar alternativas viables para intentar enfrentar esta polémica que sufren países como México y minimizar las graves consecuencias que sufren las clases empobrecidas para acceder a los medicamentos patentados. Se impone encontrara una solución. Ante dicho contexto, parece imprescindible que las empresas transnacionales ajusten sus actividades a Derecho y sean los derechos humanos los que retornen a la cúspide de la pirámide normativa, sin que ninguna norma de derecho internacional o de cualquier otro rango quede supeditada a los mismos⁸¹. Se debe conseguir un

⁷⁸LAGE, Agustín, “Desarrollo Farmacéutico Global y Acceso a Medicamentos: Temas Críticos de Ética y Equidad”, www.medicc.org/mediccreview/articles/mr_204_es.pdf, consulta: 8 de junio de 2018.

⁷⁹MARTIN, Ana Ibis, “La industria farmacéutica cubana, comercialización y vigilancia de los productos farmacéuticos”, http://www.trabajos79/industria-farmacaceutica-cubana/industria_farmacaceutica-cubana2.shtml, consulta: 11 de junio de 2018.

⁸⁰CIGB, <http://www.cigb.edu.cu/es/comenzara-un-ensayo-clinico-con-la-vacuna-hebersavax/>, consulta: 4 de junio de 2018.

⁸¹CARRIÓN, Jesús, “Las empresas transnacionales y los derechos humanos” https://www.academia.edu/5108777/Las_empresas_transnacionales_y_los_derechos_humanos, consulta: 20 de octubre de 2017.

equilibrio entre los beneficios que otorga la propiedad intelectual y perjuicios producidos por la ampliación excesiva de dichos derechos.

V. Pregunta e Hipótesis

En razón de lo anterior, se formula en el presente informe el siguiente problema científico:

¿Cómo influye la actuación de las grandes empresas trasnacionales farmacéuticas amparadas en la nueva *lex mercatoria*, sobre el acceso a los medicamentos patentados en México? En relación con el problema científico, nos planteamos la siguiente hipótesis: la actuación de las grandes empresas trasnacionales farmacéuticas, amparadas en la nueva *lex mercatoria*, influye de manera negativa en el acceso de la población a los medicamentos patentados en México, constituyendo un límite para la efectiva realización del derecho a la salud, siendo necesaria una alternativa viable y fundamentada sobre los criterios de acceso y participación en igualdad de oportunidades.

VI. Objetivos

En correspondencia con lo anterior, el objetivo general de este trabajo es: fundamentar teóricamente una visión alternativa y liberadora a favor del acceso a los medicamentos patentados en el México de hoy, para lograr una efectiva realización del derecho a la salud en ese sentido, y consecuentemente garantizar el bienestar de la población, ante el actuar desmedido de las grandes empresas trasnacionales farmacéuticas bajo el ropaje de la nueva *lex mercatoria*.

Para dar cumplimiento al objetivo enunciado, se previeron objetivos específicos, a saber:

1. Analizar la tensión existente entre nueva *lex mercatoria*, los derechos humanos, y el actual sistema de patentes, para determinar sus consecuencias en la actualidad.
2. Indagar en el contenido del derecho a la salud, a la igualdad y no discriminación, respecto al acceso de los medicamentos patentados y el derecho de propiedad como derechos involucrados en la concesión de patentes farmacéuticas, a fin de reflexionar sobre su regulación en tratados internacionales así como en la legislación de México y Cuba.

3. Razonar desde una perspectiva crítica, la protección del derecho de propiedad de las farmacéuticas en México dentro de un contexto neoliberal, por encima del derecho a la salud, respecto al acceso de medicamentos patentados, a fin de demostrar sus afectaciones para la mayoría de la población mexicana.
4. Realizar un análisis de cómo se maneja en Cuba el sistema de patentes y el acceso a los medicamentos para la población cubana, como un ejemplo a resaltar en la actualidad y de evidenciar que un sistema de patentes no atenta necesariamente contra el derecho a la salud.

VII. Apartado Metodológico

La presente investigación sigue los métodos de análisis y síntesis, por el cual se identifican y singularizan los elementos que integran las instituciones jurídicas objeto de estudio y son sometidas a escrutinio teórico y doctrinal con el propósito de caracterizar las instituciones a las cuales tributan: derechos humanos, patentes farmacéuticas, derecho a la salud en México, derecho de propiedad, transnacionales farmacéuticas y nueva *lex mercatoria*. El análisis teórico-jurídico, mediante el cual se tratarán los fundamentos teóricos y doctrinales de las categorías antes referidas, exponiendo los principales criterios alrededor de dichas instituciones. El método deductivo se empleará para lograr una coherencia teórica-jurídica durante el análisis de disímiles teorías sobre las instituciones antes referidas, para deducir mediante la utilización de las reglas de la lógica la necesidad de una alternativa al actuar de las empresas transnacionales que vulneran el acceso a fármacos patentados en México respecto al acceso de los medicamentos patentados y proponer una alternativa al respecto.

A través del método exegético jurídico-analítico para someter a análisis al sistema internacional de las inversiones vigente, abarcando los principios básicos que protegen a los inversionistas en el área de la producción de fármacos. Así mismo se analizarán algunos instrumentos jurídicos que regulan el derecho a la salud. El método comparado, para analizar instrumentos jurídicos relevantes a nivel internacional en la materia y a lo interno de países como México y Cuba. Así se pudo constatar la diversidad de regulaciones sobre el tema.

Además, para cumplimentar los objetivos propuestos son válidas las técnicas de análisis de bibliografía y revisión de documentos. A través de la primera se encontrarán algunas posiciones teóricas y doctrinales, a nivel internacional y nacional, sobre los

derechos humanos, derecho a la salud, nueva *lex mercatoria*, trasnacionales farmacéuticas sin perder de vista en ningún momento el contexto histórico, geográfico y político de cada una de ellas. La segunda técnica permitirá el análisis de documentos jurídicos, como la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, en materia de derechos humanos, derecho a la salud y otras instituciones desarrolladas durante la investigación.

La investigación está estructurada en cuatro capítulos, a saber: el primer capítulo, aborda el marco conceptual. Plantea los conceptos principales de la investigación y la tensión entre ellos, es decir: derechos humanos (derecho a la salud), nueva *lex mercatoria* y patentes farmacéuticas. Expone cual es la problemática en la investigación establecido las bases para profundizar en los posteriores capítulos.

El segundo capítulo analiza la regulación internacional respecto al derecho a la salud, igualdad y no discriminación en el acceso a los medicamentos patentados, y el derecho de propiedad, también en la legislación mexicana y cubana. Los cambios del sector empresarial farmacéutico desde 1980 aproximadamente hasta la fecha y las consecuencias que ha conllevado. Valora la incidencia del capitalismo y la globalización neoliberal en el andamiaje jurídico comercial que protege a las farmacéuticas.

El tercer capítulo profundiza en el caso de México como uno de los países subyugados por las farmacéuticas en base al TLCAN y al ADPIC y las consecuencias que ha desencadenado para la mayoría en base a acuerdos y tratados suscritos que respaldan el derecho de propiedad y el régimen de patentes. Cómo el Estado deja actuar a la nueva *lex mercatoria* para beneficios de unos pocos y sustenta un sistema sanitario que segmenta a la población y la discrimina con ausencia de una política pública integral y universal en material de salud.

El cuarto capítulo, explora cómo se maneja la industria biofarmacéutica y el sistema de patentes en Cuba al ser la medicina cubana un referente mundial y ver las experiencias sobre patentes farmacéuticas y el acceso a los medicamentos para todo el pueblo, unido a un sistema de salud que ampara a todos por igual. Analiza cómo se utiliza la nueva *lex mercatoria* para beneficio común de las mayorías. Propone una alternativa atemperada al actuar de las farmacéuticas y la mejora de la calidad de vida del pueblo mexicano.

CAPÍTULO PRIMERO

LOS DERECHOS HUMANOS Y LA NUEVA *LEX MERCATORIA*

1.1. La relación de los derechos humanos y el mercado

Los derechos humanos han sufrido una inminente manipulación al ser traducidos en bienes patrimoniales y poder comprarse y venderse como mercancías. En otras palabras, ya no se habla de derechos a la salud, al agua, a la vida, sino derechos *sobre*, como si la salud, el agua o la vida misma pudieran comercializarse.

El capitalismo no cesa de dar motivos de hacerse cuestionable. Si el espectáculo no fuera a veces tan repulsivo, sería casi digna de admiración la audacia de que hace gala al pisotear a tal grado la máxima central del *corpus* de teoría del que (...) se sirve como referencia ideológica en forma ostentosa (...) ⁸².

Pues bien, como punto de partida estableceremos algunos conceptos sobre los derechos humanos que nos ayudarán a comprender el fenómeno que estamos investigando. A criterio de Ignacio Ellacuría: “(...) pueden considerarse como el despliegue del bien común de la humanidad como un todo ⁸³”. También pueden ser definidos como las libertades, reivindicaciones y facultades propias de cada individuo por el sólo hecho de pertenecer a la especie humana. Esto significa que son derechos de carácter inalienable, intransferibles, irrevocables e irrenunciables. Por tanto, les son innatos de por vida a todo ser humano.

Para el maestro Joaquín Herrera Flores: “son el resultado de luchas sociales y colectivas que tienden a la construcción de espacios sociales, económicos, políticos y jurídicos que permitan el empoderamiento de todas y todos para poder luchar plural y diferenciadamente por una vida digna de ser vivida” ⁸⁴. Es decir, los derechos humanos abarcan todos los ámbitos en que se desarrolla la existencia del ser humano.

Al decir Mario I. Álvarez Ledesma: “el concepto de derechos humanos está íntimamente vinculado con la crítica al funcionamiento de las instituciones sociales y la justificación del poder político” ⁸⁵. También son catalogados como derechos fundamentales para la dignidad humana, entre los cuales, el principal es el derecho la vida. Esos derechos humanos son

⁸²ARBELÁEZ, Fernando, “Marx y Spinoza, Capitalismo, deseo y servidumbre”, <http://www.multisignos.info.ve/2015/11/capitalismo-deseo-y-servidumbre-marx.html>, consulta: 25 de julio de 2018.

⁸³ELLACURÍA, Ignacio, *Historización del bien común y de los derechos humanos en una sociedad dividida en escritos filosóficos*, Tomo III, UCA Editores, San Salvador, 2001, p.211.

⁸⁴HERRERA, Joaquín, *La reinención de los derechos humanos*, Andalucía, Colección Ensayado, 2008, p.104.

⁸⁵ÁLVAREZ, Mario I, *Acerca del concepto de derechos humanos*, McGraw-Hill, México, 1998, p. XI.

universales y naturales, pues se refieren a la persona humana en su universalidad y son naturales, porque existen antes que cualquier ley y no precisan estar especificados en ella para ser elegidos, reconocidos, protegidos y promovidos⁸⁶.

Se identifican también, como las prerrogativas que, conforme al Derecho Internacional, tiene todo individuo frente a los órganos del poder para preservar su dignidad como ser humano y cuya función es excluir la interferencia del Estado en áreas específicas de la vida individual, o asegurar la prestación de determinados servicios por parte del Estado, para satisfacer sus necesidades básicas, y que reflejan las exigencias fundamentales que cada ser humano puede formular a la sociedad de que forma parte⁸⁷.

Jacques Maritain plantea al respecto:

Hay que considerar ahora que la ley natural y a la luz de la conciencia moral en nosotros no prescribe solamente hacer o no hacer ciertas cosas; reconocen así mismos derechos, en particular derechos vinculados a la misma naturaleza del hombre. La persona humana tiene derechos por el hecho de ser persona, un todo dueño de sí y de sus actos, y que por consiguiente no es sólo un medio, sino un fin; un fin que debe ser tratado como tal. La dignidad de la persona humana: esta frase no quiere decir nada si no significa por la ley natural que la persona tiene derecho de ser respetada y, sujeto de derecho, posee derechos⁸⁸.

Juan Carlos Maldonado por su parte, expresa que los derechos humanos no son una preocupación especialmente jurídica, ni siquiera en el sentido más generoso de la palabra, ya que por el contrario son una preocupación eminentemente ética y sólo porque es ética, es adicionalmente un asunto político, jurídico y económico⁸⁹. Son igualmente entendidos como aquellos derechos inherentes al ser humano y que estos se afirman frente al poder público. Esto implica que por ningún motivo, se debe entender que los derechos son concesiones del

⁸⁶Cit. por WOLKMER, Carlos Antonio, "Teoría Crítica del Derechos desde América Latina" en *Cidadania e Direitos Humanos*, J. S. Carvalho (Coord.), *Educação, Cidadania e Direitos Humanos*, Petrópolis, Vozes, 2004, Akal, México, 2017, p.151.

⁸⁷FAÚNDEZ, Héctor, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2004, pp.5- 6.

⁸⁸ MARITAIN, Jacques, *Los derechos del hombre y la ley natural*, Trad. Héctor F. Miri, Leviatán, Buenos Aires, 1970, p.70.

⁸⁹MALDONADO, Juan Carlos, *Necesidad de esencia y comunidad de problemas de la bioética y los derechos humanos*, Ediciones del bosque, Bogotá, 1998, p. 223.

Estado, ni que dependen de una u otra nacionalidad, sino que tienen una naturaleza universal e individualización en cada ser⁹⁰.

Otra conceptualización los ubican como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humana, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos en el ámbito nacional e internacional”⁹¹. Resulta interesante la reflexión realizada por el profesor Norbert Brieskorn, quien señala:

En el proceso de comercialización, posibilidad de intercambio y venalidad de todos los bienes, y dentro del desarrollo europeo que se inicia en el siglo XVIII, fue cuajando la idea de la inalienabilidad y carácter irrenunciable de las últimas aspiraciones del hombre, como experiencias opuestas. La lucha por los derechos humanos quiso trazar una frontera al principio de cambio y comercio.⁹²

Por tanto, desde los puntos de vista de estos autores, queda clara la intención de relacionar a los derechos humanos con la ética y la dignidad humana, y excluirlos del intercambio comercial. Sin embargo, en manos del capitalismo y su posterior globalización neoliberal que comenzó en la década de los 90 aproximadamente, ha existido un recrudescimiento sobre la manera de percibir a los derechos humanos.

Ahora bien, existen dos concepciones hegemónicas sobre los derechos humanos. Una eurocéntrica, es decir occidentalista de los países capitalistas, que asocia la defensa de los derechos humanos a la lucha cultural contra los fundamentalismos del Tercer Mundo; y, otra periférica que exige replanteos esenciales de los países dependientes, como el principio de autodeterminación de los pueblos y el abordaje político de la deuda externa⁹³.

En las últimas décadas ha tomado fuerza la hipótesis de que la existencia de una sociedad o grupo social integrado por aquellos que hacen parte o interactúan en los mercados nacionales,

⁹⁰ NIKKEN, Pedro, “El concepto de Derechos Humanos”, en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, Instituto Latinoamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1994, pp.15-37.

⁹¹ Esta definición puede ser analizada tridimensionalmente: dimensión axiológica, dimensión fáctica y dimensión normativa. La dimensión axiológica, está referida a valores inherentes a todo ser humano, como: dignidad, libertad e igualdad. La dimensión fáctica, alude la evolución histórica y cultural de la noción de derechos humanos. La última dimensión, expresa la necesidad de que los rasgos inherentes a la persona humana sean concretados en normas jurídicas, que no solo prescriban conductas responsabilidades e institucionalicen mecanismos de sanción para los transgresores. PÉREZ, Antonio, *Derechos humanos, significación, estatutos jurídicos y sistemas*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1999,p.56.

⁹² BRIESKORN, Norbert, *Filosofía del derecho*, Trad. Claudio Gancho, Herder, Barcelona, 1993, p.187.

⁹³GAGNETEN, María Mercedes, EROLES, Carlos y Sala, Arturo, “Antropología, cultura popular y derechos humanos”,<https://www.universilibros.com/temas/ciencias-sociales-y-humanas/antropologia/antropologia-cultura-popular-y-derechos-humanos,consulta:> 12 de junio de 2018.

regionales e internacionales (*societas mercatorum*)⁹⁴, que le otorga a sus miembros la potestad para regular sus actividades, dictarse sus propias normas y alejarse de esta manera de la tradicional concepción positivista en la que la ley es el único instrumento de regulación del contrato, nacional o internacional⁹⁵.

Como consecuencia de tal concepción y resultado del pluralismo jurídico, se ha ubicado por encima de la soberanía de los Estados la llamada nueva *lex mercatoria* que funge como un escudo jurídico en protección de los intereses de los inversionistas. Esta es un sistema legal independiente y autónomo de límites estatales, permitiendo a las partes disfrutar de la autonomía de la voluntad para concluir sus contratos.

Se trata de un sistema jurídico identificado entre el ordenamiento jurídico nacional y el sistema jurídico internacional público⁹⁶. Desde este enfoque ha generado sus propias instituciones y normas más allá de los usos y costumbres por un intento de unificar y estandarizar la normativa del comercio internacional. Su fundamento es la privatización de derechos, que reside en la idea neoliberal de que el único espacio formal para la libertad no es otro que el mercado. La complejidad inherente a la ética pública de los derechos humanos se reduce y simplifica a manifestaciones de la simple libertad formal de elección y de igualdad contractual en el mercado, dejando de lado los temas que de verdad conforman el espíritu de los derechos humanos: los temas sociales⁹⁷. Para el neoliberalismo, el mercado es el escenario idóneo para que el individuo se sienta plenamente realizado, mediado por la libertad y sin restricciones estatales.

El mercado es una institución basada en la competencia que, bajo la regulación del Estado, contribuye a la coordinación de la economía⁹⁸. Pero, el neoliberalismo ha acogido esta institución para sí, dándole vida a su antojo. El Estado es la institución fundamental de cada sociedad, la matriz de las demás instituciones, el principio coordinador o regulador con poder sobre toda la sociedad, y el aparato político que ejecuta ese poder. Es a través de la ley o del orden jurídico, como se coordinan las acciones sociales, y es mediante la administración pública como se garantiza esa coordinación. El mercado, en cambio, es una institución más

⁹⁴BARBOSA, Francisco R, *El derecho y la historia: mirada convergente en la globalización*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007, p. 89.

⁹⁵La ley, expresión de la soberanía interna, ha de convivir con un conjunto heterogéneo de reglas y sistemas jurídicos provenientes de instancias supranacionales públicas y privadas. En este proceso de globalización, la Constitución se ve afectada a través de las cesiones de soberanía a organismos internacionales. LÓPEZ, Francisco, “El papel de la *societas mercatorum* en la creación normativa”, <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/196/250>, consulta: 24 de junio de 2018.

⁹⁶BERGER, Klaus Peter, *op.cit.*, p.103

⁹⁷FARIÑAS, Dulce, *Mercado sin ciudadanía*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2005, pp.103-113.

⁹⁸ BRESSIER Luis Carlos, “Neoliberalismo y teoría económica”, <http://nuso.org/articulo/neoliberalismo-y-teoria-economica/>, consulta: 10 de noviembre de 2018.

limitada, pero también fundamental. Es el mecanismo de competencia económica que, regulado por el Estado, logra una coordinación relativamente automática entre las acciones económicas. Es la institución que complementa la coordinación más amplia realizada por el Estado⁹⁹.

Sin embargo, el neoliberalismo pretendió aumentar el poder del mercado a expensas del debilitamiento del Estado cuyas consecuencias no son nada favorables para los países menos desarrollados. Su ideología es la de los ricos contra los pobres y contra el Estado¹⁰⁰.

Pareciera que el Estado es el obstáculo para el desarrollo y el libre mercado y este último, el camino certero para el bienestar común y para garantizar a los individuos la redistribución de la riqueza, más seguridad, más libertad, más prosperidad, más igualdad y una mejor protección. El neoliberalismo mostró un discurso en el que el mercado trae consigo una distribución equitativa de la renta nacional con pleno empleo, disminución de la dependencia económica y el subdesarrollo, consolidación de una estabilidad económica con tasas de inflación tendentes a cero y el establecimiento de una democracia política con justicia social¹⁰¹.

A nuestro criterio, la noción de mercado brindada por el neoliberalismo es bastante equívoca al intentar dar una idea totalmente contraria a la realidad, pero que a su vez permite ser interpretada a su conveniencia. Que trae consigo libertad y bienestar, pues sí, pero, ¿para quiénes y a que costo? Desde ahí partimos nuestra reflexión.

Para el orden neoliberal, el Estado mínimo abandona sus responsabilidades sociales y económicas y se abstrae de poner límites a un capitalismo salvaje que tiende a mediatizar y mercantilizar todo. Además, pretende legitimar un modelo que cercena los derechos sociales y en el que el único actor con autoridad, libertad y soberanía es el mercado¹⁰².

A medida que el Estado transfiere más responsabilidades al mercado, más irracional se vuelve el sistema. La concentración de la riqueza se incrementa y se extiende aceleradamente

⁹⁹ DAVALOS, Pablo, “Mercado y neoliberalismo”, <https://www.alainet.org/es/active/592>, consulta: 2 de noviembre de 2018.

¹⁰⁰ Para el neoliberalismo, el mercado es el *locus* en el cual se hacen transparentes las decisiones y las acciones racionales del *homo economicus*. Es el mecanismo más idóneo para garantizar la libertad individual. En ese ámbito, cada hombre está solo y es responsable de sus actos frente a los demás. La mano invisible del mercado hace que todos los individuos cooperen mutuamente para realizar el bienestar común sin coerciones de ninguna especie. El Estado, por el contrario, es el Leviatán. Es la fuerza coercitiva por excelencia. Es la imposición y la restricción a la libertad individual. Es, en definitiva, el control y la sujeción a la individualidad. Estado y mercado son fuerzas antitéticas *Ídem*.

¹⁰¹ ROITMAN, Marcos, *Democracia sin demócratas*, Ediciones Sequitur, Madrid, 2011, p.40.

¹⁰² MIRANDA, Rodrigo F, “Lo llaman neoliberalismo. Apuntes sobre mercado, Estado y democracia”, <https://www.servindi.org/actualidad/89948>, consulta: 2 de noviembre de 2011.

la miseria¹⁰³. En el sector farmacéutico, la consecuencia es que aumentan las innovaciones y el desarrollo de las farmacéuticas sobre sus productos, pero a su vez son menos las personas que pueden acceder a estos. A fuerza se quiere imponer un orden general sin reconocer las diferencias existentes, trayendo consigo más desigualdades, pobreza y avasallando los derechos humanos.

Por tanto, quien más poder y dinero detenta, es quien marca las directrices básicas de funcionamiento del mercado. Esta es la lógica mercantil que preside el modelo neoliberal, lo que ha desatado una lucha constante por el dominio del mercado por los actores del capital, entre ellos las empresas, a través de monopolios. Para los sectores corporativos cuyo negocio es hacer dinero de los riesgos, la expansión no regulada del mercado convierte al mundo en un paisaje de oportunidades¹⁰⁴.

El mercado como *locus*, es un espacio terrible. Transido de conflictos, lleno de incertidumbres. Un espacio en el cual cuentan, las estrategias más fatales, las formas más perversas de la comunicación humana. Un espacio que desgarran cotidianamente a quienes participan en él, y en el cual se imponen los más fuertes, los más astutos. Un espacio atravesado por relaciones de poder. Que produce encuentros destinados a la confrontación y a la destrucción. Que destruye cualquier forma de comunicación transparente y horizontal. Que arrasa con cualquier forma de racionalidad que no sea la racionalidad estratégica, es decir, aquella racionalidad hecha para manipular al otro de tal manera que realice aquello que yo necesito, aquello que yo quiero¹⁰⁵.

Coincidimos con Armando Bartra al expresar:

Lo que distingue a los mercados es precisamente que son amorales -dice el especulador financiero George Soros, que algo sabe de esto-, pero en verdad no son amorales, son inmorales. Y lo son porque al asumir que la codicia es socialmente virtuosa legitiman a quienes lucran con ventaja y violentando a su favor las propias reglas. Entonces el culto a la libre competencia no es más que

¹⁰³La retórica neoliberal considera que donde exista una necesidad social, el mercado la subsanará, olvidando que éste reacciona en función del valor, o sea, de la riqueza que genera. Es el único que, sin coerción, controla y neutraliza pacíficamente las imperfecciones humanas, utilizando lo aparentemente inaprovechable en bien de la comunidad, coordinado el interés colectivo a través de la competencia. Cuando el Estado interfiere, surgen los privilegios y luego inevitablemente la corrupción. RETA, Jorge, “Economía de mercado: libertad y prosperidad para todos”, <https://www.infobae.com/opinion/2018/10/31/economia-de-mercado-libertad-y-prosperidad-para-todos/>, consulta: 2 de noviembre de 2018.

¹⁰⁴CORONIL, Fernando, “Naturaleza del poscolonialismo”, <https://es.scribd.com/document/130740303/Naturaleza-Del-Poscolonialismo>, consulta: 24 de abril de 2018.

¹⁰⁵ DAVALOS, Pablo, “Mercado y neoliberalismo”, <https://www.alainet.org/es/active/592>, consulta: 2 de noviembre de 2018.

una cortina de humo para intervenir el mercado cuando conviene a los intereses del gran dinero¹⁰⁶.

En palabras del maestro español Joaquín Herrera Flores: “es el mercado quien dicta las normas que permiten, sobre todo a las grandes corporaciones transnacionales, superar las externalidades y los obstáculos que los derechos e instituciones democráticas oponen al despliegue global y total del mercado capitalista”¹⁰⁷.

La idea de un mercado autorregulado implica extinguir la esencia humana y natural de la sociedad, sin destruirlo físicamente pero cambiando su contorno en un despoblado terreno. El Estado por su parte, tiene el rol de proveer de un marco jurídico que permita la libre competencia e iniciativa de las empresas. Esto incluye la protección de los derechos de propiedad, la intermediación de conflictos y solución de controversias a través del poder judicial y la actuación subsidiaria en aquellos casos en los cuales la competencia no sea factible o esté limitada (salud y educación pública)¹⁰⁸.

El hecho de que impere una economía de mercado implica dar prioridad a las relaciones entre oferentes y demandantes lo que a su vez determinan la asignación de bienes a consumir con independencia de los poderes públicos. A medida que el mercado se ha ido convirtiendo en el principio organizativo dominante de la vida económica, éste ha impuesto su racionalidad a la sociedad, naturalizando la actividad económica y convirtiendo las mercancías en cosas acotadamente económicas, en apariencia despojadas de vinculaciones sociales y de significado político¹⁰⁹.

Como refiere Aníbal Quijano: “El mercado es el piso, pero también el límite de la posible igualdad social entre las gentes”¹¹⁰. Karl Polanyi sobre las consecuencias que conlleva el mercado comenta:

¹⁰⁶ BARTRA, Armando, *Hombre de hierro, límites sociales y naturales del capital en la perspectiva de la gran crisis*, Itaca, México, 2014, pp. 44-45.

¹⁰⁷ HERRERA, Joaquín, “Derecho humanos, interculturalidad y racionalidad de resistencia”, <https://programadssrr.files.wordpress.com/2013/05/derechos-humanos-interculturalidad-y-racionalidad-de-resistencia/>, consulta: 20 de abril de 2018.

¹⁰⁸ RETA, Jorge, “Economía de mercado: libertad y prosperidad para todos”, <https://www.infobae.com/opinion/2018/10/31/economia-de-mercado-libertad-y-prosperidad-para-todos/>, consulta: 2 de noviembre de 2018.

¹⁰⁹ CORONIL, Fernando, *op.cit.*, p. 100.

¹¹⁰ QUIJANO, Aníbal, “Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina”, en Edgardo Lander, (Coord.), *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales perspectivas latinoamericanas*, Ediciones Faces UCV, CLACSO, Buenos Aires, 2000, p. 217.

Una economía de mercado debe comprender todos los elementos de la industria, incluidos la mano de obra y la tierra (...) pero la mano de obra y la tierra no son otra cosa que los seres humanos mismos, de los que se compone toda sociedad, y el ambiente natural en que existe tal sociedad. Cuando se incluyen tales elementos en el mecanismo del mercado, se subordina la sustancia de la sociedad misma a las leyes del mercado (...). Pero es obvio que la mano de obra y la tierra no son mercancías (...), si se permitiese que el mercado fuese el único director del destino de los seres humanos (...) se demolería la sociedad (...)¹¹¹

Después de las últimas acometidas del mercado ya no hay para dónde hacerse. El capital ha penetrado hasta los últimos rincones y lo impregna todo. Amo y señor, el gran dinero devora el planeta asimilando cuanto le sirve y evacuando el resto¹¹². La tendencia es a crear un mercado mundial de las finanzas lo más globalizado posible, que se coloque por encima de las directrices económicas de cada nación. Ante tales circunstancias, el Estado ha dado pasos agigantados de apoyo a la expansión neoliberal en lugar de intentar restablecer el orden y rescatar los derechos de las mayorías¹¹³.

La globalización no es solo para la libre circulación de mercancías y capital financiero, también lo es, y sobre todo, de los derechos humanos (...)¹¹⁴. El orden neoliberal bajo los principios de liberalización de la economía, privatización del sector público y desregulación del mercado¹¹⁵, ha conllevado a una situación de caos a nivel internacional alentando la supremacía de las normas del mercado. Mientras que los países desarrollados exigen una protección dura de los derechos de propiedad intelectual el resto exigen el dominio público. Los primeros son los únicos oferentes del mercado internacional, circunstancia que los ubica

¹¹¹ POLANYI, Karl, *La gran transformación. Los orígenes políticos y económicos de nuestro tiempo*, FCE, México, 2003, pp. 122-124.

¹¹² BARTRA, Armando, *op.cit.*, p. 35.

¹¹³ Lo que este proceso nos ha exhibido es un nuevo tipo de mercado y un nuevo tipo de Estado, pues en dinámicas no lineales a la hora de establecerse abate principios universales y consolida objetivos focalizados, se desentiende, en síntesis, del “compromiso histórico” que dio estabilidad y sustento al ordenamiento precedente. No sólo lo desconoce sino que lo violenta. La globalización articula en su conformación la mano invisible del mercado y la mano visible del Estado, la activación de principios formales e informales de acumulación y el uso de principios legales e ilegales para con solidar sus fines según el exclusivo criterio de la racionalidad instrumental. GANDARILLA, José, *Asedios a la totalidad. Poder y política en la modernidad desde un encare de-colonial*, Anthropos, CEIICH-UNAM, Madrid, 2012, p. 303.

¹¹⁴ URIBE, Martín, “Impatentabilidad de medicamentos esenciales”, en *Revista La Propiedad Inmaterial*, núm.18, Santiago de Chile, junio de 2014, pp. 55-84.

¹¹⁵ Los Estados, mercados, empresas, organizaciones y sujetos particulares con gran capital financiero, interactúan entre ellos a nivel global atados por lazos de interdependencia y vinculados por los intercambios de personas, bienes, servicios y capital. Desde que el modelo del mercado ha ido imponiéndose la misma vida humana con toda su dignidad y sus derechos se han convertido en un objeto más, que entra en la subasta de los mercados globales. PRIEGO, Juan Jesús, *op.cit.*, p.340.

en una posición dominante en el escenario mundial y que les permite al mismo tiempo, lograr en muchas ocasiones, que sus exigencias económicas se sitúen por encima de las exigencias estatales de los países en desarrollo, a causa de la presión ejercida por una nueva forma de circulación de capitales: la empresa multinacional¹¹⁶.

Helio Gallardo por su parte, nos expone que existe un esfuerzo mutuo en relación a la invisibilización de los derechos humanos fundamentales sociales y culturales entre la combinación de buenos negocios globales y posicionales por encima de toda sospecha mediante las regulaciones de la OMC, los tratados de libre comercio y otros pactos, y los estados patrimonialistas independizados de las necesidades humanas y ciudadanas de la gente bajo su dominio administrativo¹¹⁷.

A pesar de que la adopción de la Agenda 2030 por la Asamblea General de las Naciones Unidas, en septiembre del 2015, estableció el compromiso de la comunidad internacional a reconocer la dignidad de la persona y el respeto universal de los derechos humanos como un elemento fundamental para que “nadie se quede atrás” en la lucha para lograr el progreso social y económico de todos los pueblos, el letargo de la evolución del derecho internacional con respecto a la dinámica de grupos corporativos y derechos humanos ha permitido que éstos utilicen varias lagunas y vacíos legales para eludir su responsabilidad¹¹⁸.

Ahora bien, el Derecho Internacional de los derechos humanos no tiene articulados sistemas jurídicos capaces de someter a las multinacionales a control. Tanto las legislaciones nacionales de los países receptores como los sistemas universales de protección de los derechos humanos no pueden neutralizar la fortaleza del Derecho Comercial Global. De esta manera, a la nueva *lex mercatoria* se le subordina la seguridad de la humanidad refrendando los intereses de las compañías extranjeras¹¹⁹

Por tanto, prepondera el derecho de propiedad. Se impone dismantelar el poderío del mundo de las inversiones y el mercado, y tomar medidas drásticas que coloquen en la cúspide

¹¹⁶LYOTARD, Jean-Francois, “La condición postmoderna”, <https://www.casadellibro.com/libro-la-condicion-postmoderna-4-ed/9788437604664/297211>, consulta: 4 de julio de 2018.

¹¹⁷GALLARDO, Helio, “Teoría crítica, matriz y posibilidad de derechos humanos”, www.worldcat.org/title/teoria-critica-matriz-y-posibilidad-de-derechos-humanos/oclc/746068350?referer=di&ht=edition, consulta: 6 de julio de 2018.

¹¹⁸URIBE, Daniel, “Un instrumento vinculante sobre empresas y DDHH: La pieza faltante del rompecabezas”, <https://notitemasrd.wordpress.com/2016/12/09/alai-amlatina-transnacionales-y-derechos-humanos/>, consulta: 23 de marzo de 2018.

¹¹⁹La nación se transforma en mera provincia del capitalismo mundial, sin condiciones de realizar su soberanía y, simultáneamente, sin que los sectores sociales subalternos puedan desear la construcción de hegemonías alternativas. Mientras que el mercado no tiene obligaciones directas respecto a ninguna sociedad, los Estados si la tienen. Mas, al predominar el poderío empresarial no existe una ley más allá que la del mercado que pueda proteger a los ciudadanos. OCTÁVIO, Ianni, *op.cit.*, p. 110.

de la pirámide normativa a los derechos humanos. Lo que la humanidad necesita no es un libre mercado sino una sociedad libre y justa

1.1.1. Análisis Económico del Derecho

Relacionado con el mercado se destaca la corriente denominada Análisis Económico del Derecho (AED) que tiene como condición la implantación del modelo del *homo economicus*, como figura con carácter universal, es decir, la reducción de la acción del hombre a un motivo exclusivamente económico¹²⁰. Los juristas, si dudas, debemos asumir las importantes contribuciones que desde la economía se han realizado al análisis de las relaciones sociales e intentar tenerlas presentes cuando sea necesario. Sin embargo, ello no debe impedirnos ser conscientes de algunos de los peligros implícitos en esa política expansionista de los economistas, o para no personalizar, del análisis económico y además olvida otras importantes cuestiones éticas, principalmente las conectadas con la asunción de que todos los bienes son económicos¹²¹.

Esta corriente se originó en los años 60 del siglo XX y ha alcanzado una posición hegemónica, especialmente en las universidades de élite, de las que procede una buena parte del profesorado de las Facultades de Derecho norteamericanas. El AED consiste en estudiar, bien con una finalidad práctica, bien con una finalidad puramente cognoscitiva, las normas jurídicas aplicando los conocimientos y métodos proporcionados por la economía. Existen varias ramas dentro del análisis económico¹²². Para el AED, las normas jurídicas, bajo determinadas condiciones, tienden a ser económicamente eficientes o ineficientes¹²³.

¹²⁰DURAN, Paloma, “Sobre el análisis económico del derecho”, <https://www.casadellibro.com/libro-aproximacion-al-analisis-economico-del-derecho/9788487708343/174589>, consulta: 14 de noviembre de 2018.

¹²¹ GONZALEZ, Jesús, “Análisis económico del derecho, algunas cuestiones sobre su justificación”, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=138238>, consulta, 14 de noviembre de 2018.

¹²² Podemos distinguir dos ramas dentro del análisis económico del Derecho: por un lado, la clásica, el análisis de las normas reguladores de la actividad explícitamente económica (lees antitrust, sistema impositivo, comercio internacional (...)), que se remontaría a los análisis de Adam Smith sobre las consecuencias económicas de la legislación mercantilista; por otro lado, una rama más reciente, que encuentra su origen en dos trabajos de Ronald Coase y Guido Calabresi y que se caracteriza, por un lado, por extender el análisis económico a sectores del ordenamiento jurídico que no regulan actividades económicas -sectores ajenos al mercado-, y por otro lado, por proponer un doble objetivo para el Derecho: proveer las condiciones necesarias para que el mercado funcione e imitar al mercado cuando su libre desenvolvimiento no sea factible. Calabresi se limita a reivindicar el importante papel que el criterio de eficiencia debe jugar en amplios campos del ordenamiento, pero es consciente de las limitaciones del mismo y de su escasa relevancia moral. *Ibidem*, p.934-936.

¹²³ Se ha utilizado para explicar, por ejemplo, por qué ciertas regulaciones legislativas adoptan determinados contenidos y no otros, cómo influyen los sistemas retributivos de los jueces o su ideología sobre el sentido de sus decisiones o la manera de cómo influyen determinadas circunstancias reales en el contenido y forma de ciertas decisiones jurídicas. DOMENECH, Gabriel, “Por qué y cómo hacer análisis económico del derecho”, <://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/40137>, consulta: 14 de noviembre de 2018.

El mercado, por el poder hegemónico que ostenta, determina de acuerdo a sus prioridades e intereses, las premisas para que una norma sea eficiente o no. Los postulados del AED refrendan la exaltación del mercado en su defensa del criterio de maximización de la riqueza y su despreocupación por la distribución de la misma. Lo importante es aumentar la riqueza global, poner cada recurso en manos de la persona que está dispuesta a pagar más por él, siendo indiferente el hecho de que los recursos queden más o menos repartidos¹²⁴.

El Derecho se establece como un mecanismo relevante a través del cual se orientan opciones varias a disposición de los agentes económicos: proscribir las o autorizar su realización en el marco de límites precisos e infranqueables, normas de contenido prohibitivo o sancionatorio, o incentivarlas y ampararlas. Pues, ante las leyes, los individuos reaccionan. Por ello, contamos con una nueva *lex mercatoria* que ha creado un grupo de normativas eficientes para sí que todo lo convierte en bienes comercializables.

Como ha señalado Elizabeth Anderson¹²⁵:

(...) tendríamos que preocuparnos también por el tipo de personas y de comunidades que estamos construyendo cuando consideramos a las mujeres como factorías comerciales de bebés, a los espacios públicos de interacción social como lugares para comerciar o a evitar, y el medio ambiente como cualquier otro recurso económico a explotar.

Uno de sus precursores más importantes que podría ser considerado su fundador, fue Ronald Coase¹²⁶. Para el AED, Coase llevó a cabo una serie de estudios en los años 30 y 60's

¹²⁴ *Ibidem*, p.20.

¹²⁵ ANDERSON, Elizabeth, *Value in Ethics and Economics*, Harvard University Press, 1993, p. XI

¹²⁶ Ronald H. Coase, economista británico, obtuvo el Premio Nobel de Economía en 1991 por su descubrimiento y clarificación del significado de los costes de transacción y los derechos de propiedad para la estructura institucional y el funcionamiento de la economía. Es considerado el iniciador del campo de estudio del Análisis Económico del Derecho con su publicación en 1960 de lo que se ha dado en llamar el Teorema de Coase. Se fundamenta que entre el derecho y la economía existe un elemento central: la eficiencia. Al enfrentar, tanto la economía como el derecho el problema de la escasez de recursos y como asignarlos, se busca siempre una solución eficaz socialmente. El punto central de la teoría coasiana es un concepto conocido como "costo de transacción", referido a que contratar cuesta y el hecho que el mercado no es otra cosa que un inmenso conglomerado de transacciones contractuales nos lleva a considerar que utilizar el mercado puede ser costoso, que para comprender el derecho es necesario comprender la naturaleza de un orden que ha evolucionado dentro de un proceso auto generado que nadie ha ordenado e instaurado directamente. Insistía en el hecho de que los derechos de propiedad protegidos eficazmente constituyen una condición necesaria para un parámetro social óptimo. La propiedad privada continúa siendo el principio básico y la importancia fundamental de los mercados de derechos de propiedad. Coase señala que los contratos nos conducen a la eficacia, pero hay situaciones que no pueden ser resueltos por los contratos, y por lo tanto, necesitan de una intervención estatal. ANGLAS, Domingo Jesús, "Teoría del análisis económico del derecho", <https://www.scribd.com/document/46011487/Analisis-Economico-Del-Derecho>, consulta: 14 de noviembre de 2018.

que le permitieron conceptualizar y dar sentido práctico a lo que denominó costos de transacción, concepto fundamental en el AED, y que explica cómo funciona el derecho en relación a los mercados, y cuando la decisión legal puede solucionar un problema y cuando no¹²⁷. Desde su postura para conseguir la eficiencia de las leyes deben definir claramente los derechos de propiedad, reducir los costos de transacción y promover la competencia, y no deben asignar recursos ni distribuir entre las personas¹²⁸.

Este enfoque económico gira en base a tres premisas: el análisis de los efectos de las leyes, el comportamiento maximizador, el equilibrio de mercado y la estabilidad de las preferencias de los individuos. El Derecho debe limitarse exclusivamente a garantizar la seguridad y la libertad del mercado y no debe, por lo tanto, realizar más función de regulación o intervención¹²⁹. Es evidente el culto al dinero y a la desigualdad social basándose en normas que tienden a ser eficientes si responden a sus premisas, de lo contrario no entran en su juego. Así, los economistas se concentran en la eficiencia (maximización de la riqueza) y los abogados, por el contrario, en la equidad (realización de la justicia)¹³⁰.

La eficiencia económica entendida, como minimización de los costes y maximización de la riqueza de las partes interesadas, siempre debe ser tomada en consideración en cualquier decisión sobre los derechos y deberes de los individuos. La justicia, debe consistir, aparentemente, en la protección de la libertad individual en todas las dimensiones en las cuales esta puede explicarse. En otras palabras, se trata de abarcar un individualismo deontológico integral, que protege, además del *homo economicus* (, el individuo como sujeto político (*homo politicus*), moral (*homo moralis*), y, más en general, social (*homo socialis*)¹³¹.

¹²⁷ *Ídem*.

¹²⁸ KRECKE, Elisabeth, “El derecho y el orden del mercado: una crítica austriaca al análisis económico del derecho”, <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10348>, consulta: 14 de noviembre de 2018.

¹²⁹ La ley cumplirá un papel residual y supletivo; en primer lugar, los agentes acudirán a mecanismos de autorregulación que partirán de la base de derechos de propiedad perfectamente asignados. Es decir, para que la ley cumpla esta función supletiva, los costos de transacción deben ser iguales a cero o por lo menos muy cercanos, para que así no existan barreras que desestimen el proceso de negociación. Si el proceso de negociación no es exitoso, la ley interviene otorgándole el derecho a la parte que mayor beneficio que pudiera recibir El mercado por sí solo no cuenta con la capacidad de autorregularse completamente; es necesario entonces que el Estado despliegue su poder interventor para ayudarle al sistema de mercado a asignar de forma eficiente los recursos. La actividad reguladora del Estado se realiza mediante normas que, a la luz del AED, tienen la pretensión de incentivar positiva o negativamente a los agentes para que actúen o se abstengan de actuar. ALARCON, Andrea, “Los juristas frente a los mercados: herramientas de análisis económico del derecho”, <http://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/iusta/article/view/3122>, consulta: 14 de noviembre de 2018.

¹³⁰ La búsqueda de la eficiencia económica exige una intervención coercitiva en el mercado cuando parecen costos de transacción sumamente elevados. El derecho se presenta como un instrumento alternativo que debe reemplazar al mercado si este no puede generar un estado social óptimo. KRECKE, Elisabeth, *op.cit.*, p.241

¹³¹ PIERLUIGI, Chianssoni, *El análisis económico del Derecho. Orígenes y métodos del Law & Economics en los EE.UU.*, Trad. Félix Morales, Torino, Peru, 2013, p.29.

Los problemas de qué trata el análisis jurídico-económico positivo son, por ejemplo, del siguiente tipo: a) si un determinado conjunto de normas jurídicas sea, de hecho, eficiente, es decir, favorezca la eficiencia económica en un determinado marco de relaciones, incentivando conductas eficientes b) de cual manera los individuos hayan reaccionado, o se puede prever reaccionarán, a los incentivos hacia conductas eficientes proporcionados por determinadas normas jurídicas; c) si una determinada institución jurídica funcione, o no, de mecanismo de selección de reglas eficientes¹³².

Si analizamos estos postulados queda claro hacia donde apunta la balanza. Si se deja en manos del mercado las premisas sobre la eficiencia de una norma, quienes siempre ganarán la partida son aquellos considerados *homos economicus*. Es una manera para convertir el Derecho en valores y números al servicio de los que pueden comerciar. El resto son meros espectadores o fichas móviles a su antojo. En otras palabras, preponderancia del derecho de propiedad.

Otro de los autores dedicados al estudio del AED es Richard Posner¹³³, quien sostuvo inicialmente, que lo que el sistema jurídico debe perseguir no es la maximización de la utilidad, entendida como sinónimo aproximado de felicidad, sino la maximización de la riqueza, entendida aproximadamente como lo que estarían dispuestos a pagar los hombres por los bienes existentes¹³⁴. El AED posneriano, sostiene que la búsqueda de la eficiencia económica exige una intervención coercitiva en el mercado cuando aparecen costos de transacción sumamente elevados. El Derecho se presenta aquí como un instrumento alternativo que debe reemplazar al mercado si éste no puede generar un estado social óptimo. Un sistema jurídico eficiente es equivalente a derechos de propiedad privada bien definidos y debidamente protegidos. El Derecho se presenta como una institución del mercado,

¹³² KORNHAUSER, L, "Economic Rationality in the Analysis of Legal Rules and Institutions", in M. P. Golding, W. A. Edmundson (Eds.), *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory*, Oxford, Blackwell, 2005, p. 68.

¹³³ Posner asume las críticas dirigidas al utilitarismo por justificar invasiones a la libertad individual y por sacrificar a individuos inocentes en el altar de la necesidad social; pero cree que una insistencia excesiva en la libertad o autonomía individuales, con independencia de sus consecuencias para la felicidad o utilidad del conjunto de la sociedad es igualmente inaceptable. GONZALEZ, Jesús, *op.cit.*, p.938.

¹³⁴ Posner sugiere que el AED es la aplicación de la economía al sistema legal por todas partes: a campos del derecho (...) tales como los daños, los contratos, la restitución y la propiedad; a la teoría y la práctica del castigo; al procedimiento civil, penal y administrativo; a la teoría de la legislación y la regulación; a la imposición de la ley y la administración judicial; e incluso al derecho constitucional, el derecho primitivo, el derecho naviero, el derecho familiar y la jurisprudencia. POSNER, Richard. *El Análisis Económico del Derecho*. Fondo de Cultura Económica, México, 2000, p. 27.

procedimiento de protección de los derechos de propiedad y del orden de mercado que se limita a proteger los principios del orden existente¹³⁵.

Al AED se le ha criticado su postulado de que la eficiencia debe ser el único objetivo de las normas jurídicas, al entrar en contradicción con la justicia. Así, el sistema económico sustituye al sistema jurídico. Su metodología es criticable desde el punto de vista moral y ético, puesto que en determinados casos se estima una determinada valoración monetaria de la vida o la salud humana. La función de la justicia resulta ser más bien insignificante, se reclama entonces el principio de soberanía del consumidor para afirmar, en su virtud, que si la gente no demanda un determinado servicio es porque no lo considera suficientemente valioso y no deben deducirse de ahí soluciones que alteren su elección soberana¹³⁶.

En realidad AED promueve la sustitución de la justicia por la eficiencia y de la hegemonía de los criterios económicos sobre los propiamente jurídicos. No hay complementariedad entre ciencia económica y jurídica, sino sustitución, legitimación y la extensión del enfoque económico. La evaluación de una norma se realiza desde los presupuestos de la teoría económica. Presenta una definición económica del Derecho pues sus postulados entienden que las instituciones del derecho privado hacen viable el sistema de propiedad, contratos y responsabilidad civil. Por tanto, el Derecho debe correr tras esos principios. Su proyecto es transformar la teoría jurídica adoptando nuevos instrumentos y medios que respondan a las necesidades sociales y que se justifiquen sobre los nuevos valores de la sociedad. Obviamente el nuevo valor social es la eficiencia económica¹³⁷. Un discurso preparado a toda conveniencia para simular riqueza e igualdad para todos.

El AED es la promesa feliz de una teoría del derecho y la justicia, realista en su adaptación al mundo de la escasez, científica en la descripción del hecho, segura en la justificación de las decisiones judiciales apelando a un criterio técnico y neutral como la eficiencia económica¹³⁸. Como resultado tenemos, por ende, que la fuerza normativa de una norma jurídica proviene de que traduzca la decisión eficiente, sino las partes negociarán el acuerdo que maximice sus intereses. Se pretende una justificación del sistema jurídico desde una óptica muy concreta, la del sistema capitalista.

¹³⁵ Cuando no existe mercado, ya no se puede garantizar que se logre un resultado socialmente eficiente. La búsqueda de eficiencia económica exige intervención coercitiva en el mercado en el caso de costos de transacción prohibitivamente elevados. KRECKE, Elisabeth, *op.cit.*, 241-252.

¹³⁶ MALPARTIDA, Víctor, *Introducción al Derecho Económico. Análisis Económico del Derecho y Derecho al Desarrollo*, Editorial San Marcos, Lima, 1996, p.51.

¹³⁷ DURAN, Paloma, *op.cit.*, p. 714.

¹³⁸ MERCADO, Pedro, *El análisis económico del Derecho: una reconstrucción teórica*, Centro De Estudios Constitucionales, Madrid, 1994, p.292.

Entendemos que hay varias maneras de conseguir una cierta maximización de la riqueza, y la más eficiente no tiene por qué ser que todas y cada una de las normas jurídicas se diseñen con esa finalidad. Las normas jurídicas no pueden tener por único fundamento el logro de la eficiencia en la asignación de recursos o la maximización de riquezas, sino el logro del ideal de justicia. Que privilegiemos la justicia por sobre la eficiencia no debe interpretarse en el sentido de un repudio a esta última, muy por el contrario es un objetivo deseable que el sistema jurídico pueda realizar atribuciones de derechos que conduzcan a una asignación eficiente de los recursos escasos con los que cuenta una sociedad, pero siempre enmarcando esta búsqueda en el contexto de la justicia¹³⁹.

1.2. La nueva *lex mercatoria* como norma hegemónica a escala internacional

Anteriormente se llamó *lex mercatoria* al derecho especial que regulaba las relaciones entre comerciantes en la Edad Media, un derecho creado y aplicado por los propios comerciantes con el fin de asegurar y agilizar las transacciones que realizaban los diferentes mercados en los cuales operaban. Fue un derecho supranacional que permitió los contratos vinculantes y la seguridad de los mismos, la velocidad de decisión en litigios, variedad de mecanismos para establecer, transmitir y recibir crédito y el valor normativo de los usos y costumbres mercantiles¹⁴⁰.

Sin embargo, la expansión de las prácticas mercantiles y la necesidad de garantizar cierta igualdad entre los contratantes, entre otras causas, conllevó al surgimiento de la nueva *lex mercatoria* como un nuevo orden jurídico trasnacional que ha ido imponiéndose por encima de cualquier otro. Esta normatividad articulada bajo el orden neoliberal creada por los nuevos comerciantes del Derecho sigue ritmos de formación/transformación más acelerados y violentos, con la lógica del tirón y el golpe intencionales, (...) ¹⁴¹.

Esa *lex mercatoria* en el proceso actual de la globalización encuentra su fundamento en la existencia de un derecho comercial internacional, cuyos rasgos generales son aproximadamente los mismos de esta: presunta espontaneidad, desarrollo convencional,

¹³⁹PIRIS, Cristian Ricardo, “Defensa del consumidor y análisis económico del derecho”, http://www.academia.edu/8008298/Los_conceptos_fundamentales_del_Derecho_del_Consumidor_en_el_MERCOSUR, consulta: 14 de noviembre de 2018.

¹⁴⁰ESTÉVEZ, José Antonio, *La globalización y las transformaciones del Derecho*, Universidad de Alcalá, España, 2002, p. 234.

¹⁴¹RODRÍGUEZ, Maximiliano, “Reconocimiento de la *lex mercatoria* como normativa propia y apropiada para el comercio internacional”, en *Revista e – Mercatoria*, núm.11, Colombia, junio de 2012, p. 51.

independencia y superación de las fronteras estatales y establecimiento de una suerte de agencia de solución de conflictos mediante el arbitraje¹⁴².

Lew, Mistelis y Kroll¹⁴³, concuerdan en que se trata de un conjunto de normas creadas por y para los comerciantes que participan en el comercio internacional y que son aplicadas fundamentalmente por árbitros, para resolver controversias propias de dicho comercio. Se refleja en un Derecho espontáneo, nacido de la práctica comercial internacional, con unas fuentes propias, fundamentalmente los usos comerciales, y unos medios de solución de conflictos de intereses específicos al margen del poder de los tribunales del Estado y de los tribunales internacionales, a través del arbitraje¹⁴⁴. Los maestros Juan Hernández Zubizarreta y Pedro Ramiro la definen como:

(...) un conjunto de contratos de explotación y comercialización, tratados comerciales bilaterales y regionales, acuerdos de protección de inversiones y laudos arbitrales, que regulan el comercio internacional, con la complicidad de los Estados e instituciones económico financieras (Fondo Monetario Internacional, Banco Mundial, entre otras), lo que llaman la armadura del capitalismo¹⁴⁵.

Concordamos con el presente criterio al incluir las instituciones económicas y financieras en el re juego político y comercial. Sin embargo, además de los contratos recoge principios generales del derecho, los usos y costumbres de la actividad mercantil y reglas de organizaciones internacionales. También el arbitraje comercial internacional y la adaptación de la producción legislativa de los Estados a las exigencias del capital financiero transnacional y, en definitiva, de la voluntad de los mercados.

Comprende igualmente las leyes uniformes y el derecho público internacional. Así mismo abarca elementos de *hard* y *soft law*. Del lado del *hard law* encontraremos tratados de libre

¹⁴²Así, los Estados, con el propósito de proveer un marco jurídico adecuado para la creación e institucionalización del arbitraje internacional, han acordado la adopción de instrumentos internacionales que garanticen la legitimidad de esa institución. Ejemplos de ello son la Convención de Nueva York de 1958, sobre Reconocimiento y Ejecución de Sentencias Arbitrales proferidas en el exterior, incorporada en Colombia a través de trámite del *exequatur* regulado en el Código de Procedimiento Civil y en los artículos 111 y siguientes de la Ley 1563 de 2012⁴¹, o en la Ley Modelo de la CNUDMI sobre arbitraje internacional incorporada al Derecho colombiano, en Ley 315 de 1996 sobre arbitraje internacional, la Ley 1563 de 2012. *Ídem*.

¹⁴³LEW, Julián; MISTELIS, Loukas A. y KROLL, Stefan Michael. “Comparative International Commercial Arbitration”, <https://rus.wolterskluwer.com/store/product/arbitration-in-england-with-chapters-on-scotland-and-ireland/>, consulta: 4 de mayo de 2018.

¹⁴⁴FERNÁNDEZ, José Carlos y SÁNCHEZ, Sixto, *Curso de Derecho Internacional Privado*, Civitas, Madrid, 1995, p. 175.

¹⁴⁵HERNÁNDEZ, Juan y RAMIRO, Pedro, “Contra la ley mercatoria. Propuestas y alternativas para desmantelar el poder de las empresas transnacionales”, http://omal.info/IMG/pdf/indice_e_introduccion_-_contra_la_lex_mercatoria.pdf, consulta: 25 de septiembre de 2017.

comercio y los APPRI's que en próximos capítulos profundizaremos y por parte del *soft law* encontramos reglas como las del CIADI¹⁴⁶ o resoluciones de paneles arbitrales¹⁴⁷.

Constituye una fuente de producción jurídica de carácter privado y transnacional, emitida por los nuevos productores jurídicos transnacionales, ya que en su elaboración no intervienen, en principio, órganos del Estado, ni los parlamentos, ni los jueces, ni la administración, sino que son normas creadas por los comerciantes, basándose en la autonomía de la voluntad¹⁴⁸. Aun así como venimos recalcando, tienen supremacía por encima de cualquier legislación nacional, al contar efectos vinculantes y penetrar de forma coercitiva hacia lo interno de los Estados, como es el caso de los acuerdos de la OMC.

Quienes la promueven son los entes con poder económico y político que dominan las inversiones y tienen capacidad de regulación. De ahí viene su fuerza dominante. Estos actores del capitalismo han encontrado el lugar y la forma idónea para apoderarse de todo cuanto existe sin mediar responsabilidad.

Es un derecho de fuente global por dos aspectos: por su ámbito de aplicación, el cual no se restringe al estatal, sino que va más allá de todo límite, y por la forma en que se produce, es decir, por su modo de producción en tanto se puede formar en distintos y muy distantes puntos del planeta. Por ello, no es necesaria la intervención de los Estados para su nacimiento. Es un derecho formado por reglas destinadas a disciplinar de modo uniforme, más allá de las unidades políticas de los Estados y las relaciones comerciales que se instauran dentro de la unidad económica de los Estados¹⁴⁹.

Se trata de la formación de un nuevo orden privado institucional vinculado con la economía global, cuyas características consisten en su capacidad para privatizar lo que antes era público y desnacionalizar lo que antes fueron instituciones, políticas y programas de interés público. Aleida Hernández lo menciona como el *corpus* jurídico del despojo y al respecto comenta: "En esa lógica, el *corpus* jurídico del despojo sería aquél que, producido las más de las veces en sedes transnacionales de poder económico global y recepcionado sin

¹⁴⁶Es la institución líder a nivel mundial dedicada al arreglo de diferencias relativas a inversiones internacionales. Posee amplia experiencia en este ámbito, dado que ha administrado la mayoría de los casos de inversión internacional. Los Estados han acordado que el CIADI sea el foro destinado al arreglo de diferencias entre inversionistas y Estados en la mayoría de los tratados internacionales de inversión, así como en numerosos contratos y legislación en materia de inversión. "Acerca del CIDAI" <https://icsid.worldbank.org/sp/Pages/about/default.aspx>, consultado el 24 de junio de 2018.

¹⁴⁷Definen a la *lex mercatoria* como "el Derecho específico de las relaciones comerciales internacionales". CALVO, Alfonso Luis y CARRASCOSA, Javier, "Los contratos internacionales y el mito de la nueva *Lex mercatoria*", <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=148721>, consulta: 16 de mayo de 2018.

¹⁴⁸GIMÉNEZ, Cristián, "Los usos comerciales y el derecho de fuente convencional en el Mercosur", http://www.redalyc.org/pdf/824/Resumen/Resumen_82400404_1.pdf, consulta: 3 de mayo de 2018.

¹⁴⁹FRANCESCO, Galano, "La globalización en el espejo del derecho", en Horacio Roitman y María de la Colina, Trad., Rubinzal-Culzoni editoriales, Buenos Aires, 2005, p. 46.

cuestionamiento por el Estado, tiene como fin volver todo disponible al mercado¹⁵⁰. Es decir, incluye a los derechos humanos.

La *lex mercatoria* es un mecanismo de regulación autónomo. Sus creadores principales son los actores económicos más sobresalientes, que en el contexto actual, son las corporaciones económicas transnacionales y los organismos económicos internacionales, estos últimos operando como sus gestores y voceros. Así pues, la *lex mercatoria* tiene como principal objetivo liberarse de la rigidez que suponen –y más aún desde la perspectiva mercantil– las leyes estatales¹⁵¹. Por tanto, podemos decir que contamos con una norma de fuente global cuya validez no está relacionada con el derecho o el sistema político de un Estado. No siendo necesaria su validación para que goce de fuerza normativa.

1.2.1. La nueva *lex mercatoria* y el pluralismo jurídico trasnacional

El pluralismo jurídico es un fenómeno que viene desde la Edad Media por los diferentes centros de poder que coexistían y la descentralización territorial: conjunto de costumbres locales, estatutos de las corporaciones por oficio, foros municipales, dictámenes reales y el derecho canónico y romano¹⁵². Con posterioridad a esta etapa, al consolidarse la idea de Estado-nación, el pluralismo jurídico de aquella época fue sustituido por el monopolio estatal de la producción jurídica. Desde entonces existe todo un debate entre la aceptación del monismo o el pluralismo jurídico. Este último cuestiona la preponderancia del derecho estatal frente a otros ordenamientos jurídicos y su uniformidad como expresión de soberanía. Por ello el pluralismo intenta despojarse de la primacía fáctica, política y analítica del derecho estatal.

La nueva *lex mercatoria* es expresión de la consolidación de un nuevo pluralismo jurídico donde los Estados periféricos sucumben ante las exigencias del mercado, que reaparece con un poder desconocido en la esfera jurídica internacional. El pluralismo jurídico defiende que,

¹⁵⁰HERNANDEZ, Aleida, “Estructuras jurídicas del Despojo: un caso de reforma estructural en México”, <http://periodicos.unesc.net/amicus/article/viewFile/2333/2291>, consulta: 14 de noviembre de 2018.

¹⁵¹Se ha venido desarrollando un exacerbado “culto hacia el principio de la autonomía de voluntad y de autorregulación en este sector”, cuyo centro es ocupado ahora por el contrato en sustitución de la ley, emblema de la concepción decimonónica de Estado de Derecho. La *lex mercatoria* en ese sentido, se ha considerado un derecho a-nacional o tercer derecho, en virtud de que su contenido que refiere a usos y costumbres del tráfico comercial internacional creados al margen del Estado y por agentes no estatales, tiene la finalidad de que sus controversias sean resueltas sin recurrir a leyes nacionales. HERNANDEZ, Aleida, *La producción jurídica de la globalización económica. Notas de una pluralidad jurídica trasnacional*, Centro de estudios jurídicos y sociales Mispat, México, 2014, p. 143.

¹⁵² GARCÍA, Mauricio y RODRÍGUEZ, César A, *América Latina, Derecho y sociedad en América Latina: un debate sobre los estudios jurídicos críticos*, ILSA-Universidad de Colombia, Bogotá, 2003, p. 249.

dentro de un mismo espacio y en un mismo tiempo, pueden coexistir dos o más ordenamientos jurídicos. Se trata de un fenómeno complejo, que supone una definición alternativa del derecho que se opone a un monopolio en la producción estatal de las normas jurídicas. Constata la pérdida del monopolio de la producción normativa del Estado al ser reconocidos otros derechos paralelos dentro del Estado mismo pero sin pertenecer a su jurisdicción.

Al concurrir varios centros de poder en el mismo espacio y tiempo, resulta que algunos de ellos deciden elaborar su propio marco normativo según sus prioridades e intereses. Esta situación refleja una pluralidad normativa, no muy común después de la consolidación del monopolio estatal del fenómeno jurídico, una vez eliminada la organización social de tipo feudal. Por lo menos, no común en tanto tendencia. El nuevo pluralismo jurídico se centra, básicamente, en rechazar la postura de que el Derecho solo tiene su origen en el Estado y que es sistematizado y aplicado por operadores jurídicos especializados, sino que existen otros espacios como en el espacio global donde surgen ordenamientos jurídicos con relativa independencia y aislamiento respecto del Estado, de la política internacional y del Derecho Internacional Público¹⁵³.

El profesor Carlos Antonio Wolkmer realza la diferencia entre lo que considera pluralismo jurídico como proyecto democrático y de participación de estructuras sociales, de cualquier otra práctica de pluralismo que se presenta como una nueva salida para los intentos de neocolonialismo o del neoliberalismo de los países de capitalismo central avanzado. Este último de tipo conservador que a su criterio, se vincula a los proyectos de posmodernidad utilizando mecanismos manipuladores para facilitar la concentración de capital excluyendo a la periferia y acentuando aún más las desigualdades sociales. Su manifestación causa agravamiento de la explotación y la miseria. Expresa condiciones ligadas al proceso de globalización del capital actual¹⁵⁴.

Hoy en día el nuevo pluralismo jurídico, va mucho más allá del análisis de la coexistencia de dos regímenes jurídicos dentro de un mismo Estado. El hecho de existir otro régimen jurídico internacional paralelo al Estado pudiera tener como ventaja que regula aquellos espacios donde los Estados han dejado un vacío legislativo, como en cuestiones comerciales. Sin embargo, producto de los actores del mercado, esta norma ha venido a quebrantar muchas de las legislaciones nacionales en materia de derechos humanos sin que exista una

¹⁵³ HERNANDEZ, Aleida, *La producción jurídica de la globalización económica. Notas de una pluralidad jurídica transnacional*, op.cit., p.21.

¹⁵⁴ WOLKMER, Antonio Carlos, "Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina", <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/derecho/wolk.rtf>, consulta: 19 de noviembre de 2017.

compensación acorde a tal vulneración. Se desarrolla en un espacio transnacional, pero no exclusivamente en los organismos e instituciones diseñados en el marco del derecho internacional público.

Si bien el pluralismo jurídico es un mecanismo emancipador utilizado sobre todo por las culturas indígenas para que se les reconozca su Derecho y una forma de lucha contra el colonialismo estatal. Desde nuestra perspectiva, en el tema que tratamos, se ha convertido en un arma ideológica en manos de los más poderosos para hacer sucumbir a los derechos humanos.

Aleida Hernández Cervantes lo menciona bajo la denominación de pluralismo jurídico neoconservador, como arquitectura jurídica de la globalización hegemónica constituido por organismos internacionales económicos financieros y comerciales, antes mencionados, que junto con empresas transnacionales y el Grupo de países más desarrollados del mundo, son los que cohesionan y dan dirección a las políticas neoliberales a nivel global. Se trata de una nueva forma de operar, que la organización de la producción jurídica incorpora con participación de actores económicos de escala global que antes no tenían el protagonismo para decidir, diseñar y/o influir en contenidos jurídicos, atribuciones que se dan para sí¹⁵⁵.

El carácter fundamental que destaca del pluralismo jurídico contemporáneo de corte transnacional¹⁵⁶, es su forma oportunista de hacer interactuar normas, valores, procedimientos y práctica de todo campo jurídico; interactúan, se confunden, armonizan o contraponen dependiendo del caso, con tal de conseguir fines comunes, ya sea relaciones, intereses, que se presentan variables, cambiantes, y, hasta el límite, aun antagonistas respecto de aquellos previstos originalmente¹⁵⁷. En este escenario es que se desenvuelven las relaciones jurídicas de la globalización neoliberal, como relaciones jerárquicas y privadas.

La pluralidad jurídica global se caracteriza por ser sombría. La ciudadanía en el plano transnacional no participa en los procesos de formación del contenido normativo procedente de los centros de producción jurídica transnacional; y, una vez construido dicho contenido

¹⁵⁵HERNÁNDEZ, Aleida, “Crítica al pluralismo jurídico neoconservador desde la epistemología feminista”, https://www.academia.edu/29786217/Cr%C3%ADtica_al_pluralismo_jur%C3%ADdico_neoconservador_desde_la_epistemolog%C3%ADa_feminista, consulta: 20 de noviembre de 2017.

¹⁵⁶ Lo que destacamos de este marco de pluralismo jurídico global, es que nos sirve como una forma de aproximarnos al fenómeno de las redes jurídicas de la globalización económica, cuya operación observa dos elementos cuestionables: la opacidad en la elaboración de las normas jurídicas y la ilegitimidad de las mismas, al no estar sustentadas en alguna base de tipo democrática. Estamos pues, frente a un pluralismo global ilegítimo. HERNÁNDEZ, Aleida, *La producción jurídica de la globalización económica. Notas de una pluralidad jurídica transnacional, op.cit.*, p1.69.

¹⁵⁷ OLGATI, Vittorio, “El nuevo pluralismo jurídico y la nueva *lex mercatoria* en la dinámica constitucional europea”, en Jorge Alberto Silva (Coord.), *Estudios sobre lex mercatoria México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Mexico, 2006, pp. 153-182.

normativo, esa ciudadanía tampoco cuenta con una jurisdicción transnacional para exigir el respeto a sus intereses y derechos. Muchas de sus instancias las desconocemos y si las conocemos, son de difícil acceso, a pesar de que pueden llegar a legislar aspectos de nuestro particular interés porque sus efectos nos alcanzan. No existen garantías claras con las que cualquier ciudadano puede protegerse de sus efectos jurídicos. Sobre dichas instancias legisladoras no hay control que proteja los intereses de la ciudadanía¹⁵⁸. Por ello lo caracterizamos como un tipo de pluralismo opaco y despótico.

Las normas internacionales de comercio e inversiones formalizadas en la OMC, los tratados regionales y bilaterales, el Fondo Monetario Internacional (FMI) y el Banco Mundial (BM), constituyen un Derecho Comercial Global, por encima de las legislaciones nacionales. Estas normas, junto a los contratos de inversión de las empresas transnacionales y las prácticas privadas van formalizando de hecho situaciones de pseudo pluralismo jurídico, más cercano a un monismo jurídico de las grandes corporaciones comerciales, pues solo reconocen ese derecho que les conviene como único, desechando el resto de la normativa.

De esta manera se pretende crear una institucionalidad y entramado jurídico que respalde y dé certidumbre a todos sus intereses, procesos, actividades y resultados. Su prioridad no es la protección de los derechos humanos desde la visión de las mayorías desprotegidas sino pretende conservar y reproducir la asimetría social.

1.3. Posiciones doctrinales en torno a la nueva *lex mercatoria*

El proceso de consolidación e investigación de la *lex mercatoria* como doctrina jurídica surge en los sesenta del siglo pasado. A partir de la explosión de conceptos, ideas y estudios en el área. En el desarrollo de la teoría de la nueva *lex mercatoria* destacan los juristas Schmitthoff y Goldman sobre un hecho ya existente: los contratos internacionales de la *societas mercatorum* venían ya gobernándose corrientemente según las prácticas y usos mercantiles

¹⁵⁸ Los organismos como el BM, el FMI, la OMC y las transnacionales se convierten en fuentes de producción normativa que estructuran jurídicamente los intereses de la globalización hegemónica. Son los nuevos legisladores globales y comprende principios, directrices, políticas públicas y privadas de organización, guías de resolución de conflictos hasta modelos de leyes homologantes, entre otras, a fin de constituir un marco jurídico flexible que le de orden y estructura jurídica a las múltiples operaciones y procesos que constituyen la globalización capitalista. JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de, "Globalización y constitucionalismo: una lectura en clave cosmopolita", en *Revista Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 36, Madrid, junio de 2002, p.157.

internacionales desde hacía ya varias décadas (era un caso paradigmático los contratos de reasuguros internacionales entre empresas transnacionales)¹⁵⁹.

Goldman es nombrado como uno de los primeros eruditos en investigar el tema de *lex mercatoria*. A su criterio, la comunidad mercantil ha estado luchando durante mucho tiempo contra las limitaciones de la legislación nacional y tratando de crear un sistema autónomo de reglas para la organización del comercio internacional. Describe el autor que este sistema es independiente de la legislación nacional y que la mayoría de las empresas internacionales no están debidamente reguladas por la legislación interna del país¹⁶⁰.

Schmittoff, manifiesta que la tendencia general del comercio es alejarse de las limitaciones de la legislación nacional, considerando que las normas que rigen las relaciones comerciales internacionales en todos los países son prácticamente idénticas o, al menos, muy similares¹⁶¹. Los criterios en contra, critican fuertemente la supremacía de las normas mercantiles sobre las normas de los Estados, un fenómeno coadyuvante a la violación de los derechos humanos, por ende, al derecho a la salud. Por el contrario, existen criterios y opiniones a favor, basados en la insuficiencia de las legislaciones nacionales de los Estados para resolver las cuestiones del comercio internacional y la ausencia de reglas adaptadas a los negocios internacionales¹⁶².

Pudiéramos reflexionar sin embargo ¿por qué oponernos a la nueva *lex mercatoria* si incluso su creación es anterior al poder estatal de nuestros días, al surgir espontáneamente de la vida cotidiana de los comerciantes? Mas, en nuestro tiempo la sociedad reclama justicia e igualdad para las mayorías, cuestión que no proporciona esta normativa, tan solo para un pequeño grupo beneficiado.

¹⁵⁹MORENO, Francisco, “*Lex mercatoria*, Derecho de la globalización sin Estado”, <http://www.liberalismo.org/articulo/423/258/lex/mercatoria/derecho/globalizacion/estado/>, consulta: 13 de octubre de 2017.

¹⁶⁰PARADELLAS, Rebecca, “Desenvolvimento e teorias acerca da *lex mercatoria*”, <http://docplayer.com.br/25069273-Desenvolvimento-e-teorias-acerca-da-lex-mercatoria-rebecca-paradellas-barrozo.html>, consulta: 4 de mayo de 2018.

¹⁶¹SCHMITTHOFF, Clive Maximilian, *op.cit.*, pp. 105-119.

¹⁶² Respecto a la importancia e, incluso, sobre su existencia, se ha dado un debate doctrinal álgido. Son cuatro puntos centrales sobre los que ha versado dicho debate: 1) Aquél que duda sobre la existencia de la *lex mercatoria*, 2) El que la considera como un particular conjunto de usos y costumbres propios del comercio internacional, 3) El que la observa como un ordenamiento jurídico típico, es decir, que contiene todas sus características básicas y, 4) el que considera las técnicas clásicas del derecho internacional privado como un cauce para crear y desarrollar esa suerte de *ius commune* que puede ser esta misma *lex mercatoria*. GÓMEZ, Miguel, “*Lex mercatoria* y arbitraje comercial internacional”, en Estudios sobre *lex mercatoria*, http://www.academia.edu/10911023/Lex_Mercatoria_y_Arbitraje_Comercial_Internacional, consulta: 10 de noviembre de 2018.

1.3.1. La nueva *lex mercatoria* como *corpus* normativo supranacional

Pedro Alfonso Labariega Villanueva ilustra una explicación sostenida por los defensores de la nueva *lex mercatoria*. Esa posición concibe el sistema como una configuración de normas de origen extra estatal, por lo tanto, en un verdadero y propio sistema u ordenamiento jurídico supranacional per se, distinto e independiente, no sólo de los ordenamientos estatales, sino de los pertenecientes al ámbito internacional público¹⁶³. Por tal guisa, se concibe la supremacía de la nueva *lex mercatoria* por encima de otros órdenes normativos.

Los maestros Juan Hernández Zubizarreta y Jesús Carrion Rabasco¹⁶⁴ critican el gran poder de las transnacionales, y como su derecho se protege por la nueva *lex mercatoria*. De esa manera, se propicia la construcción de legislaciones *ad hoc* para la defensa de los intereses de las transnacionales, entre ellas, las farmacéuticas, dando lugar a la vulneración de los derechos humanos como el derecho a la salud. Los derechos de estas empresas se tutelan por un ordenamiento jurídico global basado en reglas de comercio e inversiones cuyas características son imperativas, coercitivas y ejecutivas. Por tanto, las actuaciones de las transnacionales farmacéuticas basadas en estas reglas del comercio, vulneran el derecho a la salud con su imposición de altos precios en los países menos desarrollados.

Otros autores consideran la pertinencia de la *lex mercatoria* debido a que la legislación nacional no es suficiente para resolver todas las controversias del comercio internacional. Esta aceptación se debe al hecho de que estas normas son más completas, adaptadas a las necesidades de los negocios internacionales y flexibles¹⁶⁵.

1.3.2. La nueva *lex mercatoria* como instrumento accesorio

El profesor Cristián Giménez Corte, en su ensayo “*Lex mercatoria*, garantías independientes y coacción extraestatal”¹⁶⁶ realiza un análisis doctrinal sobre las diferentes posturas de la *lex mercatoria*. El citado autor plantea la existencia de un sector de la doctrina donde se concibe la *lex mercatoria* como un mero recurso interpretativo de las cláusulas de los contratos

¹⁶³LABARIEGA, Pedro Alfonso, “La moderna *lex mercatoria* y el comercio internacional”, <http://goo.gl/SflbRk>, consulta: 8 de septiembre de 2017.

¹⁶⁴HERNÁNDEZ, Juan y CARRIÓN, Jesús, “Las empresa transnacionales y los derechos humanos, artículo que forma parte de la publicación cambio social y cooperación en el siglo XXI, el resto de la equidad dentro de los límites económicos”, http://www.odg.cat/documents/publicacions/unionfenosa_cast.pdf, consulta: 6 de septiembre de 2017.

¹⁶⁵BADDACK, Frank, *op,cit.*, p.39.

¹⁶⁶GIMÉNEZ, Cristián, “*Lex mercatoria*, garantías independientes y coacción extraestatal” www.redalyc.org/pdf/824/82400311.pdf, consulta: 15 de octubre de 2017.

comerciales internacionales, en otras palabras, ante la duda sobre el sentido y el alcance de un artículo de un contrato se podría recurrir a la *lex mercatoria* para tratar de precisarlo.

Otra concepción de la nueva *lex mercatoria*, la concibe como una especie de derecho intersticial, que se aplicaría solamente en aquellos intersticios, vacíos, o lagunas que dejan abiertos los ordenamientos jurídicos nacionales. A criterio de Harold J. Berman y Félix J. Dasser¹⁶⁷, la nueva *lex mercatoria* es derecho de raíz consuetudinaria, como lo era la vieja *lex mercatoria* de los comerciantes de la Edad Media. Desde su postura concluyen que este nuevo derecho transnacional consuetudinario, presenta características y fuentes particulares.

Juan Hernández Zubizarreta y Pedro Ramiro, en su libro “Contra la *lex mercatoria*: propuestas y alternativas para dismantelar el poder de empresas transnacionales”¹⁶⁸ discuten sobre el poco control existente sobre estas empresas, debido al poder económico-financiero sin precedentes que poseen. Resaltan su versatilidad jurídica y las complejas estructuras utilizadas para evadir las diferentes leyes y regulaciones nacionales e internacionales.

La nueva *lex mercatoria* es una ley global sin estado¹⁶⁹. Regula informalmente el mercado inter e intraempresario de las empresas transnacionales buscando maximizar su rentabilidad y el nuevo derecho internacional público de la liberalización de los mercados de bienes y servicios, como el tratado constitutivo de la OMC, los acuerdos regionales de libre comercio como el TLCAN, los Tratados de Libre Comercio bilaterales, como los celebrados por Estados Unidos con Perú o Colombia, entre otros Estados, apuntan hacia el individualismo, discriminación y el no reconocimiento de las mayorías oprimidas¹⁷⁰.

1.4. El derecho a la salud y su relación con el acceso a los medicamentos

Como hemos mencionado, la nueva *lex mercatoria*, como expresión del pluralismo jurídico transnacional, cercena los derechos humanos al equipararlos a bienes patrimoniales. Específicamente en nuestra investigación trataremos lo referente al derecho a la salud en la

¹⁶⁷BERMAN, HAROLD y DASSER, Felix, “The ‘new’ law merchant and the ‘old’: sources, content, and legitimacy”, en T.E. Carboneau, (Edit.), *Lex Mercatoria and arbitration*, Transnational Juris Publications, New York, 1990, p. 22.

¹⁶⁸HERNÁNDEZ, Juan y RAMIRO, Pedro, “Contra la *lex mercatoria*. Propuestas y alternativas para dismantelar el poder de empresas transnacionales”, www.icariaeditorial.com/libros.php?id=1567, consulta: 3 de octubre de 2017.

¹⁶⁹TEUBNER, Gunther, *Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society*, Global Law Without a State, Dartmouth, Aldershot, 1997, pp. 3 - 28.

¹⁷⁰MEDICI, Alejandro, *La Constitución Horizontal. Teoría constitucional y giro decolonial*, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México, 2012, p.49.

dimensión del acceso a los medicamentos. Se impone, por tanto, adentrarnos en este derecho, para poder comprender a cabalidad lo expuesto.

Definir el derecho a la salud se ha convertido es una cuestión problemática, pues hay quienes lo visualizan solamente desde el punto de vista médico mientras otros le dan un alcance más abarcador y desmedicalizan un poco más el concepto. Lejos de haberse convertido en una expectativa plenamente exigible, apta para asegurar el bienestar del ser humano, se ha convertido junto con otros derechos, en un reclamo incesante de los más necesitados. A partir de la construcción de los estados modernos, el reverso del reconocimiento de derechos para ciertos grupos sociales, ha sido el despojo de otros, cuya construcción en términos racistas e inferiorizados, se ha proyectado hasta nuestros días¹⁷¹.

Los derechos sociales como el derecho a la salud, tienen la expectativa de satisfacer necesidades básicas. Su vulneración responde a las desigualdades de poder que existe en las sociedades actuales. Son el resultado de los conflictos por la eliminación de los privilegios de unos sectores sociales sobre otros y que si bien, algo se ha logrado, como que queden plasmados en textos constitucionales, nunca han podido ser garantizados de una vez y para siempre para todos. Tiene la imagen de ser prestaciones y caros y por ello en muchas ocasiones se justifica su débil protección, al no existir los recursos necesarios para su resguardo. Sin embargo, otros derechos civiles y políticos también conllevan la obligación de hacer como el derecho al voto para lo cual es necesario invertir en papel, urnas, cuerpo de seguridad¹⁷².

Por tanto, es más una cuestión de querer que de poder, según las prioridades de cada Estado. El derecho a la salud si bien conlleva obligaciones positivas como el otorgamiento de medicinas gratuitas o a bajo precio, también incluye deberes negativos como la no comercialización de productos en mal estado o la no contaminación.

Existe un debate doctrinal sobre si el derecho a la salud es un derecho fundamental por sí mismo o si lo es por conexidad con el derecho a la vida y otros derechos. Mas, independientemente de las disímiles interpretaciones al respecto, es reconocido como un derecho fundamental en varios instrumentos jurídicos lo que no quita que a su vez tenga

¹⁷¹ FOUCAULT, Michel ,*Defender la sociedad, Curso en el College de France*, Trad. H.Pons, FCF, México, 2002,pp230-231.

¹⁷² Hay que reflexionar hacia donde apunta la balanza entre derechos socializados y privatizados, es decir, entre generalizados y derechos excluyentes, pues como ya hemos referido en el contexto actual, bajo la globalización neoliberal se han vuelto ineficaces los recursos de los Estados que les permitían llevar adelante en su territorio políticas para hacer eficaces los derechos sociales y el control de los poderes del mercado que han alcanzado una dimensión supraestatal. Así contamos con una concentración de poderes trasnacionales que coadyuvan las inversiones y se apartan de lo social. PISARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007, p.30-60.

conexidad con el resto de los derechos humanos. El derecho a la salud es un derecho habilitante de otros derechos. El derecho a la vida, a la integridad física y moral no puede separarse sin dañar el derecho a la salud¹⁷³.

El derecho a la salud está vinculado con el resto de los derechos humanos, pues todo aquello que genere un efecto nocivo para la salud mental o física de una persona, lo afecta. Se encuentra relacionado directamente con el bien más preciado del ser humano, la vida, y se traduce en el derecho “inherente de todo ser humano al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente”¹⁷⁴. El concepto de derecho a la salud ha ido evolucionando en su contenido y alcance, pues gozar de buena salud implica gozar de vida, alimentación, vivienda, trabajo, educación, dignidad humana, no discriminación, igualdad, acceso a la información, libertad de asociación, reunión, entre otros. Es decir, disfrutar del más alto nivel posible de salud física y mental¹⁷⁵.

1.4.1. El derecho a la salud en los instrumentos sobre derechos humanos

Este derecho se plasma en una amplia gama de normativas jurídicas internacionales y regionales. Entre las primeras contamos con la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, la cual recoge en su artículo tercero: “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios”. A partir de que estamos con vida, es que podemos pensar en exigir el resto de los derechos humanos.

La OMS de 1948, lo define como: “un completo estado de bienestar físico, mental y social”, siendo una de las metas establecidas en su propuesta “Salud para Todos”¹⁷⁶. Su objetivo es lograr que todos los pueblos alcancen el nivel de salud más elevado posible, lo que ha sido aprobado por los países asignatarios de la Organización de Naciones Unidas.

¹⁷³ MAYA, Edgardo José, GÓMEZ, Carlos Arturo, LINARES, Patricia y UPRIMNY, Rodrigo, *El derecho a la salud en perspectiva de derechos humanos y el sistema de inspección, vigilancia y control del estado colombiano en materia de quejas de salud*, Ediciones del bosque, Bogotá, 2008, p.13.

¹⁷⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “El derecho al disfrute más alto posible de salud”. http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/1_instrumentos_universales/5%20Observaciones%20generales/39.pdf, consulta: 25 de marzo de 2018.

¹⁷⁵ MAYA, Edgardo José, GÓMEZ, Carlos Arturo, LINARES, Patricia y UPRIMNY, Rodrigo, *op.cit.*, p.34.

¹⁷⁶ Organización Panamericana de la Salud. Tercera Evaluación de Salud para Todos en el Año 2000, <http://www.paho.org/Spanish/SHA/hdastp3.htm>, consulta: 25 de marzo de 2018

La Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial de 1969¹⁷⁷. Reconoce el derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales. También se encuentra en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de 1976, el que hace referencia en su artículo 12 a la salud¹⁷⁸. Del texto de vislumbra como relaciona este derecho con otros como la higiene del trabajo y medio ambiente, además de cuestiones intrínsecas como la prevención de enfermedades, tratamiento y asistencia médica.

El comité de derechos económicos sociales y culturales es el órgano que se encarga de la supervisión del pacto por lo que examina los informes de cada uno de los estados miembros y realiza observaciones y recomendaciones generales. De esta forma los Estados derivan en políticas, programas y normas para su cumplimiento. En relación con el derecho a la salud el comité realizó una observación relativa al artículo 12 adoptada en el 22 periodo de sesiones en Ginebra en el año 2000 que define naturaleza, contenido y alcance del derecho a partir de la inclusión de elementos y procedimientos complementarios inherentes a la afirmación de la salud como “derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio de los demás derechos humanos”¹⁷⁹.

El apartado a) se amplía e implica el amparo a condiciones relacionadas con la salud materna, infantil y reproductiva. En el apartado b) implica la adopción de medidas preventivas respecto a los accidentes laborales y enfermedades profesionales, suministro de agua potable, entre otras. El apartado c) tiene que ver con los esfuerzos individuales y colectivos de los Estados, para facilitar entre otras, las tecnologías pertinentes, el empleo y la mejora de la vigilancia epidemiológica entre otras, así como la lucha contra enfermedades infecciosas. El apartado d) implica exigencia de prevención y educación, programas de reconocimiento periódico, organización del sector de la salud, el sistema de seguros y en particular la participación de las decisiones políticas en el plano comunitario y nacional. El comité del pacto adoptó una declaración en mayo de 1988 referida a la globalización y los derechos económicos, sociales y culturales en razón a la preocupación porque dicho fenómeno pueda

¹⁷⁷ Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D18.pdf>, consulta: 5 de mayo de 2018.

¹⁷⁸ Artículo 12. 1. Los Estados Partes en el presente Pacto reconocen el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. 2. Entre las medidas que deberán adoptar los Estados Partes en el Pacto a fin de asegurar la plena efectividad de este derecho, figurarán las necesarias para: a) La reducción de la mortalidad y de la mortalidad infantil, y el sano desarrollo de los niños; b) El mejoramiento en todos sus aspectos de la higiene del trabajo y del medio ambiente; c) La prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas; d) La creación de condiciones que aseguren a todos asistencia médica y servicios médicos en caso de enfermedad. <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D50.pdf>, consulta: 3 de mayo de 2018.

¹⁷⁹ MAYA, Edgardo José, GÓMEZ, Carlos Arturo, LINARES, Patricia y UPRIMNY, Rodrigo, *op. cit.*, p.33.

desplazar las obligaciones y particularmente las prioridades de satisfacción de los derechos como los servicios básicos de salud, las políticas de recuperación de costos puedan dar base a una reducción de los servicios si no están acompañadas de medidas que lo salvaguarden¹⁸⁰.

Otro instrumento es la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer de 1979¹⁸¹, incluye el derecho a la protección de la salud y a la seguridad en las condiciones de trabajo, incluso la salvaguardia de la función de reproducción; el acceso a los servicios que se refieren a la planificación familiar, el período posterior al parto, y la nutrición adecuada durante el embarazo y lactancia.

La Convención sobre los Derechos del Niño de 1989¹⁸² en su artículo 24 establece la plena aplicación del derecho a la salud y la adopción de medidas mediante la aplicación de tecnologías disponibles, suministro de alimentos nutritivos adecuados y agua potable y salubre, entre otros. También la atención sanitaria prenatal y posnatal para la madre y el desarrollo de atención sanitaria preventiva. Requiere tomar medidas para abolir prácticas que sean perjudiciales para la salud del niño. De esta forma compromete a los Estados a promover y alentar la cooperación internacional con miras a lograr la realización de este derecho¹⁸³.

Existen otros instrumentos internacionales que hacen referencia al derecho la salud pero de forma más específica, para poblaciones particulares. Por ejemplo, hacia los trabajadores se encuentra el Convenio 81 sobre inspección del trabajo e higiene industrial, el 102 sobre seguridad social, y el 121 sobre accidentes de trabajo y enfermedades profesionales. Respecto a personas en situación de desplazamiento forzado en el Protocolo II adicional a los convenios de Ginebra. Sobre las personas con discapacidad en la declaración de los derechos de los impedidos y declaración de los derechos de los enfermos mentales; adultos mayores en los principios a favor de las personas de la tercera edad adoptados por la Asamblea General de Naciones Unidas mediante la Resolución 46 de 1991, entre otros.

En el sistema regional interamericano contamos con pronunciamientos como La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948. Consagra en el artículo XI el derecho de toda persona a la preservación de la salud y el bienestar¹⁸⁴. La

¹⁸⁰ *Ídem*.

¹⁸¹ Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos_download/100039.pdf, consulta: 8 de mayo de 2018.

¹⁸² Convención de los Derechos del Niño, <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>, consulta: 10 de mayo de 2018.

¹⁸³ MAYA, Edgardo José, GÓMEZ, Carlos Arturo, LINARES, Patricia y UPRIMNY, Rodrigo, *op. cit.* .p.35.

¹⁸⁴ Artículo XI. Toda persona tiene derecho a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad.

Convención Americana de Derechos Humanos de 1969¹⁸⁵, aunque no hace alusión expresa al derecho, sí afirma en su artículo 26 que los Estados partes se comprometen “a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica” para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos contenidos en la Carta de la Organización de los Estados Americanos de 1948 (OEA)¹⁸⁶, que en su artículo 33 hace referencia al derecho a la salud. Así mismo lo menciona el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, o Protocolo de San Salvador suscrito en 1988¹⁸⁷ en su artículo 10¹⁸⁸. El artículo 19 de este protocolo compromete a los Estados a elaborar y presentar informes periódicos respecto a las medidas que hayan adoptado para asegurar el debido respeto a los derechos consagrados en el instrumento. Esto implica una revisión de los organismos especializados del sistema interamericano sobre su cumplimiento.

1.4.2. Contenido del derecho a la salud

La realización de este derecho incluye el derecho al tratamiento de la salud y su asequibilidad física a los lugares destinados para ello, que abarca los determinantes subyacentes: el acceso a la vivienda segura, agua potable y sanidad, información relativa a la salud y educación como ya referimos, por su interrelación con el resto de los derechos. Concurrentemente, el derecho a la salud involucra libertades tales como la de no ser discriminado y la de rechazar un tratamiento médico. Este derecho está asimismo compuesto por varios elementos: la salud

¹⁸⁵ Convención Americana de Derechos Humanos, http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consulta: 4 de abril de 2018.

¹⁸⁶ Carta de la OEA, http://www.oas.org/dil/esp/afrodescendientes_Manual_Formacion_Lideres_anexos.pdf, consulta: 3 de mayo de 2018.

¹⁸⁷ Protocolo de San Salvador, <https://docplayer.es/41093606-Protocolo-de-san-salvador.html>, consulta: 27 de mayo de 2018.

¹⁸⁸ Artículo 10: Toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud, los estados parte se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: a) atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad ;b) extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del estado; c) la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas; d) la prevención y tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole; e) la educación a la población sobre la prevención y tratamiento de los problemas de salud, y f) la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables.

maternal, la salud infantil y el acceso a las medicinas esenciales¹⁸⁹, y ese último aspecto es el que nos interesa tratar.

Uno de los pilares del derecho a la salud por tanto, es tener acceso pronto y eficaz a los medicamentos. A su vez las condiciones o requisitos que debemos evaluar para determinar el acceso a los medicamentos son que estos lleguen de manera oportuna y en forma para actuar correctamente en la evolución de la enfermedad, la calidad y cantidad, el costo para ser obtenido sin afectar las condiciones de vida, el nivel de información adecuada y comprensible para los usuarios y la efectividad y eficacia¹⁹⁰.

La oportunidad se refiere a que el fármaco llegue a tiempo a la persona que lo necesita para que pueda cumplir su función de curar o aliviar determinada dolencia. La calidad y cantidad necesaria impone el cumplimiento de funciones indelegables por parte del Estado en lo concerniente al control de calidad y paralelamente en garantizar la provisión durante todo el tiempo que sea necesario en relación con la causa que lo genera.

Que la persona que lo necesite pueda acceder económicamente al fármaco, es decir que pagar el precio del medicamento no implique un menoscabo en las condiciones de vida pues sería sacrificar un derecho humano por otro y ello no es digno. Deben confluir todos los derechos humanos en una misma persona. Por ejemplo, es inhumano que una persona deje de comer o de tener una vivienda para comprar medicinas, por tanto, los altos precios atentan contra el adecuado acceso de los medicamentos y la posibilidad de mantener o tener una vida digna.

Otro de los requisitos es el adecuado nivel de información para quien acceda al suministro, de esta forma se hace un uso racional y de esa manera no desperdiciamos medicamentos y a la vez evitamos consecuencias perjudiciales para la salud del consumidor. Por último, la efectividad, es decir el medicamento debe ser el idóneo según el uso para el que se le destina. No hacemos nada con consumirlos y no erradicar o aliviar los síntomas que se padecen.

La Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO¹⁹¹ fue homologada unánimemente por ciento noventa y un países en la 33.ª Sesión de la Conferencia

¹⁸⁹HUNT, Paul, “El derecho de todos al goce del más elevado estándar de salud física y mental”, [http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/9854302995c2c86fc1256cec005a18d7/\\$FILE/G0310979.pdf](http://www.unhcr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/9854302995c2c86fc1256cec005a18d7/$FILE/G0310979.pdf), consulta: 2 de abril de 2018.

¹⁹⁰BERGEL, Salvador Darío, “El derecho de acceso a los medicamentos: su reconocimiento y las barreras puestas a su ejercicio”. scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=4220093&pid=S18865887201500020000800001&lng=es, consulta: 4 de mayo de 2018.

¹⁹¹Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos, http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html, consulta: 10 de noviembre de 2018.

General de la UNESCO realizada en París el 19 de octubre de 2005¹⁹². Considera que los progresos de la ciencia y la tecnología deberían fomentar el acceso a una atención médica de calidad y a los medicamentos esenciales teniendo en cuenta que la salud es esencial para la vida misma y debe considerarse un bien social y humano. Por tanto, la importancia del consumo adecuado de fármacos para quien lo necesite podríamos decir que en muchas ocasiones no sola alivia una dolencia sino que mantiene con vida a la persona en los casos más extremos.

Los medicamentos constituyen un procedimiento terapéutico utilizado ampliamente por los médicos. Prescribir, dispensar o simplemente sugerir su consumo se ha convertido no solo para los profesionales de la salud, sino también para la población en prácticas sociales frecuentes y naturales. Sin embargo, se ha convertido en un bien de consumo sumamente caro que no todos pueden acceder.

Desde un enfoque ético y de los derechos humanos todos los actores sociales, estatales o privados comparten la responsabilidad de garantizar el derecho a la salud el cual involucra la no discriminación y equidad en el acceso a los medicamentos traducido en beneficiar a los sectores más pobres de la sociedad. Lo ideal sería que las medicinas fuesen a precios ínfimos, al ser los sectores que sufren carencias abismales, pero lejos de ser esa la concepción dominante muchos perecen por su inalcanzabilidad.

La literatura especializada refleja serias inquietudes sobre el acceso a los medicamentos desde la década de los 90. En el 2001, la Asamblea Mundial de Salud¹⁹³ aprobó una resolución llamando al desarrollo de métodos estandarizados de medición y monitoreo de los precios de los productos farmacéuticos, lo cual resultó en el lanzamiento del proyecto de la OMS y Acción Internacional para la Salud de Precios y Disponibilidad de Medicamentos. La primera versión de este manual fue publicado en el 2003. Desde entonces, se han llevado a cabo más de 50 estudios, utilizando el manual, sobre la asequibilidad y disponibilidad de los medicamentos esenciales, y sobre el caso especial y más complejo de los medicamentos para las enfermedades crónicas¹⁹⁴.

¹⁹²ONU, “Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos”, http://portal.unesco.org/es/ev.phpURL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html, consulta: 10 de noviembre de 2018.

¹⁹³La Asamblea Mundial de la Salud es el órgano decisorio supremo de la Organización Mundial de la Salud. Se reúne en Ginebra en mayo de cada año con la asistencia de delegaciones de los Estados Miembros. La función principal de la Asamblea de la Salud es determinar las políticas de la Organización, designar al Director General, supervisar las políticas financieras, y revisar y adoptar el programa de presupuesto propuesto. La Asamblea Mundial de la Salud se reúne anualmente en Ginebra, Suiza. www.who.int/mediacentre/events/governance/wha/es/, consulta: 30 de marzo de 2018.

¹⁹⁴En los países de ingresos bajos y medios, el precio de los medicamentos es alto, especialmente en el sector privado, llegando a ser en algunos casos 80 veces más alto que el precio de referencia a nivel internacional.

Los medicamentos indiscutiblemente constituyen un paso de avance de la humanidad que han permitido aliviar dolencias que siglos atrás por su inexistencia provocaban gran cantidad de muertes. Por tanto, han contribuido a mejorar la calidad de vida de aquellos que sufren enfermedades. A raíz de lo anterior podemos ir tejiendo algunas ideas de que si bien el derecho a la salud es considerado un derecho humano, en nuestros días no todos tienen acceso a los medicamentos.

1.5. La protección de la propiedad industrial y su relación con los medicamentos

De acuerdo con la OMPI, la propiedad intelectual está relacionada con las creaciones del intelecto humano, y de esta se desprende la propiedad industrial, la cual a su vez se divide en dos ramas principales, la que tiene que ver con la protección de signos distintivos, y la que abarca las invenciones protegidas por patentes, los secretos comerciales y los modelos industriales¹⁹⁵.

La protección de la creación intelectual tiene raíces antiguas. A partir de los siglos XVI y XVII se encuentran las primeras referencias sobre leyes escritas sobre propiedad intelectual, primero en Inglaterra sobre derechos de autor y luego en Venecia sobre patentes, como un instrumento de control sobre el bien intelectual particular y la industria editorial fundamentalmente¹⁹⁶. La concesión de este tipo de privilegios se formalizó por primera vez en Italia mediante el Estatuto de Venecia de 1474, año en el que el Senado expidió la primera Ley General de Patentes que obligaba al titular a registrar cualquier nuevo e ingeniosos mecanismo no producido previamente en Venecia a la vez que prohibía reproducirlo a cualquier otro que no fuera el inventor. Este privilegio se concedía por un periodo de 10 años¹⁹⁷.

Por la importancia que reviste proteger la propiedad industrial se reconoció por primera vez en el Convenio de París, administrado por la OMPI. Es uno de los instrumentos para la Protección de la Propiedad Industrial, firmado el 20 de marzo de 1883, revisado en seis

LAGE, Agustín, “Desarrollo Farmacéutico Global y Acceso a Medicamentos: Temas Críticos de Ética y Equidad”, www.medigraphic.com/pdfs/medicreview/mrw-2011/mrw113d.pdf, consulta: 3 de abril de 2018.

¹⁹⁵Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. “Principios básicos de la propiedad industrial”, http://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/intel_1s.htm, consulta: 3 de julio de 2018.

¹⁹⁶STENGEL, Daniel, “La propiedad intelectual en la filosofía”, <https://es.scribd.com/document/243362127/Stengel-Daniel-La-propiedad-intelectual-en-la-filosofia-pdf>, consulta: 13 de junio de 2018.

¹⁹⁷En América, las primeras patentes fueron expedidas en 1641 por los gobiernos coloniales y las primeras leyes de patentes de los EE.UU. fueron establecidas por el Congreso en 1790, bajo la autoridad del Artículo 1 Sección 8 de la Constitución. NARANJO, Luis, “Protectia patentes y marcas, historia de las patentes” <http://www.protectia.eu/patentes/historia-de-las-patentes/>, consulta: 7 de julio de 2018.

oportunidades y enmendado en 1979. Aplica principios generales básicos a nivel internacional como la del trato nacional, que requiere un trato equivalente para los extranjeros y los nacionales y trato de la nación más favorecida. Otro ejemplo es la norma del derecho de prioridad¹⁹⁸, que permite organizar la protección de un derecho en varios países. En su artículo 10*bis* establece la obligación de los Estados miembros a adoptar medidas de protección contra los actos de competencia desleal contrarios a las prácticas leales en la industria y el comercio¹⁹⁹.

Toma en cuenta los intereses de los países en desarrollo. Entre sus artículos prevé el uso de licencias obligatorias para prevenir abusos de monopolio²⁰⁰. Su normativa se encuentra incorporada en la mayoría de las legislaciones a nivel mundial, sin embargo, son normas surgidas en un contexto económico y social muy diferente al de la realidad imperante.

En cuestión de medicamentos no fue sino hasta el siglo XIX cuando se comenzaron a aislar componentes químicos. El primer fármaco sintético fue la Acetofinidina, comercializada en 1885 como analgésico por la empresa Bayer de Leverkusen (Alemania) bajo la marca Phenacetin, del que derivó el paracetamol. El segundo fármaco importante comercializado en 1899 fue el ácido acetilsalicílico obtenido por el doctor Félix Hoffman, también en los laboratorios Bayer y conocido mundialmente como aspirina²⁰¹.

Las patentes constituyen un título de propiedad que ostenta el titular sobre su creación concedida por los Estados, que cumplen con los requisitos estipulados en sus legislaciones internas, con determinadas limitaciones como territorialidad y temporalidad, por lo que los intereses del inventor son contrarios a los de la colectividad. Al primero le interesa el monopolio absoluto y a la segunda la plena libertad de explotación y en el terreno internacional, el interés nacional²⁰².

Acá nos adentramos en uno de los caminos oscuros de este derecho. Cuando hablamos que la patente recae sobre fármacos y que prepondera una norma internacional por encima de las decisiones estatales y que a su vez limita el acceso de estos productos para la mayoría, la

¹⁹⁸ La prioridad se origina en el artículo 4 del Convenio de París en el que se regulan las características y alcance de este derecho, así como su período de aplicación (12 meses para las patentes de invención). El derecho de prioridad permite al inventor depositar su invención en otros países firmantes del Convenio de París dentro del año posterior al primer depósito realizado ante una Oficina de Patentes.

¹⁹⁹ Organización Mundial de la Propiedad Intelectual, “Principios básicos de la propiedad industrial”, <https://creativecommons.org/licenses/by/3.0/igo,consulta:> 3 de noviembre de 2018.

²⁰⁰ Artículo 5, a), 2): Cada uno de los países de la Unión tendrá la facultad de tomar medidas legislativas, que prevean la concesión de licencias obligatorias, para prevenir los abusos que podrían resultar del ejercicio del derecho exclusivo conferido por la patente, por ejemplo, falta de explotación.

²⁰¹ LIFSHITZ, Alberto, “Las alternativas farmacéuticas, medicamentos innovadores de patentes, genéricos, similares y otros”, <http://www.medigraphic.com/pdfs/facmed/un-2011/un115h.pdf,consulta:> 3 de mayo de 2018.

²⁰² AMOR, Antonio, *La propiedad industrial en el derecho internacional*, Nauta, Madrid, 1965, p.41.

historia da un vuelco. La propiedad intelectual manejada por los títeres del capitalismo en el mercado, es la llave maestra que ha colocado un candado en los fármacos mediante la patente, para apoderarse de la invención humana de salvar vidas, por tanto es otra de las manifestaciones de la nueva *lex mercatoria*.

La patente sobre medicamentos no es un fenómeno novedoso como vemos. Esta institución es propia de la propiedad industrial. Lo complejo del tema es la forma en que se maneja en nuestros días por los actores del capital dicha institución y las consecuencias para la mayoría, en temas de acceso a los medicamentos patentados. El acceso a estas sustancias es uno de los ejemplos más evidentes de cómo las leyes de la economía y del comercio entran en conflicto con los derechos humanos, incluido los derechos a la vida, a la salud y al desarrollo.

No existen patentes mundiales, de forma que las farmacéuticas tienen que patentar los medicamentos en todos los países de interés uno a uno. A pesar de contar cada país con normas propias sobre patentes, existen acuerdos internacionales, como el ADPIC, que obliga a los países miembros de la OMC como a México desde 1995, al ser uno de sus acuerdos, a aceptar las patentes que cumplan unos estándares mínimos como: que se trate de algo nuevo, que entrañe un proceso inventivo y que sea susceptible de aplicación industrial, durante 20 años como mínimo²⁰³, lo cual incluyó a los medicamentos.

Desde esta normativa se adentraron los derechos de propiedad intelectual en los temas comerciales. Esta legislación fue prácticamente una imposición de los países ricos a los menos desarrollados, sin embargo los dejaba sin salidas si querían pertenecer al orden comercial internacional. En otras palabras, tenían que aceptar los términos sin reparos para formas parte del intercambio internacional.

El planteamiento central de los acuerdos de libre comercio consiste en generar un gran mercado de carácter continental, que permita la circulación libre de mercancías, donde las reglas que prevalezcan sean las de la oferta y demanda. El sector de la salud es visto como un sector potencial en el cual existen varios negocios sobre los cuales hay mucho interés de empresas internacionales. Por tanto, uno de los puntos que protegen es la propiedad intelectual.

²⁰³Esta protección de las patentes, extensiva a 20 años conforme al Artículo 33, puede otorgarse a todas las invenciones, sean productos o procesos, siempre que reúnan tres requisitos para ser patentados: 1. Que sean nuevos; 2. Producto de una actividad inventiva; y 3. Susceptibles de aplicación industrial. Estas condiciones son recogidas, de forma literal, por el Artículo 16 de la Ley de la Propiedad Industrial en México y puede asumirse que también en las leyes propias de cada Estado miembro de la OMC. MÉNDEZ, José Ricardo, "Las patentes en México, a 20 años de la adopción del Acuerdo sobre Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)", <http://congreso.investiga.fca.unam.mx/docs/xix/docs/2.10.pdf>, consulta: 10 de octubre de 2017.

Como ejemplo de estos tenemos el denominado TLCAN suscrito entre Canadá, Estados Unidos y México. También, el tratado de libre comercio firmado entre Estados Unidos y Chile, a partir del cual se abrió un abanico de negociaciones individuales de naciones que esperan avanzar en la misma vía con los Estados Unidos. Estos acuerdos van abriendo y abonando el camino para la propuesta más importante que impulsa los Estados Unidos, que es el ALCA²⁰⁴.

Los tratados de libre comercio garantizan el acceso de productos a los mercados de una forma más fácil y sin barreras. Promueve el intercambio de bienes y servicios entre los países que lo integren, garantizando la implementación de normas y procedimientos para todas las partes. Estados Unidos pretende, tanto en el ALCA como en TLC bilateral, aumentar las condiciones de protección estipulados en el acuerdo ADPIC de la OMC y restringir o eliminar el ejercicio de instrumentos de salvaguarda de la salud pública allí consagrados²⁰⁵.

Las patentes, o sea, la mercantilización del saber, del conocimiento, están en la base de la acumulación del capital en gran parte de la actividad económica actual. De esta manera cualquier derecho humano puede ser objeto de subasta. Estamos en una etapa de transición hacia lo que podemos calificar como capitalismo cognitivo. Por este concepto se designa el desarrollo de una economía basada en la difusión del saber y en la que la producción de conocimiento pasa a ser la principal apuesta de la valorización del capital. En esta transición, la parte del capital inmaterial e intelectual, definida por la proporción de trabajadores del conocimiento *know ledge workers* y de las actividades de alta intensidad de saberes, servicios informáticos, I+D, enseñanza, formación, sanidad, multimedia, *soft-ware*, se afirma, en lo sucesivo, como la variable clave del crecimiento y de la competitividad de las naciones²⁰⁶.

Los países suscriben cada vez más convenios de integración de mercados y la apertura total de los mismos reduciendo o eliminando los aranceles y las limitaciones para el libre tránsito de bienes y servicios. La posibilidad de ser el único que puede fabricar y vender un producto patentado es una inigualable ventaja comercial. El derecho al uso exclusivo de una marca es un imán que garantiza la preferencia de un segmento del público consumidor por cierto producto o servicio.

²⁰⁴TORRES, Mauricio y PAREDES, Natalia, "Informe latinoamericano sobre el derecho a la salud 2004", <http://www.bvsde.paho.org/bvsacd/cd53/dersal/indice.pdf>, consulta: 2 de junio de 2018.

²⁰⁵En general, hay una tendencia a limitar los derechos adquiridos en las negociaciones multilaterales en el seno de la OMC, a través de acuerdos bilaterales donde el poder de negociación es dramáticamente desequilibrado y desigual, VELÁSQUEZ, Germán "El acceso a medicamentos esenciales en Latino América, punto neurálgico en Tratados de Libre Comercio", docplayer.es/18125367-German-velasquez-arango.html, consulta: 6 de julio de 2018.

²⁰⁶VERCELLONE, Carlo, "Las políticas de desarrollo en tiempos de capitalismo cognitivo", en *Capitalismo cognitivo y propiedad intelectual*, Traficantes de sueños, Madrid,2004, p.66.

El hecho de proteger mediante patente una invención sin dudas viene siendo un acto justo para el titular a quien quizá le tomó años y empleó muchos recursos para crear una innovación. Sin embargo, en materia de medicamentos no podemos analizar esta cuestión tan superficialmente. Pues no nos referimos a bienes materiales como ropas o calzados de marcas que, sí sería un lujo acceder a ellos, sino de productos indispensables para la vida.

La doctrina está dividida por aquellos que consideran que es provechoso el hecho de proteger los medicamentos mediante patente dentro del ámbito comercial internacional por el incentivo económico que ello conlleva y por ende la posibilidad de que más titulares innoven en este campo. Otros, por el contrario sostienen la idea que tal cual se maneja la protección de los fármacos en el orden internacional, es contrario al derecho a la salud.

Francisco de Paula Gómez es uno de los autores que opina que las patentes no impiden el derecho a la salud, al contrario, si estas no se protegen y no se incentiva la investigación, la población no tendrá acceso a medicamentos innovadores y eficaces, debido a que la falta de protección a las patentes desincentivaría la investigación, producción y comercialización de nuevos medicamentos²⁰⁷.

Carlos Olarte nos expone que las patentes, y el derecho al acceso a medicamentos no son dos objetivos opuestos, pues ambos deben ser igualmente protegidos; sin embargo, “es necesario tener en cuenta el rol del sistema de patentes como herramienta para continuar incentivando y fomentando la llegada de nuevos medicamentos al mercado”²⁰⁸. Este autor justifica su postura igualmente debido a que el sistema de patentes tiene salidas cuando se presentan situaciones que realmente afectan o generan una situación de emergencia extrema como es el caso de las licencias obligatorias, una especie de permiso concedido en contra de la voluntad del inversionista generalmente, para utilizar el fármaco, lo que profundizaremos en próximos capítulos.

Sin embargo, como analizaremos en próximos capítulos, tampoco es la solución a la crisis humanitaria de los medicamentos y para implementarlos depende de la voluntad política de

²⁰⁷FENWARTH, Catherine, REVOLLO, Benito y LÓPEZ, Ivonne Catalina, “Las patentes farmacéuticas como una herramienta para la garantía del derecho al acceso de medicamentos de calidad en Colombia”, en *Revista Derecho Común. Nuevas Tecnologías*, núm. 16, Colombia, junio de 2016, p. 14.

²⁰⁸ Óscar Parra Vera considera que la garantía del derecho a la salud si se ve afectada por el sistema de patentes, pues este último tiene como fin incentivar la producción de nuevas tecnologías y medicamentos. En la práctica, las patentes como incentivos a la innovación no sirven para generar soluciones a la salud. Por tanto estas posiciones consideran efectivo el hecho de que la propiedad intelectual actúe sobre este tipo de productos en las circunstancias actuales. Los que se oponen al sistema de patente, manifiestan que constituye un factor negativo para los intereses de salud pública debido a que no es conveniente para un país en materia de salud pública que medicamentos en particular sean fabricados por una sola empresa generalmente la titular de la patente o su licenciataria. Igualmente manifiestan que los titulares controlan el abastecimiento del medicamento en el mercado a su conveniencia. *Ibidem*, pp.4- 20.

los gobiernos. Estas están vigentes durante el tiempo que subsiste la causa de su origen y se utilizan como excepción, por lo que muchos países afectados nunca si quiera la han implementado. También la práctica nos ha demostrado que su solicitud no siempre es del todo pacífica sino que es una lucha campal contra los inversionistas que lógicamente no les conviene su otorgamiento al incidir directamente en la disminución de sus ganancias como fue el caso de Brasil y la solicitud de licencias obligatorias para antirretrovirales.

Además, solo pueden utilizarse para los fines y alcances para los cuales fueron concedidas bajo condiciones estipuladas en los ADPIC en su artículo 31 y que fueron tocadas también en la Declaración de Doha de 2003 respecto a la exportación de medicamentos genéricos hacia países menos desarrollados. ¿Es racional solicitar un permiso para consumir un medicamento siendo un derecho humano fundamental? Cuando existe la decisión la solicitar una licencia es porque muchas personas han muerto y continúan haciéndolo por tanto ¿Qué tan oportunas son? ¿Es necesaria tal situación para poder aspirar a consumir un fármaco más barato antes de los 20 años de vigencia de la patente?

Otros opinan que no existe un vínculo o un nexo causal inmediato entre obtener una patente y la falta de acceso a la salud. Una cosa es que todos los ciudadanos tengamos un derecho a la salud y que el Estado tenga la obligación de proveer salud y facilitar ese acceso, y otra cosa muy diferente es que sea una obligación de los ciudadanos o de las empresas proveer salud por la necesidad de los demás. El desarrollo de nuevos fármaco aumenta la expectativa de vida de una población²⁰⁹.

Para los que aprueban las patentes farmacéuticas, 20 años es un término corto. Añaden que el titular solo tiene unos 10 o 15 años para explotar el producto pues el resto se consume en las pruebas que se le realizan a los fármacos para determinar calidad y seguridad. Sin embargo, cuantas enfermedades en cuestión de días destruyen a cualquier ser humano. Una de las consecuencias que ha conllevado la implantación del sistema de patentes es la falta de innovación real para lograr medicamentos que curen dolencias en lugar de crear medicamentos para enfrentar enfermedades de larga duración, lo cual es muy conveniente²¹⁰.

²⁰⁹Danilo Romero, en referencia al acceso a medicamentos precisa que asegurar la entrada de medicamentos eficaces y seguros al mercado, a un costo razonable, es muy difícil desde la perspectiva de la propiedad intelectual, “lo que se requiere es una política de Estado”. Pone como ejemplo el caso de Colombia y manifiesta que los medicamentos con patente son muy pocos frente a los que no la tienen, si no toda la población tiene acceso a ellos es por sus precios. “No hay que estigmatizar la patente, por lo menos en Colombia tenemos un problema mucho más grande, que es el del acceso a la salud y un acceso costoso, pero no necesariamente todos los medicamentos que son problemáticos son de patentes, el acceso a la salud es un problema estructural”. *Ibidem*, p.14.

²¹⁰MELÉ, Doménec, “Las cinco mayores compañías farmacéuticas: imagen corporativa y críticas en responsabilidad social”, file:///E:/Files/tesis/tesis/primer%20cap/en%20lectura/OP-06-05.pdf, consulta: 3 de noviembre de 2017.

La cuestión está en que gozar de tales privilegios les da las posibilidades de maniobrar a su conveniencia. Al respecto se expone:

Los fármacos que curan no son rentables y por eso no son desarrollados por las farmacéuticas que, en cambio, sí desarrollan medicamentos cronificadores que sean consumidos de forma serializada (...). Algunos fármacos que podrían curar del todo una enfermedad no son investigados. Hasta qué punto es válido que la industria de la salud se rija por los mismos valores y principios que el mercado capitalista, los cuales llegan a parecerse mucho a la mafia” (...) He comprobado cómo en algunos casos los investigadores dependientes de fondos privados podrían haber descubierto medicinas muy eficaces que hubieran acabado por completo con una enfermedad(...) es habitual que la industria esté interesada en líneas de investigación, no para buscar curas a ciertas enfermedades, sino solo para cronificar dolencias con medicamentos cronificadores muchos más rentables que los que curan del todo y de una vez para siempre²¹¹ (...).

Los cercamientos del saber se sustentan en el refuerzo de los derechos de propiedad intelectual, las patentes sobre la vida y la biopiratería de los saberes tradicionales. Esta política de constitución artificial de rentas de posición es justificada, a menudo, por el argumento que dice que en los sectores de fuerte intensidad de conocimiento, lo esencial de los costes es fijo y se encuentra en las inversiones en (I+D) de las empresas. En tanto el coste marginal de reproducción de estos bienes y servicios intensivos en conocimiento queda reducido a nada, estos bienes, deben ser cedidos gratuitamente²¹².

Por tanto, existe una aparente imposibilidad de reconciliar los intereses del innovador con los de la sociedad. Sin embargo, es paradójico que el innovador sea indispensable para el progreso económico de la sociedad y para el innovador la sociedad es indispensable pues las innovaciones no se producen sino es en un contexto social.

¿Si la mayoría de la población mundial cuenta con condiciones precarias de subsistencia, cuál es la ventaja de que existan medicamentos para curar enfermedades mortales sin no pueden acceder a estos, o de igual manera, que no se produzcan? La protección jurídica es un incentivo para la producción pero no puede primar en el caso de los fármacos las ganancias

²¹¹ “Curar enfermedades no es rentable para las farmacéuticas”, <http://actualidad.rt.com/actualidad/view/93667-nobelmedicina-enfermedades-farmaceuticas-roberts>, consulta: 6 de julio de 2018.

²¹² Las patentes sobre la vida reposan en su mayor parte sobre la apropiación gratuita, por no decir sobre un verdadero pillaje de los recursos genéticos y de los saberes tradicionales del Sur y más en concreto de las regiones tropicales que son las que sufren más dramáticamente los efectos de la desconexión forzada de la nueva división internacional del trabajo. VERCELLONE, Carlo, *op.cit.*, p.66-69.

económicas por encima de la vida de millones de seres humanos. ¿Dinero sobre salud? Existen medicamentos que ni siquiera se debería considerar la posibilidad de patentarlos, sobre todos aquellos denominados esenciales para la vida que combaten enfermedades mortales, o al menos buscar la manera que lleguen a todos. Sin dudas la pobreza es un problema enorme, pero no es un problema que podamos solucionar tan rápida y fácilmente como podríamos cambiar las políticas de patentes específicas que sí contribuyen al problema del acceso²¹³.

Encontramos algunos datos que evidencian que muchas de las investigaciones realizadas fueron en parte financiadas por los Estados“(…) la mayoría de los medicamentos importantes contra el VIH-SIDA fueron de hecho desarrollados por los Institutos Nacionales de Salud de Estados Unidos²¹⁴”. Según la OMS el 50% de la investigación en salud se financia con fondos públicos²¹⁵.

Si bien prima el individualismo y la propiedad privada siempre que hay voluntad e interés de los Estados se pueden lograr grandes cosas, en una especie de simbiosis entre los intereses de las empresas con ciertos límites y la obligación social de los Estados. Si bien lo ideal sería desmontar el andamiaje jurídico, político y comercial a nivel internacional en torno a los medicamentos, también debemos repensar en como buscar alternativas ante lo que ya tenemos. Los Estados tienen que ejercer voz y voto al respecto. Un tema complejo para repensar. A conveniencia, muchos Estados colocan una venda ante sus ojos y son indiferentes a la situación.

¿Cómo entender que las regulaciones sobre producción, utilización e innovación de fármacos se regulen principalmente por normas establecidas por OMC y no por la OMS? Esto nos demuestra una vez más que las cosas andan mal. Si bien las declaraciones establecidas por los organismos internacionales no son directamente vinculantes, el integrar la OMC es una necesidad básica de los Estados para su desarrollo, determinando que lo resuelto en los distintos acuerdos comerciales es de carácter obligatorio²¹⁶. El mercado incentiva a desarrollar productos rentable pero solo para personas con poder adquisitivo no para poblaciones pobres.

²¹³Existen dos vías para reclamar el derecho a la salud y el acceso a los medicamentos fundamentalmente. Una es el *abordaje judicial (judicial approach)* a través de las cortes, tribunales y procesos de *ombud*, por el cual los individuos pueden reclamarle al Estado por su derecho a la salud. La otra vía es el *abordaje basado en las políticas (policy approach)*, que implica entrelazar los derechos humanos con los procesos de formación de políticas, de forma tal que las políticas y los programas se establezcan para promover y proteger los derechos humanos tanto en el ámbito nacional como internacional. SELL, Susan, *op.cit.*, pp. 4-18.

²¹⁴*Ibidem*, p. 179.

²¹⁵ROVIRA, Joan, “Innovación y acceso a los medicamentos: ¿necesitamos un compromiso entre objetivos o un cambio de paradigma?”, <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/medicamentos-necesitamos-paradigma-57845562>, consulta: 8 de julio de 2018.

²¹⁶BERGEL, Salvador Darío, *op.cit.*, pp. 333-348.

En los países ricos hay mayores posibilidades comerciales, aunque en el resto del mundo existan otras necesidades terapéuticas pero que no coinciden con los condicionantes económicos²¹⁷.

La concentración del sector farmacéutico es una acción tentadora ante los privilegios existentes y brindados por esta nueva *lex mercatoria*. El fin de esta paulatina concentración de empresas no es otro que el incremento de ganancias económicas al concentrar conocimiento y tecnología con la finalidad de ser más competitivos y complementar las diferentes actividades como: investigación y desarrollo, comercialización, cobertura territorial, etc. Este proceso ha ido tomando auge con los años y aún continúa.

Como plasmamos en la introducción, en el año 2018 la multinacional farmacéutica Novartis ha anunciado un acuerdo de compra del laboratorio AveXis, de Estados Unidos, por la que pagará 8.700 millones de dólares (7.080 millones de euros). AveXis está desarrollando para tratar enfermedades genéticas degenerativas, en particular uno que ya ha sido aprobado por las autoridades sanitarias estadounidenses y debería superar el mismo trámite en Europa el próximo año²¹⁸. Igualmente recientemente, en el mes de junio del propio año, la empresa alemana de productos farmacéuticos Bayer compró a la estadounidense Monsanto, por un valor estimado de 63 mil millones de dólares, en una de las transacciones más grandes realizadas por una empresa de ese país²¹⁹. Pero, ¿Quiénes son los beneficiados? Sin dudas no es la mayoría.

1.6. Caracterización de los medicamentos como bienes sociales y/o económicos

A criterio de D. Antoni Esteve i Cruella²²⁰ en la naturaleza de los medicamentos se unen dos características que impactan directamente en el desarrollo económico y social de las naciones. El medicamento es un bien sanitario de gran impacto social, que permite la prevención y el tratamiento de enfermedades, lo que se traduce en un incremento de la esperanza de vida de la

²¹⁷BAKKE, O, CARNÉ, X y GARCÍA, F, *Investigación y desarrollo de nuevos fármacos*, Trotta, Madrid, 1994, pp. 45-55.

²¹⁸El Confidencial, https://www.elconfidencial.com/empresas/2018-04-09/novartis-avexis-farmaceuticas-compra-operaciones-corporativas_1547092/, consulta: 5 de junio de 2018.

²¹⁹DORTA, Andrés, “La farmacéutica Bayer compra Monsanto”, <http://www.mexiconewsnetwork.com/es/noticias/farmaceutica-bayer-compra-monsanto-/>, consulta: el 11 de junio de 2018.

²²⁰En términos farmacoeconómicos, la aportación de los medicamentos a la salud de la población puede medirse a través del incremento de la esperanza y la mejora de la calidad de vida que proporcionan a quienes sufren, directa o indirectamente, los efectos de las enfermedades. ESTEVE, Antoni, “La influencia del medicamento en el desarrollo económico y social de un país”, <https://www.radoctores.es/doc/1V16N1-esteve-influenciadelmedicamento.pdf>, consulta: 4 de febrero de 2018.

población, dotándola de mayor calidad en los años vividos, como ya dejamos por sentado. Además, al medicamento se le puede asociar una cadena de valor integrada por múltiples etapas, desde la investigación más básica hasta la práctica asistencial, en la que intervienen una gran diversidad de actores: investigadores, universidades, centros públicos de investigación, compañías farmacéuticas, centros asistenciales, oficinas de farmacia, entre otros, y que conforman un verdadero ecosistema de innovación.

Desde una visión humanitaria, los fármacos estarían en función no solo de quien los elabora sino de aquellos que los necesitan. El fin primordial sería el consumo final por los pacientes y de esta manera contribuir eficazmente a la cura de enfermedades. Una lectura del medicamento como bien social requiere del diseño de una agenda de investigación y desarrollo de nuevas moléculas orientadas a resolver los desafíos epidemiológicos de un país, o mejor aún, del mundo en su conjunto. Esto involucraría contar con un sistema de incentivos para que los nuevos medicamentos generen un verdadero impacto sobre las enfermedades prevalentes en la población²²¹.

No existirían privilegios por crear uno u otro medicamento según la demanda, sino todos aquellos necesarios para erradicar enfermedades y que llegaran a tiempo al paciente. Los precios serían asequibles a cualquier persona de cualquier estatus en la sociedad y estaría controlado por el Estado para evitar distorsiones. Por tanto, desde la innovación hasta la venta del producto sería preponderantemente en función del paciente. La financiación sería predominantemente pública ya que esto permitiría garantizar la equidad en el acceso para todos los sectores sociales. Además, la comercialización debería ser limitada a oficinas de farmacia con profesionales a cargo que custodien la venta y el producto que venden para su uso racional y consumo seguro.

Este sería el mundo ideal de los medicamentos a favor de los excluidos y los oprimidos, pero la realidad como hemos expuesto, tristemente es otra. No obstante, existen casos aislados donde sí podríamos decir que los medicamentos tiene una función social como es el caso de Cuba²²². Este es uno de los ejemplos que resaltaremos en posteriores capítulos. Mas, volviendo a la realidad que impera en la mayoría de los países de América Latina, la

²²¹ TOBAR, Federico, SÁNCHEZ, Delia, “El impacto de las políticas de medicamentos genéricos sobre el mercado de medicamentos en tres países del MERCOSUR”, https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2014/07/Avance_Investigacion_12.pdf, consulta: 4 de abril de 2018.

²²²En este país más del 50% de los productos farmacéuticos considerados esenciales se producen en la isla. La atención médica es gratuita y los precios de los medicamentos son bastante bajos. Se manejan políticas de estado en función de salvar vidas lejos de negociar con las enfermedades. LAGE, Agustín, “Desarrollo Farmacéutico Global y Acceso a Medicamentos: Temas Críticos de Ética y Equidad”, www.medigraphic.com/pdfs/medicereview/mrw-2011/mrw113d.pdf, consulta: 3 de abril de 2018.

invención de fármacos es motivada por intereses económicos y comerciales y no de salud pública.

Entre 1975 y 1997 se registraron 1223 nuevas patentes comerciales de medicamentos. De ellas 379 (30,9%) son consideradas innovaciones terapéuticas, pero solo 13 (1%) sirven específicamente para enfermedades tropicales. Dos de estas 13 son versiones actualizadas de descubrimientos anteriores, otras dos derivan de investigaciones militares para el desarrollo de productos bélicos, cinco provienen de la investigación veterinaria y sólo 4 son resultados de investigaciones cuyos objetivos centrales consistían en combatir enfermedades tropicales en humanos.

A criterio de Federico Tobar²²³, existen varios factores que han apoyado el lado mercantil de los fármacos: 1) El alto costo de la innovación. 2) La concentración creciente de la oferta 3) La falta de competencia 4) La financiación desigual 5) La formación de precios salvaje. Al respecto nos comenta:

1) Un programa de I&D (Investigación y Desarrollo) desde el inicio de los protocolos de investigación básica hasta el registro del producto tiene un costo muy alto, aunque no hay acuerdo entre diferentes actores respecto al monto. Para la industria el desarrollo de un nuevo producto nunca cuesta menos de doscientos millones de dólares, representa alrededor del 14% de su facturación total y demora unos diez años en comenzar a dar retorno constituyendo una actividad de alto riesgo. Contrariamente, un estudio desarrollado por la OMS estimó su costo en un monto de alrededor de 35 millones. Otro trabajo estima que cuesta aproximadamente unos 160 millones y demora entre 8 y 12 años en completarse.

2) Las empresas buscan alcanzar economías de escala. Esto involucra tres tendencias: a) proliferación de adquisiciones y fusiones, b) una reingeniería permanente para reducir estructuras y costos duplicados, c) Integración vertical con agentes de comercialización (mayoristas y minoristas) y hasta con servicios de salud avanzando hacia lo que se ha denominado “gestión de la enfermedad” (*disease management*).

3) A nivel internacional se ha estimado que por cada principio activo existe entre 50 y 70 marcas comerciales diferentes. Al haber tantos oferentes para el mismo producto se podría suponer que los laboratorios tenderían a competir por precios de forma que el resultado fuese la estabilización de un precio próximo al de *commodity*. Sin embargo, el

²²³TOBAR, Federico y SÁNCHEZ, Delia, *op.cit.*, p.47.

mercado de medicamentos registra una gran dispersión de precios entre oferentes de un mismo medicamento.

4) Las modalidades de financiamiento pueden agruparse en tres: compra directa por parte del paciente a través del desembolso directo, pago compartido, y suministro gratuito. El pago directo es la modalidad que involucra mayores barreras de acceso al medicamento y la más regresiva. El pago compartido (también llamado copago o cofinanciación) es el mecanismo mediante el cual el sistema paga una parte del precio y el usuario la otra. Tiene como base el reconocimiento de la conveniencia de que el sistema de salud financie el suministro de medicamentos pero prevé que el usuario participe en el pago por dos razones: para que contribuya al financiamiento del sistema (copago) y para que el pago sirva como moderador del consumo, es decir, que disuada del consumo innecesario actuando como cuota moderadora. Las desventajas del esquema de copago consisten en que la parte que cada persona debe desembolsar no es proporcional a sus ingresos sino a su condición de enfermedad y al precio de los medicamentos. Se trata de un mecanismo que discrimina en contra de los más pobres y de los más enfermos. Por este motivo, la mayoría de los seguros de salud establece niveles diferentes de cofinanciación para las enfermedades más caras, como tumores y VIH-SIDA o aumenta la cobertura para los recién nacidos. Además, en algunos países los niveles de copago se establecen de forma inversamente proporcional al ingreso del beneficiario. El suministro gratuito de medicamentos constituye la modalidad de financiación que permite el acceso más amplio y equitativo. En especial cuando es focalizado sobre la población más necesitada.

5) La principal orientación que sigue la industria para fijar los precios es obtener el mayor margen de rentabilidad estableciendo los precios al límite máximo que el mercado pueda soportar. Los precios de los medicamentos no dependen exclusivamente de los costos directos de producción, que suelen ser el componente de menor peso en el precio final. Tampoco guardan relación directa con los costos de investigación científica de los laboratorios productores, que pueden llegar a ser muy elevados para ciertos medicamentos y generalmente se recuperan con sus primeros años de comercialización, pero que son muy bajos para la mayoría de las nuevas aplicaciones farmacéuticas. Los precios finales de los medicamentos están compuestos por su precio de fábrica y el margen de comercialización. El precio de fábrica incluye los gastos de investigación, producción y empaque (que en muchos medicamentos son menores al 5% del precio de venta); la ganancia de los laboratorios productores (que depende de su poder de

mercado); y los gastos de promoción comercial (publicidad, estímulos y comisiones, programas de visitantes médicos, financiamiento de eventos profesionales y recreativos, etc.). Los gastos de comercialización incluyen los costos de operación de los intermediarios (mayoristas y minoristas) y la ganancia de quienes realizan la intermediación.

1.7. Análisis del manejo al acceso de medicamentos patentados por el orden comercial internacional

Desde la visión del mercado, predomina la versión de los medicamento como bienes económicos. La consecuencia de ese pensamiento la vemos reflejada en los conceptos de cosificación y fetichismo, aplicado al ser humano. Si bien varios autores como Marx profundizan sobre el tema del fetichismo y cosificación de las mercancías en el plano de las relaciones laborales, no podemos negar que estos conceptos invaden casi todas las esferas de la vida humana, precisamente por el culto al dinero que se practica en el mundo globalizado en que vivimos. Quisimos hacer esta reflexión en aras de comprender con mayor profundidad la realidad que nos circunda.

Las relaciones mercantiles, la compra y venta imponen su impronta a toda la vida de la sociedad capitalista sustentada en el poder del dinero. De ello se deriva el nexo obligatorio entre productores y consumidores a través del mercado y la compraventa de mercancías. Lenin expuso en uno de sus textos que la producción mercantil es un sistema de economía en el que “(...) los productos son elaborados por productores particulares, aislados y cada productor se especializa en la elaboración de un producto cualquiera, de forma que, para la satisfacción de las necesidades sociales, es imprescindible la compraventa de los productos (que, a consecuencia de ello, se convierte en mercancía) en el mercado²²⁴. Por tanto, la mercancía juega un rol fundamental. Es el producto de trabajo que se destina al cambio mediante la compraventa.

Marx expresaba: “La mercancía es, en primer término, un objeto externo, una cosa apta para satisfacer necesidades humanas, de cualquier clase que ellas sean.”²²⁵ La mercancía posee dos cualidades: satisfacer una necesidad humana y es una cosa que se puede cambiar por otra cosa. Es decir, estos objetos deberán tener una utilidad dentro la sociedad, ya sea

²²⁴ILICH, Vladimir, “Acerca de la llamada cuestión de los mercados”, <https://www.marxists.org/espanol/lenin/obras/1893/probmerca/index.htm>, consulta: 9 de julio de 2018.

²²⁵MARX, Karl, *El capital: crítica de la economía política*, Trad. Wenceslao Roces, Fondo de Cultura Económica, México, 2014.p.1.

desde la producción, la distribución o el consumo. En este sentido, todo objeto útil puede ser considerado una mercancía: el papel, el hierro o cualquier otro que reporte alguna utilidad social. El capitalismo funciona a partir de la creación de necesidades, y será con las mercancías con las que enajene y aliene a la sociedad.

Lo anterior muestra que la mercancía posee valor de uso y valor de cambio. El valor de uso de la mercancía consiste en que es útil para los hombres, satisface una u otras necesidades tuyas como objeto de consumo personal o como medio de producción. En la producción mercantil el valor de uso debe satisfacer no ya las necesidades del propio productor sino de quienes compran la mercancía. El valor de cambio es la cualidad que posee la mercancía en cambiarse en determinadas proporciones por otras mercancías²²⁶.

Al decir de Bogdanov al referirse al fetichismo: “lo que es en realidad una relación entre hombres, aparece como una relación entre cosas, dentro del contexto del fetichismo de la mercancía²²⁷”. Según Lukács, “la esencia de la estructura de la mercancía (...) se basa en que una relación entre personas cobra el carácter de una coseidad y, de este modo, una objetividad fantasmal que con sus leyes propias rígidas, aparentemente conclusas del todo y racionales, esconde toda huella de su naturaleza esencial, el ser una relación entre hombres²²⁸”.

Otro autor, Adam Schaff, señala que “cuando las relaciones sociales entre los hombres se presentan aparentemente como relaciones entre sus productos-mercancías, la mercancía se convierte, como un fetiche, como la imagen de un ídolo, en la aparente corporización de las fuerzas y atributos humanos. Fetichismo de la mercancía es, pues, el nombre de una situación social que consiste en que la relación entre los productores se presenta al exterior como relación entre sus productos- mercancías²²⁹”.

El resultado del fetichismo es la apariencia fantasmagórica de una relación directa entre las cosas y no entre las personas, lo cual significa que las cosas (convertidas en mercancías a través del predominio del valor de cambio) asumirían el papel subjetivo que corresponde a las personas (los productores de las mercancías)²³⁰.

El fetichismo de la mercancía es comparado por Marx con fenómenos de “las neblinosas comarcas del mundo religioso”, en las que “los productos de la mente humana parecen figuras autónomas, dotadas de vida propia, en relación unas con otras y con los hombres.” En el

²²⁶RUMIANTSEV, A, *Manual de Economía política. Capitalismo*, Progreso, Moscú, 1980, pp. 108- 109.

²²⁷Cit. por RUBIN,I, en “Ensayos sobre la teoría marxista del valor”, en *Curso breve de Ciencia Económica*, Ediciones Pasado y Presente, Buenos Aires, 1974, p.54.

²²⁸LUKÁCS, Georg *Historia y conciencia de clases*, Grijalbo, México, 1969, p. 90.

²²⁹SCHAFF, Adam, *La alienación como fenómeno social*, Crítica, Grijalbo, Barcelona, 1979, p. 125.

²³⁰MARX, Karl, “El carácter fetichista de la mercancía y su secreto”, en su libro *El Capital*, Tomo I, Akal, Madrid, 1976, pp. 101-117.

mundo de las mercancías, no son los productos de la cabeza humana sino los de la mano humana los que adoptan la forma de tales figuras independientes y que “evidentemente”; están dotados de vida propia.²³¹

Immanuel Kant por su parte, expresa que en el mundo todas las mercancías tienen un precio por el cual son intercambiadas de manera equivalente, sin embargo lo único que se halla por encima de todo precio, será lo que tenga una dignidad.²³² Por tanto, siguiendo esta ideología, un ser humano no puede tener un precio, pues esto solo es atribuible a las cosas en sí mismas. Las cosas no podrán tener el valor que tiene una persona.

Cuando las concepciones se invierten tendremos como resultado la crítica contenida en los conceptos marxistas de cosificación y fetichización. En el actual contexto el ser humano es traducido en un bien. Ciertamente los medicamentos desde el lado económico son una mercancía y satisfacen necesidades humanas, pero como también analizamos constituyen uno de los pilares fundamentales del derecho a la salud. Por tanto, más allá de ser bienes económicos, también son bienes sociales pues tienen la función benéfica de salvar vidas. Asumirlo como un bien puramente económico, solo como una mercancía sin que cumplan su función social, es equivalente a cosificar al ser humano.

Lo que ocurre con las patentes farmacéuticas es que existe una mirada distorsionada reflejada en el derecho a la salud, pues al existir un candado (normas internacionales que protegen las invenciones) hacia los medicamentos, ello implica que no todos tengan acceso a los mismos por tanto, es una forma de cosificar al ser humano y ponerle un precio a la vida. Es el dinero quien determina si se puede acceder a los fármacos, y no la mera existencia humana. Es el dinero quien determina si se elaboran determinados medicamentos para enfermedades, según su rentabilidad y no la cantidad de enfermos o la necesidad existente.

Es decir, mercantilizar el acceso a los medicamentos significa cosificar al ser humano, por tanto existe un fetiche en ese sentido al distorsionar la manera en que deben ser vistos los fármacos y la propia persona. La relación no es entre productores y consumidores sino entre el medicamento (su elevado precio) y el dinero que lo paga. Una persona no tiene derecho a un medicamento por su dignidad humana, sino solo si lo puede pagar. Por tanto, es como un bien con un precio que se puede intercambiar por un fármaco.

²³¹GANDLER, Stefan, “Releer a Marx en el siglo XXI, fetichismo, cosificación y apariencia objetiva”, https://marxismocritico.files.wordpress.com/2012/05/38_releer_marx.pdf, consulta: 27 de marzo de 2018.

²³²KANT, Immanuel, “Crítica de la Razón Práctica”, portalpandemonio.blogspot.com/2009/12/ficha-inmanuel-kant-critica-de-la-razon.html, consulta: 8 de agosto de 2018.

Esta conversión sobre el concepto de cosificación se puede dar en un doble plano: el metafísico y el ético. Es decir, podemos cosificar a la persona cuando al intentar explicar lo que esta es, acabamos por convertirla en una mera cosa; y también puede ocurrir lo mismo al no comportarnos con respecto a ella conforme a la dignidad que merece.²³³ Por tanto, si no todas las personas tienen acceso a los medicamentos patentados por los altos precios indiscutiblemente se está dañando la dignidad plena del hombre al ser afectado el derecho a la salud.

Este es uno de los rubros sociales en que se evidencia el proceso de fetichización y cosificación a nuestro entender. De este modo, como venimos afirmando, el sistema de mercado ha producido un tipo de Derecho acorde con sus necesidades y adherido a su propia estructura que se ha vuelto copartícipe de las relaciones cósicas y fetiches implementadas por el capitalismo a través de leyes que se contraponen a las sociedades sometidas por éstas, siempre como poderes invencibles, autónomos en su actuación a través de distintos mecanismos que se sustentan en la nueva *lex mercatoria*. A través del sistema internacional de las inversiones y muchas otras regulaciones del capital internacional (reflejada en Acuerdos Bilaterales de Inversión, Tratados de Libre Comercio entre otras normatividades) se fetichiza y cosifica al ser humano.

Por tanto, en el sistema capitalista en el que estamos inmersos, el derecho a la salud se ha convertido en un bien privado al que únicamente tienen acceso aquellos que se lo pueden costear. Las normas del mercado se han encargado de proteger los intereses de los países desarrollados y sus inversionistas en detrimento del resto, dirigiendo el comercio de forma tal que las mayorías desprotegidas pagan las consecuencias. Actualmente, alrededor del 90% del comercio mundial se realiza según los mecanismos de la OMC y se ha manifestado que, en la economía global del siglo XXI, el desarrollo económico estará estrechamente ligado al acceso transnacional de las redes de conocimiento y de información²³⁴.

Es muy común encontrarnos invertidos los valores éticos y morales con intereses económicos. La vida humana es uno de esos ejemplos pues se ha marcado como un bien más despojándose de su valor intrínseco ¿Cómo hablar entonces de derechos humanos cuando el

²³³SIMÓN, A, “Cosificación de la persona”, http://mercaba.org/DicPC/C/cosificacion_de_la_persona.htm, consulta: 4 de agosto de 2018.

²³⁴Hoy la salud en el rubro de los medicamentos, es considerada un objeto de negociación del mismo modo que cualquiera de los otros 160 servicios incluidos en la lista del acuerdo general de la OMC sobre comercio de servicios. Quien experimente la necesidad de un determinado producto farmacéutico queda prisionero del mercado. Cuando se trata del suministro de drogas insustituibles para curar una dolencia o prolongar una vida podemos advertir en toda su dimensión lo perverso del sistema imperante. BERGEL, Salvador Darío, “Bioética y el derecho de acceso a los medicamentos”, www.revistas.usp.br/rdisan/article/viewFile/79971/83897, consulta: 6 de junio de 2018.

ser humano, que es su esencia, se trata como a una mercancía más? Los seres humanos somos sujetos de derechos mas, las nuevas tendencias imponen como patrón que la propia vida es valorada desde el punto de vista utilitarista por el fundamentalismo del mercado.

La salud hoy en día no depende únicamente del médico o el paciente que acude por su dolencia sino que el entramado de empresas farmacéuticas se interpone entre estos y decididas a invisibilizar la concepción humanista, vician el sentido de la vida misma y dan pasos firmes hacia la obtención de dividendos económicos.

1.8. Conclusiones del capítulo

En el presente capítulo hemos planteado la problemática que abordaremos en la investigación y mostrado los conceptos claves que utilizaremos a lo largo de esta. Nuestro objetivo es introducir el conflicto existente entre la nueva *lex mercatoria*, patentes farmacéuticas y los derechos humanos. Lo analizado en este capítulo nos ha permitido reflexionar sobre el ¿por qué de esta investigación?

El derecho a la salud es un derecho humano fundamental que le corresponde a todas las personas por el hecho de existir, por tanto no pueden verse limitados para poder consumir medicamentos por la existencia de un rígido sistema de patentes que apunta hacia los derechos de los inversionistas como las farmacéuticas. Los medicamentos como bienes puramente económicos es la versión que ha propagado la nueva *lex mercatoria* y por tanto, la que pone en práctica las trasnacionales farmacéuticas. De este análisis podemos concluir que la función social de los medicamentos en casi una utopía. La actuación de las farmacéuticas indican que la invención de medicamentos tienen fines meramente mercantiles y de rentabilidad. Sin dudas, el derecho a la salud frente a los derechos de los inversionistas se reduce a una total invisibilización.

Definitivamente deberíamos entender que el medicamento es un producto sanitario, un bien social y no un producto de consumo masivo como puede ser una zapatilla o un celular; es muy evidente que la discusión se ha centrado en el aspecto económico, en donde quienes pretenden solo hacer negocios sin importarles la salud no tienen en cuenta la seguridad o el riesgo que significa el consumo abusivo de fármacos. El aspecto económico siempre estará presente, de hecho detrás de todo descubrimiento científico hay un interés económico, pero es muy evidente que los avances, en materia del medicamento, han aportado a una mejora

sustancial en la calidad de vida de las personas a nivel mundial²³⁵. Mientras no puede concebirse a los medicamentos fuera de una lógica del derecho a la salud, la salud comienza a dejar de ser considerada un derecho y empieza a valorarse como mercado.

Los medicamentos si bien son bienes materiales, cumplen una función social de salvar vidas y conforma uno de los pilares del derecho a la salud que los aleja de una concepción puramente patrimonial. Por ende, el medicamento se encuentra en un punto intermedio entre bien de mercado y bien social lo que implica que asumirlo solamente desde la postura mercantil conlleva a su mercantilización perdiendo su concepción social.

Defendemos una posición intermedia lo que implicaría que el costo de los fármacos fuera accesible a todos y que su elaboración no estuviera basada en la oferta y la demanda sino más bien en base a cualquier tipo de enfermedad y en función de salvar vidas. Por tanto, urgen políticas de estado que hagan cumplir el acceso a los medicamentos sobre todo como un bien social.

²³⁵PRIETO, Juan José, “Desde Argentina: ¿Es un bien social el medicamento o es una simple mercancía?” <https://www.mundiario.com/articulo/sociedad/desde-argentina-es-un-bien-social-el-medicamento-o-es-una-simple-mercancia/20130523221234005278.html>, consulta: 25 de marzo de 2018.

CAPÍTULO II

LOS DERECHOS HUMANOS INVOLUCRADOS EN LA CONCESIÓN DE PATENTES FARMACÉUTICAS

2.1. Los derechos humanos

Tal cual referimos en el capítulo anterior, los derechos humanos desde nuestra postura y en concordancia con varios autores ya mencionados, están intrínsecamente vinculados con la dignidad plena del hombre y se asocian con los principios de libertad, igualdad y dignidad. Ante la problemática de su conceptualización, hay autores que se refieren a ellos como derechos positivos o naturales²³⁶, mientras otros consideran que ni siquiera es posible dar alguna clasificación con exactitud, como es el caso de Agustín Squella²³⁷, quien refiere:

(...) no ha sido posible establecer la naturaleza jurídica de los derechos humanos, el *que son* estos derechos. El derecho positivo no contesta esta pregunta pero ayuda a la causa de los derechos humanos a través de dos procesos: positivación y la internacionalización. Si bien no nos dice que son los derechos humanos (...) al menos nos señalan *cuales son* estos.

Si de dignidad humana se trata, los derechos humanos son derechos naturales inherentes al hombre por el solo hecho de existir y por ello, son únicos, intransferibles, irrenunciables, irrevocables, progresivos, universales, indivisibles, etcétera. Por tanto, son normas morales intrínsecas al ser humano²³⁸. Estos derechos considerados justos, expresan un deber ser moral o político. Ofrecen un punto de vista externo desde el que se puede enjuiciar y denunciar los privilegios y las desigualdades de poder que por acción u omisión se generan en la realidad social. Pero, a su vez, pueden estar plasmados algunos, en textos jurídicos y por tanto, ser

²³⁶ El concepto de Derecho positivo está basado en el iuspositivismo, que es una corriente de pensamiento jurídico que considera al Derecho como una creación del ser humano. El hombre crea el Derecho, las leyes crean Derecho. Al contrario del Derecho natural, en el cual el Derecho estaba en el mundo, y el ser humano se limitaba meramente a descubrirlo y aplicarlo. La naturaleza jurídica entronca con varias figuras, ello quiere decir que el orden jurídico está revestido con el derecho subjetivo, las garantías individuales o los principios generales del derecho. MORALES, Beatriz, “Naturaleza jurídica de los derechos humanos”, <http://lesrolesduetat.blogspot.com/2010/05/naturaleza-juridica-de-los-derechos.html>, consulta: 3 de febrero de 2019.

²³⁷ SQUELLA, Agustín, “Derechos humanos: ¿invento o descubrimiento?”, <https://latam.casadellibro.com/libro-derechos-humanos-invento-o-descubrimiento/9788461378296/1690214>, consulta: 3 de febrero de 2019.

²³⁸ Conjunto de condiciones reales y posibilidades que asocian las características naturales de los seres humanos, la capacidad natural de cada persona y los medios que la persona puede usar como resultado de la organización social. En síntesis, tales derechos corresponden a las necesidades esenciales de la persona humana, las cuales deben ser entendidas igualmente para que todas puedan vivir con dignidad. Cit. por WOLKMER, Carlos Antonio, “Teoría Crítica del Derecho dese America Latina” en *Direitos Humanos e Cidadania*, São Paulo, Moderna, 1998, p.7.

considerados derechos positivos, más ligados a reflexiones intrínsecamente jurídicas, positivando aquellas normas de mayor valor jurídico²³⁹.

Esto debería reforzar su cumplimiento al momento de ser exigidos o denunciados. El estar positivados debe ser una manera de reafirmarlos y no de entender que solo son derechos humanos aquellos que se plasman en textos jurídicos. Lo anterior podría traer como consecuencia que ante la cancelación o despositivación de alguno, entonces desaparecieran y se extinguiera una parte de la dignidad humana. En otras palabras, dependería de quien le toque el turno en el poder para elegir cuales son estos derechos e incluso a quienes les corresponde en el peor de los casos, ante la realidad que vivimos en un mundo globalizado. Si negamos el componente moral y ético en los derechos humanos, podemos dar cabida a la discrecionalidad del poder estatal, quien puede a su conveniencia negarlos o atribuirlos a su libre arbitrio, como si fueran concesiones y no conquistas de luchas históricas.

Al respecto Mauricio Beuchot refiere: “el peligro que tiene el positivismo es que está en manos del positivizador, el cual, y sin freno alguno, podrá despositivizar estos derechos sin que encontremos ningún recurso que oponerle, ni siquiera de tipo moral”²⁴⁰. Imaginemos por un momento que el derecho a la salud no estuviera plasmado en algún texto normativo, entonces, no habría que respetarlo y sería válida su violación. Lógicamente, no. Al ser parte intrínseca del ser humano su respeto en una cuestión de ética y moral más que una mera cuestión jurídica.

Los derechos humanos como derechos naturales y con alto valor moral, deben ser respetados más allá de que se encuentren plasmados o no en cualquier instrumento normativo. Se deben tener en cuenta, no porque estén figurados en alguna ley, sino porque son componentes de la dignidad y existencia del hombre, como valores fundamentales. Más aun, cuando la incorporación de los derechos humanos a textos constitucionales se encuentra con limitaciones al existir divergencias ideológicas que impiden concordar en un mínimo de estos. Por tanto, existe una especie de nebulosa a su alrededor que imprime sistemas jurídicos incapaces de proteger la inviolabilidad de ciertos atributos de la persona humana y su dignidad por encima de todo.

Los derechos humanos tienen una dimensión axiológica innegable, referida a las exigencias de justicia y legitimidad política, y otra jurídica manifestada en su inserción y funcionamiento en los sistemas de derechos positivos. La primera se rige por las reglas del

²³⁹ WILMHELM, Aparicio y PIZARELLO, Gerardo, “Los derechos humanos y sus garantías”, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2914390>, consulta: 3 de febrero de 2019.

²⁴⁰ BEUCHOT, Mauricio, *Derechos humanos y naturaleza humana*, México, UNAM, 2000, p.164.

discurso ético mientras la segunda por meros ordenamientos jurídicos²⁴¹. No obstante, esta última no es determinante de la primera, de lo contrario los derechos humanos quedan desprotegidos si no son considerados en la ley.

Desde nuestra visión, ambas posiciones pudieran complementarse. Por un lado los llenamos de contenido moral y por otro los plasmamos en forma de ley que los ratificaría y así, se garantizaría de forma más cierta su exigencia. Sin embargo, ni son respetados como derechos naturales ni mucho menos como derechos positivados. Se han convertido en una poesía muy bien relatada en los textos jurídicos, que desde la visión individualista solo han servido para proteger a unos pocos. Se han utilizado como un arma en contra de las mayorías, en manos de los actores del capital, para fomentar su discurso desde una posición egoísta que denota discriminación y desigualdad, tras una cortina de humo muy bien diseñada. Jesús Antonio de la Torre Rangel al referirse a los derechos humanos nos dice:

(...) la raíz del Derecho es el ser humano; los seres humanos en relación. En cuanto que realidad compleja, la juridicidad de manera prioritaria está constituida por los derechos subjetivos, que consisten en la facultad de las personas de exigir lo suyo; por lo justo objetivo, como la cosa o conducta debida a otro, que es precisamente su derecho. En otras palabras, lo fundamental de lo jurídico, a lo cual deben ordenarse leyes, normas, instituciones y procedimientos está constituido por los derechos humanos y la justicia²⁴².

Podemos decir entonces que hay una especie de desplazamiento de la moralidad a positivación al hablar de derechos humanos²⁴³. Desde nuestra postura, llevan implícito la razón del ser humano en sí misma. Es el derecho a tener derechos²⁴⁴. Constituyen el camino para lograr cambios y conquistas mediante la lucha desde todos los espacios posibles. El estar plasmados en textos jurídicos no puede ser motivo para determinar su existencia, sino para recalcar su exigencia y cumplimiento, aunque existan interpretaciones torcidas que dejan el

²⁴¹MORALES, Beatriz, "Naturaleza jurídica de los derechos humanos", <http://lesrolesduetat.blogspot.com/2010/05/naturaleza-juridica-de-los-derechos.html> consulta: 3 de febrero de 2019.

²⁴² DE LA TORRE, Jesús Antonio, "Pluralismo jurídico y derechos humanos en la experiencia indígena mexicana de los últimos años", en *Revista Direito e Práxis*, núm. 6, 2013, pp. 129-163.

²⁴³ Derechos humanos es un término ambiguo por presentarse a caballo entre el derecho y la moral, vago en dos sentidos, pues por una parte no es posible determinar todas las situaciones en que se habla de derechos humanos y por otra no existe una acuerdo sobre la extensión del catálogo de derechos humanos, y, por último, afectado de una carga emotiva tan poderosa que en muchas ocasiones (...) no tiene significado descriptivo alguno. ATIENZA, M, *Introducción al Derecho*, Barcanova, Barcelona, 1989, p.171.

²⁴⁴HERRERA, Joaquín, *Los derechos humanos desde la Escuela de Budapest*, Tecno, Madrid, 1989, p. 128.

mal sabor de la desigualdad y discriminación. La cuestión es, como hacer que se respeten para poder hablar de verdaderos derechos humanos, no como una utopía sino como una realidad.

2.1.1 Regulación de los derechos humanos en la Constitución Mexicana a partir de 2011

El 10 de junio de 2011 se realizó una reforma a la Constitución mexicana²⁴⁵ introduciendo varios cambios sustanciales, como un nuevo paradigma. Se sustituyó la denominación tradicional del Título primero, Capítulo primero: “De las garantías individuales” por el de “De los Derechos Humanos y sus garantías”, término más utilizado en instrumentos jurídicos internacionales²⁴⁶.

La terminología garantías individuales es una ficción jurídica creada para proteger a los derechos humanos. Es la manera que tenemos de defendernos en el ámbito jurídico ante la violación de derechos, como es el caso del amparo. Las garantías son instrumentos reconocidos en la Constitución para salvaguardar derechos²⁴⁷. Los derechos son el *que* y las garantías el *como*, para hacernos una representación. Por tanto, los derechos humanos son superiores y anteriores al derecho positivo y las garantías individuales como parte de este, reconocen, no otorgan derechos. Son términos distintos, concordando con autores como Burgoa²⁴⁸, aunque se generalicen en muchas ocasiones.

²⁴⁵ Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://gobierno.com.mx/leyes-2019/CONSTITUCION%20POLITICA.pdf>, consulta: 5 de mayo de 2019.

²⁴⁶ Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia (...) está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

²⁴⁷ Es preciso distinguir entre los derechos del hombre consignados en la ley suprema y las garantías de tales derechos, que no son otra cosa que los medios procesales por conducto de los cuales es posible su protección y eficacia. FIX-ZAMUNDO, Héctor, *Latinoamérica: Constitución, Proceso y Derechos Humanos*, Porrúa, México, 1988, p.58.

²⁴⁸ No puede identificarse la garantía individual con el derecho del hombre o el derecho del gobernado, como no se puede confundir todo con la parte(...) los derechos del hombre se traducen substancialmente en potestades inseparables e inherentes a su personalidad, son elementos propios y consustanciales a su naturaleza como ser racional, independiente de la posición jurídica positiva en la que pudiera estar colocado ante el estado y sus autoridades, en cambio las garantías individuales equivalen a la consagración jurídico positiva de esos elementos en el sentido de investirlos de obligatoriedad e imperatividad para atribuirles responsabilidad por parte de las autoridades y el estado mismo(...)los derechos del hombre constituyen en términos generales el contenido parcial de las garantías individuales. BURGOA,I, *Las garantías individuales*, Porrúa, México 1992, pp.165-187.

El nuevo paradigma constitucional perfecciona la tutela de los derechos humanos en el ámbito interno. Nótese como utiliza el verbo *reconocer* a referirse a los derechos humanos, retornando a la orientación de derecho natural imperante en la Ley Suprema anterior de 1857, en lugar de plasmar, *consagrar* u *otorgar* dichos derechos. Por lo que se establece una relación vertical entre el gobernado y poder público, con límites al poder²⁴⁹. Este cambio fortaleció la base normativa de los derechos humanos, aunque pudiera parecer un simple cambio semántico, lleva implícito un cambio de perspectiva al momento de concebirlos, interpretarlos y aplicarlos, lo que sin dudas fue un paso agigantado.

Además, también perfecciona la tutela de estos derechos en el ámbito internacional de acuerdo con la influencia del derecho internacional en las constituciones contemporáneas. Integra dentro del anterior reconocimiento a los derechos consagrados en tratados internacionales ratificados. Estableció un cauce de apertura del derecho mexicano hacia el derecho internacional de los derechos humanos. Equiparó los tratados internacionales ratificados, provenientes de una fuente internacional a rango constitucional²⁵⁰. Es decir, los situó al mismo nivel que los derechos consagrados en la Constitución y por tanto, proveniente de una fuente interna, al momento de interpretar las normas referentes a derechos humanos, aplicando el principio *pro persona*. Este principio quiebra la pirámide de leyes, pues se aplicará aquella norma que más favorezca a la persona sea interna o proveniente de un tratado. Estos cambios trajeron consigo nuevas interpretaciones y diversos efectos jurídicos ¿Cómo deben interpretarse las normas sobre derechos humanos conforme a la Constitución y con los tratados internacionales favoreciendo la protección más amplia de la persona?

La resolución concluida en la sesión del 14 de julio de 2011 es trascendente, debido a que traza un nuevo paradigma sobre los diferentes aspectos de las relaciones entre el estado mexicano encaminado a la ejecución de las resoluciones de los organismos internacionales sobre la tutela y protección de los derechos humanos. La opinión de la Suprema Corte de Justicia de la Nación(SCJN) se inició no por un conflicto o controversia planteada en el tribunal, sino con motivo de una consulta formulada el 26 de mayo de 2010 por el entonces presidente de la SCJN, el Ministro Guillermo Ortiz Mayagoitia registrada al expediente 489 de 2010. La consulta se dirigía al trámite que debería corresponder a la ejecución de la sentencia pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en el

²⁴⁹CARREO, Ramón Gil, “Derechos humanos, garantías fundamentales y derecho humanos, problema terminológico o conceptual”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3171/7.pdf>, consulta: 5 de febrero de 2019.

²⁵⁰Antes de la reforma, los tratados internacionales ratificados por el estado mexicano se le había considerado con una jerarquía inmediatamente inferior a la constitución federal y por tanto con jerarquía superior al derecho interno en los términos del artículo 133.

Expediente Varios 912-2010 “Caso Rosendo Radilla Pacheco contra los Estados Unidos Mexicanos²⁵¹”.

Esta sentencia pronunciada por la SCJN no se entiende como una sentencia obligatoria, al no ser pronunciada en controversia en la esfera de su competencia y por tanto no constituye jurisprudencia. Si bien no resuelve el tema de la jerarquía de tratados en materia de derecho humanos, se hizo una disertación acerca de la obligatoriedad de las sentencias condenatorias al Estado mexicano de la (CIDH) y la conducta a seguir por el Poder Judicial Federal y los tribunales locales, bajo el nuevo paradigma constitucional²⁵².

²⁵¹FIX-ZAMUDIO, Héctor, “Las reformas constitucionales mexicanas de junio de 2011 y sus efectos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3065/18.pdf>, consulta: 3 de febrero de 2019.

²⁵² Los puntos y decisiones fueron: Control de convencionalidad ex officio en materia de derechos humanos. El mecanismo relativo debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, el cual deriva del análisis sistemático de los artículos 1o. y 133 de la constitución política de los estados unidos mexicanos.

Corte interamericana de derechos humanos. Cuando el estado mexicano ha sido parte en una controversia o litigio ante la jurisdicción de aquella, la sentencia que se dicta en esa sede, junto con todas sus consideraciones, constituye cosa juzgada y corresponde exclusivamente a ese órgano jurisdiccional evaluar todas y cada una de las excepciones formuladas para el estado mexicano, ya sea que estén relacionadas con la extensión de la competencia de dicha corte o con las reservas y salvedades formuladas por aquél.

Corte interamericana de derechos humanos. La jurisprudencia que emite, derivada de las sentencias en donde el estado mexicano no figura como parte, tendrá el carácter de criterio orientador de todas las decisiones de los jueces mexicanos, pero siempre en aquello que le sea más favorecedor a la persona, de conformidad con el artículo 1o. de la constitución política de los estados unidos mexicanos, cuya reforma se publicó en el diario oficial de la federación el 10 de junio de 2011, particularmente en su párrafo segundo.

Corte interamericana de derechos humanos. Las resoluciones pronunciadas por esta instancia internacional cuya jurisdicción ha sido aceptada por el estado mexicano, son obligatorias para todos los órganos de éste en sus respectivas competencias, al haber figurado como estado parte en un litigio concreto.

Delitos contra la disciplina militar. el artículo 57, fracción ii, del código de justicia militar es incompatible con lo dispuesto en el artículo 13 de la constitución federal, este último interpretado a la luz de los artículos 2 y 8.1 de la convención americana sobre derechos humanos, porque al establecer aquéllos no garantiza a los civiles o a sus familiares que sean víctimas de violaciones a los derechos humanos, que puedan someterse a la jurisdicción de un juez o tribunal ordinario.

Derechos humanos. conforme al artículo 1o. constitucional, reformado por decreto publicado en el diario oficial de la federación el 10 de junio de 2011, todas las autoridades del estado mexicano, dentro del ámbito de sus competencias, están obligadas a velar no sólo por aquellos contenidos tanto en los instrumentos internacionales firmados por éste, sino también por los contemplados en la constitución política de los estados unidos mexicanos, adoptando la interpretación más favorable al derecho humano de que se trate.

Fuero militar. no podrá operar bajo ninguna circunstancia frente a situaciones que vulneren derechos humanos de civiles, en tanto que el párrafo segundo del artículo 1o. de la constitución federal dispone que las normas relativas a tales derechos se interpretarán de acuerdo con lo que ella establece y de conformidad con los tratados internacionales de la materia y favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Jueces del estado mexicano. Conforme al artículo 1o. de la constitución federal, están facultados para inaplicar las normas generales que, a su juicio, consideren transgresoras de los derechos humanos contenidos en la propia ley fundamental y en los tratados internacionales de los que México sea parte.

Suprema Corte de Justicia de la Nación. Carece de competencia para analizar, calificar o decidir si una sentencia dictada por la corte interamericana de derechos humanos, esto es, en sede internacional, es correcta o incorrecta, o si se excede en relación con las normas que rigen su materia y proceso, por lo que como órgano del estado mexicano está obligada a acatar y reconocer la sentencia en sus términos. Registro No. 23183. Novena Época: Instancia: Pleno. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Libro I, Octubre de 2010. Página. 313.

La SCJN tuvo en otra oportunidad la posibilidad de mostrar su interpretación sobre el tema, mediante la sentencia que resuelve la Contradicción de tesis registrada bajo el número 293-2011 debido a criterios sostenidos por el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito y por el Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito²⁵³. En este asunto se discutieron los puntos relativos a la posición jerárquica de los tratados internacionales en materia de derechos humanos, frente a la Constitución y el valor de la jurisprudencia emitida por la CIDH. De los criterios de estos tribunales se determinó la existencia de una contradicción de tesis. Por lo que la SCJN se pronunció al respecto en fecha del 26 de agosto al 3 de septiembre de 2013. Durante las discusiones, las y los Ministros tuvieron debates y puntos encontrados que derivaron en votos concurrentes y particulares. En lo relativo a la discusión del primer tema, sobre el posicionamiento jerárquico de los tratados internacionales en relación con la Constitución, por mayoría de 10 votos las y los Ministros sostuvieron que las normas de derechos humanos, con independencia de si se encuentran en tratados internacionales o en la Constitución, no se

²⁵³ El Primer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito, señaló que “cuando se trate de un conflicto que verse sobre derechos humanos, los tratados o convenciones internacionales suscritos por el Estado Mexicano, deben ubicarse propiamente a nivel de la Constitución”, de tal posicionamiento derivó la siguiente tesis: “ Tratados Internacionales. Cuando los conflictos se susciten en relación con derechos humanos, deben ubicarse a nivel de la constitución”. Registro No. 164509. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXXI, Mayo de 2010. Página. 2079. Tesis: XI.1o.A.T.45 K .Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo. El Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito estableció por su parte que “Tratados internacionales, se ubican jerárquicamente por encima de las leyes federales y en segundo plano respecto de la constitución federal establecida por el tribunal pleno, los tratados internacionales en materia de derechos humanos, se ubicaban jerárquicamente por debajo de la Constitución” estableciendo la tesis: “Derechos humanos, los tratados internacionales suscritos por México es posible invocarlos en el juicio de amparo al analizar las violaciones a las garantías individuales que impliquen la de aquéllos”. Registro No. 169108. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXVIII, Agosto de 2010. Página. 1083. Tesis: I.7o.C.46 K.Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.Por otra parte,”. El Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito argumentó que es posible invocar la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos como criterio orientador cuando se trate de la interpretación y cumplimiento de disposiciones protectoras de derechos humanos. Derivado de tal criterio, surgió la tesis del siguiente rubro: “Jurisprudencia internacional. Su utilidad orientadora en materia de derechos humanos”. Registro No. 168312. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXVIII, Diciembre de 2008. Página. 1052. Tesis: I.7o.C.51 K.Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo. Por otra parte, el Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito señaló compartir esa tesis aislada del Séptimo Tribunal Colegiado en Materia Civil del Primer Circuito, al mismo tiempo esgrimió consideraciones acerca de que la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos es obligatoria, pues entendió el “carácter orientador” de la misma de diversa forma dejándose ver en la tesis: “Control de convencionalidad en sede interna. Los tribunales mexicanos están obligados a ejercerlo”. Registro No. 164611. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXXI, Mayo de 2010. Página. 1932. Tesis: XI.1o.A.T.47 K.Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.

relacionan de manera jerárquica entre ellas. Por tanto, el poder judicial podrá, bajo el principio pro persona, debe elegir la norma que resulte más protectora al momento de resolver un caso concreto, sin importar su origen, pero, y este paréntesis es muy importante, siempre y cuando no exista una disposición constitucional que establezca una restricción expresa²⁵⁴.

El segundo tema, sobre el valor de la jurisprudencia de la CIDH, fue un poco más controvertido y se decidió con mayoría de 6 votos por parte de las y los Ministros²⁵⁵, una decisión a nuestro criterio controversial con la anterior²⁵⁶.

²⁵⁴Derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales. constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, pero cuando en la constitución haya una restricción expresa al ejercicio de aquéllos, se debe estar a lo que establece el texto constitucional.

El primer párrafo del artículo 1o. constitucional reconoce un conjunto de derechos humanos cuyas fuentes son la Constitución y los tratados internacionales de los cuales el Estado Mexicano sea parte. De la interpretación literal, sistemática y originalista del contenido de las reformas constitucionales de seis y diez de junio de dos mil once, se desprende que las normas de derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan en términos jerárquicos, entendiéndose que, derivado de la parte final del primer párrafo del citado artículo 1o., cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material, circunstancia que no ha cambiado; lo que sí ha evolucionado a raíz de las reformas constitucionales en comento es la configuración del conjunto de normas jurídicas respecto de las cuales puede predicarse dicha supremacía en el orden jurídico mexicano. Esta transformación se explica por la ampliación del catálogo de derechos humanos previsto dentro de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el cual evidentemente puede calificarse como parte del conjunto normativo que goza de esta supremacía constitucional. En este sentido, los derechos humanos, en su conjunto, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, conforme al cual debe analizarse la validez de las normas y actos que forman parte del orden jurídico mexicano. Contradicción de tesis 293/2011. Registro No. 2006224. Décima Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta T. I, libro 5, Abril de 2014. Página. 202. Tesis: P./J. 20/2014 (10a.).Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.

²⁵⁵ Aún y cuando respecto de la primera cuestión planteada la mayoría se configuró de 10 votos contra 1 de los integrantes del Pleno y en el segundo de los puntos controvertidos se integró de 6 votos contra 5, fueron emitidos 7 votos, entre concurrentes, particulares y aclaratorios, lo cual deja ver que el contenido del engrose, es decir, de la resolución definitiva y formalmente válida, no contiene propiamente el sentir de los integrantes del Pleno de la SCJN. VÁZQUEZ, Francisco, “La Resolución de la contradicción de tesis 293-2011”,<http://vazquezgomez.blogspot.com/2014/10/la-resolucion-de-la-contradiccion-de.html>, consulta: 5 de febrero de 2019.

²⁵⁶Jurisprudencia emitida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Es vinculante para los jueces mexicanos siempre que sea más favorable a la persona.

Los criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, con independencia de que el Estado Mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los Jueces nacionales al constituir una extensión de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, toda vez que en dichos criterios se determina el contenido de los derechos humanos establecidos en ese tratado. La fuerza vinculante de la jurisprudencia interamericana se desprende del propio mandato establecido en el artículo 1o. constitucional, pues el principio pro persona obliga a los Jueces nacionales a resolver cada caso atendiendo a la interpretación más favorable a la persona. En cumplimiento de este mandato constitucional, los operadores jurídicos deben atender a lo siguiente: (i) cuando el criterio se haya emitido en un caso en el que el Estado Mexicano no haya sido parte, la aplicabilidad del precedente al caso específico debe determinarse con base en la verificación de la existencia de las mismas razones que motivaron el pronunciamiento; (ii) en todos los casos en que sea posible, debe armonizarse la jurisprudencia interamericana con la nacional; y (iii) de ser imposible la armonización, debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos. Contradicción de Tesis 293/2011. Registro No. 2006224. Décima Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta T. I, libro 5, Abril de 2014. Página. 204. Tesis: P./J. 21/2014 (10a.).Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.

Consideramos que la SCJN no da una respuesta definitiva sobre la primacía de los tratados o la Constitución. Se balancea sobre dos posiciones sin aferrarse a una de forma contundente y definitoria. Existe una colisión en torno al criterio asumido sobre la jerarquía.

De estos dos puntos discutidos se deriva que, según la primera Tesis: P./J. 20/2014 (10a.) en el ejercicio de los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales, cuando haya una restricción expresa deberemos estar a lo que establece el texto constitucional. Pero a su vez, la segunda Tesis: P./J. 21/2014 (10a.) sostiene que los criterios jurisprudenciales de la CIDH, con independencia de que el estado mexicano haya sido parte en el litigio ante dicho tribunal, resultan vinculantes para los jueces nacionales y debe aplicarse el criterio que resulte más favorecedor para la protección de los derechos humanos.

¿Cómo se resolvería un caso en el que existieran restricciones expresas en la Constitución mexicana al ejercicio de los derechos y al mismo tiempo, una jurisprudencia de la CIDH más favorable a la persona? Mientras la primera posición niega y deja sin efectos el principio pro persona ante una restricción constitucional, la segunda lo aplica y potencializa. Entonces ¿qué criterio debemos seguir? Es una problemática aun no zanjada con la cual se debe lidiar.

No obstante, a pesar de las contradicciones expresadas, contamos con el principio pro persona reflejado en la Constitución. Entonces, ¿por qué existen estándares tan altos de propiedad intelectual o se carece de políticas públicas que garanticen el acceso a los medicamentos patentados si según este principio siempre se debe favorecer a las personas? ¿Por qué se favorece al intercambio mercantil y no a las personas como sujetos de derechos? Aunque en la Constitución se hable del principio pro persona, la nueva *lex mercatoria* dentro del panorama de la globalización neoliberal, como vimos en el anterior capítulo, ha penetrado hacia lo interno de los Estados con supremacía incluso constitucional, resaltando no los derechos humanos a favor de todas las personas, sino los derechos comerciales y de propiedad a favor de los inversionistas, como las grandes empresas. La globalización no es sólo algo que va a afectar y nos amenazan en el futuro, sino algo que está ocurriendo en el presente y para el que primero debemos abrir nuestros ojos²⁵⁷. Aunque la SCJN no se ha posicionado en una única tesis, debemos manejar con pinzas los asuntos en estén involucrados derechos humanos,

²⁵⁷ BECK, Ulrich, en Frases sobre Globalización, https://www.literato.es/autor/ulrich_beck/, consulta el 4 de febrero de 2019.

pues cualquier error puede conllevar a potenciar otros derechos por encima de la dignidad plena del hombre.

2.1.2 Principios constitucionales de los derechos humanos

Además del principio pro persona, el párrafo tercero del artículo primero constitucional plasma los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad en relación con los derechos humanos y la necesidad de su protección, promoción, respeto y garantía por parte de cualquier autoridad²⁵⁸ ¿Qué significa esto?

El principio de universalidad se refiere a que los derechos humanos corresponden a todas las personas por igual, sin discriminación alguna. Cualquier tipo de discriminación atenta contra la dignidad humana. Esto debe ser interpretado también en el sentido de que en ocasiones para lograr igualdad real se deben atender a circunstancias o necesidades específicas de los seres humanos²⁵⁹. En fin, a todas las personas les corresponden todos los derechos humanos y el Derecho debe reconocer las diferencias de cada ser humano.

La interdependencia se refiere a que el disfrute o goce de un derecho no puede verse separado del resto. Si se viola un derecho se ponen en riesgo todos. Es una visión integral de ellos. Para que exista uno, tiene que ir de la mano con los demás. La indivisibilidad va en el sentido de que estos no pueden fragmentarse. Todos deben verse en su conjunto ya sean económicos, sociales, culturales, etc²⁶⁰. No se pueden jerarquizar porque no hay uno más importante que otro, todos están en un mismo nivel.

El principio de progresividad implica el gradual progreso para lograr su pleno cumplimiento, es decir, que para el cumplimiento de ciertos derechos se requiera la toma de medidas a corto, mediano y largo plazo, pero procediendo lo más expedita y eficazmente posible. Hay que procurar su satisfacción por todos los medios posibles en todo momento. Se relaciona de forma estrecha con la prohibición de retrocesos o marchas atrás injustificadas a

²⁵⁸ (...) Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley (...)

²⁵⁹ La Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, que es obligatoria para México desde 2008, dispone de la realización de “ajustes razonables” referido a modificaciones necesarias de ser pertinentes para garantizar que las personas con discapacidad gocen de igualdad de condiciones con los demás, respecto a derechos y libertades fundamentales. Arts.5, 13, 14, 24 y 27. https://www.ohchr.org/Documents/Publications/AdvocacyTool_sp.pdf, consulta: 4 de febrero de 2019.

²⁶⁰ Comisión Nacional de Derechos Humanos, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos”, <http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/34-Principios-universalidad.pdf>, consulta: 3 de febrero de 2019.

los niveles de cumplimiento alcanzados, la no regresividad en la protección y garantía de derechos humanos²⁶¹.

Vistos así, tal pareciera que no existen contradicciones con los derechos humanos. Todos somos iguales y tenemos derecho a su pleno disfrute y respeto. Sin embargo, las apariencias engañan y las cosas no son lo que parece. Ello, lo iremos explicando en nuestra investigación.

2.2. El derecho a la salud

2.2.1. Conceptualización del derecho a la salud

Como referimos en el capítulo anterior, el derecho a la salud está reconocido en múltiples instrumentos internacionales sobre derechos humanos. Es un derecho que va más allá de la ausencia de enfermedades; para la OMS previamente citada, “es el completo estado de bienestar físico, mental y social”.

Varios países protegen el derecho a la salud en sus constituciones de manera expresa como: México, Cuba, Venezuela, Perú, Honduras, Paraguay etcétera. También varios estipulan la responsabilidad del Estado de protegerlo. Es una especie de obligación acompañada del derecho, típica de los países de corte socialista²⁶². Pero, como hemos planteado en reiteradas ocasiones, no ha sido suficiente para garantizarlo a todos por igual. Ni por ser un elemento intrínseco de la dignidad plena del hombre, ni por estar plasmado en textos jurídicos.

El acceso a los medicamentos es una piedra angular de este derecho. Al pensar en medicamentos nos vienen cuestiones como: precio, calidad, acceso, distribución, sobre todo ante el contexto mercantil en que se manejan hoy en día. Tener acceso a un fármaco es la posibilidad real y necesaria de poder utilizarlo de manera oportuna y con la calidad requerida. Palabras que representan solo una esperanza para muchos, ante la presencia de intereses individualistas y ausencia de políticas públicas que así lo garanticen. Mary Robinson, Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos al respecto comenta:

Derecho a la salud no significa derecho a gozar de buena salud, ni tampoco que los gobiernos de países pobres tengan que establecer servicios de salud costosos para quienes

²⁶¹ *Ídem.*

²⁶² “Memoria. Informe de resultados de la consulta nacional sobre derechos y participación indígenas”, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1996, pp.1-119.

no disponen de recursos. Significa que los gobiernos y las autoridades públicas han de establecer políticas y planes de acción destinados a que todas las personas tengan acceso a la atención de salud en el plazo más breve posible²⁶³.

Una de las obligaciones básicas de los Estados respecto al derecho a la salud es facilitar el acceso a los medicamentos esenciales y para ello el precio es un elemento clave. La situación al borde de la pobreza en que se encuentra un 40% de la población mundial y una quinta parte de esta en extrema pobreza, es un problema latente que frena el acceso a los medicamentos. Sólo en África más de 320 millones de personas tienen un acceso menor del 50%²⁶⁴. Ello no ha sido una situación opcional, sino impuesta.

Como bien refiere Darío Bergel: “El acceso a los medicamentos debe ser analizado y discutido en el ámbito general de las políticas sanitarias ya que de otra forma caemos en la simplificación (...) de dejar al mercado como regulador y árbitro de la salud colectiva olvidando el compromiso primigenio del Estado para con la sociedad”²⁶⁵.

Se han discutido varios factores que influyen en el acceso a los fármacos como: la investigación y desarrollo. No es un secreto que la existencia de una enfermedad no despierta el interés de la industria farmacéutica para la I+D de medicamentos para su tratamiento, sino las oportunidades del mercado. El factor ganancias a través de las ventas es el móvil principal. La producción es otro de los factores. Incluso una vez desarrollado un medicamento puede darse el caso de que no sea producido o que se abandone su producción²⁶⁶.

²⁶³ Farmacéuticos Mundi y Medicus Mundi Catalunya, “Acceso a los medicamentos, dossier de contenidos”, <http://www.farmaceticosmundi.org/farmamundi/descargas/pdf/CAMPA%20ESENCIALES.pdf>, consulta: 6 de febrero de 2019.

²⁶⁴ El vínculo entre salud, pobreza y desarrollo ha sido interpretado de distintas maneras a lo largo del tiempo y según los diferentes actores. En 1978, la Conferencia Internacional sobre Atención Primaria de Salud de la OMS, reunida en Alma Ata, declaró que el desarrollo económico y social, basado en un nuevo orden económico internacional, era de importancia fundamental para conseguir un grado máximo de salud para todos y para reducir las desigualdades en materia de salud entre los países en vías de desarrollo y los países desarrollados. Para conseguir un nivel de salud que permita llevar una vida social y económicamente productiva, la Declaración de Alma Ata recomienda poner en práctica la estrategia de atención primaria de salud. Esta Declaración establece fuertes vínculos entre salud y desarrollo y considera el acceso a la salud como un objetivo social de extrema importancia, la realización del cual exige la intervención de muchos sectores sociales y económicos, y no sólo el de salud. *Ibidem*, p.10.

²⁶⁵ DARIO, Salvador, “El acceso a los medicamentos como derecho humano: reconocimiento y limitaciones”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3347/7.pdf>, consulta: 14 de febrero de 2019.

²⁶⁶ Sólo el 10% del I+D se dirige hacia los problemas que suponen el 90% de la carga mundial de enfermedad, a este patrón se le denomina habitualmente el desequilibrio 10/90 o Gap 10/90. Además las empresas farmacéuticas no invierten suficientemente en I+D y lo poco que invierten es en enfermedades del norte y en productos sin mejoras sustanciales. En el caso del cloramfenicol acuoso, utilizado para el tratamiento de la meningitis sucedió que tuvo que ejercer presión la Cruz Roja para que MSF volviera a producirlo en 1998, tras haberse abandonado su producción en 1995. Las empresas farmacéuticas no invierten suficientemente en I+D y lo poco que invierten es en enfermedades del norte y en productos sin mejoras sustanciales. *Ibidem*, pp.20-22.

También la distribución de los medicamentos es sensible al ser la manera en que llega el medicamento al paciente participando varias instancias y actores como las empresas de distribución mayorista, las farmacia y los servicios farmacéuticos hospitalarios, que interactúan en el contexto de los diferentes sistemas posibles de suministro con la obligación de preservar la calidad en este tránsito hasta el paciente.

La selección adecuada, con el objetivo de facilitar a los países el proceso de selección de los medicamentos para racionalizar los escasos recursos de los que muchos países disponen. Desde los años 70 la OMS ha promovido el acceso a los servicios básicos de salud a través de la atención primaria de salud y los medicamentos esenciales. Se seleccionan según la prevalencia de la enfermedad, las evidencias de eficacia, seguridad y coste-efectividad. Los medicamentos esenciales deben estar disponibles en todo momento en las cantidades y formas terapéuticas adecuadas y a precios asequibles para todas las personas²⁶⁷.

El precio asequible, uno de los puntos medulares de nuestra investigación. Los precios de los medicamentos no son proporcionales con la capacidad económica de las mayorías. Alta tasas de desempleo y trabajadores explotados que apenas les da para comer, son situaciones presentes que se agravan año tras año. Si a ello le unimos la supremacía del orden comercial internacional, concretamente, los manejos de la OMC y el ADPIC, es suficiente para declarar que los precios seguirán en alza.

Otro factor es el financiamiento sostenible. Esta sostenibilidad no se tiene que conseguir a costa de abandonar a la población más vulnerable ni dejarla sin acceso a la salud. Existen distintos posibles sistemas de financiamiento que se complementan y encabalgan entre sí: financiamiento público, seguros de enfermedades o seguridad social, pagos por el usuario, financiamiento para donantes. También está el sistema de salud y provisión viable. Los medicamentos tienen que estar disponibles en el lugar adecuado y con la calidad adecuada. Los problemas de disponibilidad suelen tener a ver con aspectos de tipo logístico, de previsión presupuestaria y de malversación de los medicamentos. Por último, el uso racional para que los pacientes reciban los medicamentos adecuados a sus necesidades clínicas, a dosis precisas, según sus requerimientos individuales, durante un período de tiempo adecuado y al menor coste posible. Para ello, es necesario realizar un diagnóstico adecuado, una prescripción correcta y un cumplimiento terapéutico de acuerdo con la prescripción²⁶⁸.

²⁶⁷La primera Lista de Medicamentos Esenciales se publicó en 1977 un año antes de la Declaración de Alma Ata y se considera uno de los logros más influyentes de la OMS en el campo de la salud pública. Se actualiza cada dos años. Los medicamentos esenciales son aquellos que satisfacen las necesidades prioritarias de salud de una población y sirven de guía para los países actualizar sus listas. *Ídem*.

²⁶⁸ *Ibidem*, p.23.

Desde nuestra perspectiva el límite al acceso de los medicamentos esta inmiscuido con dos elementos latentes de los mencionados. Los elevados precios en el mercado ante el monopolio de las empresas y la falta de medicamentos para enfermedades en países en vías de desarrollo. Mientras la inversión en investigación se encuentre en manos privadas sin control ni transparencia, será motivo suficiente para seguir en busca de alternativas para hacer cumplir no un derecho positivado, sino uno que por naturaleza nos corresponde. Es así como a nivel de textos normativos, pareciera que el acceso a los medicamentos se satisface a cabalidad. Mientras que si volteamos la otra cara de la moneda, es como si se permitiera su vulneración.

2.2.2. El derecho a la salud en los tratados internacionales

En el capítulo anterior abordamos varios instrumentos jurídicos sobre derechos humanos que regulan el derecho a la salud. Consideramos que sería interesante hacer una revisión de los tratados internacionales, al no existir un concepto único sobre este derecho, pues si bien, entendemos que hablar de derecho a la salud lleva implícito el acceso a los medicamentos, en muchos se tocan otros puntos vinculados a la asistencia médica, acceso a agua potable, nutrición, entre otros. Por ello, quisiéramos analizar en cuáles de ellos de forma expresa se menciona o si de plano solo se habla de derecho a la salud desde otras aristas.

En el capítulo anterior, habíamos mencionado algunos de ellos²⁶⁹. Otros son La Carta Social Europea revisada en 1966²⁷⁰. Se encarga del derecho a la asistencia social y a la asistencia médica y del derecho a disfrutar de los servicios del bienestar social²⁷¹. En la Declaración de Derechos sobre el Retraso Mental de 1971 reconoce el derecho a la atención médica y el tratamiento físico que requiera el caso según el artículo 2. La Declaración de Derechos de los Impedidos de 1975 prevé el derecho a recibir atención médica, psicológica

²⁶⁹ La Declaración de los Derechos Humanos, OMS, Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que plasma en el párrafo 2 del artículo primero algunas medidas para garantizar el derecho a la salud como: la prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole. La Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer. La Convención sobre los Derechos del Niño. La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre de 1948 y la Convención Americana de Derechos Humanos. Estos mencionan el derecho a la salud desde varias aristas, sin embargo no hacen mención al acceso a medicamentos de la población. Se tocan puntos como acceso a agua potable, alimentos, vivienda, asistencia médica, etc, como ya vimos, excepto en el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales que habla de prevención y tratamiento de las enfermedades. Véase epígrafe 1.4.1 referente al derecho a la salud en los instrumentos sobre derechos humanos.

²⁷⁰ Carta Social Europea, <https://docplayer.es/258545-Carta-social-europea-revisada.html>: consulta: 4 de marzo de 2019.

²⁷¹ Carta Social Europea, <http://www.atd-cuartomundo.org/la-carta-social-europea-instrumento-la-defensa-efectiva-los-derechos-sociales/>, consulta: 13 de febrero de 2019.

y funcional incluida los aparatos de prótesis y ortopedia y a la readaptación médica y social en el numeral 6²⁷².

La declaración de Alma Ata de 1978 de OMS y la UNESCO en la Conferencia Internacional sobre los servicios de salud básica de 1978. La conferencia reafirma la convicción de que la salud es el completo estado de bienestar físico mental y no la ausencia de enfermedades, es un derecho humano fundamental y comprende el suministro de medicamentos esenciales²⁷³.

La Carta de los Derechos Humanos de los Pueblos Africanos de 1981²⁷⁴ recoge en su artículo 16 que toda persona tendrá derecho a disfrutar del más alto nivel de salud física y mental que sea posible. La Declaración del derecho al Desarrollo de 1986, adoptada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 41/128, de 4 de diciembre de 1986 plasma en su artículo 8 que los Estados deben adoptar, en el plano nacional, todas las medidas necesarias para la realización del derecho al desarrollo y garantizarán, entre otras cosas, los servicios de salud²⁷⁵.

La Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social de 1995 establece compromisos respecto a la protección del derecho a la salud dirigido a la necesidad de atención primaria de salud, agua potable y vivienda adecuada. Mas, es de resaltar que reconoce en el punto 22 que las enfermedades transmisibles constituyen un grave problema de salud en todos los países, y son una de las principales causas de muerte en todo el mundo por lo que se ha de dar la máxima prioridad a la prevención y el tratamiento de estas, que abarcan desde la tuberculosis y el paludismo hasta el virus de VIH/SIDA, y a la lucha contra ellas.²⁷⁶

La Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena de 1993 fue la primera conferencia de derechos humanos celebrada desde el fin de la Guerra Fría. Un plan común para el fortalecimiento de la labor en materia de derechos humanos en todo el mundo. Hace mención a varios aspectos sobre la protección del derecho a la salud como: alimentación,

²⁷²Declaración de derechos de los impedidos <http://www.bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=13&subs=16&cod=633&page=>, consulta: 13 de febrero de 2019.

²⁷³O'DONNELL, Daniel. "Derecho Internacional de los Derechos Humanos", Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Bogotá, 2004.

²⁷⁴Carta de los Derechos Humanos de los Pueblos Africanos, <https://www.derechoshumanos.net/normativa/normas/africa/CAFDH/1981-CAFDH.htm>, consulta: 4 de marzo de 2019.

²⁷⁵Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/righttodevelopment.aspx>, consulta: 8 de febrero de 2019.

²⁷⁶Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social, colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos/emx/article/download/23428/20938 consulta: 8 de febrero de 2019.

vivienda, servicios sociales, salud física y mental y aplicación de los principios de ética médica al personal de la salud²⁷⁷.

La Carta Árabe de Derechos Humanos de 1994 que al inicio no dio resultado y fue criticada por varios Estados, por lo que en marzo de 2003 fue sometida a revisión adaptándola a los estándares internacionales de derechos humanos. En octubre de 2003 se propone un nuevo texto que hace referencia a la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, a los pactos internacionales, a la Declaración de El Cairo de los Derechos Humanos en el Islam de 1990 y a los principios del Islam y de otras religiones. El texto definitivo fue adoptado en 2004 en Túnez y entró en vigor el 15 de enero de 2008. Hace referencia a la protección de los derechos humanos por parte de los Estados que la conforman. Reconoce libertades y derechos individuales civiles. Asimismo, las libertades y derechos políticos. En lo concerniente a derechos económicos, sociales y culturales, la Carta menciona el derecho a la sanidad²⁷⁸.

La Declaración Mundial de la salud de 1998 adoptada por la comunidad sanitaria mundial en la 51ª Asamblea Mundial de la Salud resalta el compromiso de los Estados en llevar al más alto nivel posible la salud de todos mediante políticas y acciones encaminadas a reducir las desigualdades sociales y económicas. Adaptar y reformar sus sistemas de salud a fin de asegurar el acceso de todos a unos servicios de salud que se basen en los conocimientos científicos, sean de buena calidad y estén dentro de unos límites asequibles, y que sean sostenibles en el futuro. Durante la celebración de la Asamblea hubo varias intervenciones mostrando preocupación por el acceso a medicamentos²⁷⁹.

²⁷⁷ Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena, https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000095414_spa, consulta: 6 de febrero de 2019.

²⁷⁸ La Carta fue ratificada por 7 Estados árabes: Argelia, Bahrein, Emiratos Arabes Unidos, Jordania, Libia, Palestina y Siria. La Carta revisada presenta aspectos innovadores como el principio de no discriminación, la igualdad entre sexos, la prohibición de la esclavitud, el trabajo forzado, toda forma de explotación, el derecho a un proceso equitativo y el derecho a un entorno saludable. Carta Árabe de Derechos Humanos: http://www.acihl.org/texts.htm?article_id=16, consulta: 5 de febrero de 2019.

²⁷⁹ Algunas de ellas se encabzaron por el Profesor Grangaud de Argelia, refirió que en su país, ciertos programas, como el de la lucha contra la tuberculosis, acusan la falta de los llamados medicamentos huérfanos, que las compañías farmacéuticas no los fabrican por considerarlos no rentables. El señor Adel de Egipto, mostró inquietud por medidas adoptadas como resultado de la Ronda Uruguay y el inminente un aumento de los precios de los servicios, equipo médico y medicamentos. El orador expresa el temor de que una combinación de esos factores tendrá probablemente efectos negativos en los países en desarrollo.

El señor Posanai de Nueva Guinea, recalcó que aras salvaguardar las mejoras de la salud y la esperanza de vida, para ultimar la tarea de erradicar enfermedades como la poliomielitis, la tuberculosis, la lepra, el paludismo y la filariasis, y para combatir las enfermedades emergentes y la resistencia a los antimicrobianos, el planeta debe compartir los conocimientos, las aptitudes y la experiencia, sanitarios y médicos y aunar esfuerzos para proporcionar medicamentos y métodos costeables. El doctor Freij de Suecia manifestó que entre las causas de la reaparición de la tuberculosis figuran, la falta de medicamentos disponibles en muchos países y la ausencia de una normativa sobre el uso de los medicamentos. Organización Mundial de la Salud 51ª Asamblea Mundial de la Salud. Ginebra, 11-16 DE mayo de 1998. Actas resumidas e informes de las comisiones, <http://www.who.int/iris/handle/10665/258904>, consulta: 7 de febrero de 2019.

La Declaración del Milenio del 2000 donde los estados reconocieron la responsabilidad colectiva de respetar y defender los principios de la dignidad humana, la igualdad y la equidad en el plano mundial. Uno de los puntos establecidos fue alentar a la industria farmacéutica a que aumente la disponibilidad de los medicamentos esenciales y los ponga al alcance de todas las personas de los países en desarrollo que los necesiten²⁸⁰. La Declaración de Doha de 2001. Fue el primer resultado de un proceso que había comenzado en junio de 2001 cuando, a petición del Grupo Africano, el Consejo de los ADPIC acordó tratar específicamente la relación existente entre el Acuerdo ADPIC y la salud pública²⁸¹. La salud pública constituyó la llave de la Cuarta Conferencia Ministerial de la OMC celebrada en Doha debido al efecto negativo de la patente sobre el precio de los medicamentos y la dificultad de acceso a estos, por lo que era necesario implementar algunos cambios para enfrentar los graves problemas de salud que aquejaban la mayoría en países en desarrollo.

Entre los puntos debatidos se reconoció el derecho que asiste a los miembros de la OMC a otorgar licencias obligatorias y a determinar las bases para otorgarlas. Asimismo, se constató que los miembros cuyas capacidades de fabricación en el sector farmacéutico fuesen insuficientes o inexistentes, podían tener dificultades para hacer un uso efectivo de tales licencias. Este problema, reconocido en el párrafo 6 de la Declaración de Doha, se resolvió mediante la Decisión del Consejo General de la OMC de 30 de agosto de 2003 conocida como “Decisión sobre la aplicación del párrafo 6 de la Declaración de Doha sobre los ADPIC y la salud pública” dando la posibilidad a estos países a importar estos medicamentos con los requisitos estipulados en la legislación²⁸². Si bien en apariencia esta declaración fue un paso

²⁸⁰ Cumbre del Milenio de las Naciones Unidas. <http://www.un.org/es/development/devagenda/millennium.shtml>, consulta: 7 de febrero de 2019.

²⁸¹ La petición del Grupo Africano, apoyado por otros países en desarrollo, reflejaba la creciente preocupación por las repercusiones del acuerdo ADPIC respecto al acceso a los medicamentos, especialmente por las disposiciones del Acuerdo sobre patentes. La crisis del VIH en los países del África subsahariana, los intentos de la industria farmacéutica de bloquear la aplicación de medidas compatibles con el Acuerdo ADPIC, por parte del Gobierno de Sudáfrica, y la reclamación presentada por los EE.UU contra Brasil en relación con las licencias obligatorias, fueron percibidos como manifestaciones de un conflicto entre el reconocimiento de los derechos de propiedad intelectual y los objetivos esenciales de la salud pública. Declaración de Doha de 2001, <http://apps.who.int/medicinedocs/en/d/Js4904s/>, consulta: 7 de febrero de 2019.

²⁸² En países donde no hay patentes vigentes (los países menos adelantados no están obligados a conceder patentes hasta el 2016), el país importador no tiene que otorgar licencias obligatorias, no obstante para ello se exige: 1. Notificar a la OMC de su intención de recurrir a la solución como importador (los países menos adelantados no tendrán la obligación de notificar); dar a conocer los nombres y cantidades esperadas de los productos necesarios, confirmar que su capacidad de producción de dicho medicamento es insuficiente o inexistente; y anunciar su intención de otorgar la Licencia Obligatoria 2. Establecer que su capacidad es insuficiente o directamente inexistente. Los países menos adelantados tienen esta posibilidad automáticamente pero otros países en desarrollo deben cumplir con las condiciones para hacer uso de la solución .3. Tomar medidas contra el desvío comercial. Declaración de Doha relativa al Acuerdo sobre los ADPIC y la salud pública, Decisión del Consejo General de 30 de agosto de 2003 en https://www.wto.org/spanish/tratop_s/trips_s/implem_para6_s.htm , consulta: 8 de febrero de 2019.

de avance respecto al acceso de los medicamentos, no existen datos que demuestren la eficacia real de la misma, pues la problemática se ha ido agravando año tras año.

Otro texto es la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de 2005 que ratifica que la salud es un derecho fundamental que para su garantía requiere del “acceso a una atención médica de calidad y a los medicamentos esenciales (...) ya que la salud es esencial para la vida misma y debe considerarse un bien social y humano”²⁸³.

Lo anterior ratifica la variedad de términos que se utilizan para hacer referencia a este derecho y que ciertamente la dimensión del acceso a los medicamentos se reconoce en varias de estas normativas de forma expresa. Por tanto, existen compromisos internacionales que defienden este punto de manera directa. Un motivo más para pensar en el por qué de sus incumplimientos.

2.2 3. Regulación constitucional mexicana sobre el derecho a la salud

La Constitución mexicana reconoce en su articulado la protección del derecho a la salud. No fue hasta la constitución de 1983 que se incluyó este derecho, pues antes era visto como un tema exclusivo desde el ángulo de salubridad²⁸⁴. El cuarto párrafo del artículo 4 de la Constitución vigente plasma lo siguiente:

Toda persona tiene derecho a la protección de la salud. La ley definirá las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y establecerá la concurrencia de la Federación y las entidades federativas en materia de salubridad general, conforme a lo que dispone la fracción XVI del artículo 73 de esta Constitución.

No hace mención expresa al acceso a los medicamentos, sino a los servicios de salud, no obstante como hemos referido, es imposible proteger la salud sin tener en cuenta esta arista. De esta manera, se obliga al Estado a establecer las condiciones que permitan la satisfacción

²⁸³ Artículo 14, numeral 2, apartado a). Adoptada por aclamación en 2005 por la UNESCO (Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura), <http://unesdoc.unesco.org/images/0014/001461/146180S.pdf>, consulta: 13 de febrero de 2019.

²⁸⁴ En 1982 el presidente Miguel de la Madrid presentó una iniciativa de adición en un tercer párrafo del artículo 4 de la constitución por el que sería elevado al más alto nivel normativo el derecho a la protección de la salud y determinado el sistema de distribución competencial entre la federación y los estados en materia de salubridad. La adición constitucional quedó como el párrafo cuarto del artículo constitucional publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de febrero de 1983. PÉREZ, Miguel, “El derecho constitucional a la protección de la salud”, <https://studylib.es/doc/7031476/el-derecho-constitucional-a-la-proteccion-C3%B3n-de-la-salud>, consulta: 9 de febrero de 2019.

plena de este ejercicio. También es una forma de obligar a toda la sociedad a evitar conductas que contravenga este derecho. De este artículo se desprende que el derecho a la salud es un derecho humano de tipo social derivado del derecho fundamental a la salud que procura la salvaguarda de la integridad corporal y psicológica del ser humano cuyo máximo responsable es el Estado. Es de los derechos calificados como de igualdad pues no establece una restricción respecto a su goce por razones de nacionalidad, sexo, edad, preferencia sexual, credo religioso, condición socioeconómica o étnica²⁸⁵.

Autores como Ruiz Massieu considera que del cuarto párrafo de este artículo se derivan varios principios. Sobre su naturaleza, se consagra que es un derecho social que no se deja al arbitrio de la autonomía de la voluntad sino que el Estado tiene la obligación de hacerlo realidad, ya sea de forma directa, en coordinación con el sector público, o concertadamente con los sectores social y privados. Respecto a su contenido encierra un principio integral en su cobertura, es universal y protege a todo ser humano por el hecho de serlo. Sobre su eficacia, se trata del derecho de protección a la salud no de la simple expresión derecho a la salud que es utópica toda vez que en este caso no habría un posible obligado a otorgar la prestación de la salud *per se*. Sobre su alcance consiste en el acceso a los servicios de salud, es de alcance relativo ya sea por cuestiones económicas o por su ubicación geográfica, lo que ha puesto en crisis el alcance de este derecho que debe ser igual en calidad y cantidad para toda la población mexicana²⁸⁶.

Diego Valadés por su parte hace referencia a varios elementos al respecto de este artículo. Sobre su alcance, se extiende a toda persona por lo que incluye al nacional y al extranjero. Sobre su naturaleza, al enunciarse que es el derecho a la protección de la salud, se incluyen los servicios personales de salud (atención médica preventiva, curativa y de rehabilitación). Proporcionalidad, al determinar que una ley regule las formas de acceso a los servicios de salud (atención médica) y que por las consideraciones que deberán hacerse en cuanto a recursos del Estado y necesidades de los usuarios será indispensable fijar reglas que favorezcan a quienes más los requieran²⁸⁷

Héctor Lara Ponte considera que el establecimiento de la protección del derecho a la salud en la Constitución es una declaración en donde convergen garantías individuales y sociales que para lograr su efectividad necesaria, necesitan la participación del individuo, la sociedad y

²⁸⁵ *Ídem*.

²⁸⁶ RUIZ, José Francisco, "El derecho a la salud" en OPS, *Estudio del derecho a la salud en las Américas. Estudio constitucional comparado*, Fuenzalida, Poulema, Wa, 1989, pp. 350-365

²⁸⁷ VALADÉS, Diego, "El derecho a la protección a la salud en el federalismo", en *Derecho constitucional a la protección de la salud*, Porrúa, México, 1995, p.93.

el Estado, entendiendo que la protección a la salud es factible en la medida del aseguramiento de otros derechos asistenciales básicos asociados a ella como la vivienda, alimentación, educación.²⁸⁸

2.2.4. Legislación mexicana sobre el derecho a la salud

Entre la normativa interna que regula el derecho a la salud en México, como mencionamos se encuentra la Ley General de Salud (LGS), reglamentaria del artículo 4 constitucional. Es la norma fundamental en la organización de la infraestructura de la salud que establece las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud y su concurrencia con la federación y las entidades estatales en materia de salubridad general. En el artículo 2 de la LGS se establecen las finalidades de la protección del derecho a la salud²⁸⁹. En el artículo 5 de la LGS se define lo que se conoce como Sistema Nacional de Salud y en el artículo 6 plasma sus objetivos²⁹⁰. En el artículo 27 apartado VIII de la LGS se recalca que para los efectos del derecho a la protección de la salud, se consideran servicios básicos de salud, entre otros, la

²⁸⁸ LARA, Héctor, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, México, Porrúa UNAM, 1993, pp. 182 -185.

²⁸⁹ El derecho a la protección de salud tiene las siguientes finalidades: I. El bienestar físico y mental del hombre para contribuir al ejercicio pleno de sus capacidades; II. La prolongación y el mejoramiento de la calidad de vida humana.; III. La protección y el acrecentamiento de los valores que coadyuven a la creación, conservación y disfrute de condiciones de salud que contribuyan al desarrollo social; IV. La extensión de actitudes solidarias y responsables de la población en la preservación, conservación, mejoramiento y restauración de la salud; V. El disfrute de servicios de salud y asistencia social que satisfagan eficaz y oportunamente las necesidades de la población; VI. El conocimiento para el adecuado aprovechamiento y utilización de los servicios de salud; VII. El desarrollo de la enseñanza e investigación científica y tecnológica para la salud. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de febrero de 1984.

²⁹⁰ El Sistema Nacional de Salud está constituido por las dependencias y entidades de la administración pública tanto federal como local y las personas físicas o morales de los sectores social y privado que presten servicios de salud, estatus por los mecanismos de coordinación de acciones y tiene por objeto dar cumplimiento a la protección del derecho a la salud. Sus objetivos son: I. Proporcionar servicios de salud a toda la población y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritarios y a los factores que condicionen y causen daños a la salud, con especial interés en las acciones preventivas; II. Contribuir al desarrollo demográfico armónico del país; III. Colaborar al bienestar social de la población mediante servicios de asistencia social, principalmente a menores en estado de abandono, ancianos desamparados y minusválidos, para fomentar su bienestar y propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y social; IV. Dar impulso al desarrollo de la familia y de la comunidad, así como a la integración social y al crecimiento físico y mental de la niñez; 36 IV Bis. Impulsar el bienestar y el desarrollo de las familias y comunidades indígenas que propicien el desarrollo de sus potencialidades político sociales y culturales; con su participación y tomando en cuenta sus valores y organización social; V. Apoyar el mejoramiento de las condiciones sanitarias del medio ambiente que propicien el desarrollo satisfactorio de la vida; VI. Impulsar un sistema racional de administración y desarrollo de los recursos humanos para mejorar la salud; 36 VI Bis. Promover el conocimiento y desarrollo de la medicina tradicional indígena y su práctica en condiciones adecuadas; VII. Coadyuvar a la modificación de los patrones culturales que determinen hábitos, costumbres y actitudes relacionados con la salud y con el uso de los servicios que se presten para su protección, y VIII. Promover un sistema de fomento sanitario que coadyuve al desarrollo de productos y servicios que no sean nocivos para la salud.

disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud. Por tanto, esta normativa afianza que hablar de derecho a la salud implica acceso a medicamentos.

La SCJN se ha ocupado de este derecho instituido en el citado artículo 4 constitucional, ante un conflicto particular, en noviembre de 1999, precisamente reluciendo la cuestión de los medicamentos²⁹¹.

También contamos referente al tema con la Ley de los Institutos Nacionales de Salud²⁹² que tiene por objeto regular la organización y funcionamiento de los Institutos Nacionales de Salud, así como fomentar la investigación, enseñanza y prestación de servicios que se realice en ellos. Resalta en varios de sus artículos la obligación de los institutos en la prevención y el tratamiento de las enfermedades. La Ley Federal para el control de precursores químicos, productos químicos esenciales y máquinas para elaborar cápsulas, tabletas y/o comprimidos²⁹³ y su reglamento²⁹⁴. La Ley General para la Atención y Protección a Personas con la

²⁹¹ Salud. El derecho a su protección que como garantía individual consagra el artículo 4 constitucional comprende la recepción de medicamentos básicos para el tratamiento de las enfermedades y su suministro por las dependencias y entidades que prestan los servicios respectivos.

La LGS reglamentaria del derecho a la protección de la salud, que consagra el artículo 4, párrafo 4 de la Carta Magna, establece en sus artículos 2º; 23; 24 fracción 1; 27, fracciones III, VIII; 28; 29; y, 33, fracción II que el derecho a la protección de la salud tiene entre otras finalidades el disfrute de servicios de salud y de asistencia social que satisfaga las necesidades de la población; que por servicios de salud se entienden las acciones dirigidas a proteger, promover y restaurar la salud de la persona y de la colectividad; que los servicios de salud se clasifican en tres tipos: de atención médica, de salud pública, de asistencia social que son servicios básicos de salud, entre otros los consistentes en:

a) la atención médica que comprende las actividades preventivas, curativas, y de rehabilitación incluyendo la atención de urgencias definiéndose a las actividades curativas como aquellas que tienen como fin efectuar un diagnóstico temprano y proporcionar tratamiento oportuno y

b) la disponibilidad de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud para cuyo efecto habrá un cuadro básico de insumos del sector salud. Deriva de lo anterior que se encuentra reconocido en la LGS reglamentaria el derecho de la protección de la salud, el que tal garantía comprende la recepción de los medicamentos básicos para el tratamiento de una enfermedad, como parte integrante del servicio básico de salud consistente en la atención médica que a su actividad curativa significa el proporcionar un tratamiento oportuno al enfermo lo que incluye desde luego la aplicación de los medicamentos básicos correspondientes conforme al cuadro básico de insumos del sector salud, sin que obste a lo anterior el que los medicamentos sean recientemente descubiertos y que existan otras enfermedades que merezcan igual o mayor atención por parte del sector salud, pues estas son cuestiones ajenas al derecho del individuo de recibir los medicamentos básicos para el tratamiento de su enfermedad, como parte integrante del derecho a la protección de la salud que se encuentra consagrado como garantía individual y del deber de proporcionarlos por parte de las dependencias y entidades que prestan los servicios respectivos. El subrayado es nuestro. El caso se generó por un amparo de una persona con virus de VIH-SIDA que impugnaba la emisión del cuadro básico y catálogo de medicamentos del Instituto Mexicano del Seguro Social. Registro No. 223197. Novena Época: Instancia: Pleno y Salas. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XI, Marzo de 2010. Página. 112-113. Tesis: P.XIX.2000. Jurisprudencia. Materia(s). Constitucional.

²⁹² Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 2000.

²⁹³ Tiene por objeto controlar la producción, preparación, enajenación, adquisición, importación, exportación, transporte, almacenaje y distribución de precursores químicos, productos químicos esenciales y máquinas para elaborar cápsulas, tabletas y/o comprimidos, a fin de evitar su desvío para la producción ilícita de narcóticos. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de diciembre de 1997.

²⁹⁴ Reglamento publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de septiembre de 1999.

Condición del Espectro Autista²⁹⁵ y su reglamento²⁹⁶. La Ley de los derechos de las personas adultas mayores²⁹⁷. La Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes²⁹⁸ y su reglamento²⁹⁹.

Contamos igualmente con el reglamento de la LGS en materia de prestación de servicios de atención médica³⁰⁰ para proveer, en la esfera administrativa, al cumplimiento de la LGS, en lo que se refiere a la prestación de servicios de atención médica. El Reglamento de la LGS en materia de Protección Social en Salud³⁰¹. El Reglamento de la LGS en materia de sanidad internacional³⁰². El Reglamento para el surtimiento de recetas y abasto de medicamentos del

²⁹⁵ Estipula en su artículo 10 apartado VII que son derechos fundamentales de estas personas contar con los cuidados apropiados para su salud mental y física, con acceso a tratamientos y medicamentos de calidad, que les sean administrados oportunamente, tomando todas las medidas y precauciones necesarias. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de abril de 2015.

²⁹⁶ Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 21 de julio de 2016.

²⁹⁷ Tiene por objeto garantizar el ejercicio de los derechos de las personas adultas mayores, así como establecer las bases y disposiciones para su cumplimiento, como la garantía de medicamentos según el artículo 18 apartado IV. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de junio de 2002.

²⁹⁸ En su capítulo octavo del derecho a la salud se reconoce la obligación de las autoridades federales, estatales, locales y municipales a asegurarles asistencia médica y sanitaria para la prevención, tratamiento y la rehabilitación de su salud. En el artículo 50 apartado X se dispone atender de manera especial las enfermedades respiratorias, renales, gastrointestinales, epidémicas, cáncer, VIH/SIDA y otras enfermedades de transmisión sexual e impulsar programas de prevención e información sobre éstas. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2000

²⁹⁹ Reglamento publicado en el Diario Oficial de la Federación el 2 de diciembre de 2015.

³⁰⁰ El artículo 39 plasma que la Secretaría de Economía, asegurará la adecuada distribución y comercialización, y fijará los precios máximos de venta al público de los medicamentos e insumos. El artículo 95 estipula que los hospitales deberán contar con una dotación de medicamentos para su operatividad, las 24 del día durante todo el año. Reglamento de la LGS en materia de investigación para la salud. Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de mayo de 1986.

³⁰¹ En su artículo 3 plasma que para efectos de garantizar las acciones de protección social en salud, la Secretaría deberá prever en los acuerdos de coordinación que suscriba con las entidades federativas a que se refiere el artículo 77 bis 6 de la Ley, que los Regímenes Estatales serán responsables de: apartado IV Financiar, coordinar y verificar de forma eficiente, oportuna y sistemática la prestación integral de los servicios de salud a la persona del Sistema, a cargo de los establecimientos para la atención médica incorporados a dicho Sistema, en la que se incluya la atención médica, los medicamentos y demás insumos asociados al mismo. Artículo 19. Como parte sustancial de los beneficios del Sistema, la Comisión, en coordinación con los Regímenes Estatales, promoverá una política de medicamentos tendiente a reducir los costos de adquisición, favorecer sistemas eficientes de abasto y reposición de medicamentos y el uso racional de los mismos en la prescripción y consumo en los establecimientos para la atención médica del Sistema. El Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos al que se refieren los artículos 77 Bis 17 y 77 Bis 29 de la Ley, es un fondo sin límite de anualidad presupuestal que apoya el financiamiento del tratamiento de enfermedades de alto costo y medicamentos asociados que generan gastos catastróficos para los prestadores de servicios de salud del Sistema. El financiamiento del tratamiento de enfermedades de alto costo de los que provocan gastos catastróficos y medicamentos asociados, estará dirigido a apoyar la atención integral principalmente de los beneficiarios del Sistema, en la cual deberán contemplarse de manera incluyente, las intervenciones de tipo preventivo, diagnóstico, terapéutico, paliativo y de rehabilitación, en términos de lo que establece el artículo 77 Bis 29 de la Ley, y demás disposiciones aplicables. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 5 de abril de 2004

³⁰² Artículo 49. En los vehículos en tránsito internacional en donde se manipulen a bordo alimentos, agua potable, medicamentos y demás productos para uso o consumo humano, éstos deberán manejarse en las mejores condiciones higiénicas a fin de proteger y evitar daños a la salud. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de febrero de 1985.

Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los trabajadores del Estado³⁰³. La Ley de Propiedad Industrial en su articulado también plasma la protección a la salud mediante la posibilidad de acceso a medicamentos utilizando las licencias obligatorias cuando así se requieran³⁰⁴. También se encuentra el Reglamento interno del Consejo Científico de la Comisión Federal para la protección contra riesgos sanitarios³⁰⁵ a fin de establecer la organización y funcionamiento del Consejo Científico como órgano auxiliar de consulta y opinión de la comisión federal para la protección contra riesgos sanitarios.

Otra normativa es el Reglamento de insumos para la salud para reglamentar el control sanitario de los insumos y de los remedios herbolarios, así como el de los establecimientos, actividades y servicios relacionados con los mismos³⁰⁶. No solo es importante que el Estado entregue medicamentos a quien lo necesite, sino que también es importante asegurar la calidad mediante controles adecuados y a la par velar por su uso racional.

Además existen varias normas oficiales dedicadas a regular cuestiones relativas a la salud y los medicamentos. La Norma Oficial n° NOM-037-SSA2-2002, de 24 de Enero de 2003 de la Secretaría de Salud establece los procedimientos y medidas necesarias para la prevención, tratamiento y control de las dislipidemias, a fin de proteger a la población de este importante factor de riesgo de enfermedad cardio y/o cerebrovascular, además de brindar a los pacientes una adecuada atención médica³⁰⁷. La Norma Oficial n° NOM-031-SSA2-1999, de 19 de Octubre de 2000 de la misma institución así como las subsiguientes, que tiene por objeto establecer los requisitos que deben seguirse para asegurar la atención integrada, el control, eliminación y erradicación de las enfermedades evitables por vacunación, la prevención y

³⁰³ Regula el surtimiento de las recetas otorgadas por el médico tratante de las Unidades Médicas, así como el abasto de medicamentos de conformidad con la demanda programada y lo establecido en la Ley y la normativa aplicable. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 2012.

³⁰⁴ Artículo 77. Por causas de emergencia o seguridad nacional y mientras duren éstas, incluyendo enfermedades graves declaradas de atención prioritaria por el Consejo de Salubridad General, el Instituto, por declaración que se publicará en el Diario Oficial de la Federación, determinará que la explotación de ciertas patentes se haga mediante la concesión de licencias de utilidad pública, en los casos en que, de no hacerlo así, se impida, entorpezca o encarezca la producción, prestación o distribución de satisfactores básicos o medicamentos para la población. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991.

³⁰⁵ Artículo 3. El Consejo fungirá como un órgano auxiliar de consulta y opinión de la COFEPRIS, teniendo por objeto conocer y opinar sobre temas científicos y académicos relacionados con el ámbito de competencia de la COFEPRIS, a efecto de brindar sustento conforme a la mejor evidencia científica disponible para la formulación de las políticas de fomento y de regulación, que, en su caso, adopte la COFEPRIS. Asimismo, podrá sugerir áreas, productos, actividades y servicios cuyo fomento, regulación y control sanitarios deban ser atendidos prioritariamente en razón de los riesgos que impliquen a la salud pública. Artículo 5. Para el cumplimiento de su objeto, el Consejo de la COFEPRIS, tiene a su cargo las siguientes atribuciones: VI. Asesorar a la COFEPRIS sobre los riesgos sanitarios en medicamentos e insumos para la salud. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 8 de febrero de 2012.

³⁰⁶ Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 3 de febrero de 1998

³⁰⁷ Diario Oficial de la Federación DXCVIII(15):57-80, 21 de Julio de 2003.

control de las enfermedades diarreicas, infecciones respiratorias agudas, vigilancia del estado de nutrición y crecimiento, y el desarrollo de los niños menores de 5 años³⁰⁸.

Norma Oficial n° NOM-EM-001-SSA2-1999, de 18 de Octubre de 1999 que tiene como propósito establecer los conceptos, criterios, estrategias básicas, actividades, procedimientos y técnicas operativas del Sistema Nacional de Salud, a fin de disminuir el riesgo de infección, enfermedad, complicaciones o muerte por paludismo, dengue, oncocercosis, leishmaniosis, tripanosomosis y rickettsiosis, así como los criterios para orientar las estrategias programáticas de coordinación, regionalización, estratificación y modernización de las actividades para su vigilancia, prevención y control³⁰⁹. Norma Oficial n° NOM-001-SSA1-93 que establece el procedimiento por el cual se revisará, actualizará y editará la Farmacopea de los Estados Unidos Mexicanos³¹⁰. Norma Oficial n° NOM-EM-003-SSA1-1998 que establece los criterios y requisitos que deberán observar en la realización de las pruebas para demostrar la intercambiabilidad de los medicamentos, así como los requisitos a que se deberán sujetar los establecimientos que lleven a cabo dichas pruebas³¹¹. Norma Oficial n° NOM-072-SSA1-1993, de 01 de Febrero de 2000 que tiene por objeto establecer los requisitos que deberá contener el etiquetado de los medicamentos de origen nacional o extranjero que se comercialicen en el territorio nacional, así como el etiquetado de las muestras médicas de los mismos³¹².

Figuran acuerdos sobre el tema como: el Acuerdo de 12 de Agosto de 2002 de la Secretaría de Salud para el control de medicamentos y narcóticos, comercialización de medicamentos de la industria farmacéutica y vigilancia sanitaria, por el que se determina la publicación de las solicitudes de registro sanitario de medicamentos y de los propios registros que otorga la Dirección General de Medicamentos y Tecnologías para la Salud. El Acuerdo de 13 de Marzo de 1998 de la misma institución, para el control de medicamentos e industria farmacéutica por el que se relacionan las especialidades farmacéuticas susceptibles de incorporarse al Catálogo de Medicamentos Genéricos Intercambiables y se determinan las pruebas que deberán aplicárseles.

³⁰⁸ Diario Oficial de la Federación (primera sección) DLXI(7):13-58, 09 de Febrero de 2001.

³⁰⁹ Diario Oficial de la Federación (primera sección) DLIII(13):51-96, 19 de Octubre de 1999.

³¹⁰ La farmacopea nacional es de observancia obligatoria para los establecimientos donde se realice algunas de las actividades relativas a la obtención, elaboración, fabricación, preparación, conservación, mezclado, acondicionamiento, envasado, manipulación, distribución, almacenamiento y expendio o suministro al público de medicamentos, materias primas para la elaboración de éstos y colorantes de medicamentos, así como laboratorios de control químico, biológico, farmacéutico o de toxicología, para el estudio y experimentación de medicamentos y materias primas. Diario Oficial de la Federación CDLXXXIX(13):4, 17 de Junio de 1994.

³¹¹ Diario Oficial de la Federación (primera sección) DXXXIV(18):11-34, 25 de Marzo de 1998

³¹² Diario Oficial de la Federación (primera sección) DLIX(6):18-31, 10 de Abril de 2000.

A nivel estatal se han replicado muchas de estas normativas en varios estados adaptándolas a las condiciones de cada uno como: Ley de salud, Ley para para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista, Ley de los derechos de las personas adultas mayores, Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes, etcétera, pero también se han aprobado otras. En los estados de Baja California Sur y Sonora se aprobó una la Ley para la prevención y atención integral del cáncer de mama a fin de promover la prevención, diagnóstico, atención, tratamiento, rehabilitación, control y vigilancia epidemiológica.

Otros estados como Campeche, Chihuahua, Durango, Morelos, Nuevo León, Querétaro, San Luis Potosí, Sinaloa, Sonora, Yucatán y Zacatecas, cuentan con una Ley de Salud Mental que tiene como fin regular las bases y modalidades para garantizar el acceso a los servicios de salud mental, así como los mecanismos adecuados, entre otros, para su tratamiento en instituciones de salud pública, social y privada. También se encuentra la Ley de urgencias médicas para el Estado de Coahuila de Zaragoza³¹³ y la Ley número 306 para enfrentar la epidemia del VIH-SIDA en el estado de Veracruz³¹⁴.

Estas son algunas de las normativas que dejan por sentado que en materia de leyes se protege el derecho a la salud y el acceso a medicamentos y tratamientos oportunos, resaltando incluso, en varios casos, enfermedades como el cáncer, el VIH-SIDA, trastornos mentales y reconociendo a la población más vulnerable a enfermedades como niños y personas de la tercera edad. Lo anterior se complementa con normas reglamentarias para implementar las leyes referentes a la calidad, distribución y elaboración de medicamentos a fin de velar por los requerimientos técnicos para proteger la sanidad de los pacientes, etcétera.

2.2.5. La regulación del derecho a la salud en el ordenamiento de Cuba

En Cuba el derecho a la salud se fundamenta desde el texto constitucional. El triunfo revolucionario marcó una pauta, un antes y un después. La antigua Constitución de 1940 de

³¹³ Tiene por objeto proteger a las y los ciudadanos que enfrentan situaciones de emergencia médica, procurando la atención puntual de todo aquel individuo que tenga en peligro su integridad o su vida. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de diciembre de 2014

³¹⁴ Artículo 1. Las disposiciones de esta ley son de orden público e interés social, de observancia obligatoria y tiene por objeto: I. Promover el conocimiento del VIH-SIDA y la prevención de su contagio; II. Establecer las bases y procedimientos para prevenir la epidemia y promover la investigación científica para erradicar la infección por VIH; III. Asegurar los servicios de salud necesarios para el tratamiento de los enfermos de VIH-SIDA. Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de diciembre de 2008.

corte burgués no potencializaba este derecho mientras que la Constitución de corte socialista de 1976³¹⁵, que ha sido modificada en varias ocasiones³¹⁶ lo refrenda.

Es de resaltar que desde el triunfo revolucionario de 1959, mucho antes de la promulgación de la Constitución en 1976, el nuevo gobierno comenzó a tomar medidas tendentes a beneficiar la salud de todo el pueblo³¹⁷. Una de las primeras medidas fue el control de la producción de medicamentos que se convirtió de propiedad privada a la social, lo que ha hecho posible un control efectivo de la producción y calidad de estos productos. Además se aprobó la rebaja de su precio. Comenzó a dejar de verse la salud y los medicamentos como un privilegio de unos pocos, sino como un derecho de todos³¹⁸.

En Cuba desde 1976 ha regido la primera constitución socialista proclamada luego del triunfo revolucionario, hasta el 10 de abril de 2019, fecha en que entró en vigor la vigente Constitución publicada en la Gaceta Oficial mediante referéndum popular, mucho más garantista y atenuada al nuevo contexto³¹⁹ pero sin perder de vista el carácter socialista. La Ley Fundamental anterior reconoce en su artículo 50 la protección de este derecho por parte del Estado³²⁰ enfatizando en la gratuidad de la asistencia y el derecho a recibir las personas tratamientos especializados, sentando las bases normativas, ratificado en la vigente

³¹⁵Constitución de la República de Cuba de 1976, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2525/51.pdf>, consulta: 2 de noviembre de 2018.

³¹⁶ La Constitución de 1976 ha sufrido tres modificaciones: La primera, mediante la cual se cambió el nombre de la Isla de Pinos por el de Isla de la Juventud. La segunda, en 1992, en cumplimiento de los acuerdos del Cuarto Congreso del Partido, debido a la necesidad de adecuar el texto constitucional a las nuevas condiciones económicas, luego de la desintegración del bloque comunista y la reinsertión del país en las relaciones de intercambio del mundo capitalista y que hasta ese momento se habían movido fundamentalmente dentro del CAME. La tercera, en el 2002, mediante la cual se proclama la irreversibilidad del carácter socialista de Revolución, previo proceso plebiscitario. Constitución de 1976, <http://cuba.cu/gobierno/cuba.htm>, consulta: 12 de febrero de 2019.

³¹⁷Surgió en todo el territorio nacional una red de hospitales especializados en la atención a toda la población. En 1960, se comienzan campañas de vacunación masiva a la población con cobertura superior al 99 % de los niños menores de dos años. Con ello se consiguió erradicar prácticamente enfermedades como la poliomielitis, tétanos neonatal, fiebre tifoidea y se disminuyeron considerablemente otras como el sarampión, rubeola, parotiditis, tuberculosis comenzando una reducción en la mortalidad infantil y elevándose la esperanza de vida a 65 años. SINTES, Miladis, “Evolución el sistema de salud cubano”, http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-18242011000400019, consulta: 5 de octubre de 2018.

³¹⁸CEJAS, Enrique, “La industria farmacéutica en Cuba”, <https://bitacorafarmacaceutica.files.wordpress.com/2008/08/la-industria-farmacaceutica-en-cuba.pdf>, consulta: 2 de octubre de 2018.

³¹⁹ Constitución de la República de Cuba de 2019, http://www.cubadebate.cu/noticias/2019/04/10/gaceta-oficial-de-la-republica-de-cuba-publica-nueva-constitucion-pdf/#.XOmlDk_sZdg, consulta: 14 de abril de 2019.

³²⁰ Artículo 50. Todos tienen derecho a que se atienda y proteja su salud. El Estado garantiza este derecho: con la prestación de la asistencia médica y hospitalaria gratuita, mediante la red de instalaciones de servicio médico rural, de los policlínicos, hospitales, centros profilácticos y de tratamiento especializado; con la prestación de asistencia estomatológica gratuita; con el desarrollo de los planes de divulgación sanitaria y de educación para la salud, exámenes médicos periódicos, vacunación general y otras medidas preventivas de las enfermedades. En estos planes y actividades coopera toda la población a través de las organizaciones de masas y sociales.

Constitución de 2019 en su artículo 72³²¹. Además incluye esta última en el artículo 46 el derecho a la vida³²². De manera general postula en su artículo 41 que:

El Estado cubano reconoce y garantiza a la persona el goce y el ejercicio irrenunciable, imprescriptible, indivisible, universal e interdependiente de los derechos humanos, en correspondencia con los principios de progresividad, igualdad y no discriminación. Su respeto y garantía es de obligatorio cumplimiento para todos.

Utiliza el término derechos humanos el texto constitucional que no se plasmaba en la anterior Constitución. Por su parte, la Ley No. 41 de la Salud Pública adoptada en 1983³²³ establece como premisa que la protección y atención de la salud de la población es una obligación permanente y fundamental del Estado³²⁴. Nombra al Ministerio de Salud Pública (MINSAP) como órgano rector en el ejercicio y actividades a fines con la medicina y la salud. Al amparo de esta normativa el estado cubano regula la calidad, seguridad y eficacia de los medicamentos. El Acuerdo No. 2840 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros también establece atribuciones y funciones del MINSAP entre las que se encuentran el control y vigilancia sanitaria de todos los productos que tienen influencia en la salud humana así como regular las investigaciones en los seres humanos y ejercer evaluación, registro y control de los medicamentos, diagnosticadores y equipos médicos. El Buro Regulatorio para la protección de la salud es el encargado por el MINSAP para garantizar la protección de la salud ejerciendo el control sanitario sobre productos y servicios objeto de vigilancia sanitaria y uno

³²¹ Artículo 72: La salud pública es un derecho de todas las personas y es responsabilidad del Estado garantizar el acceso, la gratuidad y la calidad de los servicios de atención, protección y recuperación. El Estado, para hacer efectivo este derecho, instituye un sistema de salud a todos los niveles accesible a la población y desarrolla programas de prevención y educación, en los que contribuyen la sociedad y las familias. La ley define el modo en que los servicios de salud se prestan.

³²² Artículo 46: Todas las personas tienen derecho a la vida, la integridad física y moral, la libertad, la justicia, la seguridad, la paz, la salud, la educación, la cultura, la recreación, el deporte y a su desarrollo integral.

³²³ Publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba el 13 de julio de 1983.

³²⁴ Artículo 4. La organización de la salud pública y la prestación de los servicios que a ella corresponde en nuestra sociedad socialista se basan en: a) El reconocimiento y garantía del derecho de toda la población a que se atienda y proteja adecuadamente su salud en cualquier lugar del territorio nacional; b) el carácter estatal de las instituciones, la gratuidad de los servicios de la salud y de la asistencia médica, de acuerdo con las regulaciones que al efecto se establecen; c) el carácter social del ejercicio de la medicina, de acuerdo con los principios de la moral socialista y de la ética médica establecida; ch) la orientación profiláctica como función altamente priorizada de las acciones de salud; d) la planificación socialista; e) la aplicación adecuada de los adelantos de la ciencia y de la técnica médicas mundiales; f) la participación activa y organizada de la población en los planes y actividades de salud pública; g) la colaboración internacional en el campo de la salud; h) la prestación de ayuda en el campo de la salud como un deber internacionalista.

los centros que lo conforma es el Centro para el control estatal de los medicamentos (CEDMEC)³²⁵.

El MINSAP es el responsable de asegurar la estabilidad de los precios de los medicamentos para la población y los ha aprobado desde 1988, basándose en una metodología avalada por el Ministerio de Finanzas y Precios (MFP), en la que el Estado subsidia una parte del precio cuando es necesario. Estos están asequibles a toda la población al ser relativamente bajos. La Resolución No.500 de 2017 del MINSAP establece el precio minorista en peso cubano (CUP) de medicamentos cubanos, para la población. La Resolución 82 de 1998 del MINSAP aprueba y pone en vigor el “Programa Nacional de Control y Prevención del VIH-SIDA”. La Resolución No. 31 de 1995 del MINSAP aprueba el Reglamento para el Registro de Medicamentos de Uso Humano. La Resolución No. 137 de 1994 del MINSAP plantea la necesaria inscripción de los medicamentos de importación en el registro de medicamentos del CEDMEC. Se fija una cuota de inscripción para cada producto que se registre. La Resolución No.9 de 2002 del MINSAP aprueba y pone en vigor el “Reglamento para el Control de Importaciones de Materias Primas, Medicamentos de Uso Humano, Diagnosticadores, Cosméticos y Artículos de Uso Personal o Doméstico de origen animal o que contengan componentes de este origen”. La Resolución Ministerial No. 280/2007 da vigencia al “Programa Nacional de Medicamentos”³²⁶, que a lo largo de dos décadas ha tenido dos grandes premisas como garantizar la salud del pueblo, limitar los efectos del bloqueo económico en el sector de la salud y en particular en el campo de los medicamentos³²⁷.

El Decreto Ley No.290 de 2012 del Consejo de Estado³²⁸, es la normativa que regula en Cuba lo concerniente a las invenciones pero es relevante para el acceso de la población a los medicamentos y nuevas tecnologías sanitarias. Salvaguarda los derechos que le asisten al país para adoptar medidas necesarias en función de proteger la salud pública plasmado en el quinto de sus POR CUANTO así como las licencias obligatorias, y su reglamento.

³²⁵“Anuario MINSAP”, <http://bvs.sld.cu/cgi-bin/wxis/anuario/?IsisScript=anuario/iah.xis&tag5001=mostrar^m1160&tag5009=STANDARD&tag5008=10&tag5007=Y&tag5003=anuario&tag5021=e&tag5022=2004&tag5023=1160>, consulta: 7 de octubre de 2018.

³²⁶Legislación para el sistema nacional de salud <http://legislacion.sld.cu/index.php?P=Home&ResourceOffset=260>, consulta: 12 de febrero de 2019.

³²⁷ Entre sus pilares se encuentran la sustitución de medicamentos de importación, reorganización de la industria farmacéutica nacional y promover el uso racional de los medicamentos. Entre sus políticas se encuentra: desarrollar un programa integral que conciba el ciclo completo de investigación-desarrollo-producción de medicamentos con la calidad requerida, que garantice la cantidad y oportunidad de los medicamentos planificados por el Sistema Nacional de Salud. PACHECO, Magnolia, “Crece esperanza de vida y mejoran indicadores de salud en Cuba”, <https://saludiarlo.com/crece-la-esperanza-de-vida-y-aumentan-los-indicadores-de-salud-en-cuba/>, consulta: 23 de octubre de 2018.

³²⁸ Publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba el 1 de febrero de 2012.

Estas son algunas de las regulaciones que rigen el derecho a la salud y el acceso a medicamentos. En esta dinámica se implican tres elementos fundamentales: el sistema de salud, el sector biofarmacéutica y la propiedad industrial, basado en un sistema estatal socialista que en materia de salud ha alcanzado logros palpables a pesar de los disímiles obstáculos que se ha tenido que enfrentar el país, como la caída del campo socialista y la imposición de un férreo bloqueo económico, comercial y financiero hace varias décadas, elementos en los que profundizaremos en próximos capítulos.

2.2.6. El derecho a la salud y las patentes farmacéuticas

Las patentes farmacéuticas podríamos decir tienen una doble implicación al ser controladas por el capitalismo cognoscitivo. Por un lado, le conceden derechos exclusivos al titular, como acto justo por el esfuerzo y recursos invertidos, pero por otro, y sería el lado oscuro de este mecanismo, bajo las actuales circunstancias del mercado, conceden un abanico de oportunidades no tan éticas a las farmacéuticas y al entramado de actores involucrados. En otras palabras, tal protección, de 20 años como mínimo, les permite hacer lo que entiendan con sus productos casi con total libertad y de forma exclusiva, atentando contra el derecho a la salud.

Los dueños de los monopolios comerciales sacan el máximo de ventajas en el mercado porque el régimen de patentes establecido los beneficia en casi todo. La tasa de beneficio sobre ventas de las empresas farmacéuticas es notablemente superior a la del conjunto de las 500 empresas más grandes del mundo³²⁹. El culto al dinero, ha desatado una guerra por el poder que vulnera derechos humanos.

Son varias las acciones desencadenadas por la las farmacéuticas a causa del régimen de patentes establecido, con el único fin de conservar o aumentar sus ingresos y que atentan contra el derecho a la salud. Además de los altos precios impuestos³³⁰ tenemos que, cuando se acerca la fecha de expiración de la patente de un medicamento, los laboratorios se apresuran a

³²⁹TORRES, Amarilys, “Medicamentos y transnacionales farmacéuticas: impacto en el acceso a los medicamentos para los países subdesarrollados”, http://bvs.sld.cu/revistas/far/vol_44_1_10/far12110.htm, consultado el 12 de octubre de 2017.

³³⁰ Por ejemplo los medicamentos biotecnológicos eran más caros en Colombia que en los propios países del Primer Mundo. Verbigracia, el Novoseven R, indicado “para tratar episodios hemorrágicos en pacientes con hemofilia, se comercializa en España a \$3.226.539 (al cambio del día 21 de septiembre de 2012) mientras en Colombia cuesta \$13.247.758, es decir con un sobreprecio de \$10.021.219. El Espectador, “Seguimos pagando medicinas más caras que en España”, 1 de octubre de 2012, <http://m.elespectador.com/noticias/cultura/vivir/articulo-378713-seguimospagando-medicinas-mas-caras-espana>, consulta: 13 de febrero de 2019.

encontrarle una mejora así sea insignificante, o un nuevo uso para así poder gozar por más tiempo de la exclusividad³³¹. Uno de los artificios son las patentes de segundos usos³³², que no son una invención sino un simple descubrimiento que no agrega nada nuevo al estado de la técnica.

Igualmente las farmacéuticas pagan cantidades millonarias a las empresas de genéricos que podrían suponer una competencia si sacaran productos, una vez que la patente ha dejado de blindar el medicamento. Así los laboratorios que los producen retardan o no ingresen el fármaco con la denominación común internacional o genérica de la sustancia activa. También, el sistema de patentes bloquea el acceso al mercado de estos productos por la protección de datos de prueba³³³ que impide la competencia de medicamentos genéricos una vez vencida la patente, sumándole más tiempo del inicial. Es una información que durante la vigencia de la patente posibilita la comercialización con máxima garantía de seguridad respecto a los consumidores.

Otra de las estrategias utilizadas por las farmacéuticas es sobornar a los médicos para que receten sus productos³³⁴. La industria utiliza en sus principales mercados un elevado número de visitantes médicos, que deben ser personal cualificado, para acceder a los médicos mediante entrevistas cara a cara y realizar auténticos ejercicios de persuasión.

Estas empresas se dedican a elaborar aquellos medicamentos que le son rentables y les proporcionan ingresos y no aquellos que necesitan las mayoría de las personas de los países en vías de desarrollo, por lo que existen enfermedades huérfanas o desatendidas³³⁵. Es decir,

³³¹ Novartis perdió en India la demanda interpuesta para que se le concediese la patente de un medicamento anticancerígeno que solo presentaba diferencias secundarias con respecto a su producto farmacéutico marca Glivec® cuya patente ya había expirado. De haberse aceptado la solicitud de patente presentada por Novartis, no se hubieran podido seguir fabricando las versiones genéricas con un costo de US\$ 175 al mes por paciente, a diferencia del que ofrece la multinacional suiza cuyo costo es de US\$ 2.600 al mes por paciente. BBC Mundo, “Novartis pierde la batalla de patentes en India”, : el 5 de julio de 2018.

³³² RODRIGUEZ, Francesca, “Patentes de Segundo Uso: Nuevas Tendencias en el Derecho Comparado y en los Tratados de Libre Comercio”, <https://www.redalyc.org/html/1890/189020164007/>, consulta: 14 de febrero de 2019.

³³³ “La exclusividad de los datos es un derecho de propiedad intelectual independiente, que no debe confundirse con la protección de las patentes”. Este nuevo derecho es independiente de la consideración de la patente. SELL, Susan., *op.cit.*, p.89.

³³⁴ Como ocurrió con Novartis como Lotrel y Valturna, recetados para tratar la hipertensión, o Starlix, prescrito para la diabetes. La empresa pagó a médicos para dar conferencias en lo que denominaban “eventos sociales” y organizó lujosas cenas para los doctores a fin de inducirlos a recetar los medicamentos de Novartis, según afirmó el Departamento de Justicia de EE.UU quien acusó a esta empresa. Portafolio, EE.UU, “Denuncia a farmacéutica Novartis por pagar sobornos”, www.portafolio.co/internacional/ee-uu-denuncia-farmacautica-novartispagar-sobornos, consultado el 28 de julio de 2018.

³³⁵ “Nosotros no desarrollamos este medicamento para el mercado indio, lo hemos desarrollado para los pacientes occidentales que pueden pagarlos”. Estas fueron las declaraciones del consejero delegado de la farmacéutica alemana Bayer, Marijn Dekkers, que han provocado indignación mundial. Los medicamentos a los que se refiere Marijn Dekkers son tratamientos contra el cáncer, VIH y la diabetes. En el sector farmacéutico – desde hace un tiempo– existe una polémica por las nuevas licencias que la India está aplicando sobre la

existen enfermedades en países tropicales como: malaria, cólera, mal de Chagas, lepra, etcétera, para las cuales estas empresas no investigan fármacos, simplemente porque no les da ganancias. El escaso poder adquisitivo no es un negocio potencial, para no hablar de vacunas para el cáncer o VIH- SIDA que curen estas enfermedades de manera definitiva. Ello es muy difícil que acontezca, no por falta de ingenio y tecnología, sino porque a estas empresas no les conviene curar enfermedades sino palearlas para que los pacientes sigan consumiendo y pagando por sus productos.

El 90% de los recursos sanitarios son dedicados a investigar las enfermedades que afectan al 10% de los enfermos del primer mundo, y sólo un 10% se dedican a investigar las enfermedades que afectan al 90% de los enfermos del Tercer Mundo. Ese es el desequilibrio mortal 10/90³³⁶. Además la I+D en productos nuevos es arriesgada así que para que invertir en nuevos productos si se pueden alterar los viejos y así con un reducido número de medicamentos exitosos tienen asegurada sus ganancias.

A nivel global, ocurren más de 35 millones de muertes cada año. El 60% de todas las muertes es debido a las enfermedades crónicas y el 80% de éstas ocurre en los países de ingresos medios y bajos donde estas enfermedades también afectan a personas de edad más joven que en las naciones desarrolladas³³⁷.

Mucho se ha discutido sobre lo que invierten estas empresas en investigación y desarrollo, sin embargo, no existe unanimidad sobre el tema³³⁸, pero, hay consenso en que es muy

propiedad de las patentes y que beneficiará a las empresas locales para que fabriquen medicamentos genéricos más baratos y, por tanto, más asequibles para la población. “En nuestro caso, el gobierno indio nos dijo: su patente para este tratamiento de cáncer de hígado y riñón es válida, pero cuesta demasiado. Por eso tienen que firmar una licencia a una compañía de genéricos en India, que lo va a fabricar y a vender. Bajo ese precio tendríamos el 6% de las ganancias”, manifestó Marijn Dekkers. El Espectador, “No creamos medicamentos para indios, sino para quienes pueden pagarlos: Bayer”, 24 de enero de 2014, www.elespectador.com/noticias/salud/no-creamos-medicamentos-indios-sino-quienes-pueden-pagarlos-articulo-470652, consulta: 13 de febrero de 2019.

³³⁶ GONZALEZ, Constantino, “Vivir como cobayas: sin igualdad no hay justicia ni ética”, en Revista CONAMED, núm. 2, Abril-Junio de 2016, México, pp. 79 – 83.

³³⁷ Según un estudio de la OMS en varios países, un mes de tratamiento de asma consume un promedio de 1,4 días de salario usando genéricos y 3,3 días con productos de marca. El tratamiento de la hipertensión con Captopril requiere del salario de 2,3 días incluso con el medicamento genérico. En algunos países, los tratamientos para el asma crónica o la diabetes pueden consumir más del 10% del ingreso. UNESCO <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001899/189958e.pdf>, consulta: 14 de febrero de 2019.

³³⁸ La actividad de I+D no implica para los laboratorios privados una inversión promedio de 802 millones de dólares por molécula exitosa, como se quiere hacer creer, sino bastante menor. Según Public Citizen, “no supera los US\$ 100 millones”. Para Merrill Goozner, autor del libro *The US\$ 802 Million Pill*, si bien esta cifra pudo ser relativamente cierta hacia 1990, hoy está muy lejos de la realidad, pues los subsidios que desde entonces otorga el Estado a la actividad investigativa han reducido considerablemente el esfuerzo privado. En concepto del Doctor Nelson Levy, ex jefe de investigaciones de Laboratorios Abbott, “la cifra de US\$ 802 millones, constantemente repetida por la industria innovadora, es basura”. Por su lado, la organización británica Oxfam Internacional ha calculado que en la mayoría de los casos la I+D representa menos del 5% de las ventas, y la Universidad de Barcelona (España), en promedio, el 13% de las ventas. HOLGUÍN, Germán, *La bolsa y la vida, Impacto de la agenda norteamericana para el TLC sobre el acceso a medicamentos y la salud pública*, Misión Salud, Bogotá, 2004, p. 94.

superior el gasto en publicidad, mercadeo, lobby, aporte a campañas políticas, asesorías y pagos a firmas de abogados para monitorear e instaurar procesos por usurpaciones o presuntas violaciones de derechos de propiedad intelectual³³⁹. Lo anterior, para proteger sus derechos de propiedad. En el 2000 las empresas innovadoras norteamericanas emplearon un 81% más de personal en marketing que en investigación y desarrollo mientras que en 1995 era un 12% la diferencia. Todo un entramado de prácticas fraudulentas para enriquecerse cada vez más³⁴⁰. Por lo que un paciente paga más por marketing que por investigación.

Hay quienes afirman incluso que las empresas farmacéuticas utilizan habitualmente instituciones financiadas por fondos públicos para realizar sus investigaciones y que manipulan las pruebas clínicas para que sus productos parezcan más efectivos de lo que en realidad son³⁴¹. Otro de los hechos que ha ocasionado este sistema de patentes en pos del poder es que en las últimas décadas, varios factores han llevado a las empresas a intensificar la biopiratería de recursos y conocimientos tradicionales. Estos recursos y el conocimiento asociado a ellos son una mina de oro, ya que los ven como la fuente potencial de nuevos medicamentos para aumentar sus ya jugosas ganancias. El conocimiento tradicional les significa un enorme ahorro de investigación, ya que les indica qué recursos son más útiles y qué caminos pueden tomar. Entre 1950 y 1980, el 25 % de las medicinas de receta vendidas en EE.UU se basaban en fármacos derivados de plantas. Actualmente, 40 % de las medicinas que se encuentran en pruebas clínicas son también derivadas de plantas. De éstas, tres cuartas partes están basadas en plantas que eran utilizadas por indígenas, lo que permitió su posterior “descubrimiento” por parte de empresas farmacéuticas³⁴². Lo peor es que no existe retribución

³³⁹ ANGELL, Marcia, *La verdad acerca de la industria farmacéutica. Como nos engaña y que hacer al respecto*, Norma, Bogotá, 2006.

³⁴⁰ La multa de tres mil millones de dólares impuesta a la compañía británica Glaxo SmithKline tras aceptar los cargos que se le imputaban en Estados Unidos, confirma las maniobras fraudulentas de todo tipo que se han expuesto. GSK se declaró culpable de hacer promoción ilegal de ciertos fármacos, de emitir declaraciones engañosas sobre el precio y la eficacia de los medicamentos y de no tener en cuenta estudios que demuestran la ineficacia de los fármacos. El fraude concierne en especial a tres medicamentos. Uno de ellos es el Paxil, el cual GSK comercializó falsamente como un antidepresivo para niños, cuando nunca había sido aprobado como tal por las autoridades sanitarias. Otro es el Avandia, un antidiabético vendido por GSK sin alertar sobre el riesgo de ciertos efectos secundarios. Y el tercero es el Wellbutrin, un fármaco para tratar la depresión severa que GSK publicó como un medicamento para “estar más delgado o tener más relaciones sexuales”(…)Por si fuera poco, con este acuerdo, el gigante farmacéutico también reconoció haber financiado operaciones de promoción de sus productos en las que instaba a los médicos a prescribir los fármacos a cambio de vacaciones en Hawái, cacerías de faisanes en Europa o conciertos. El Tiempo.com. GlaxoSmithKline pagara multa record de US\$3 mil millones por fraude, www.eltiempo.com/archivo/documento/cms-11995430, consulta: 13 de febrero de 2019

³⁴¹ HERNÁNDEZ, Andrés, “Corrupción de empresas farmacéuticas”, en *Revista Latin Trade*, núm.12, Diciembre de 2004, Miami, p.66

³⁴²RIBEIRO, Silvia, “Medicina tradicional, patentes y biopiratería”, <http://www.etcgroup.org/es/content/medicina-tradicional-patentes-y-biopirater%C3%ADa>, consulta: 14 de febrero de 2019.

a estas comunidades. Les roban sus prácticas, sus conocimientos y luego le venden el producto finamente elaborado a un precio abismal.

Estas son algunas de las consecuencias que ha conllevado la implantación del férreo sistema de patentes, con todo y sus flexibilidades para el acceso de medicamentos que veremos más adelante. Sin dudas, nada ventajosas, al contrario, se puede apreciar cómo se echan a un lado valores y principios éticos con tal de mantener o aumentar los beneficios económicos por encima de vidas humanas. Se subordina la salud pública a los fines económicos de las empresas. Esta es la realidad que ha impuesto el sistema de patentes para la salud mundial.

Con este análisis del derecho a la salud, se le da una amplia cobertura a este derecho y se potencia para un cumplimiento efectivo y real, pues se plasma directamente el derecho de toda persona a recibir tratamiento médico. Los fragmentos subrayados los consideramos torales en el tema, que resumimos de la siguiente manera: Toda persona que requiere un tratamiento médico lo recibirá de manera oportuna con disponibilidad de medicamentos, sin que sea un obstáculo que los medicamentos sean recientemente descubiertos, al ser una cuestión ajena al derecho del individuo de recibir medicamentos para el tratamiento de su enfermedad.

Totalmente de acuerdo con tal posición. Pero, como habíamos advertido en el capítulo anterior y profundizaremos en éste y los subsecuentes; la concesión de derechos de propiedad industrial sobre medicamentos amenaza la faceta que analizamos del derecho a la salud. Sin embargo, la realidad cubana evidencia una supremacía de la dignidad humana ante todo, a pesar de la globalización y el neoliberalismo imperante a escala mundial, y de formar parte de la OMC, elementos que profundizaremos más adelante. El respeto al derecho a la salud se traduce, a diferencia de lo ocurre en países como México, en que no solo se protege desde normativas sino que se materializa.

Cuba goza de alto nivel de salud física y mental. Fue el primero en certificarse en eliminar la transmisión vertical del VIH-SIDA de la madre al hijo y la sífilis congénita. Eliminó la malaria en el año 1970 y 12 enfermedades inmunoprevenibles, certificada por la OPS en junio de 2015. El sistema nacional de salud de Cuba cuenta con un conjunto de instituciones que tienen la obligación de garantizar el acceso libre e igualitario a todos los programas y servicios de salud y brindar una cobertura al 100% de la población. Dicho acceso no está determinado por el nivel de ingreso, ocupación en la economía o pertenencia a un sistema de aseguramiento público o privado. Motivado por lo anterior, la salud pública ha sido elogiada

por la OMS, OPS y la UNICEF³⁴³. En México por el contrario, la gratuidad es un término anhelado.

Cuba ostenta el logro de reportes nulos de casos de infección por Hepatitis B aguda en niños menores de cinco años desde el año 2000, gracias a la voluntad política de vacunar gratuitamente al 100% de su población infantil desde las primeras horas después de nacido el bebé. A partir del 2007 no existen reportes de la enfermedad en edades tempranas hasta los 15 años³⁴⁴. En México no contamos con políticas como esta, sigue dependiendo del dinero las posibilidades de sobrevivir.

Existen varios niveles de atención a la salud³⁴⁵. Esto impide una congestión innecesaria de pacientes y a su vez una mejor atención. Cuba al cierre de 2017 poseía alrededor de 150 hospitales y 450 policlínicos. Clínicas estomatológicas 111, hogares maternos 131, universidades de ciencias médicas 25 y un total de 482 308 de trabajadores de la salud. Cuenta con más de 2500 farmacias³⁴⁶. A partir de ellas, se establecen las estrategias y

³⁴³ DOMÍNGUEZ, Emma y ZACEA, Eduardo, “Sistema de salud en Cuba”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800012, consulta: 22 de octubre de 2018.

³⁴⁴ BARBOSA, Nuria, “El alcance de la vacuna cubana contra la hepatitis B”, *Granma*, La Habana, 23 de octubre de 2018(, sec.Cuba).

³⁴⁵ El nivel primario conformado por los consultorios médicos y médicos de familia en las comunidades y los policlínicos los que desarrollan la filosofía de la prevención. Debe dar solución aproximadamente a 80% de los problemas de salud de la población y ofrecer las acciones de promoción y protección. En los consultorios médicos, además del médico y la enfermera de la familia, participan especialistas en medicina interna, pediatría, ginecología y obstetricia, un psicólogo, un estomatólogo, una supervisora de enfermería, una trabajadora social, un estadístico y un técnico en higiene y epidemiología. En los policlínicos se brindan servicios como es el caso de los de urgencia, estomatología, ginecología y de otras especialidades. Los servicios secundarios incluyen a los hospitales y cubren cerca de 15% de los problemas de salud. Su función fundamental es tratar al individuo ya enfermo para prevenir las complicaciones y realizar una rehabilitación inmediata. En el nivel terciario por su parte, se atienden alrededor de 5% de los problemas de salud, relacionados con secuelas o complicaciones de determinadas enfermedades. La atención se brinda fundamentalmente en hospitales especializados o institutos de subordinación nacional. DOMÍNGUEZ, Emma, ZACEA y Eduardo, “Sistema de salud en Cuba”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800012, consulta: 22 de octubre de 2018.

³⁴⁶ La farmacia es donde concluye todo un proceso de atención médica, al proveerse al paciente del medicamento que necesita para la cura de su enfermedad. La farmacia comunitaria municipal principal que es la unidad rectora de la red de farmacia del territorio. Tiene la misión de mantener en existencia un grupo de medicamentos que estarán disponibles a este nivel y no en el resto de las farmacias de la red por ser de producción y distribución limitada, para patologías poco comunes, medicamentos muy específicos de especialidades, para uso ambulatorio, los definidos para el tratamiento de las patologías que se tratan mediante el ingreso en el hogar, los controlados por tarjeta para pacientes con patologías crónicas, drogas estupefacientes y psicotrópicas, dispensarial y local así como los fitoapifármacos y otros. Los medicamentos controlados por tarjeta son utilizados por 5 millones 300 mil personas aproximadamente. Brinda servicios las 24 horas. Expende medicamentos de cuerpos de guardia de policlínicos. La farmacia internacional es una dependencia de la compañía Cubanacán Turismo y Salud y su misión fundamental es brindar servicios de farmacia y comercializar productos cubanos como Spirulina, Cartílago de Tiburón, PPG, fangos medicinales, productos dermo cosméticos múltiples para tratamientos de belleza, entre otros. Además, se expenden productos de marca reconocida internacionalmente, se oferta atención especializada personalizada al cliente y servicio de mensajería y tienen direcciones de correo electrónico. La farmacia comunitaria de atención hospitalaria es aquella que pertenece funcional y estructuralmente a las instituciones hospitalarias sean de segundo o tercer nivel de asistencia médica por lo que sus prestaciones se ajustarán a la cantidad y complejidad de los servicios que se presten en dichas instituciones. Cuenta con los

programas fundamentales de la distribución y dispensación de medicamentos en toda la red. Solo en La Habana hay alrededor de 375³⁴⁷.

En México también se distribuyen los medicamentos a las farmacias pero es un lugar visitado por aquellos que tienen con qué pagar los altos precios de los patentados o por aquellos que desesperados acuden para revisar cuál de estos ha perdido la patente e intentar adquirirlo. Una simple congestión nasal puede traducirse en más de 200 pesos.

En Cuba, de los medicamentos importados se destina mayor presupuesto a los de oncología como Gemcitabina e Irinotecan para cáncer de páncreas y colorectal metastásico respectivamente, onco-hematología, trasplante de órganos, atención al paciente grave y medicamentos de tarjeta control. El 88% de los que van a la red de farmacias son garantizados por la industria nacional, la cual da respuesta a las enfermedades de alta prevalencia en Cuba. Nuestro país cuenta además con un promedio de 5 mil 252 habitantes por farmacias³⁴⁸. De esta forma se vive en Cuba, garantizando el derecho a la salud de cada uno de los ciudadanos y poniéndole este derecho un límite a los derechos de propiedad y no viceversa.

2.3. Derecho a la igualdad y a la no discriminación

2.3.1. Conceptualización del derecho a la igualdad y la no discriminación

La discriminación es un fenómeno social que vulnera la dignidad. Se genera en los usos y las prácticas sociales entre las personas y con las autoridades. Significa seleccionar excluyendo; esto es, dar un trato de inferioridad a personas o a grupos, a causa de su origen étnico o

medicamentos correspondientes a su nivel de distribución, previo análisis y aprobación del Comité Farmacoterapéutico Institucional y las autoridades pertinentes de la Dirección provincial de Salud. La farmacia comunitaria especial de área de salud, es aquella que responde a la atención primaria de salud, esencialmente a los Consultorios del médico de la familia. La farmacia comunitaria que incluye las urbanas, rurales y las de policlínicos. Sus turnos pueden ser permanentes u otra modalidad de acuerdo a las necesidades del área. MOURE, S, IÑIGUEZ, L, Fernández, E y Pérez, J, “Farmacias en la Habana”, <http://foresightcuba.com/farmacias-en-la-habana/>, consulta: 23 de octubre de 2018.

³⁴⁷ El 18,7% de los hospitales tiene 400 o más camas, el 64% entre 100 y 399 camas y un 17.3% con menos de 100. Realizan más de 86 millones de consultas médicas al año. Al cierre de 2017 se reportaron 96 361 152 consultas médicas, más de un millón de cirugías, de ellas 14% por mínimo acceso. Se importaron más de 5000 equipos médicos con un valor superior a 32,5 millones de dólares. ONEI, www.onei.cu, consulta: 23 de octubre de 2018.

³⁴⁸ Existen más de 5 millones 300 mil pacientes inscriptos con medicamentos de tarjeta control (medicamentos que responden a enfermedades crónicas como hipertensión, diabetes mellitus, asma bronquial) que permiten garantizar mensualmente su tratamiento. Cada mes se atienden en farmacias más de 10 millones de pacientes. Se dispensan mensualmente entre 15 y 20 millones de recetas médicas, lo que significa entre 1.3 y 2.3 recetas por habitante. “Medicamentos para todos los cubanos: Un reto para el sistema de Salud”, <http://www.cubadebate.cu/especiales/2014/01/16/medicamentos-para-todos-los-cubanos-un-reto-para-el-sistema-de-salud/#.W6k-IGzaUk>, consulta: 23 de octubre de 2018.

nacional, religión, edad, género, opiniones, preferencias políticas y sexuales, condiciones de salud, discapacidades, estado civil u otra causa³⁴⁹. En otras palabras, si excluimos a las personas de gozar de sus derechos, estamos dando un trato diferente a quienes en esencia son iguales, pero ocasionándole algún daño. Por tanto, el ser distinto a causa de estereotipos, prejuicios o patrones socioculturales aprendidos por algunos, implica una desventaja en el trato y conlleva una situación de vulnerabilidad³⁵⁰.

Si hay discriminación en algún contexto se estigmatiza a las personas por un prejuicio no justificado que las minusvalora, y les produce un daño individual grave, vinculado con la autoestima. Por otro lado, corre peligro también la posibilidad de construirse una sociedad verdaderamente democrática, porque una sociedad construida sobre la base de prácticas discriminatorias es una sociedad en la que se excluye a determinados grupos (que suelen ser amplios) cuyos integrantes no pueden acceder a la justicia, a la participación política, al voto y, lo que interesa de forma especial en este trabajo, a los derechos sociales como la salud³⁵¹.

Por otro lado, tenemos a la igualdad que establece que todas las personas tienen los mismos derechos y comprende la necesidad de crear las condiciones ideales para que aquellos que se encuentren en una situación de desigualdad tengan garantizado el disfrute de sus

³⁴⁹ Es una conducta socialmente presente, se aprende rápido y tiende a reproducirse hasta convertirse en una práctica cotidiana. Es progresiva, ya que las personas pueden ser discriminadas por distintas causas; sus efectos pueden acumularse e incrementarse, produciendo daños mayores y dando lugar a nuevos problemas y a una mayor discriminación. Evoluciona al adoptar nuevas formas y modalidades. Constantemente se reproducen nuevas situaciones que tienden a generar conductas discriminatorias. 1 Obedece a distintas causas, pero el resultado siempre es el mismo: la negación del principio de igualdad y la violación de los derechos humanos. Las conductas discriminatorias pueden generar daños morales, físicos, psicológicos, materiales y diversas limitaciones en muchos ámbitos a las personas discriminadas, al mismo tiempo que ocasionan un daño general a la sociedad en su conjunto, al fomentar divisiones que la fragmentan. Existen varios tipos de discriminación: Discriminación de hecho. Consiste en la discriminación que se da en las prácticas sociales o ante funcionarios públicos, cuando se trata de modo distinto a algún sector, como por ejemplo a las mujeres o a las personas mayores. Discriminación de derecho. Es aquella que se encuentra establecida en la ley, vulnerando los criterios prohibidos de discriminación, mediante la que se da un trato distinto a algún sector. Discriminación directa. Cuando se utiliza como factor de exclusión, de forma explícita, uno de los criterios prohibidos de discriminación. Discriminación indirecta. Cuando la discriminación no se da en función del señalamiento explícito de uno de los criterios prohibidos de discriminación, sino que el mismo es aparentemente neutro. Por ejemplo, cuando para obtener un puesto de trabajo se solicitan requisitos no indispensables para el mismo, como tener un color de ojos específico. Discriminación por acción. Cuando se discrimina mediante la realización de un acto o conducta. Discriminación por omisión. Cuando no se realiza una acción establecida por la ley, cuyo fin es evitar la discriminación en contra de algún sector de la población. Discriminación sistémica. Se refiere a la magnitud de la discriminación de hecho o de derecho en contra ciertos grupos en particular. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, www.cndh.org.mx, consulta: 17 de febrero de 2019.

³⁵⁰ La discriminación es una forma de violación a los derechos humanos que niega el acceso a oportunidades, recursos y servicios a los individuos, y que tiene como consecuencia la limitación en el desarrollo de las potencialidades de las personas. VILLANUEVA, Luis Alberto y LEZANA, Miguel Ángel, “El derecho a la salud en una sociedad diversa”, en *Revista CONAMED*, núm.2, México, 2017, pp.55-57.

³⁵¹ CARPIZO, Jorge, “Salazar Ugarte, Pedro y Gutiérrez Rivas, Rodrigo, El derecho a la libertad de expresión frente al derecho a la no discriminación. Tensiones, relaciones e implicaciones”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932009000200021, consulta: 2 de marzo de 2019.

derechos y libertades fundamentales³⁵². Se proyecta como principio, garantía y derecho. Es decir, es un principio general que garantiza un trato igual y no discriminatorio a las personas por parte de los poderes públicos y particulares, y a la vez es un derecho que tenemos todos, reconocido en la ley que permite a cada individuo ser protegido y reclamar ante actos discriminatorios. El maestro Francisco Rubio menciona que:

La igualdad designa un concepto relacional, no una cualidad de una persona, de un objeto (material o ideal), o de una situación, cuya existencia pueda ser afirmada o negada como descripción de esa realidad aisladamente considerada; es siempre una relación que se da al menos entre dos personas, objetos o situaciones. Es siempre el resultado de un juicio que recae sobre una pluralidad de elementos (en el caso límite, al menos una dualidad), los términos de la comparación, entre los cuales debe existir al mismo tiempo alguna diversidad, aunque sólo sea espacial y/o temporal, pues de otro modo, como es obvio, no cabría hablar de pluralidad. La diferencia, al menos numérica, entre los elementos comparados es condición de posibilidad del juicio de igualdad³⁵³.

Existen dos conceptos de igualdad: la formal y la material. La primera es la igualdad de trato ante la ley de carácter más individual, y la otra se relaciona con la búsqueda de la igualdad efectiva en la vida social a través de la mejoras en las condiciones de vida de los más desfavorecidos, con un alcance más colectivo³⁵⁴. Para Pérez Luño la igualdad formal suele identificarse con la exigencia jurídico-política sintetizada en el principio de igualdad ante la ley, principio que supone el reconocimiento de un mismo estatuto jurídico para todos los ciudadanos, lo que implica la garantía de la paridad de trato en la legislación y en la aplicación del derecho³⁵⁵. La igualdad material se plasma como el compromiso del Estado de remover los obstáculos que en el plano económico y social configuran efectivas desigualdades de hecho, que se oponen al disfrute efectivo del derecho³⁵⁶. Se deben combinar las dos, pues

³⁵² Los posibles tratos desiguales dados a las personas sólo se pueden justificar si se encuentran previstos en la ley, y generalmente obedecen a la comisión de actos ilícitos que dañan a terceros o cuando las personas se encuentran en situación de vulnerabilidad o discriminación, lo que hace necesario la aplicación de algún apoyo o ayuda especial. Comisión Nacional de los Derechos Humanos, www.cndh.org.mx, consulta: 17 de febrero de 2019.

³⁵³ RUBIO, Francisco, *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993, p. 640

³⁵⁴ PEREZ, A, "Sobre la igualdad en la constitución española", en *el Anuario de Filosofía del Derecho*, vol. IV, 1987, pp.133-139.

³⁵⁵ PÉREZ, Antonio Enrique, *Dimensiones de la igualdad*, Dykinson, Madrid, 2007, p.19.

³⁵⁶ CARBONELL, Miguel, *Igualdad y libertad. Propuestas de renovación constitucional*, UNAM-CNDH, México, 2007, pp. 85-86.

no hacemos nada con que se nos reconozca en la ley mientras que en la práctica no se materializa, ni tampoco no tenerlo reconocido en la ley, y por ende no contar con medios legales para reclamarlo, por lo que el Estado sigue desempeñando un rol crucial en materia de garantía de derechos.

Se reconoce que el principio de igualdad implica que el Estado tome medidas para eliminar las circunstancias que producen discriminación. Al respecto, el Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas ha indicado que el principio de la igualdad exige algunas veces a los Estados a adoptar disposiciones positivas para reducir o eliminar las condiciones que originan o facilitan que se perpetúe la discriminación. Por ejemplo, en un Estado en el que la situación general de un cierto sector de su población impide u obstaculiza el disfrute de los derechos humanos por parte de esa población, el Estado debería adoptar disposiciones especiales para poner remedio a esa situación. Las medidas de ese carácter pueden llegar hasta otorgar, durante un tiempo, al sector de la población de que se trate un cierto trato preferencial en cuestiones concretas en comparación con el resto de la población. Sin embargo, en cuanto son necesarias para corregir la discriminación de hecho, esas medidas son una diferenciación legítima³⁵⁷.

En ocasiones se emplea la discriminación positiva para lograr igualdad. Este tipo de discriminación busca precisamente equiparación real de trato y oportunidades. Aunque formalmente todos seamos iguales, en la vida material no todos tenemos las mismas condiciones y por ello hay que hacer una diferencia para lograr equiparar la balanza respecto a personas en situaciones de vulnerabilidad. La igualdad no puede llevar a ignorar diferencias. Funciona si tratamos por igual a personas bajo las mismas condiciones de lo contrario, sería reforzar la discriminación. Cada caso debe valorarse y corregirse según sea.

En la doctrina a la igualdad se le ha considerado una utopía, un ideal a alcanzar, puesto que aun en la normativa jurídica se establecen premisas o bien hipótesis normativas que razonan y legitiman la desigualdad³⁵⁸. La igualdad no resulta una noción total y absoluta, no desde una perspectiva jurídica, puesto que en el propio derecho se establecen tratamientos desiguales permitidos incluso por la misma norma legal³⁵⁹.

³⁵⁷ Comité de Derechos Humanos, Observación General No. 18 “No discriminación”, párr. 10.

³⁵⁸ FIGUEROA, Aída, “Igualdad y no discriminación en el marco jurídico mexicano: alcances y perspectivas”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 20 de febrero de 2019.

³⁵⁹ CARBONELL, Miguel, *op. cit.*, pp. 61-116,

La desigualdad económica y la pobreza han provocado distinción de tratos y oportunidades, que son ejemplos de discriminación³⁶⁰. Como la mayoría de los seres humanos vivimos en la pobreza y los medicamentos patentados tienen altos precios, o no se investigan aquellos para enfermedades de los países más pobres; se ha creado una desigualdad que se traduce en una clara discriminación hacia un grupo vulnerable que no se le garantiza su derecho al acceso de medicamentos de manera oportuna y con calidad. Esto se da desde el plano internacional y se reproduce hacia lo interno de los Estados.

Dentro de este fenómeno se vulneran tres derechos fundamentales. Si se atenta contra el derecho a acceder a medicamentos a un grupo de personas, se quebranta no solo el derecho a la salud que ya analizamos, sino también los derechos de igualdad y no discriminación. Estos últimos están implicados puesto que es innegable que esta situación genera situaciones de desigualdad y exclusión.

2.3.2. El derecho a la igualdad y la no discriminación en los tratados internacionales

Los derechos de igualdad y no discriminación se reconocen en varios tratados internacionales ya mencionados. Si bien en la mayoría se hace desde categorías específicas (discriminación hacia mujeres, pueblos indígenas, por orientación sexual, derechos laborales etc), analizaremos aquellos en que se les da un tratamiento más general a fin de encontrar puntos de contacto con los derechos de igualdad y no discriminación sobre el acceso a medicamentos, seleccionando aquellos artículos afines con nuestro objeto de investigación.

El artículo 1 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos reconoce que: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos”, de igual forma los artículos 2(1) y 7 de la misma declaración, avalan el principio de igualdad³⁶¹. En el Pacto Internacional

³⁶⁰ En un mundo cada vez más globalizado es también más transparente, y lacerante, la desigualdad entre los seres humanos, no sólo en lo referente a la cantidad y calidad de la vida sino, en particular, respecto a la protección de la salud, el tratamiento de la enfermedad y los ensayos e investigaciones con medicamentos. Hay un enorme desequilibrio y desproporción entre Norte y Sur, entre ricos y pobres, entre el Primer Mundo y el “Último Mundo”, siempre a favor de los primeros y a costa de los segundos. Es un tremendo escándalo que pone del revés la justicia, el derecho, la ética y a la bioética. La primacía de la persona por encima de cualquier otro interés no es sólo un bello discurso. Debería ser un principio ético proactivo. GONZALEZ, Constantino, *op.cit.*, pp. 79 -83.

³⁶¹ Artículo 2(1): Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. Artículo 7: Todos son iguales ante la ley y tienen, sin distinción, derecho a igual protección de la ley. Todos tienen derecho a igual protección contra toda discriminación que infrinja esta Declaración y contra toda provocación a tal discriminación.

de Derechos Civiles y Políticos se reconocen en los artículos 2 (1); 3; 20 (2) y 26³⁶². La Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre lo reconoce en su artículo 2³⁶³. La Convención Americana de Derechos Humanos lo estipula en los artículos 1 (1); (2); 13 (5) y 24³⁶⁴. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en los artículos 2(2) y 3³⁶⁵. Todos firmados y ratificados por México.

La Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea contiene el título III dedicado a la igualdad. Dentro del mismo, el artículo 20 proclama la igualdad ante la ley, mientras que el 21(1)³⁶⁶ prohíbe la discriminación e incluye categorías como las características genéticas o la orientación sexual.

De estos instrumentos podemos afirmar que en términos generales, se protege al derecho a la igualdad y no discriminación respecto al acceso de medicamentos. Ello, al proteger bajo estos derechos (igualdad y no discriminación) a las personas en el disfrute del resto de los

³⁶² Artículo 2 (1): Cada uno de los Estados Partes en el presente Pacto se compromete a respetar y a garantizar a todos los individuos que se encuentren en su territorio y estén sujetos a su jurisdicción los derechos reconocidos en el presente Pacto, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Artículo 3: Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar a hombres y mujeres la igualdad en el goce de todos los derechos civiles y políticos enunciados en el presente Pacto. Artículo 20(2). Toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, la hostilidad o la violencia estará prohibida por la ley.

Artículo 26: Todas las personas son iguales ante la ley y tienen derecho sin discriminación a igual protección de la ley. A este respecto, la ley prohibirá toda discriminación y garantizará a todas las personas protección igual y efectiva contra cualquier discriminación por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.

³⁶³ Artículo 2: Derecho de igualdad ante la Ley. Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna. <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%20004.pdf>, consulta: 4 de enero de 2019.

³⁶⁴ Artículo 1(1): Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Artículo 2. Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades. Artículo 13(5): Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza color, religión, idioma u origen nacional. Artículo 24: Todas las personas son iguales ante la ley. En consecuencia, tienen derecho, sin discriminación, a igual protección de la ley.

³⁶⁵ Artículo 2(2): Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a garantizar el ejercicio de los derechos que en él se enuncian, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. Artículo 3: Los Estados Partes en el presente Pacto se comprometen a asegurar a los hombres y a las mujeres igual título a gozar de todos los derechos económicos, sociales y culturales enunciados en el presente Pacto.

³⁶⁶ Artículo 21(1): Se prohíbe toda discriminación, y en particular la ejercida por razón de sexo, raza, color, orígenes étnicos o sociales, características genéticas, lengua, religión o convicciones, opiniones políticas o de cualquier otro tipo, pertenencia a una minoría nacional, patrimonio, nacimiento, discapacidad, edad u orientación sexual. http://europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf, consulta: 3 de enero de 2019.

derechos que se reconocen en cada una de estas normativas, como es el caso del derecho a la salud, analizado en epígrafes anteriores. En varios instrumentos internacionales se menciona también la no discriminación por posición económica, y pudiéramos pensar que la falta de solvencia económica para poder adquirir medicamentos esenciales a precios altos, es un acto discriminatorio para aquellos de clase pobre.

Por su parte el sistema interamericano de derechos humanos cuenta con varios instrumentos sobre estos derechos igualmente, pero dirigidos a ámbitos como derechos de las mujeres, violencia contra la mujer, discriminación contra personas con discapacidad, migrantes, indígenas³⁶⁷ etcétera. Aunque la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad de 1999 en su artículo III (2b) estipula como obligaciones de los Estados la detección temprana e intervención, tratamiento, rehabilitación, educación, formación ocupacional y el suministro de servicios globales para asegurar un nivel óptimo de independencia y de calidad de vida para las personas con discapacidad. El artículo IV (2a) a) también, sobre la investigación científica y tecnológica relacionada con la prevención de las discapacidades, el tratamiento, la rehabilitación e integración a la sociedad de las personas con discapacidad.

México ha suscrito varios tratados y declaraciones específicas sobre temas que suscitan desigualdad y discriminación. Basta mirar los títulos para darnos cuenta a que ámbito se refieren. Por ejemplo, Convención Relativo a la Esclavitud de 1934³⁶⁸, Convenio Internacional del Trabajo No.111 Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación de 1958³⁶⁹, Convención sobre los Derechos Políticos de la Mujer de 1953, entre muchos otros. Sin embargo, la mayoría están enfocadas a otros ámbitos y no a las situaciones de desigualdad y discriminación implicadas en el acceso a medicamentos, a pesar de ser un fenómeno latente en la sociedad. Estos motivos de discriminación reconocidos en estos tratados podrían hasta conllevar afectaciones a la salud mental por cuestiones de angustia o depresión y requerir de tratamiento médico por ejemplo, entonces ¿quiénes lo recibirán? El

³⁶⁷ Convención sobre Nacionalidad de la Mujer de 1933, Convención Interamericana sobre Concesión de los Derechos Civiles a la Mujer de 1948, Convención sobre el Asilo Territorial de 1954, Convención Americana sobre Derechos Humanos de 1969, Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos de 1966, Convención Interamericana sobre la Concesión de los Derechos Políticos a la mujer de 1948 Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Adopción de Menores de 1984 Convención Interamericana sobre Restitución Internacional de Menores de 1992, Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" de 1988, Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer: Convención de Belem Do Para de 1995.

³⁶⁸ Convención Relativo a la Esclavitud, <http://ordenjuridico.gob.mx/TraInt/Derechos%20Humanos/D23.pdf>, consulta: 23 de mayo de 2018.

³⁶⁹ Convenio Internacional del Trabajo No.111 Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/OIT%20111.pdf>, consulta: 25 de mayo de 2018.

acceso a fármacos sigue siendo un elemento crucial en la vida de todos los seres humanos y se inmiscuye con el goce del resto de los derechos, pues sin salud no hay disfrute ni satisfacción posible en ninguna esfera de la vida.

Lo anterior nos demuestra la manera en que se proyectan estos derechos a nivel internacional. Lógicamente están vinculados con todos los derechos humanos, pues su función es precisamente que estos se disfruten en un plano de igualdad y sin discriminar por algún motivo. Por ende, el derecho a la salud está inmiscuido de manera general. En efecto, debido a lo polémico que resulta la definición de este último, por las dimensiones que maneja como vimos anteriormente, debería existir algún instrumento internacional que vislumbre de manera precisa la igualdad y no discriminación de las personas desde esta dimensión ante las disímiles situaciones de exclusión en que viven miles de ellas.

Así como se trabaja para garantizar igualdad y no discriminación entre los derechos del hombre y la mujer, también sería pertinente hacerlo para garantizar igualdad de las personas para acceder a fármacos. Ello le daría una visión más integral y profunda al asunto. No es lo mismo decir que todas las personas tienen iguales derechos ante la ley y no se les puede discriminar por ningún motivo, a plasmar que no puede existir discriminación entre las personas para poder acceder a un medicamento porque todos somos iguales. Aquí hay una atención más directa del asunto y más palpable. Claro, tiene que acompañarse de su efectividad.

Su ausencia puede estar motivada a que supuestamente el proteger el derecho a la salud incluye este rubro, pero en la práctica no es así por lo que se deben tomar medidas al respecto. Lógicamente, ante la masiva violación de los Estados no es conveniente visibilizar la problemática de manera específica. No obstante, hay que continuar insistiendo en darle un tratamiento personalizado a esta situación, ante las circunstancias actuales de restricción en que viven la mayoría de las personas.

2.3.3. El derecho a la igualdad y la no discriminación en la Constitución Mexicana

La Constitución contiene en los artículos 1; 2; 4; 12 y 13 manifestaciones del principio de igualdad de manera expresa. En el primer párrafo del artículo 1 se reconoce a todas las personas la igualdad en la titularidad de los derechos humanos reconocidos tanto en dicha Constitución como en los tratados internacionales, así como las garantías de protección de tales derechos. La prohibición de discriminar contenida en el artículo 1 constitucional, obliga a respetarla a todos sin excepción alguna. Por tanto, está dirigida a los órganos del Estado y a

los particulares. El Estado tiene además el deber de proteger y promover el derecho que toda persona tiene a no ser discriminada³⁷⁰. Se obliga a salvaguardar estos derechos que son a su vez límites para ejercicio del poder. Desde acá se percibe la igualdad formal, bien definida en la Constitución.

Como complemento a lo anterior, en México, se incluyó en el marco constitucional el derecho fundamental a no ser discriminado el 14 de agosto de 2001, al publicarse en el Diario Oficial de la Federación, la reforma al artículo 1 constitucional, al que se agregó un párrafo tercero, en el que se señala:

Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las capacidades diferentes, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Consideramos que esta es una forma incipiente de regular este derecho al tratar de abarcar todos los tratamientos desiguales que implica un acto de discriminación de manera muy general, ante la problemática en que se desarrolla México y las múltiples manifestaciones discriminatorias existentes³⁷¹. Si bien se plasma una lista de posibles causas de discriminación a nuestro entender, no se mencionan otros tipos de discriminación muy presentes, como es el caso del desigual acceso a medicamentos que implica discriminar a cierto grupo de personas y por ende atenta contra la dignidad humana, aunque se deja abierto a otras causas. Es un punto de partida muy general que aún se puede perfeccionar y profundizar. Como refiere Aleida Figueroa Bello sobre tal regulación: “(...) no obstante, aún quedan sin contemplarse otros

³⁷⁰ En el artículo 4 establece que: “El varón y la mujer son iguales ante la ley. (...)”. La igualdad contenida en el artículo 12 constitucional, se manifiesta como la prohibición de distinciones derivadas de títulos nobiliarios, honores o prerrogativas hereditarias, supone, de acuerdo con el artículo 1, la prohibición de todo tipo de discriminación, lo que cierra la puerta a toda forma de estamentalismo y reafirma la igualdad desde el nacimiento de la persona. El artículo 13 constitucional contiene de manera concreta, el principio de igualdad. Derivado de este principio, el citado artículo constitucional expresa una serie de prohibiciones y limitaciones que se traducen en la igualdad ante la ley, manifestación del principio de igualdad. MORÁN, Sergio Arnoldo y ABUNDIS, Ma. Antonia, “El derecho humano a la igualdad en la Constitución Mexicana, algunas consideraciones”, en *Revista Ciencia Jurídica*, núm. 10, 2016, México, p.137.

³⁷¹ Los datos arrojados por la Primera Encuesta Nacional sobre Discriminación en México, que realizó la Secretaría de Desarrollo Social, nos demuestran que las percepciones y opiniones dominantes en considerables sectores de la población de nuestro país, están marcadas por profundos prejuicios discriminatorios, mismos que provocan división social, maltrato y falta de igualdad, afectando de esta manera los derechos y libertades de millones de personas y de diversos grupos en México. Cuauhtémoc Manuel De Dienheim Barriguete, “La discriminación en México” <http://www.unla.mx/iusunla31/opinion/LA%20DISCRIMINACION%20EN%20MEXICO.htm>, consulta: 18 de febrero de 2019.

tipos de discriminación, tal es el caso de la discriminación por xenofobia, por rasgos lingüísticos, por preferencias sexuales, por cuestiones genéticas, por discapacidad, entre otras (...)³⁷²

La reforma de 2011 representó un avance significativo en el ámbito de la tutela y protección de los derechos fundamentales al establecer una cláusula de igualdad formal, además de que al ser un derecho humano, posibilita que toda persona que considere haber sido afectada por una ley o algún acto de autoridad por motivos de discriminación, pueda solicitar el amparo y protección de la Justicia Federal, además de contar con Instituciones que defienden y protegen a las personas víctimas de discriminación³⁷³.

De esta manera se regulan y garantizan estos derechos en el texto constitucional. Es curioso como engloba la discriminación por condiciones de salud, mas no se menciona la discriminación sobre el acceso a los medicamentos, necesarios para garantizar mejores condiciones de salud. Ciertamente incluye a todos los derechos como el derecho a la salud de alguna forma, y el propio artículo 4, cuarto párrafo constitucional lo deja ver: todas las personas tienen derecho a la salud (...), pero no se hace de manera específica dentro de estos apartados dedicados específicamente a proteger la igualdad y no discriminación, lo que consideramos toral ante la no materialización de este derecho.

De todo anterior resulta una situación de clara indefensión, marginación, vulnerabilidad y desprecio, originada por lagunas jurídicas y la apatía y desinterés institucional que ha caracterizado la estructura política y social mexicana, en lo relativo a temas de igualdad, no discriminación e igualdad de oportunidades. La discriminación se ha enraizado con bases y perfiles bajo el prejuicio social, causando daños a determinados colectivos, pero también reflejando una cultura nacional de mediocridad, representada por la poca actuación por parte de instituciones públicas y privadas de México³⁷⁴.

Respecto a análisis de tesis jurisprudenciales de la SCJN existen más de 200 interpretaciones relativas a los derechos de igualdad y no discriminación, sin embargo, no encontramos ninguna que los vinculara de manera específica con el derecho de las personas a acceder a medicamentos. Las tesis específicas hacen referencia a la igualdad y no

³⁷² FIGUEROA, Aída, “Igualdad y no discriminación en el marco jurídico mexicano: alcances y perspectivas”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3079/4.pdf>, consulta: 18 de febrero de 2019.

³⁷³“Derecho a la igualdad y no discriminación” <https://copred.cdmx.gob.mx/5a38077c94e45413195450.pdf>, consulta: 17 de febrero de 2019.

³⁷⁴ FIGUEROA, Aída, *op cit.*, p. 74.

discriminación desde otras aristas como: derechos laborales, cuestiones de género, enfermedad, pueblos indígenas, menores de edad, adultos mayores, etcétera.

2.3.4. El derecho a la igualdad y la no discriminación en la legislación mexicana

El desarrollo reglamentario de los preceptos constitucionales de igualdad y no discriminación es amplio. Sobre el asunto que nos ocupa se encuentra la Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación³⁷⁵ que establece en su artículo primero (III) la definición y motivos de la discriminación³⁷⁶. En su artículo segundo la responsabilidad del Estado en la promoción de las condiciones para que la libertad y la igualdad de las personas sean reales y efectivas, proveyendo que deben eliminarse los obstáculos que impiden o mermen el ejercicio de éstos. La misma ley nos afirma en su artículo 5 que no deben considerarse como discriminación, las acciones legislativas, educativas o de políticas públicas positivas o compensatorias que sin afectar derechos de terceros establezcan tratos diferenciados con el objeto de promover la igualdad real.

El artículo 9(VII) estipula como acto discriminatorio “Negar o condicionar los servicios de atención médica, o impedir la participación en las decisiones sobre su tratamiento médico o terapéutico dentro de sus posibilidades y medios”. Valdría la pena preguntarse hasta qué punto realmente existe una real decisión por parte de un paciente sobre un tratamiento médico que necesite, si no puede costearlo. Más que decisión sería resignación.

En el mismo artículo apartado XXXII se considera un acto discriminatorio “estigmatizar y negar derechos a personas con VIH-SIDA”. Si esa persona no tiene solvencia económica para iniciar un tratamiento que no se le garantiza de otra forma o no tiene como pagar el sistema de seguro médico o este no cubre ese tratamiento ¿acaso no es una manera de negarle su derecho a vivir o mejorar su calidad de vida? Este tipo de política segmenta el derecho a la salud, algo a nuestro entender absurdo. El derecho a la salud no puede dividirse, ni otorgarse

³⁷⁵ Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de noviembre de 2011.

³⁷⁶ Artículo 1: Para los efectos de esta ley se entenderá por discriminación toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que, por acción u omisión, con intención o sin ella, no sea objetiva, racional ni proporcional y tenga por objeto o resultado obstaculizar, restringir, impedir, menoscabar o anular el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos y libertades, cuando se base en uno o más de los siguientes motivos: el origen étnico o nacional, el color de piel, la cultura, el sexo, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, económica, de salud o jurídica, la religión, la apariencia física, las características genéticas, la situación migratoria, el embarazo, la lengua, las opiniones, las preferencias sexuales, la identidad o filiación política, el estado civil, la situación familiar, las responsabilidades familiares, el idioma, los antecedentes penales o cualquier otro motivo; También se entenderá como discriminación la homofobia, misoginia, cualquier manifestación de xenofobia, segregación racial, antisemitismo, así como la discriminación racial y otras formas conexas de intolerancia.

beneficios de acuerdo a tipos de enfermedades o padecimientos. El ser humano no elige las enfermedades, por tanto el Estado no tiene derecho a decidir cual tendrá algún privilegio para ser tratada y cual acabará con la vida del paciente, lavándose las manos en el asunto y dejando a este solo para que se atienda si tiene con qué. La salud debe garantizarse 100%.

Pero aún hay más. El apartado X menciona que es un acto discriminatorio “impedir el ejercicio de los derechos de propiedad, administración y disposición de bienes de cualquier otro tipo”. Desgraciadamente la ideología del sistema capitalista se impregna en todo. Ni siquiera se estipula alguna excepción al respecto, aun y cuando los derechos de propiedad discriminan y vulneran derechos como la salud.

Contamos también con la Ley para Prevenir y Eliminar la Discriminación en el Distrito Federal³⁷⁷ que es más amplia que la anterior³⁷⁸. El artículo 6(VII)³⁷⁹ es parecido al 9(VII) de la anterior legislación. En el artículo 13 se enarbola que los entes públicos, llevarán medidas de prevención destinadas a eliminar la discriminación de las personas, grupos y comunidades en situación de discriminación que habitan o transitan el Distrito Federal como (apartado VII) fortalecer los servicios de prevención, detección y tratamiento de enfermedades. En el artículo 27 a favor de las personas con discapacidad (apartado VI³⁸⁰) se prevé el tratamiento para estas, así como el artículo 31(IX)³⁸¹ respecto a personas migrantes, refugiadas y solicitantes de asilo.

El resto de la legislación mexicana estatal reproduce en cierto sentido estas normativas que hemos analizado de forma más o menos similar. En la búsqueda realizada se encuentran innumerables textos jurídicos, reglamentos y normas oficiales que hablan de estos derechos

³⁷⁷ Ley Publicada en la Gaceta Oficial del Distrito Federal el 24 de febrero de 2011.

³⁷⁸ La discriminación, de acuerdo con esta Ley, es imputable a personas físicas o morales o entes públicos con intención o sin ésta, dolosa o culpable, por acción u omisión. Entre las razones por las que nadie puede ser discriminado, (además de las ya mencionadas) la Ley del Distrito Federal añade el género, identidad indígena, de género, expresión de rol de género, condición jurídica, apariencia física, características genéticas, opiniones políticas, académicas o filosóficas, identidad o filiación política, orientación o preferencia sexual, estado civil, forma de pensar, vestir, actuar, gesticular, tener tatuajes o perforaciones corporales o cualquier otra que tenga por efecto anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio de derechos y libertades fundamentales y la igualdad de las personas.

³⁷⁹ Se considera un acto discriminatorio “negar, limitar, obstaculizar o condicionar los servicios de salud y la accesibilidad a los establecimientos que los prestan y a los bienes que se requieran para brindarlos, así como para ejercer el derecho a obtener información suficiente relativa a su estado de salud, y a participar en las decisiones sobre su tratamiento médico o terapéutico”.

³⁸⁰ Promover que en las unidades del sistema de salud y de seguridad social del Distrito Federal reciban regularmente el tratamiento, orientación, prevención, detección, estimulación temprana, atención integral y medicamentos para las diferentes discapacidades, a fin de mantener y aumentar su capacidad funcional y su calidad de vida.

³⁸¹ Incluir dentro del programa de acceso gratuito servicios médicos y medicamentos, los tratamientos y medicamentos necesarios para curar las enfermedades que con mayor frecuencia contraen las personas migrantes, refugiadas y solicitantes de asilo, con especial atención a las enfermedades relacionadas con la salud mental.

pero desde categorías muy específicas donde resalta la protección hacia la mujer por violencia de género, por ejemplo la Ley General para la igualdad entre mujeres y hombres del estado de Nuevo León, Puebla etcétera, Ley del Instituto Nacional de las mujeres del estado de Sonora etc. También en otros aspectos como Ley General de Víctimas, Ley de Cultura Física y Deporte etcétera. La Norma Mexicana NMX-R-025-SCFI-2015 en Igualdad Laboral y No Discriminación aplicable en centros de trabajo, etcétera. Atendiendo a la situación de discriminación en que se sumerge México en el tema que nos ocupa, consideramos importante tanto su plasmación jurídica, como hacerlo efectivo, ya sea mediante alguna política u otro medio que permita materializarlos.

2.3.5. El derecho a la igualdad y la no discriminación en el ordenamiento de Cuba

La Constitución cubana de 1976 dedica el capítulo VI a la igualdad sentando la igualdad de derechos de todos los ciudadanos y la prohibición de toda discriminación que afecte la dignidad humana, además de otros artículos específicos por cuestiones de raza, sexo, religión etcétera. Destaca el papel de las instituciones del Estado en la educación a todos, desde la más temprana edad, en el principio de la igualdad de los seres humanos. Por tanto, más que un elemento jurídico, se maneja como un principio innato en cada ser humano, intrínseco a su ser, inculcado desde los inicios. Plasma en el artículo 43 que todos tiene derecho a recibir asistencia en todas las instituciones de salud y cierra el capítulo con el artículo 44 plasmando que: “El Estado se esfuerza por crear todas las condiciones que propicien la realización del principio de igualdad”. En el artículo 13 plasma como una de las causas para que el Estado otorgue asilo a los perseguidos por sus ideales contra la discriminación.

Este derecho igualmente es rescatado en la vigente Constitución desde su primer artículo y ratificado a lo largo del cuerpo normativo³⁸². El artículo 13 lo refrenda como uno de los fines del Estado³⁸³. En el artículo 41 se hace gala de la protección de este derecho:

El Estado cubano reconoce y garantiza a la persona el goce y el ejercicio irrenunciable, imprescriptible, indivisible, universal e interdependiente de los derechos humanos, en

³⁸² Artículo 1: Cuba es un Estado socialista de derecho y justicia social, democrático, independiente y soberano, organizado con todos y para el bien de todos como república unitaria e indivisible, fundada en el trabajo, la dignidad, el humanismo y la ética de sus ciudadanos para el disfrute de la libertad, la equidad, la igualdad, la solidaridad, el bienestar y la prosperidad individual y colectiva.

³⁸³ Artículo 13: El Estado tiene como fines esenciales los siguientes:(...) d) garantizar la igualdad efectiva en el disfrute y ejercicio de los derechos, y en el cumplimiento de los deberes consagrados en la Constitución y las leyes(...)

correspondencia con los principios de progresividad, igualdad y no discriminación. Su respeto y garantía es de obligatorio cumplimiento para todos. Todas tienen derecho a disfrutar de los mismos espacios públicos y establecimientos de servicios. Asimismo, reciben igual salario por igual trabajo, sin discriminación alguna. La violación del principio de igualdad está proscrita y es sancionada por la ley.

En el artículo 44 también se plasma³⁸⁴, tal y como la hacía la anterior constitución, inculcándonos este principio desde edades tempranas. Por su parte el artículo 16 d) sostiene que:

La República de Cuba basa las relaciones internacionales en el ejercicio de su soberanía y los principios antiimperialistas e internacionalistas, en función de los intereses del pueblo y, en consecuencia: defiende y protege el disfrute de los derechos humanos y repudia cualquier manifestación de racismo o discriminación (...)

El artículo 17 es el homólogo del artículo 13 de la anterior Constitución y el artículo 42 ratifica la igualdad de las personas ante la ley así como la prohibición de toda discriminación que afecte la dignidad humana, por cuestiones de raza, sexo, religión etcétera, como la hacía la anterior normativa en el capítulo VI mencionado.

En Cuba ha sido suficiente la ideología socialista de la Revolución volcada en la Constitución y aprehendidas desde edades tempranas, respecto a estos derechos, para ponerlos en práctica. El proteger el derecho a la salud y con ello el acceso a medicamento, en un plano de igualdad y sin discriminación se ha traducido en políticas públicas palpables con resultados notables. Cuba plasma los derechos en la Constitución y los hace efectivos. Los ciudadanos lo consideramos como parte de nuestra cultura de respeto y solidaridad al prójimo que nos caracteriza. Si bien, tampoco cuenta con ningún precepto específico dedicado a la igualdad y no discriminación en el acceso a los medicamentos, no resulta necesario al materializarse y cumplimentarse dentro del derecho a la salud, como debería ocurrir en México y en cualquier otro Estado.

En Cuba la imposición del bloqueo económico, comercial y financiero que nos asecha hace décadas y la caída del campo socialista, no han sido motivos para mercantilizar el acceso a los medicamentos. No existen privilegios para acceder a tratamientos médicos por gozar de

³⁸⁴ Artículo 44: El Estado crea las condiciones para garantizar la igualdad. Educa a las personas desde la más temprana edad en el respeto a este principio.

solvencia económica ni por pertenecer a un sistema de seguro médico, pues están al alcance de todos los ciudadanos ya sea de manera gratuita o a precios asequibles. El Estado potencia la investigación de medicamentos y los ofrece a todos de manera efectiva.

La planificación ha sido un estilo de trabajo en la salud cubana que se ha ido expandiendo, al punto que hoy se identifican más de una veintena de programas que abarcan diferentes modalidades, como parte de las políticas públicas. Uno de los programas más antiguos, y que más ha contribuido a la transición epidemiológica, ha sido el de vacunación, ver anexo 1. Es una de las herramientas para prevenir enfermedades y salvar vidas, aplicadas mediante planes de vacunación a toda la población de forma gratuita alcanzando coberturas superiores al 98% mediante 11 vacunas. Anualmente se administran 4,8 millones de dosis que protegen contra 13 enfermedades. Con excepción de la vacuna triple viral, la polio, y la BCG contra tuberculosis que se importan, el resto se producen en el país. Estas han coadyuvado a la eliminación de varias afecciones en el territorio cubano, ver anexo 2.

También contamos con el programa integral para el control del cáncer, programa de donación y trasplante, programa materno infantil, enfermedades crónicas no transmisibles, enfermedades transmisibles, atención al adulto mayor, atención integral de la adolescencia, vigilancia y lucha anti vectorial, diálisis y trasplante renal, rehabilitación comunitaria, eliminación de la ceguera prevenible, control de tuberculosis, detección precoz y atención temprana, especialmente a niños con trastornos del desarrollo, discapacidades o con alto riesgo, de bajo peso al nacer, entre otros³⁸⁵.

También se encuentra el Programa Nacional de Control y Prevención del VIH-SIDA puesto en vigor mediante la Resolución Ministerial No.82 del MINSAP de 1998. La incidencia del VIH ha ido disminuyendo, de 545 casos en el 2015, fueron declarados 158 en el 2016. La decisión de producir antirretrovirales para garantizar el acceso al tratamiento, libre de costo para los pacientes que lo necesiten, unido a la existencia de un programa de control del VIH-SIDA y a la asistencia médica especializada que brinda el sistema nacional de salud, son factores que han contribuido a que Cuba ocupe una posición favorable en comparación con la mayoría de los países de América Latina y el Caribe con respecto a la incidencia de la infección. Detrás de cada estadística en Cuba se muestran las vidas salvadas, calidad de vida, felicidad y satisfacción del pueblo, y sobre todo, el compromiso de continuar haciendo cada

³⁸⁵Cada año según la OMS las vacunas evitan el fallecimiento de alrededor de 3 millones de personas. Las inmunizaciones han logrado que el número de niños que mueren cada año sea por debajo de los 10 millones. Con los recursos disponibles sería posible prevenir cuatro millones de muertes más cada año. Las vacunas son una herramienta positiva que producen descenso en la morb- mortalidad provocada por procesos infecciosos. FARIÑAS, Lisandra, “Las vacunas funcionan y salvan vidas”, *Granma*, La Habana, 24 de septiembre de 2018, (sec.Cuba).

vez más. Según informes de la OMS los cubanos viven 30 años más que sus vecinos haitianos y se prevé que para 2025 Cuba dispondrá de la mayor proporción de personas con más de 60 años en América Latina con buena salud³⁸⁶.

En Cuba contamos además con el Programa Nacional de Medicamentos³⁸⁷ que a lo largo de dos décadas ha tenido dos grandes premisas como garantizar la salud del pueblo, limitar los efectos del bloqueo económico en el sector de la salud y en particular en el campo de los medicamentos. El estado cubano emplea cada año del presupuesto estatal un elevado porcentaje destinado a la salud, lo cual se ha mantenido estable año tras año, representando un 10% aproximadamente del PIB. Mientas que en el período 1990-2000 se gastaron aproximadamente \$14 419 millones de pesos, en el período 2000 a 2010 esta cifra aumentó a \$32 116 millones. Adicionalmente, en los años 2011 y 2012, se gastaron \$9 828 millones³⁸⁸.

Del total de recursos financieros del país expresado en millones de pesos cubanos, en el 2015 Cuba contaba con un presupuesto de \$49 497,5 millones, de los cuales empleo en salud pública y asistencia social unos \$10 650,1 millones. En el 2016 se mantiene relativamente estable la cifra. De \$50 941,9 destinó \$10 571,6³⁸⁹. En el 2017 de \$55 618 a la salud pública y asistencia social se asignó unos \$10 700 para cubrir entre otras actividades, 251 millones de consultas médicas³⁹⁰. En el 2018 el presupuesto ascendió a 57 mil 200 en ingresos y más de 68 mil millones de gastos. En el sector de la salud pública y asistencia social se invirtieron unos \$10,394.1 que representó el 28%³⁹¹. Estas cifras se esconden tras cada política pública en materia salud y cada logro alcanzado.

Bajo estos pilares se desarrolla el sistema nacional de salud cubano refrendando los derechos de igualdad y no discriminación. Cuba se dedica a garantizar la igualdad de derechos a todos

³⁸⁶Margaret Chan, ex directora general de la OMS elogió el sistema de salud cubano durante una visita realizada a la Habana. Declaró que Cuba es el único país en que ha podido ver un sistema de salud estrechamente relacionado con la investigación y el desarrollo en ciclo cerrado. Señaló que iba en dirección correcta porque la salud humana no puede mejorar si no es con la innovación PACHECO, Magnolia, “Crece esperanza de vida y mejoran indicadores de salud en Cuba”, <https://saludiaro.com/crece-la-esperanza-de-vida-y-aumentan-los-indicadores-de-salud-en-cuba/>, consulta: 23 de octubre de 2018.

³⁸⁷ Entre sus pilares se encuentran la sustitución de medicamentos de importación, reorganización de la industria farmacéutica nacional y promover el uso racional de los medicamentos. Entre sus políticas se encuentra: desarrollar un programa integral que conciba el ciclo completo de investigación-desarrollo-producción de medicamentos con la calidad requerida, que garantice la cantidad y oportunidad de los medicamentos planificados por el Sistema Nacional de Salud. *Ídem*.

³⁸⁸ ONEI, “Presupuesto en salud”, <http://foresightcuba.com/presupuesto-de-salud/>, consultado: 29 de octubre de 2018.

³⁸⁹ ONEI, “Anuario estadístico de Cuba 2016”, www.onei.cu, consulta: 22 de noviembre de 2018.

³⁹⁰ PERERA, Alina, BARRIOS, Margarita, LABACENA, Yuniel y TAMAYO, René, “Si los recursos del presupuesto del Estado son para el pueblo, el pueblo tiene que exigir que este se cumpla”, *Juventud Rebelde*, La Habana, 22 de junio de 2018, (sec. Especial).

³⁹¹ Ley 215 del presupuesto del estado para 2018, <http://www.cubadebate.cu/especiales/2018/02/07/a-que-se-destinara-el-presupuesto-del-estado-cubano-en-el-2018-video-e-infografia/#.W61FXddKjcs>, consulta: 26 de octubre de 2018.

para acceder a tratamientos médicos sin discriminación. Basta el hecho de requerirlo algún paciente para tomar todas las medidas pertinentes sin tener que preocuparse si podrá acceder a algún tratamiento médico por escasez de recursos económicos

2.3.6. El derecho a la igualdad y la no discriminación como límite a las patentes farmacéuticas

En manos de las farmacéuticas está la esperanza de prolongar la vida para unos, pero para muchos ha sido el golpe de efecto para aniquilarla. Las prerrogativas que le ha otorgado el sistema de patentes han coadyuvado para generar un mundo dividido en dos: los poderosos con derecho a preservar su salud y los excluidos con derecho a mirar como otros pueden curarse mientras mueren o padecen. Debe imponerse un alto en función de garantizar la igualdad y no discriminación de las mayorías para equilibrar la balanza. No pueden pesar más las ganancias económicas y las ansias por enriquecimiento que la vida misma. No pueden privilegiarse los intereses de unos pocos ante la desigualdad y discriminación que imprime este sistema.

Estos derechos son un límite a este mecanismo diabólico de acuerdo al derecho internacional de los derechos humanos reconocido en múltiples instrumentos normativos donde se condena cualquier actuar discriminatorio entonces ¿por qué se mantiene este sistema que es el vivo ejemplo de la desigualdad y discriminación? En la práctica, es inaceptable que sean las patentes las que limiten estos derechos cuando debería ocurrir todo lo contrario.

Las patentes farmacéuticas han distorsionado el real alcance y significado de la igualdad y no discriminación. El precio inaccesible, se ha convertido en una barrera infranqueable que hace infructuosa la posibilidad de que todos gocen de la disponibilidad de sus productos ¿Por qué si se proclama la no discriminación respecto al derecho de propiedad de los innovadores también no se aplica respecto a al derecho de las personas a consumir medicamentos? Se puede encontrar un punto medio entre estos. Si países como Cuba lo han logrado, entonces no es imposible. La vida de todos, en cada rincón del planeta, tiene que ser un límite al culto al dinero. No puede ser el dinero quien ordena, dispone y decide quien tiene derecho a vivir y quién no.

La dignidad humana no debe estar subordinada a los intereses del mercado, por el contrario, debe ser el eje fundamental de cualquier acción económica y la limitante fundamental frente a actos de selección injustificada. Los derechos de igualdad y no discriminación son la llave para acabar con la exclusión de las mayorías y no continuar siendo las patentes las que entreguen la llave para que otros elijan a quien beneficiar o no.

(...) tiene que ver con la precisión que se hace al considerar el derecho a la vida como el derecho fundamental por excelencia; quiere esto decir que en un conflicto entre este derecho y cualquier otro, debe optarse por privilegiar el derecho a la vida ya que la vida es el valor esencial a proteger por el derecho; a fin de cuentas la vida humana es anterior al Estado y éste existe para servirle y no a la inversa³⁹².

Los privilegios del sistema de patentes dan a entender que el valor fundamental es proteger las utilidades de los inversionistas y no el derecho a la salud de los individuos que guarda conexidad directa con el derecho a la vida. Lo peor es que la mayoría de los Estados como México, en lugar de promover la igualdad y no discriminación de forma material, ha preferido salvaguardar al más fuerte que abusa de su posición dominante. Aunque defender a ultranza los derechos de propiedad por encima de los derechos humanos resulta hoy en día una posición éticamente censurable, la realidad es que ha sido una pandemia de las que pocos se han salvado.

Hay que mover las fichas del juego y usar las armas que tenemos. Hay que imponer límites a las patentes farmacéuticas y no se trata de inventarlos porque existen. La igualdad y no discriminación figura entre los primeros, a fin de garantizar los mismos derechos a toda la humanidad y no a unos pocos. Las cifras mostradas en epígrafe anteriores sobre el porcentaje de personas que accede a medicamentos dan mucho de qué hablar.

Estos derechos reflejan el hilo conductor para frenar mecanismos abusivos contra la humanidad que si bien están plasmados en la legislación se necesita su ejecución en la vida material. Estos derechos imprimen límites a las patentes farmacéuticas porque estas últimas son la antítesis de los derechos de igualdad y no discriminación de las personas para el consumo de medicamentos, lo que lacera toda lógica refrendada en la dignidad humana.

³⁹² MARTÍNEZ, Edgar E, “Las Patentes en la Industria Farmacéutica: entre la Ética y los Derechos de Propiedad” en *Revista Salud Pública*, núm.1, 2003, Colombia, pp.18-23.

2.4. Derecho a la propiedad

2.4.1. Conceptualización del derecho de propiedad

El otro eslabón correspondiente a nuestro análisis es el derecho de propiedad, que proviene de raíces tan antiguas como el Derecho Romano. Se entiende por este, de manera general, el poder legal e inmediato que tiene una persona para gozar, disponer y reivindicar sobre un objeto o propiedad, sin afectar los derechos de los demás ni sobrepasar los límites impuestos por la ley³⁹³. El derecho de propiedad puede recaer sobre una o varias personas a la vez generando lo que se conoce como copropiedad.

Abarca todos aquellos bienes materiales que pueden ser de utilidad, de existencia limitada y que pueden ser ocupados. Pero también tenemos los bienes inmateriales como la creación de una patente que, como habíamos mencionado, busca proteger creaciones del intelecto humano de acuerdo a los requisitos que estipulen las legislaciones, abarcando lo que se conoce como propiedad intelectual, específicamente en el caso de las patentes es la propiedad industrial.

Para la CNDH el derecho de propiedad se trata del derecho que tiene toda persona de usar, gozar, disfrutar y disponer sus bienes de acuerdo a la ley. Dicho derecho será protegido por el Estado, por lo que nadie podrá ser privado, ni molestado en sus bienes sino en virtud de un juicio que cumpla con las formalidades esenciales del procedimiento y solo en caso de interés público, y observando la debida indemnización, el Estado puede restringir el derecho a usar, disfrutar y disponer de ella³⁹⁴.

Por tanto, todo propietario tiene amplias facultades sobre su bien, restringidas solo por la ley, conocidas desde el derecho romano como *ius fruendi* que significa el derecho de disfrutar. El *ius utendi*, el derecho de usar. El *ius disponendi*, derecho de disponer y el *ius abutebdi*, derecho de abusar. Ello en sentido general, pues si vamos a la propiedad industrial (patentes) se hablan de derechos más específicos, como de uso, oferta para la venta, venta o importación, atendiendo a este tipo de bienes. Alchian manifestó que:

³⁹³ Desde el punto de vista generalizado, el derecho de propiedad es la facultad que tenemos las personas de tomar algo que nos corresponde. No obstante, desde el punto de vista jurídico el derecho de propiedad contiene el poder directo que una persona posee sobre un bien concediéndole la potestad de disponer sin restricciones del objeto adquirido. En consecuencia, el derecho de propiedad es limitado, en función de proteger el bienestar común y de las demás personas. “Significado del derecho de propiedad”, <https://www.significados.com/derecho-de-propiedad/>, consulta: 2 de marzo de 2019.

³⁹⁴ Comisión Nacional de Derechos Humanos, http://www.cndh.org.mx/Derecho_Propiedad, consulta: 2 de marzo de 2019.

Por sistema de derechos de propiedad debe entenderse un método de asignar a individuos particulares la “autoridad” para seleccionar, con relación a bienes específicos, cualquier uso de un grupo permitido de usos. (...) los conceptos de “autoridad” y de “permitido” dependen de un concepto de exigencia de cumplimiento o de inducción a respetar la asignación y el alcance de la elección prohibida. Un derecho de propiedad para mí significa una protección contra la elección que otras personas pudieran efectuar contra mi voluntad de algún uso de los recursos catalogados como “míos”,³⁹⁵

La forma de propiedad depende en gran sentido del molde que quieran aferrarse los Estados de acuerdo a sus intereses, siendo un punto de partida primordial para las relaciones económicas, políticas y sociales que se suscitan en cualquier contexto. Hay Estados que siguen ideas del sistema más liberal o individualista, otros usan lentes que apuntan más a lo social. De lo anterior depende la manera en que se maneja el acceso a los medicamentos para la sociedad, ya sea en un sentido más privado o social.

En la propiedad, como categoría económica, están al menos involucrados cuatro elementos: relaciones sociales, es decir entre productores, los medios de producción, el producto del trabajo y su apropiación. El modo de combinación de estos factores determina el carácter de la propiedad y del sistema social³⁹⁶.

El concepto de propiedad bajo el orden liberal, tiene orígenes antiguos³⁹⁷. Como fenómeno cultural, el individualismo hace su aparición en la época del Renacimiento más, ha trascendido a los sistemas legales actuales manifestándose de diferentes formas. Sería imposible abarcar todo el trayecto histórico por cuestiones de espacio, por ello mencionaremos aquellos elementos que consideramos trascendentes para comprender la manera es que es vista la propiedad aquí.

³⁹⁵ ALCHIAN, Armen A, *Economic Forces at Work*, Liberty Press, 1977, p. 130.

³⁹⁶ MARX, Carlos, *El Capital*, Tomo II, Ciencias Sociales, La Habana, 1975, p. 38.

³⁹⁷ El Estado liberal surge como consecuencia de la crisis del modelo político absolutista, propio de los regímenes monárquicos, que dio origen a la revolución liberal, mediante la cual se sustituyó el modelo monárquico, o antiguo régimen, por el modelo liberal o nuevo régimen. En este sentido, el Estado liberal es un sistema político característico del comienzo de la Edad Contemporánea, y, como tal, permanece vigente hasta nuestro tiempo presente. En lo social, el Estado liberal ofrece una teórica igualdad de oportunidades para que cada quien conquiste el lugar que le corresponde en la sociedad de acuerdo a sus méritos, capacidades o trabajo, dejando atrás los privilegios de casta o linaje de la sociedad estamental. Finalmente, en lo económico, el Estado liberal se caracteriza por el respeto irrestricto a la propiedad privada, el libre mercado, y una limitada intervención estatal. Este último aspecto es particularmente importante, pues el Estado liberal se inmiscuye lo menos posible en la vida económica del país, al contrario, su acción se limita, apenas, a la mediación en conflictos determinados entre particulares, que es un estado liberal, <https://www.significados.com/estado-liberal/>, consulta: 3 de marzo de 2019.

La propiedad privada entendida como un derecho es una de las principales concepciones teóricas del liberalismo moderno. Su fundamentación y defensa, llevó a varios pensadores a justificar el derecho a la propiedad individual con la famosa idea del Contrato Social, que según esto, los individuos se unen racionalmente para darse a sí mismo un derecho que regule las relaciones de propiedad, proteja y garantice los derechos individuales, entre ellos la propiedad, de individuos que son considerados como formalmente iguales³⁹⁸.

El derecho de propiedad liberal en su configuración moderna como derecho natural ilimitado e ilimitable para cuya defensa se constituye el Estado, es el bastión moderno de las apropiaciones injustas, del monopolio de la tierra y de los medios de producción, es la justificación y defensa que teóricamente y en la práctica jurídica se ha dado a las injusticias del capitalismo, y en cuyo nombre se han cometido atentados contra la gran mayoría desposeída³⁹⁹.

En la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 se reconoce al derecho de propiedad como un derecho natural del hombre, sagrado e inviolable. El artículo 2 indica: “La finalidad de toda asociación política es la conservación de los derechos naturales e imprescriptibles del hombre. Tales derechos son la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión⁴⁰⁰”.

Por tanto, en este primer acercamiento podemos palpar que al derecho de propiedad privada se le da el más alto valor y se relaciona con la libertad de cada cual hacer con el fruto

³⁹⁸ Para el liberalismo, la individualidad de la posesión es la base natural del poder, en la que el mismo Estado no tiene permitido intervenir sin la aprobación de sus ciudadanos. Este individuo ciudadano transfiere su poder a un tercero, el Estado, en la forma de contratos y por consideraciones racionales, a saber, para la protección de la propiedad y con el objetivo de garantizar el cumplimiento del pacto. El Estado moderno, por tanto, debe proteger el derecho a la propiedad, eliminando las trabas del antiguo régimen y las vinculaciones que dificultan la libre circulación de los bienes y restringen la iniciativa individualista privada. La idea liberal, no sólo funda la necesidad del Estado, sino que también, lo somete a su arbitrio. La democracia, depende de la opinión de los individuos que pactaban para conformar al Estado, a saber, los propietarios, si la propiedad era amenazada en algún aspecto, estos individuos contratantes tenían el pleno derecho a sublevarse contra la institucionalidad. GONZÁLEZ, Diana Luz, *El derecho de propiedad privada en el liberalismo*, tesis, Chile, Universidad de Chile, 2010, p.7.

³⁹⁹ En el régimen francés, la famosa Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 y más tarde con el Código Civil de 1804, sentaron, en buena medida, las bases del modelo jurídico del moderno derecho de propiedad individual en el proceso que significó la asunción del poder político por parte de la burguesía y el establecimiento de las bases políticas, económicas y sociales que permitieron configurar la propiedad como un derecho subjetivo fundamentado en la naturaleza de la persona humana, como lo establece el iusnaturalismo racionalista de la época. La nueva sociedad burguesa eliminó los estamentos privilegiados, estableció la igualdad jurídica (formal) de los hombres, implantó la libre circulación de los bienes y suprimió las instituciones medievales desvinculando a la tierra de viejas cargas que dificultaban su circulación. En lo político, las antiguas monarquías de cuño absolutista fueron dando paso al modelo del Estado liberal burgués, mientras que en lo económico el régimen feudal fue desplazado por el emergente sistema de producción capitalista. *Ibidem*, pp. 8-18.

⁴⁰⁰ Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 <https://democraciaparticipativa.net/documentos-data-a-referenda/documentos-en-espanol/documentos-sobre-derechos-humanos/10371-declaracion-de-los-derechos-del-hombre-y-del-ciudadano-1789.html>, consulta: 3 de marzo de 2019.

de su trabajo lo que entienda y excluir a terceros, pues la intervención del Estado es limitada. El ser visto como un derecho natural, anterior a la creación del Estado daba la posibilidad de ser ejercido de manera amplia como un elemento venerable, inviolable e intrínseco de todo ser humano. Como señala Clavero:

Es el resultado de la asunción del modelo liberal-burgués el que atribuye plenitud de la disposición de los bienes a su titular, se buscaba, de este modo, la liberación de la propiedad gracias a la afirmación de su carácter de derecho natural, la expresión más importante, a mi parecer, del hecho de predicar del derecho de propiedad un carácter inviolable y sagrado⁴⁰¹.

La libertad es un punto crucial en este sistema, vista desde la posibilidad de los propietarios de actuar a su antojo. Este es un modelo individualista posesivo que ha servido de justificación para acometer grandes violaciones de otros derechos. Solo protege a unos pocos propietarios, como ocurre hoy en día con la ideología capitalista enervada en tratados comerciales y otras normativas que sustentan el libre mercado.

El Estado sólo está para proteger los intereses de la clase burguesa y después de la clase capitalista que se consolida tras la revolución industrial. De otro lado, los derechos de igualdad, son solamente igualdad ante la ley, es decir una igualdad de tipo formal que devendría en que los más poderosos sean los únicos que puedan llegar a obtener los derechos sobre los más débiles⁴⁰².

En el Código Civil francés de 1804, conocido también como Código Napoleónico, la propiedad se va a consagrar como un derecho subjetivo, que tiene las características de su absolutismo, exclusividad y perpetuidad. Tal es el contenido de su famoso artículo 544: “La propiedad es el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, con tal que no se haga un uso de las mismas prohibido por las leyes o los reglamentos”⁴⁰³ Acá se comienza a hablar de prohibiciones en la ley, pero no significó que dejara de ser absoluta la

⁴⁰¹ CLAVERO, Bartolomé, “Propiedades y Propiedad en el laboratorio revolucionario”, en *Quaderni Fiorentini: per la storia del pensiero giuridico moderno*, Giuffrè, Milán, 1998, p. 300.

⁴⁰² RAMÍREZ, Gonzalo A, “Estado Liberal, Estado de Derecho, Estado Social de Derecho y Estado Social y Democrático de Derecho” ,<http://constitucionyestado1c.blogspot.com/2015/08/estado-liberal-estado-de-derecho-estado.html>, consulta: 4 de marzo de 2019.

⁴⁰³ El artículo 544 puede parecer contradictorio al incluir en un mismo párrafo el carácter absoluto del derecho de propiedad y sus límites. El mismo artículo abre considerando a la propiedad como el derecho de gozar y disponer de las cosas de la manera más absoluta, y cierra con la previsión de que el propietario no haga un uso prohibido por las leyes. Código Civil Napoleónico 1804,https://www.legifrance.gouv.fr/.../13751/version/2/file/Code_41.pdf, consulta: 4 de marzo de 2019.

propiedad. Es decir, son restricciones que no impiden dejar de ser un derecho pleno y exclusivo, pues siguen respetando sobre todo, los propios derechos individuales⁴⁰⁴.

Si analizamos estas características, la problemática con este tipo de propiedad individualista estaría al introducir bajo su sombra, elementos sensibles para la vida del ser humano, como los medicamentos. Si se protege de manera individualista el derecho de propiedad con total libertad de los titulares, sin tener en cuenta los beneficios y necesidades sociales, se está aceptando quebrantar el derecho a la vida de las mayorías. Para Locke, mostrando sus ideas liberales,

(...) cada hombre tiene, sin embargo, una propiedad que pertenece a su propia persona; y a esa propiedad nadie tiene derecho, excepto él mismo. El trabajo de su cuerpo y la labor producida por sus manos podemos decir que son suyos. Por tanto, cualquier cosa que él saca del estado en que la naturaleza la produjo y la dejó, y la modifica con su labor y añade a ella algo que es de sí mismo, es por consiguiente propiedad suya (...) y ello hace que no tengan ya derecho a ella los demás hombres. Porque este trabajo, al ser indudablemente propiedad del trabajador, da como resultado que ningún hombre, excepto él, tenga derecho a lo que ha sido añadido a la cosa en cuestión, al menos cuando queden todavía suficientes bienes comunes para los demás⁴⁰⁵.

La propiedad es individual en la medida en que el trabajo es concebido sólo como la actividad individual del hombre sin que se requiera consenso de la sociedad. La propiedad acá es asocial. Los medios de producción pertenecen al propietario y por tanto, el propietario es dueño de su trabajo. Pero por otra parte, no debemos olvidar que no somos entes aislados y vivimos en sociedad por lo que a ella nos debemos también, más aun si ejercer los derechos de propiedad conlleva a vulnerar otros.

Estas ideas liberales, muestran una posición un tanto egoísta que han generado relaciones basadas en la total libertad, que invisibilizan a la mayoría orillándolos a aceptar tales circunstancias y excluyéndolos de alguna participación o beneficio. Es esta idea la que se

⁴⁰⁴ Las limitaciones comprimen, restringen o reducen los atributos y facultades esenciales del derecho de propiedad individual, pero lo dejan subsistente. Puedo todavía usar, gozar, disponer con carácter absoluto, exclusivo, perpetuo y libremente, aunque quizás en menor medida respecto al ejercicio pleno, no sometido a ninguna limitación. Sin embargo, toda limitación está fundada en el concepto mismo de la propiedad como un derecho absoluto; al respetar tal definición cualquier limitación impuesta desde el Estado debe reconocer, en primer lugar, la supremacía de los intereses particulares por sobre cualquier posible interés común. GONZÁLEZ, Diana Luz, *op.cit.*, p.72.

⁴⁰⁵ LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre el gobierno civil: un ensayo acerca del verdadero origen, alcance y fin del Gobierno Civil*, Trad., Carlos Mellizo, Alianza, Madrid, 1990, p.57.

mantiene en las legislaciones desarrolladas en el siglo XIX y XX⁴⁰⁶. Esta visión sin dudas va de la mano con el actual sistema capitalista que defiende la acumulación de la riqueza en pocas manos, la libre iniciativa privada y la no regulación de los mercados, como vimos en el capítulo primero fomentando normativas comerciales que lejos de velar por la igualdad material calan aún más en las diferencias.

Podemos decir que la construcción liberal-individualista del derecho de propiedad, que se funda en la libertad de la voluntad para hacer y deshacer, disponer libremente y asocialmente de las propiedades individuales, atenta contra el propio ser humano que carece de recursos para ser propietario y por ende fomenta la desigualdad material.

Ahora bien, el derecho de propiedad también puede enfocarse desde una arista social. Marx y Engels llegan a la noción de la propiedad social, como la principal condición para crear una nueva sociedad liberada de la explotación del hombre por el hombre, que aprovechara al máximo las ventajas de la división social del trabajo, eliminara la acción depredadora del hombre sobre la naturaleza, aprovechara todas las ventajas de la producción planificada y la subordinara al objetivo de alcanzar el bienestar de los miembros de la sociedad y su libre y total desarrollo⁴⁰⁷.

Según el diccionario de economía política se trata de un tipo de propiedad social sobre los instrumentos y medios de producción, como base económica del socialismo. La propiedad social se consolida y se multiplica en el proceso de la reproducción socialista ampliada. Pone fin a la explotación del hombre por el hombre, lo libera de todas las formas de opresión y de todos los tipos de dependencia social. Ofrece amplias posibilidades para el desarrollo planificado y sin obstáculos de la producción social, para elevar el bienestar del pueblo⁴⁰⁸.

⁴⁰⁶ En las primeras legislaciones influenciadas en las ideas del derecho natural de la época, por un lado, y por las ideas individualistas, por otro; consagraron el derecho de propiedad privada moderno otorgando incontrarrestables poderes a la pequeña mayoría propietaria de la época haciendo del derecho de propiedad el terrible derecho, que se impone por fuerza de ley a otros derechos. El derecho de propiedad como derecho natural para algunos hombres, es aceptado por buena parte de los constituyentes modernos sin cuestionamiento alguno a la desigualdad concreta existente respecto a este derecho. Y es más, la desigualdad en el derecho de propiedad genera otros derechos desiguales. GONZÁLEZ, Diana Luz, *op. cit.*, p.110.

⁴⁰⁷ GARCÍA, Carlos M, “La propiedad en la economía y en su modelo de funcionamiento (Repasando la historia, la teoría y provocando el debate)”, <http://www.cubasocialista.cu/2018/05/15/la-propiedad-en-la-economia-y-en-su-modelo-de-funcionamiento-repasando-la-historia-la-teoria-y-provocando-el-debate/>, consulta: 5 de marzo de 2019.

⁴⁰⁸ Surge como resultado de la revolución socialista por medio de la socialización de la propiedad privada capitalista y por la transformación, en consonancia con los principios socialistas, de la pequeña propiedad privada de trabajo (ver Nacionalización Socialista). En la fase socialista ese tipo de propiedad presenta dos formas: la de propiedad de todo el pueblo estatal, y la de propiedad cooperativo-koljosiense. La existencia de las dos formas de propiedad socialista se halla condicionada, en primer lugar, por el hecho de que el socialismo, como fase primera e inferior de la sociedad socialista, proviene directamente del capitalismo, donde el nivel de las fuerzas productivas y de la productividad del trabajo no es aún suficientemente alto, y en segundo lugar, porque la clase obrera y el campesinado van al socialismo y al comunismo por caminos que poseen sus peculiaridades y diferencias. Lo que estas dos formas de propiedad socialista tienen de común y de decisiva

En el socialismo la producción y distribución de las mercancías están en función de las necesidades de los seres humanos y con ello florece el principio de igualdad sin que existan unos pocos con beneficios sobre la mayoría. El producto del trabajo les pertenece a todos; ya sea mercancías, servicios como los ingresos que se obtienen de su venta. Todos los miembros de la sociedad se relacionan unos con otros como propietarios conjuntos de los medios de producción.

En otras palabras, mientras que en la propiedad privada, los dueños y beneficiados son solo los propietarios minoritarios y el Estado se aparta, aun y cuando se violen otros derechos; acá el Estado participa dando la posibilidad de que todos se beneficien de igual manera. Todos usan y disfrutan los beneficios porque todo es de todos.

El desarrollo de la propiedad comunitaria, como concepto y herramienta social, representa un símbolo de la emancipación colectiva. La noción de libertad acá difiere de la brindada por el orden liberal individualista. No podemos ser libres a menos que controlemos nuestro destino, a menos que nosotros, en lugar de ser arrastrados por el viento de las circunstancias económicas o dirigidos por la mano invisible de la razón, realmente tomemos control, realicemos nuestro poder, realicemos la capacidad colectiva de los seres humanos para controlar nuestro destino⁴⁰⁹. Estas palabras definen la propiedad social. Poder de todos, decisión de todos, beneficios de todos e igualdad de todos. Lenin en un discurso que pronunció en el I Congreso de Consejos de la Economía Nacional en 1918 manifestó:

Únicamente el socialismo permitirá extender ampliamente, y subordinar de verdad la producción social y la distribución de los productos partiendo de consideraciones

trascendencia estriba en que tanto en las empresas del Estado como en las cooperativo-koljosianas los medios de producción son sociales, se ha liquidado la explotación del hombre por el hombre, el trabajo está organizado colectivamente, la remuneración se efectúa en consonancia con la cantidad y la calidad del trabajo, el objetivo de la producción es satisfacer las crecientes necesidades de la sociedad y de cada uno de sus miembros. Las diferencias entre las dos formas de propiedad socialista radican en el grado de madurez, en el nivel en que se hallan socializados los medios de producción, en el grado en que la producción está dotada de maquinaria moderna, en la altura a que están organizados el trabajo y su remuneración. La propiedad estatal socialista es la de todo el pueblo en la persona del Estado socialista. En este tipo de propiedad se hallan socializados todos los medios de producción y los productos del trabajo. Es la forma principal y más elevada de propiedad socialista, pues expresa el grado más alto de socialización y organización de la propiedad social, abarca todos los medios fundamentales de producción de la sociedad. La significación principal de la propiedad estatal estriba asimismo en que sólo partiendo de ella y con la ayuda de ella puede surgir y desarrollarse la propiedad cooperativo-koljosiana. La propiedad cooperativo-koljosiana es la de diversas agrupaciones de trabajadores en las que no están socializados todos los medios de producción, sino los fundamentales y decisivos que, junto con la producción pertenecen a la colectividad dada (koljós). BORÍSOV, ZHAMIN Y MAKÁROVA, "Diccionario de Economía Política", <http://www.eumed.net/cursecon/dic/bzm/p/propiedades.htm>, consulta: 4 de marzo de 2019.

⁴⁰⁹ El Estado asume la administración de empresas privadas, de grupos de empresas o de la totalidad de ciertos sectores económicos manejados con anterioridad por particulares conocido también nacionalización de los medios de producción. "Que es el socialismo", http://www.filosofia.net/materiales/sofiafilia/fyc/fyc_4_14.html, consulta: 5 de marzo de 2019.

científicas acerca de cómo hacer fácil en grado máximo la vida de todos los trabajadores y, lograr que les proporcione la posibilidad de bienestar⁴¹⁰.

Resaltaremos la propiedad estatal socialista, que ha sido la forma fundamental de propiedad social. Ofrece amplias posibilidades para el desarrollo planificado y sin obstáculos de la producción social, para el incremento incesante de la productividad del trabajo social, para elevar el bienestar del pueblo y para el libre desenvolvimiento de la personalidad de cada trabajador. La propiedad es de todo el pueblo⁴¹¹. Se vislumbran de manera diferente las expresiones: propiedad privada individualista a la propiedad estatal socialista. Intereses privados a intereses de todo el pueblo. Unidad directa de los trabajadores con los medios de producción, por la apropiación de los mismos por todo el pueblo y la igualdad económica de todos los trabajadores a desigualdad económica y beneficios de la clase que detenta el poder y la propiedad.

El contenido económico de la propiedad estatal socialista radica en que es de todo el pueblo, y se realiza por y para ellos. Por tanto, no es la forma de propiedad la que determina su naturaleza económica socialista, sino, su carácter socialista se determina por el hecho de que pertenece a todos en beneficio de todos. El Estado funge como un órgano económico central y no un espectador a conveniencia, mientras otros asumen su papel de dirección y control. Es que no podemos desplazar al Estado en una sociedad ni cederle sus funciones a entes privados, pues estos últimos solo velaran por sus derechos particulares, sin importarles el resto.

Este tipo de propiedad es para todos, su interés colectivo y personal estriba en desarrollar por todos los medios la economía nacional e incrementar la riqueza social de un país para satisfacer necesidades de toda la sociedad. También es una manera de educar y estimular la moral desde la igualdad y solidaridad. De inculcar que juntos en sociedad se alcanzan logros

⁴¹⁰BORÍSOV, ZHAMIN Y MAKÁROVA, “Diccionario de Economía Política” , <http://www.eumed.net/cursecon/dic/bzm/p/propiedades.htm>, consulta: 4 de marzo de 2019.

⁴¹¹ Surge como resultado de la revolución socialista mediante la nacionalización de la propiedad de capitalistas y terratenientes. La propiedad socialista estatal se dio por primera vez gracias a la Gran Revolución Socialista de Octubre. La propiedad estatal de todo el pueblo constituye el nivel superior de socialización de los medios de producción. A esta forma de propiedad socialista se hallan directamente vinculados el trabajo y la vida de la clase obrera, fuerza rectora de la sociedad socialista. Las relaciones que se establecen entre los hombres en las empresas del Estado representan el grado más alto de madurez en las relaciones socialistas de producción. El producto de las empresas estatales pertenece entera y plenamente al Estado, y lo venden organismos estatales a precios establecidos por el propio Estado. Tanto en las empresas estatales como en las cooperativas, se aplican los principios del centralismo democrático en la dirección de la economía, la dirección única y el cálculo económico. Los directores de las empresas son nombrados por el Estado, del que son mandatarios y ante el que responden del cumplimiento de los planes. En las empresas estatales, los trabajadores reciben por su labor una remuneración en consonancia con la cantidad y la calidad del trabajo realizado. “Socialismo”, <https://www.ecured.cu/Socialismo>, consulta: 5 de marzo de 2019.

notables. En este tipo de propiedad cualquier persona, independientemente de su edad, ganancia, experiencia laboral y estado social, es poseedor de la misma porque salvaguarda la equidad y el bien común. Por ello el Estado interviene en función de garantizar esa equidad.

Hasta aquí, hemos tratado de establecer las bases fundamentales del derecho de propiedad desde dos dimensiones distintas. Si analizamos el acceso a los medicamentos en estas dos versiones podemos sacar conclusiones a primera vista. En el primer sistema analizado, serían los propietarios los dueños de estos productos y tendrían la posibilidad de hacer con estos lo que entendiesen, dejándoles el Estado libertad para actuar. El resto de las personas, no tendría acceso a ellos ya sea, por no ser productores o no contar con solvencia económica. Hoy en día tenemos Estados que fomentan normativas que protegen el derecho de propiedad privada en este campo.

Existen tratados comerciales que protegen los derechos de los propietarios y sus productos por encima de derechos como la vida o la salud. Por ejemplo el TLCAN promulga en uno de sus puntos, la protección de los derechos de propiedad de empresas farmacéuticas estipulando estándares elevados de propiedad intelectual y con ello, la libertad de estas para imponer sus precios. El resultado ya lo hemos ido mencionando. Los intereses particulares, y la preponderancia de la propiedad privada conllevan en este sector a una clara discriminación para el acceso a medicamentos.

En Cuba por ejemplo, las empresas farmacéuticas son estatales y son las que proporcionan la mayoría de medicamentos al pueblo⁴¹². El Estado ya sea de manera gratuita o a precios asequibles los hace llegar a todo el pueblo porque es el real dueño de estos productos y por ende tiene derecho a beneficiarse de ellos. Este tipo de propiedad en el sistema sanitario ha conllevado mejores resultados por el respaldo estatal, como hemos indicado en epígrafes anteriores. Fidel Castro, Comandante en Jefe de la Revolución cubana, manifestó: “Entendí

⁴¹² La propiedad social en su forma estatal resultó, durante los primeros 30 años de construcción del socialismo en Cuba, la base material y social del pleno empleo y sus entidades ocuparon a más del 90 % de los trabajadores del país. Sus empresas del sector externo producían el 100 % de los ingresos en divisas del país. Las empresas estatales incluyendo el comercio aportan más del 90 % de los ingresos al presupuesto Central del Estado. Se crearon poderosas entidades estatales en ramas de punta como la biotecnología, la ingeniería genética, la industria médica farmacéutica, producción de equipos médicos, la electrónica, construcción de maquinarias y otras. Fueron estas y otras tantas empresas y entidades estatales las que cargaron con el peso de la crisis de los 90 y posibilitaron la recuperación. GARCÍA, Carlos M, “La propiedad en la economía y en su modelo de funcionamiento (Repasando la historia, la teoría y provocando el debate)”, <http://www.cubasocialista.cu/2018/05/15/la-propiedad-en-la-economia-y-en-su-modelo-de-funcionamiento-repasando-la-historia-la-teoria-y-provocando-el-debate/>, consulta: 5 de marzo de 2019.

siempre, y entenderé siempre que no puede haber otra concepción del socialismo que la propiedad de todo el pueblo sobre los medios de producción⁴¹³.

No obstante, queremos resaltar que ciertas pinceladas de propiedad privada en la social, pudiera traer aún mejores beneficios, sin perder la ideología del bienestar común. Es innegable que el desarrollo y las nuevas tecnologías nos invaden en todos los campos, y el sector biofarmacéutico no es la excepción, el cual incluso lo necesita para expandirse en mejoras en sus productos y nuevas creaciones. No podemos negar lo que nos rodea pero si aprender a convivir con ello aprovechando los puntos que pudieran beneficiarnos en algún sentido⁴¹⁴.

Tal cual refirió el Presidente de los Consejos de Estado y de Ministros, Raúl Castro en el VII Congreso del PCC.

Uno de los aspectos novedosos que ha suscitado mayor atención y hasta cierta polémica, es el referido a las relaciones de propiedad, y es lógico que así sea, ya que en dependencia del predominio de una forma de propiedad sobre las demás se determina el régimen social de un país⁴¹⁵

Hoy en día, quizás no se puede aspirar al socialismo próspero y sostenible sin algunas pinceladas propiedad privada. Pero, como refiere Carlos M. García, solo con la propiedad privada o confiándole el protagonismo económico, no tendremos nunca ni socialismo, ni desarrollo, ni prosperidad generalizada⁴¹⁶.

⁴¹³ CASTRO, Fidel, *En la Trinchera de la Revolución. Selección de Discursos*, Editora Política, La Habana, 1990, p. 73.

⁴¹⁴ En Cuba se desarrolla hace años un proceso de actualización el modelo económico y social para incentivar el desarrollo de las fuerzas productivas, provocando adecuaciones en las relaciones de producción, que sin perder su naturaleza socialista admitan formas de propiedad y gestión mixtas y privadas. En este sentido, las formas privadas pueden ser un incentivo para ampliar mercados y tecnología que también pueden redundar en beneficio común. Por ejemplo, Cuba en el sector farmacéutico, como veremos en próximos capítulos, cuenta con empresas mixtas en varios países y se encuentra fomentando la inversión extranjera en esta rama del sector en la zona del Mariel. Los logros estarán en función de todos, no de una minoría, por ello es importante la preponderancia del sistema social aunque haya relaciones con intereses privados a nivel internacional.

⁴¹⁵ CASTRO, Raúl, Informe Central al VII Congreso del PCC, abril 2017.

⁴¹⁶ GARCÍA, Carlos M, “La propiedad en la economía y en su modelo de funcionamiento (Repasando la historia, la teoría y provocando el debate)”, <http://www.cubasocialista.cu/2018/05/15/la-propiedad-en-la-economia-y-en-su-modelo-de-funcionamiento-repasando-la-historia-la-teoria-y-provocando-el-debate/>, consulta: 5 de marzo de 2019.

2.4.2. El derecho a la propiedad en los tratados internacionales

En los instrumentos internacionales se protege lógicamente este derecho. La Declaración Universal de los Derechos Humanos lo plasma en su artículo 17: “Toda persona tiene derecho a la propiedad, individual y colectivamente. Nadie será privado arbitrariamente de su propiedad”. Por tanto, es considerado uno de los tantos derechos humanos que se reconocen. Sin embargo, como hemos venido apuntado, este derecho tiene una peculiaridad que no tiene el resto. Se trata de un derecho patrimonial.

Luigi Ferrajoli diferencia los derechos patrimoniales de los derechos fundamentales. Sin ánimo de discutir si se tratan estos últimos de derechos subjetivos plasmados en normas o no, o cuales son específicamente; de lo cual existe todo un debate doctrinal desde la teoría del garantismo penal de la escuela analítica del derecho italiano y desde el iusnaturalismo, al no ser objeto de nuestro análisis. Lo interesante aquí es el análisis sobre sus características, que nos llevarán a darnos cuenta que no todos los derechos son iguales independientemente de su denominación.

Los derechos patrimoniales pertenecen a cada sujeto particular en base a su cantidad y calidad, son exclusivos y base de la desigualdad jurídica. Son negociables, alienables y disponibles. Las relaciones jurídicas entabladas por los titulares de derechos patrimoniales son intersubjetivas y de derecho privado. Las prohibiciones de este tipo de derechos provienen de derecho real, personal o crediticio. A su vez los derechos fundamentales resultan conocidos para sus titulares en la misma medida y forma, son inclusivos y sostén de la igualdad, son inalienables intangibles y personalísimos, no pueden ser expropiados o limitados por el Estado. Los titulares de derechos fundamentales establecen relaciones de derecho público donde el sujeto acude solo o frente al Estado. Las prohibiciones u obligaciones están a cargo del Estado cuya violación es causa de invalidez u omisión de las leyes⁴¹⁷.

El derecho de propiedad si bien es reconocido como un derecho humano, tiene cualidades intrínsecas que lo hacen diferente del resto de estos derechos. Ferrajoli pone el siguiente ejemplo esclarecedor:

Todos somos iguales libres de manifestar nuestro pensamiento, igualmente inmunes frente a las detenciones arbitrarias e igualmente titulares del derecho a la salud o a la

⁴¹⁷ FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías. La ley del más débil*, Madrid, Trotta, pp. 42-49.

educación; no todos, por el contrario sino cada uno de nosotros es propietario o acreedor de cosas diversas y en medida diversa; yo soy propietario de este vestido mío o de la casa en que habito, o sea, de objetos diversos de aquellos de que otros y no yo son propietarios⁴¹⁸.

Los bienes se compran, cambian y venden pudiendo aumentar o disminuir su cantidad, pueden acumularse o no. Derechos como la salud no pueden venderse, cambiarse o acumularse sino que se ejerce. Para Michelángelo Bovero, los derechos fundamentales no pueden ser comprados o vendidos⁴¹⁹, pues son derechos subjetivos universales y pertenecientes a todos los seres humanos en su status de personas, ciudadanos o de sujetos con capacidad de obrar⁴²⁰. Si bien estos autores difieren entre derechos fundamentales y patrimoniales, nosotros lo vemos en el sentido de que todos los derechos humanos no son patrimoniales.

El artículo 15, numeral 1, inciso c), del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales establece que el Estado debe reconocer el derecho de toda persona a beneficiarse de la protección de los intereses morales y materiales que le corresponden por razón de las producciones científicas, literarias o artísticas de que sea autora. Aquí se hace alusión a la propiedad intelectual aunque no se mencione expresamente el término propiedad. En la Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial se menciona en su artículo 5V⁴²¹.

También fue abordado en la Convención sobre Eliminación de todas las formas de Discriminación contra la Mujer incluyendo la obligación de garantizar los mismos derechos de propiedad entre los cónyuges en su artículo 16h). La Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares de 1990⁴²² dispone en su artículo 15 que ningún trabajador migratorio o sus familiares podrán ser privados arbitrariamente de sus bienes ya sea individuales o los que posea en asociación con otras personas. El último esfuerzo es en la Convención sobre los Derechos de las Personas con

⁴¹⁸ *Ibidem*, p.46.

⁴¹⁹ BOVERO, Michelangelo, "Derechos fundamentales y democracia en la teoría de Ferrajoli: un acuerdo global y una discrepancia concreta" en Gerardo Pizarello (Ed.), *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2005, p.219.

⁴²⁰ FERRAJOLI, Luigi, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, op. cit., p. 291.

⁴²¹ Los Estados se comprometen a eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho a toda persona a la igualdad ante la ley(...)En el goce de los siguientes derechos v) El derecho a ser propietario individualmente y en asociación con otros.

⁴²² Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D21.pdf>, consulta: 1 de junio de 2018.

Discapacidad obligando a los Estados a garantizarles el derecho a ser propietarios, heredar bienes, controlar sus asuntos económicos, tener acceso a préstamos bancarios, hipotecas y otras formas de crédito financiero en su artículo 12.

Por otro lado, en instrumentos interamericanos como la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre lo reconoce en su artículo XXIII que: “Toda persona tiene derecho a la propiedad privada correspondiente a las necesidades esenciales de una vida decorosa, que contribuya a mantener la dignidad de la persona y del hogar”. La Convención Americana de Derechos Humanos lo reconoce en el artículo 21⁴²³. Sobre derechos humanos, estos son los únicos instrumentos ratificados por México, que mencionan a este derecho y, cómo podemos observar lo hacen desde la arista de la propiedad privada, con algunas excepciones de orden social.

En comparación con los derechos a la salud, igualdad y no discriminación, este derecho tiene una menor presencia en este tipo de textos normativos. Sin embargo, si miramos hacia normativas como los ADPIC, APPRI's, tratados comerciales como TLC están encabezando los textos, como analizaremos más adelante. A nuestro criterio por más que se ha querido reconocerse el derecho de propiedad como derecho humano, lo que consideramos atinado al formar parte también de la realización del ser humano, su propio contenido patrimonial lo hace mutar a normativas estrictamente económicas, dotándolo de un sentido puramente mercantil que opaca la arista de la dignidad humana.

No se puede igualar en contenido el derecho de propiedad al resto de los derechos humanos y menos aún si es visto desde el individualismo. El derecho de propiedad necesariamente recae sobre algún bien y esa relación conlleva actos jurídicos diferentes al resto de los derechos que tienen otra naturaleza. En estos últimos se trata más bien de ejercerlos y no de apropiarse de ellos, mientras que en el derecho de propiedad, la apropiación conlleva por antonomasia el ejercerlos. En el caso que nos ocupa, el acceso a medicamentos patentados por un lado, los titulares del derecho detentan la propiedad y por otro las personas tienen derecho a ejercer su derecho a la salud, no discriminación e igualdad. Convergen varios derechos donde por desgracia el derecho de propiedad limita al resto al tener su base en la propiedad privada.

⁴²³ Derecho a la Propiedad Privada. 1. Toda persona tiene derecho al uso y goce de sus bienes. La ley puede subordinar tal uso y goce al interés social. 2. Ninguna persona puede ser privada de sus bienes, excepto mediante el pago de indemnización justa, por razones de utilidad pública o de interés social y en los casos y según las formas establecidas por la ley. 3. Tanto la usura como cualquier otra forma de explotación del hombre por el hombre, deben ser prohibidas por la ley.

2.4.3. El derecho a la propiedad en la Constitución Mexicana

El texto constitucional reconoce el derecho de propiedad en su amplio artículo 27. De este analizaremos el tercer párrafo al ser de interés según nuestro objeto de estudio.

(...) La nación tendrá en todo tiempo el derecho de imponer a la propiedad privada las modalidades que dicte el interés público, así como el de regular, en beneficio social, el aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con objeto de hacer una distribución equitativa de la riqueza pública, cuidar de su conservación, lograr el desarrollo equilibrado del país y el mejoramiento de las condiciones de vida de la población rural y urbana⁴²⁴ (...)

Acá se observa una concepción de orden liberal. Ciertamente existen contradicciones e imprecisiones con algunos términos, pero creemos que el objetivo es intentar limitar la propiedad privada para fines sociales o públicos, es decir distinto a intereses privados ¿Qué puede ser manipulada su interpretación? Es cierto, pero al menos intenta estipular alguna excepción. Si es así, ¿qué pasó con el poder de las transnacionales sobre los medicamentos patentados? Se tendría que limitar su derecho de propiedad para salvaguardar intereses públicos como el derecho a la salud.

Sin embargo, el artículo 28 constitucional deja despejadas algunas dudas⁴²⁵. En sus primeros tres párrafos pareciera que ciertamente al fin se han percatado que los monopolios

⁴²⁴ Esta disposición constitucional, al no definir con precisión los derechos privados de propiedad y con la propiedad privada sujeta a la expropiación prácticamente arbitraria, con sólo señalar que se hace por causa de utilidad pública, así como sujetar este tipo de propiedad a las modalidades que dicte el interés público, nuevamente sin definir qué es lo que se puede entender por esto, y que por lo mismo derivan en que el llamado interés público se constriña al interés y preferencias del presidente de la república, implican que el gobierno puede violar, constitucionalmente, los derechos privados de propiedad, por lo que el riesgo expropiatorio para la inversión privada es relativamente alto. La existencia de este riesgo tiene el efecto de inhibir el ahorro y la propia inversión que pudiera realizar el sector privado, lo que va en detrimento del desarrollo económico. El poder imponer sobre la propiedad privada las modalidades para lograr una equitativa distribución de la riqueza pública, la propia Constitución entra en conflicto con el concepto de un verdadero Estado de derecho, en el cual uno de sus elementos principales es que exista la igualdad de oportunidades y no la igualdad de resultados. Al especificarse constitucionalmente que lo que se busca es la igualdad de resultados, se traduce en que el marco institucional en lugar de ser el requerido para generar riqueza, sea uno que reparte pobreza. KATZ, Isaac, “Los Derechos de Propiedad y la Constitución”, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestionesconstitucionales/article/view/5609/7303>, consulta: 6 de marzo de 2019.

⁴²⁵ En los Estados Unidos Mexicanos quedan prohibidos los monopolios, las prácticas monopólicas, los estancos y las exenciones de impuestos en los términos y condiciones que fijan las leyes. El mismo tratamiento se dará a las prohibiciones a título de protección a la industria. En consecuencia, la ley castigará severamente, y las autoridades perseguirán con eficacia, toda concentración o acaparamiento en una o pocas manos de artículos de consumo necesario y que tenga por objeto obtener el alza de los precios; todo acuerdo, procedimiento o

pueden causar un perjuicio generalizado y tomarán cartas sobre el asunto⁴²⁶. Rápidamente nos vienen a la mente las transnacionales farmacéuticas. Sin embargo, desalentadoramente, el párrafo 10 cambia el rumbo de estas intenciones: “Tampoco constituyen monopolios los privilegios que por determinado tiempo se concedan a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que para el uso exclusivo de sus inventos, se otorguen a los inventores y perfeccionadores de alguna mejora”.

Por tanto, mientras por un lado se defienden los derechos humanos, se intentan poner límites a la propiedad privada y castigar prácticas monopólicas, por otro se entiende que los privilegios obtenidos en el término de gracia concedido a los inventores, no constituye un monopolio ¿Cómo podemos comprender esto? Sin dudas, ello ha sido una cortina de humo que ha permitido aumentar precios y acaparar. Quedamos sujetos entonces a lo que estipula el artículo 27 sobre las modalidades que dicte el interés público.

Claramente, hay que cumplir con el TLCAN y los ADPIC que sustenta prácticas monopólicas, aumento de precios de medicamentos, garantía de los derechos de propiedad industrial y escaso o nulo consumo popular. Mejor reformar de una vez la Carta Magna para que sea congruente con la práctica comercial y jurídica. El apartado del artículo 28 al que hicimos mención, fomenta que sean los ingresos el incentivo para invertir en investigación. Nada de valores o principios morales ni obligaciones estatales para garantizar la salud mediante el acceso a medicamentos patentados.

Existen varias tesis jurisprudenciales sobre el derecho de propiedad. A la que hacemos referencia concuerda con lo venimos planteando respecto al contenido del derecho de

combinación de los productores, industriales, comerciantes o empresarios de servicios, que de cualquier manera hagan, para evitar la libre competencia o la competencia entre sí o para obligar a los consumidores a pagar precios exagerados y, en general, todo lo que constituya una ventaja exclusiva indebida a favor de una o varias personas determinadas y con perjuicio del público en general o de alguna clase social. Las leyes fijarán bases para que se señalen precios máximos a los artículos, materias o productos que se consideren necesarios para la economía nacional o el consumo popular, así como para imponer modalidades a la organización de la distribución de esos artículos, materias o productos, a fin de evitar que intermediaciones innecesarias o excesivas provoquen insuficiencia en el abasto, así como el alza de precios. La ley protegerá a los consumidores y propiciará su organización para el mejor cuidado de sus intereses.

⁴²⁶ En este ámbito, la acción gubernamental puede llevarse a cabo de dos maneras. La primera es eliminar las barreras de entrada al mercado, generalmente de carácter regulatorio, para hacer posible la existencia de un mayor número de empresas y generar las condiciones para que éste sea uno de competencia. Si por alguna razón, por ejemplo de carácter tecnológico o por la existencia de altos costos fijos de entrada, estas barreras no se pueden eliminar, entonces el papel del gobierno es regular la operación del monopolio, mediante el establecimiento de precios máximos de venta, para inducirlo a operar como si estuviese en un mercado competitivo, siendo éste un caso en el cual se justifica la imposición de precios máximos. KATZ, Isaac, “La Constitución y los derechos privados de propiedad”, en *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm.4, Enero-Junio de 2001, México.

propiedad, específicamente la propiedad intelectual, como un derecho humano de tipo patrimonial y su tratamiento⁴²⁷.

Aunque teóricamente parezca fácil entender estas cuestiones, el peligro ocurre en la práctica. En el mundo globalizado en que vivimos los actores del capital manipulan la legislación a su antojo y lejos de apreciar un derecho como humano y su relación con el resto, lo pasan por alto y buscan su aspecto patrimonial o mercantil para sacarle el máximo de provecho.

2.4.4. El derecho a la propiedad en la legislación mexicana

Otra legislación mexicana sobre el tema es la Ley Federal de Competencia Económica⁴²⁸ (LFCE), reglamentaria del artículo 28 constitucional. Su objeto es promover, proteger y garantizar la libre concurrencia y la competencia económica, así como prevenir, investigar, combatir, perseguir con eficacia, castigar severamente y eliminar los monopolios, las prácticas monopólicas, las concentraciones ilícitas, las barreras a la libre concurrencia y la competencia económica, y demás restricciones al funcionamiento eficiente de los mercados, según el artículo 2. Se reitera en el artículo 7 segundo párrafo que no constituyen monopolios

⁴²⁷ Derecho a la propiedad intelectual. Su conceptualización como vertiente del derecho a la propiedad y sus manifestaciones de carácter patrimonial.

El derecho a la propiedad –es decir, a tener propiedades en abstracto, según lo definió esta Sala en el amparo directo en revisión 2525/2013– constituye un derecho humano de rango constitucional, reconocido en los artículos 27 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y 21 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. Por su parte, el derecho a la propiedad intelectual ha sido reconocido como una manifestación del derecho de propiedad, incluida específicamente en los artículos 28, décimo párrafo, de la Constitución y 15, numeral 1, inciso c), del Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, y debe entenderse como el derecho de las personas a ser propietarias de derechos de autor y de aquellos de naturaleza industrial, en los términos de las legislaciones respectivas. No obstante, la titularidad de una obra o una marca deben entenderse como derechos patrimoniales cuyas afectaciones también deben valorarse en ese plano. Lo anterior debe leerse armónicamente con lo resuelto en el amparo directo 49/2013, en el que esta Primera Sala precisó que existen derechos fundamentales, como la propia imagen, de los cuales se puede llegar a obtener un beneficio patrimonial tutelado por la Ley de la Propiedad Industrial. No obstante, el carácter de la propia imagen como derecho humano deriva de su propia naturaleza y del reconocimiento que en esos términos realiza la propia Constitución y no de su tratamiento como una especie de derecho patrimonial. Todo lo anterior permite a esta Sala concluir que si bien existe un derecho humano a la propiedad que contempla una faceta específica en la forma de propiedad intelectual, las distintas manifestaciones de ésta y su tratamiento, según se consideren parte de los derechos de autor o de los de propiedad industrial, tienen naturaleza patrimonial y se rigen con base en disposiciones cuyo contenido depende en gran medida de la libertad de configuración otorgada al órgano legislativo federal con fundamento en el artículo 73, fracción XXV, de la Constitución, aun cuando éste deba acatar los lineamientos derivados del derecho internacional en la materia. Amparo en revisión 190/2016. Joaquín Antonio Perusquia Corres. 5 de abril de 2017. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena y Norma Lucía Piña Hernández. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Guerrero Zazueta. Registro No. 2018640. Décima Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I. Página. 287. Tesis: 1a. CLXXVIII/2018 (10a.) Jurisprudencia. Materia(s). Constitucional.

⁴²⁸ Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2014.

los privilegios que por determinado tiempo se conceden a los autores y artistas para la producción de sus obras y los que se otorgan a los inventores y perfeccionadores para el uso exclusivo de sus inventos o mejoras.

Debería establecerse una excepción en este caso para las farmacéuticas, en atención a la protección del derecho a la salud, pues las consecuencias para el nulo o escaso acceso a sus productos ocurren precisamente porque han generado un monopolio a nivel internacional mediante la concentración de este sector en pocas empresas. Por tanto, formalmente se impiden estas prácticas en algunos casos, pero son permitidas en la realidad cotidiana respecto al actuar de estas empresas, y el ejemplo típico es el TLCAN.

En capítulo III está dirigido a las Prácticas Monopólicas Absolutas⁴²⁹. El artículo 9 se refiere a los precios⁴³⁰. La tesis jurisprudencial a la que hacemos referencia nos resulta interesante al intentar formalmente proteger a las personas de prácticas monopólicas absolutas⁴³¹.

⁴²⁹ El artículo 53 establece que: Se consideran ilícitas las prácticas monopólicas absolutas, consistentes en los contratos, convenios, arreglos o combinaciones entre Agentes Económicos competidores entre sí, cuyo objeto o efecto sea cualquiera de las siguientes: I. Fijar, elevar, concertar o manipular el precio de venta o compra de bienes o servicios al que son ofrecidos o demandados en los mercados; II. Establecer la obligación de no producir, procesar, distribuir, comercializar o adquirir sino solamente una cantidad restringida o limitada de bienes o la prestación o transacción de un número, volumen o frecuencia restringidos o limitados de servicios;

⁴³⁰ Artículo 9. Para la imposición, en los términos del artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de precios máximos a los bienes y servicios que sean necesarios para la economía nacional o el consumo popular, se estará a lo siguiente: I. Corresponde exclusivamente al Ejecutivo Federal determinar mediante decreto los bienes y servicios que podrán sujetarse a precios máximos, siempre y cuando no haya condiciones de competencia efectiva en el mercado relevante de que se trate. La Comisión determinará mediante declaratoria si no hay condiciones de competencia efectiva.

II. La Secretaría, sin perjuicio de las atribuciones que correspondan a otras dependencias o entidades y previa opinión de la Comisión, fijará los precios que correspondan a los bienes y servicios determinados conforme a la fracción anterior, con base en criterios que eviten la insuficiencia en el abasto.

⁴³¹ Prácticas monopólicas absolutas. Son ilegales, per se.

El artículo 28 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, desde su promulgación en 1917 establece la prohibición de los monopolios y de las prácticas anticompetitivas, lo que se reflejó en la abrogada Ley Federal de Competencia Económica, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 24 de diciembre de 1992, reglamentaria de aquel precepto; entre éstas se encuentran las denominadas prácticas monopólicas absolutas, que consisten en los acuerdos entre agentes económicos, con la finalidad de influir en el precio o abasto de bienes o servicios que ofrecen o son demandados por el mercado, para afectar la producción, proceso, distribución, comercialización o adquisición libre de dichos bienes y servicios. Estas prácticas se conocen como horizontales, y se caracterizan porque en ellas los agentes económicos que deberían competir entre sí en el mercado o dentro de la cadena productiva, asumen arreglos que se presumen ilícitos en términos del artículo 9o. del citado ordenamiento legal, lo que significa que no se permite la evaluación de algún propósito o efecto benéfico o procompetitivo que pudiesen tener; de ahí que se censuren, sin mayor averiguación, pues se estima que no tienen justificación económica, por lo que se consideran ilegales, per se, siendo irrazonables por consistir en una restricción ilegítima al procedimiento de competencia, en tanto que impiden a la sociedad obtener los beneficios que ésta debe generar, es decir, mejores precios, mayor calidad en los productos, servicios y disponibilidad o abasto. Esto es, en el artículo 9o. citado se establece una presunción en el sentido de que si un agente económico incurre en algún supuesto de práctica monopólica absoluta, se tiene por infringida la norma, sin que resulte oponible consideración como el tamaño del mercado, el poder económico de los agentes, el lucro obtenido, las ganancias en eficiencia o alguna otra justificación análoga, dado que siempre tiene efectos adversos sobre la competencia. Primer tribunal colegiado de circuito en materia administrativa especializado en competencia económica, radiodifusión y telecomunicaciones, con residencia en la ciudad de México y

Pero aún hay más. En el artículo 61 de la LFCE se sanciona las concentraciones de entidades que tienen como fin dañar la libre competencia⁴³². ¿Acaso la fusión de empresas farmacéuticas iniciada en los años 80 y vigente hasta nuestros días, lo que busca no es precisamente la nula competencia, para ser los dueños monopólicos de sus productos, y así ponerles el precio a gusto? Con esta ley antimonopolio el Estado pretende regular el mercado castigando la concentración de monopolio y fomentando la libre competencia, mientras que en la práctica se asimila la concentración monopólica de farmacéuticas, entonces ¿qué ocurre con el interés público? Habrá que esperar algún pronunciamiento al respecto.

También cuenta con la Ley de Propiedad Industrial que recoge en el capítulo II lo concerniente a la patente estipulando en el artículo 23 la protección improrrogable de 20 años y su reglamento⁴³³. Reconoce en los artículos 50 y siguientes lo relativo a las licencias obligatorias. Respecto a las normas estatales existen algunas contentivas del derecho de propiedad pero no relacionadas con la dimensión que estamos analizando sino más bien a bienes como la tierra, condominios, etcétera.

2.4.5. El derecho a la propiedad en la legislación cubana

El artículo 14 de la anterior Constitución de la República de Cuba⁴³⁴ postula que en nuestro país rige un sistema de economía basado en la propiedad socialista. También establece el principio de distribución socialista “de cada cual según su capacidad, a cada cual según su trabajo”. Uno de los pilares de la Revolución Cubana que puso a Cuba como ejemplo de una gran transformación social. Antes del triunfo de la Revolución había una gran concentración de la propiedad en unas pocas manos que respondían a los intereses norteamericanos. El carácter socialista de la Revolución fue proclamado por el Comandante en Jefe de la

jurisdicción en toda la república. Amparo en revisión 46/2014. Avícola Pilgrim's Pride de México, S.A. de C.V. 6 de mayo de 2016. Unanimidad de votos. Ponente: Óscar Germán Cendejas Gleason. Secretario: Agustín Ballesteros Sánchez. Registro No. 2012166. Décima Época: Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 32, Julio de 2016, Tomo III. Página. 2182. Tesis: I.1o.A.E.162 A (10a.). Jurisprudencia. Materia(s). Constitucional.

⁴³² Para los efectos de esta Ley, se entiende por concentración la fusión, adquisición del control o cualquier acto por virtud del cual se unan sociedades, asociaciones, acciones, partes sociales, fideicomisos o activos en general que se realice entre competidores, proveedores, clientes o cualesquiera otros agentes económicos. La Comisión no autorizará o en su caso investigará y sancionará aquellas concentraciones cuyo objeto o efecto sea disminuir, dañar o impedir la competencia y la libre concurrencia respecto de bienes o servicios iguales, similares o sustancialmente relacionados.

⁴³³ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de noviembre de 1994.

⁴³⁴ En la República de Cuba rige el sistema de economía basado en la propiedad socialista de todo el pueblo sobre los medios fundamentales de producción y en la supresión de la explotación del hombre por el hombre. También rige el principio de distribución socialista "de cada cual según su capacidad, a cada cual según su trabajo". La ley establece las regulaciones que garantizan el efectivo cumplimiento de este principio

Revolución el 16 de abril de 1961 motivo de despedida de las víctimas del bombardeo contra los aeropuertos cubanos, conocida como Declaración del carácter socialista de la Revolución cubana. Desde la reforma constitucional de 2002 se declaró el carácter irreversible del sistema político, social y económico, es decir, del socialismo, según el artículo 137 del texto constitucional.

El artículo 15⁴³⁵ enuncia los bienes que son propiedad socialista del pueblo. Estos bienes no pueden transmitirse en propiedad a personas naturales o jurídicas, salvo los casos excepcionales en que la transmisión parcial o total de algún objetivo económico se destine a los fines del desarrollo del país y no afecten los fundamentos políticos, sociales y económicos del Estado, previa aprobación del Consejo de Ministros o su Comité Ejecutivo. En cuanto a la transmisión de otros derechos sobre estos bienes a empresas estatales y otras entidades autorizadas, para el cumplimiento de sus fines, se actuará conforme a lo previsto en la ley.

El artículo 17 establece que el Estado es el administrador de los bienes que integran la propiedad socialista de todo el pueblo. También le autoriza a crear y organizar empresas y entidades encargadas de su administración, cuya estructura, atribuciones, funciones y el régimen de sus relaciones serán regulados por la ley.

El artículo 64 reconoce el deber de cuidar la propiedad pública y social. Reconoce también otros tipos de propiedad como la personal, la de empresas mixtas, cooperativas, agricultores pequeños y organizaciones políticas, de masas y sociales. Sin embargo, el predominio de la propiedad estatal socialista como principal es la que ha conformado las políticas de Cuba en todas las esferas como el sector biofarmacéutico y la salud, que no son propiedad privada de nadie, sino de todo el pueblo.

En la vigente Constitución de 2019 se continúa ratificando la propiedad socialista como la predominante⁴³⁶ y el carácter irrevocable del sistema socialista en el cuarto de sus artículos; así como al Estado como representante de la propiedad socialista en su artículo 22 a). En el artículo 8 declara la primacía de la Constitución respecto a tratados internacionales. En el

⁴³⁵ Artículo 15o.- Son de propiedad estatal socialista de todo el pueblo: las tierras que no pertenecen a los agricultores pequeños o a cooperativas integradas por estos, el subsuelo, las minas, los recursos naturales tanto vivos como no vivos dentro de la zona económica marítima de la República, los bosques, las aguas y las vías de comunicación; los centrales azucareros, las fábricas, los medios fundamentales de transporte, y cuantas empresas, bancos e instalaciones han sido nacionalizados y expropiados a los imperialistas, latifundistas y burgueses, así como las fábricas, empresas e instalaciones económicas y centros científicos, sociales, culturales y deportivos construidos, fomentados o adquiridos por el Estado y los que en el futuro construya, fomento o adquiera.

⁴³⁶ Artículo 18: En la República de Cuba rige un sistema de economía socialista basado en la propiedad de todo el pueblo sobre los medios fundamentales de producción como la forma de propiedad principal, y la dirección planificada de la economía, que tiene en cuenta, regula y controla el mercado en función de los intereses de la sociedad.

artículo 22 se reconocen igualmente otros tipos de propiedad mencionados en el anterior texto constitucional, sin embargo, se incluye por primera vez en la Constitución de corte socialista, la propiedad privada⁴³⁷. De esta manera se adecúa el texto constitucional a los acontecimientos nacionales e internacionales que se vienen dando en varios sectores del país como la inversión extranjera en el sector farmacéutico. Ello no es sinónimo de permitir que manos privadas dominen esta rama de la economía, pero sí de extraer aquello que puede ser positivo para el sector, pues continúa predominando la propiedad socialista. Es decir, utilizar de la propiedad privada aquello que puede ser utilizado para el bien común.

Los artículos 23 y 24 regulan sobre que bienes recae la propiedad socialista, al igual que la anterior, pero con algunas diferencias teniendo en cuenta el reconocimiento de la propiedad privada⁴³⁸.

Artículo 23: Son de propiedad socialista de todo el pueblo: las tierras que no pertenecen a particulares o a cooperativas integradas por estos, el subsuelo, los yacimientos minerales, las minas, los bosques, las aguas, las playas, las vías de comunicación y los recursos naturales tanto vivos como no vivos dentro de la zona económica exclusiva de la República. Estos bienes no pueden transmitirse en propiedad a personas naturales o jurídicas y se rigen por los principios de inalienabilidad, imprescriptibilidad e inembargabilidad. La transmisión de otros derechos que no impliquen transferencia de propiedad sobre estos bienes, se hará previa aprobación del Consejo de Estado, conforme a lo previsto en la ley; siempre que se destinen a los fines del desarrollo económico y social del país y no afecten los fundamentos políticos, económicos y sociales del Estado.

Artículo 24: La propiedad socialista de todo el pueblo incluye otros bienes como las infraestructuras de interés general, principales industrias e instalaciones económicas y sociales, así como otros de carácter estratégico para el desarrollo económico y social del país. Estos bienes son inembargables y pueden transmitirse en propiedad solo en casos excepcionales, siempre que se destinen a los fines del desarrollo económico y social del

⁴³⁷ Artículo 22: Se reconocen como formas de propiedad, las siguientes: (...) d) privada: la que se ejerce sobre determinados medios de producción por personas naturales o jurídicas cubanas o extranjeras; con un papel complementario en la economía (...)

⁴³⁸ Artículo 29: La propiedad privada sobre la tierra se regula por un régimen especial. Se prohíbe el arrendamiento, la aparcería y los préstamos hipotecarios a particulares. La compraventa u otra transmisión onerosa de este bien solo podrá realizarse previo cumplimiento de los requisitos que establece la ley y sin perjuicio del derecho preferente del Estado a su adquisición mediante el pago de su justo precio. Los actos traslativos de dominio no onerosos o de derechos de uso y disfrute sobre este bien se realizan previa autorización de la autoridad competente y de conformidad con lo establecido en la ley.

país y no afecten los fundamentos políticos, económicos y sociales del Estado, previa aprobación del Consejo de Ministros. En cuanto a la transmisión de otros derechos sobre estos bienes, así como a su gestión, se actuará conforme a lo previsto en la ley. Las instituciones presupuestadas y las entidades empresariales estatales cuentan con otros bienes de propiedad socialista de todo el pueblo, sobre los cuales ejercen los derechos que le corresponden de conformidad con lo previsto en la ley.

La concentración de la propiedad es regulada por el Estado⁴³⁹ lo que consideramos atinado para garantizar el principio de igualdad de lo contrario acontecerían las consecuencias normales que desencadena la propiedad privada, solo unos pocos se beneficiarían. En el artículo 65 se continúa preservando el principio de distribución socialista “de cada cual según su capacidad, a cada cual según su trabajo”. Por tanto, la nueva normativa si bien por un lado ratifica el carácter socialista, por otro reconoce la propiedad privada. Una propiedad privada controlada por el Estado para evitar desbalances y con ello que exista el riesgo de revertir los principios por los que tanto ha luchado y mantiene nuestro país. Es una mixtura que permite servirnos del capital privado pero no bajo sus postulados de explotación del hombre por el hombre y concentración de la riqueza de unos pocos, sino que es una muestra de cómo se pueden combinar ambos tipos de propiedad, pero con el fin de preservar el bienestar común.

Como hemos mencionado con anterioridad, este tipo de sistema social en materia de salud y acceso a medicamentos ha sido el impulsor fundamental que ha permitido igualdad y no discriminación del pueblo. Al ser este el dueño y tener derecho a servirse de los logros alcanzados, se experimenta una adecuada estrategia del país para tener acceso a las medicinas y al sistema de salud, con sus altas y sus bajas.

La propiedad socialista en Cuba tiene como principio radical eliminar la explotación del hombre por el hombre promulgando a su vez el principio de solidaridad enfocado en que los beneficios son para todos. El sistema de relaciones de producción donde los medios de producción pertenecen al pueblo trabajador representado por el Estado y la necesidad de lograr su realización para la satisfacción de los intereses de la sociedad ha sido el móvil fundamental para rechazar el predominio del carácter privado capitalista que separa a los dueños beneficiados de los trabajadores explotados.

⁴³⁹ Artículo 30: La concentración de la propiedad en personas naturales o jurídicas no estatales es regulada por el Estado, el que garantiza además, una cada vez más justa redistribución de la riqueza, con el fin de preservar los límites compatibles con los valores socialistas de equidad y justicia social. La ley establece las regulaciones que garantizan su efectivo cumplimiento.

La propiedad estatal, asociada a las ramas más estratégicas y los sectores determinantes del desarrollo económico y social ha de transitar a la propiedad social socialista a través de un sistema organizacional y de gestión económica que implique cada vez más a los trabajadores, comprometidos con el funcionamiento eficiente de su entidad y con los resultados de su actividad y de su colectivo laboral, en tanto que condición del mejoramiento de su bienestar material y espiritual⁴⁴⁰. Estos elementos generan sentido de pertenencia y compromiso.

En Cuba, ante siglos de dominación y despojo al pueblo de sus derechos, se requirió grandes transformaciones radicales, que de alguna manera conllevaran a la restitución de todo lo que le habían arrebatado a su pueblo. Por ello, el propósito social de empoderarlo y lógicamente el predominio de la propiedad privada iba contra estas concepciones. De haberse sustentado su predominio sería haber extendido el sufrimiento y desigualdad de las mayorías ante sectores como salud, educación, vivienda etcétera. Por ello se erigió una lucha para establecer un sistema donde el pueblo desposeído pasara a ser el principal poseedor. Este tipo de propiedad enfatiza en la idea de cada hombre es productor y a la vez propietario colectivo de los medios de producción, por tanto, hay un elemento común para defender. El pueblo sabe que si falla el socialismo se ponen en riesgo los logros de siglos de lucha.

Se ha criticado la propiedad estatal socialista, y no creemos que sea inmejorable, sin embargo la perfección es algo difícil de lograr en cualquier aspecto de la vida. No creemos que el dominio del capitalismo y a propiedad privada sea la mejor opción. Un sistema donde se fomenta la concentración de riqueza y convierte todo en mercancías, hasta al propio ser humano con todo y derechos, jamás podrá ser catalogado como perfecto ni idóneo para representar los intereses de la mayoría.

En Cuba hace varios años se viene dando un proceso de actualización del modelo económico, para atenuarnos con la realidad circundante como una necesidad para avanzar. Aislarnos y negar los nuevos cambios que acontecen en el mundo aun y cuando está sumergido en la globalización, significaría cerrarnos puertas y sería también oponernos al desarrollo, lo que inevitablemente requiere todo país. Por tanto, hay que aprender a tratarlos y manejarlos a nuestro favor. Uno de los motivos por los que se hizo necesaria la reforma constitucional en el 2019 en materia de propiedad.

Los lineamientos de la política económica y social de Cuba para el 2016 -2021 aprobados por el 7o Congreso del Partido y posteriormente por la Asamblea Nacional del Poder Popular

⁴⁴⁰ DOMÍNGUEZ, Mariela, “Algunas consideraciones acerca de la realización de la propiedad social sobre los medios de producción en la transición al socialismo”, <http://www.eumed.net/rev/cccss/20/mdp.html>, consulta: 18 de marzo de 2019.

(ANPP) muestran estrategias a seguir con algunas pinceladas de inversión extranjera, mercado y propiedad privada en algunos sectores, ratificando en todo momento el carácter socialista⁴⁴¹. Cuba intenta actualizar su modelo económico poco a poco consciente de los nuevos tiempos y circunstancias, pero rescatando en todo momento los ideales de lucha y principios de la Revolución, con todos y para el bien de todos.

El lineamiento 110 proyecta la voluntad de fortalecer, junto a las capacidades de prospección y vigilancia tecnológica, la protección de la propiedad industrial en Cuba y los principales mercados externos. Cuba ha creado mediante la modalidad de empresas mixtas que otorga la Ley 118 de 2014 de la inversión extranjera⁴⁴², relaciones con varios países y entidades privadas en este sector. Lo anterior lo apoya el lineamiento 78: Incrementar la participación de la inversión extranjera directa como una fuente importante para el desarrollo del país. Considerarla en determinados sectores y actividades económicas como un elemento fundamental.

La inversión extranjera en el sector farmacéutico se ha convertido en un factor determinante en el desarrollo del país. Las relaciones con empresas e instituciones públicas y privadas en el mercado y su estímulo incluso para su asentamiento en una zona priorizada del país (Zona del Mariel) sin dudas han conllevado a incrementar las ganancias económicas.

⁴⁴¹ No.1. La planificación socialista seguirá siendo la vía principal para la dirección de la economía y continuará su transformación, garantizará los equilibrios macroeconómicos fundamentales y los objetivos y metas para el Desarrollo Económico y Social a largo plazo. Se reconoce la existencia objetiva de las relaciones del mercado, influyendo sobre el mismo y considerando sus características.

No. 2. El Modelo Económico y Social Cubano de Desarrollo Socialista reconoce la propiedad socialista de todo el pueblo sobre los medios de producción fundamentales, como la forma principal en la economía nacional. Además, reconoce, entre otras, la propiedad cooperativa, mixta y la privada de personas naturales o jurídicas cubanas o totalmente extranjeras. Todas interactúan de conjunto.

No.65. Promover, siempre que se justifique económicamente y resulte conveniente, el establecimiento de empresas y alianzas en el exterior, que propicien el mejor posicionamiento de los intereses de Cuba en los mercados externos.

No.79. Favorecer, en el proceso de promoción de inversiones, la diversificación de la participación de diferentes países.

No.80. Ampliar y mantener actualizada una cartera de proyectos de oportunidades de inversión extranjera, en correspondencia con las actividades, sectores priorizados y los territorios.

No.81. Consolidar la Zona Especial de Desarrollo Mariel y promover la creación de nuevas, de acuerdo con el desarrollo de la economía.

No.113. Potenciar el papel de la inversión extranjera directa en la introducción en el país de tecnologías de avanzada a nivel internacional y promover la creación de estructuras dinamizadoras (empresas de alta tecnología, parques científicos y tecnológicos, incubadoras de empresas, zonas especiales de desarrollo y otras).

No.185. Consolidar la industria farmacéutica y biotecnológica como una de las actividades de mayor capacidad exportadora de la economía, diversificar productos y mercados e incorporar nuevos productos al mercado nacional para sustituir importaciones. Desarrollar la industria de suplementos dietéticos y medicamentos naturales. Partido Comunista de Cuba. Actualización de los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución para el período 2016-2021 aprobados en el 7mo. Congreso del Partido en abril de 2016 y por la Asamblea Nacional del Poder Popular en julio de 2016, n.º especial, Editora Política del CCPCC, La Habana, 2016.

⁴⁴² Ley 118 de la Inversión Extranjera, http://www.granma.cu/file/pdf/2014/04/16/G_2014041609.pdf, consulta: 3 de mayo de 2019.

Pero la manera en Cuba lo ha manejado se aleja de los conceptos liberales y capitalistas. En el caso del sector farmacéutico, los ingresos obtenidos son para redistribuirlos en la salud del pueblo y no para enriquecerse el Estado a costa de su detrimento. Conscientes de la necesidad de adquirir nuevos productos, desarrollo y tecnologías nos obliga a reconocer que el mercado es la vía para ello, pero respetando nuestros ideales sociales. Podríamos decir que es una manera diferente de utilizar la nueva *lex mercatoria*. En lugar de favorecer intereses privados, lo obtenido se redistribuye en el pueblo.

Cuba es miembro de la OMC desde 1995 lo que implicó que la legislación interna tuvo que adaptarse a los términos de los ADPIC que introdujo mecanismos basados en la innovación mediante instrumentos de mercado y pro competitivos de las tecnologías, así como reglas para el desenvolvimiento de una economía de mercado integrada a la OMC, concepción totalmente opuesta a la del sistema cubano. Sin embargo, para Cuba, la adopción de este acuerdo no significó renunciar a los principios y perspectivas de carácter socialista para darle entrada a las políticas neoliberales.

La República de Cuba otorga patentes farmacéuticas y su duración es de 20 años, pero se reconoce ante todo la protección de la salud del pueblo. Existe cierta salvaguarda para este derecho de propiedad, estipulando en sus normativas más excepciones que derechos y garantías para los titulares. Por tanto, la ideología manejada se refleja también en las patentes farmacéuticas, unido a la manera en que funcionan las empresas farmacéuticas y las políticas de salud implementadas, han permitido exhibir altos niveles de salud reconocidos a escala internacional. Estos elementos los profundizaremos en próximos capítulos.

2.4.6. Las patentes farmacéuticas como mecanismo de concentración de la propiedad en las empresas farmacéuticas

A partir de los años 80, las compañías farmacéuticas más importantes realizaron un trabajo de cabildeo en sus gobiernos con el objetivo de conseguir mayor protección de patentes como respuesta a la reducción de sus márgenes de ganancia. Al unísono las empresas americanas e inglesas comenzaron a penetrar en el mercado, compitiendo con las alemanas y suizas hasta percatarse de que debían ingresar al desarrollo de productos biotecnológicos para lo que se requería un elevado capital de investigación⁴⁴³.

⁴⁴³ VAN, Karen, “Salud global y derechos humanos: propiedad intelectual, derecho a la salud y acceso a los medicamentos”, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r23541.pdf>, consulta 30 de enero de 2019.

Paralelo a lo anterior en los EE.UU se aprueba la duración de los derechos de patente por 20 años⁴⁴⁴ mientras que en Europa la legislación no era tan avanzada, lo que ocasionó que comenzaran a aumentar los precios de estos productos. Esto generó una carrera entre las empresas farmacéuticas americanas y europeas por introducir sus productos en los diferentes mercados. Sin embargo, no contaban con suficiente capital para desarrollar productos biotecnológico por lo que decidieron adoptar estrategias de fusiones y adquisiciones (F&A).

Con ello, incrementarían notablemente sus ganancias en los mercados apropiados al reducir el número de empresas que tendrían el control. Estos mecanismos permiten reducir sus costes de I +D, a la vez que adquieren nuevas tecnologías que integran a sus procesos y mejorar sus eficiencias. Por tanto, este proceso se introdujo con el fin de dominar el sector mediante monopolios. Berger, Densetz y Straham plantean sobre el tema lo siguiente:

La principal motivación detrás de las consolidaciones está en maximizar el valor al accionista (...) El valor puede ser maximizado a través de las F&A primeramente, incrementando el poder de mercado de las empresas participantes ajustando precios o mejorando sus eficiencias, y en algunos casos incrementado su acceso a una red segura⁴⁴⁵.

⁴⁴⁴EE.UU ya había tomado una serie de medidas para proteger sus derechos de propiedad intelectual, antes de las negociaciones de Montevideo, debido al fuerte lobbying de la industria norte americana, y especialmente de la industria cinematográfica y musical. Esta acción tuvo su primer resultado en 1984, año de aprobación por el Congreso de una modificación de la section 301 del Trade Act 1974. Dicha norma establecía que el Presidente de los Estados Unidos tendría la facultad de tratar de eliminar las prácticas comerciales injustas o no razonables, incluso mediante medidas de retorsión como restricción a las importaciones en el mercado del país contra los mercados extranjeros en que se aplicaban dichas prácticas. La modificación incluyó la tutela de la propiedad intelectual. Así, en 1985 se pudo presionar a la República de Corea (que, en general, no protegía demasiado la propiedad intelectual). Nuevamente se ejerció presión sobre Brasil en 1987, por la escasa protección que adoptaba a los productos farmacéuticos. EE.UU adoptó también la estrategia de "premiar" a los países que concedían a los ciudadanos y a las empresas norteamericanas un nivel de protección adecuado de la propiedad intelectual, con acuerdos bilaterales de libre comercio o con la aplicación de regímenes de aranceles preferenciales (Sistema generalizado de preferencias). En esta misma línea, en 1982 las delegaciones de EE.UU trataron de incluir el tema de la protección de la propiedad intelectual en las negociaciones del GATT, como problema de comercio de mercancías falsificadas. Esta propuesta encontró la oposición de los países en desarrollo, particularmente de India y Brasil, basada en que las negociaciones del GATT tenían que limitarse a los bienes tangibles, materiales, y que los asuntos de piratería debían ser resueltos en el ámbito de la OMPI. En cambio, en 1984, en el 40a período de sesiones del GATT, la propuesta de Estados Unidos encontró un acuerdo mayor, y el Consejo del GATT designó un grupo de expertos para que estudiaran los efectos de la falsificación y la piratería en el comercio internacional. Esto dio gran impulso a la inclusión del tema de la protección de la propiedad intelectual (junto con otras once áreas de negociaciones) en la declaración ministerial aprobada en Punta del Este en 1986, y que dio inicio a la Ronda Uruguay del GATT. MORRI, Francesca, "Patentes y medicamentos: la batalla de los países en desarrollo" en *Revista Estudios Internacionales*, núm. 145, Chile, abril-junio de 2004, pp. 123-137.

⁴⁴⁵BERGER, A., DENSETZ, R. y STRAHAM, "The Consolidation of the Financial Services Industry: Causes, Consequences, and Implications for the Future", <https://econpapers.repec.org/RePEc:eee:jbfin:v:23:y:1999:i:2-4>, consulta: 31 de enero de 2019.

La compra de una empresa por parte de otra o la unión de dos empresas, dando lugar a otra de mayor tamaño, constituyen una de las maneras más recurrentes en nuestros días para ganar dimensión y competitividad. En 1970 Ciba-Geigy, de origen suizo, se convierte en una sola empresa y lanza su producto estrella diclofenaco, el más utilizado luego de la fusión de la empresa familiar de los Geigy y la empresa Ciba, que logró posicionar el estimulante respiratorio conocido como Coramina, proporcionó el primer medicamento, tanto oral como inyectable para el control de la hipertensión arterial como fue la reserpina, utilizado también como sedante y lanzó un analgésico que fue muy popular, la Cibalgina⁴⁴⁶.

En el año de 1983, la empresa farmacéutica Merck adquirió el 50,02% de las acciones de Banyu Pharmaceutical, gran productor de medicamentos en el Japón⁴⁴⁷. Al comenzar la década de los 90, las diez farmacéuticas más grandes controlaban el 28% del mercado, mientras que al finalizar el siglo ellas eran dueñas de más del 45% de este⁴⁴⁸. Fueron varias las concentraciones ocurridas⁴⁴⁹. Mientras menos cantidad, más control y poderío⁴⁵⁰ lo que ha

⁴⁴⁶JACOME, Alfredo, “Historia de los medicamentos”, <https://docplayer.es/8213472-Historia-de-los-medicamentos.html>, consulta: 2 de enero de 2019.

⁴⁴⁷Posteriormente en 1945, acuerdan la asociación de capital con Nipón Merck-Banyu, quienes adquieren una planta para la fabricación de sus productos desarrollando novedosos tratamientos para el cáncer. A través del tiempo Banyu Pharmaceutical, se asocia con otros laboratorios en acuerdos similares al sostenido con Merck. PÉREZ-ÍÑIGO, “Juan Mascareñas Fusiones y Adquisiciones de Empresas”, <https://www.casadellibro.com/libro-fusiones-y-adquisiciones-de-empresas-4-ed/9788448198268/1008113>, consulta: 30 de enero de 2019.

⁴⁴⁸ Las primeras 10 eran en su orden Merck & Co, Bristol- Myers- Squibb (BMS), Glaxo, Smithkline-Beecham, Ciba-Geigy, American Home Products (AHP), Hoechst, Johnson&Johnson (J&J), Lilly y Bayer. *Ídem*.

⁴⁴⁹Algunas firmas grandes se combinaron para aumentar la penetración a los EE.UU y para apalancar sus economías de la escala en los campos de investigación y desarrollo. Se destacaron la adquisición de Warner Lambert por Pfizer, la de Marion MerrellRoussell por Hoechst, que luego se fusionó con RhonePoulencRorer para formar Aventis que más adelante se unió con Sanofi creando el grupo Sanofi- Aventis creando medicamentos contra enfermedades cardiovasculares, trombosis, cáncer, entre otros. Ciba-Geigy y Sandoz para formar Novartis en 1996 creando fármacos como el exelon para el alzheimer, el Eexforge para la hipertensión, el foradil para el asma y EPOC, entre otros. Cyanamid fue comprada por American Home, Boehringer-Manheim y Syntex por Roche, Knoll por Abbott, Sanofi que había adquirido la Sterling-Winthrop, se fusionó con Synthelabo, Glaxo con Borroughs-Wellcome en 1995, SmithKline con Beecham, y luego Glaxo-Wellcome con SKB para formar la gigante GlaxoSmithkline. Glaxo-Smithkline, Pharmacia-Up John que fue adquirida luego en 60 mil millones de dólares por Laboratorios Pfizer. Hoffmann-La Roche, al igual que Bayer, se haría famosa por la comercialización de la aspirina (derivado del alquitrán de carbón) y de la heroína, se consolidaría comenzando como fabricante de productos químicos orgánicos. RAPALE, Oswaldo, “Futuro de las fusiones en la industria farmacéutica mundial” en *Revista Negotium*, núm.1, Venezuela, julio de 2005, pp.12-39.

⁴⁵⁰La empresa biofarmacéutica Amgen, en diciembre de 2001 cerró la mayor fusión del sector, al adquirir a su rival Immunex por la cifra de 16.000 millones de dólares. En el 2004, se unieron las empresas europeas Aventis y Sanofi-Synthelabo. Este tipo de fusión en la cual empresa Sanofi-Synthelabo adquirió a la empresa Aventis generó que la nueva compañía Sanofi- Aventis, se posicionara en el mercado mundial en el 7° puesto cuando antes mantenían en forma separada el puesto 19 y 11 respectivamente, así mismo, se establecieron el puesto número 1 de Europa, en una sola operación. Las empresas concentraron sus esfuerzos en algunos ejes terapéuticos evaluados como más prometedores en términos de rentabilidad, como las enfermedades cardiovasculares, del sistema nervioso central, o la producción de antivirales. La fusión más grande del tercer milenio ocurrió cuando Bayer adquirió a la Schering Alemana, y las empresas de American Home Product se fusionaron en una sola, de nombre Wyeth. Con las nuevas fusiones del tercer milenio, Pfizer consolidó su liderazgo y Bayer ingresó al grupo de los diez más grandes. En esta década resalta el crecimiento del mercado farmacéutico americano, el cual iguala a todo el mercado farmacéutico europeo, representando el 40% del total

llegado a nuestros días. En el mes de junio de 2018, la empresa alemana de productos farmacéuticos Bayer compró a la estadounidense Monsanto, por un valor estimado de 63 mil millones de dólares, en una de las transacciones más grandes realizadas por una empresa de ese país⁴⁵¹.

El 10 de junio de 1990, Canadá, EE.UU y México acuerdan establecer un tratado de libre comercio, el 5 de febrero de 1991 inician las negociaciones del TLCAN, por lo que el Acuerdo Comercial fue firmado por el presidente estadounidense George H. W. Bush, el 8 de diciembre de 1992, por el primer ministro canadiense Brian Mulroney, el 11 de diciembre de 1992 y por el presidente mexicano Carlos Salinas de Gortari, el 14 de diciembre de 1992. Uno de los puntos que protege es la propiedad intelectual donde se habla de protección mínimo de 20 años de las patentes como lo tenía EE.UU. México ya estaba tratando con altos estándares antes de la OMC, como analizaremos en el próximo capítulo.

Por tanto, los ADPIC son una copia de esta normativa en el tema de las patentes, para extenderla al resto del mundo. Claramente, ambos estaban liderados por las oscuras intenciones de EE.UU. Las modificaciones en esta industria han sido lideradas fundamentalmente por este país, tanto desde su avance en conocimientos, como desde el poder de su industria farmacéutica. Por ello, introdujo en otros países el régimen vigente de protección de propiedad industrial para generar mercados. Estos beneficios extraordinarios se producen en un régimen monopolístico atado en las regulaciones estatales, entre las que destaca el sistema de patentes, que permiten a las empresas fijar en cada mercado el mayor precio posible al no haber competencia.

El surgimiento de la OMC tiene sus antecedentes en el Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), creado tras la segunda guerra mundial en el marco del surgimiento de nuevas organizaciones internacionales a fin de lograr una construcción de un sistema económico mundial integrado, y uno de los puntos claves era la reconstrucción y organización del comercio internacional de mercaderías. Paralelamente a la Conferencia de Bretton Woods surgió la idea de volver a un sistema de comercio internacional basado en el libre cambio. Este deseo se manifestó, en las Naciones Unidas, en la propuesta de una conferencia internacional para la reducción multilateral de los obstáculos al comercio internacional dando al traste luego de varias acciones con el GATT, surgido de negociaciones

de las ventas y el 60% de las ganancias globales. KREIMER, Pablo y CORVAL, Dora, “20 años no es nada: conocimiento científico, producción de medicamentos y necesidades sociales”, en *Revista Desarrollo Económico*, núm. 193, Argentina, abril-junio de 2009, pp. 123-149.

⁴⁵¹DORTA, Andrés, “La farmacéutica Bayer compra Monsanto”, <http://www.mexiconetwork.com/es/noticias/farmacéutica-BAYER-compra-monsanto/>, consulta: el 11 de junio de 2018.

entre 23 naciones que tuvieron lugar en Ginebra de abril a octubre de 1947. El objetivo del GATT era concluir acuerdos encaminados a obtener, a base de reciprocidad y de mutuas ventajas, la reducción de los aranceles aduaneros y otros obstáculos al comercio y eliminar todo trato discriminatorio en materia de comercio internacional. Para ello, se pusieron en marcha rondas de negociaciones comerciales multilaterales⁴⁵².

Es así como en los años 80 tras la avanzada de la globalización y el incremento de las inversiones comenzó a llamar la atención para varios países temas como la propiedad intelectual ante las irregularidades existentes en el Tratado de Paris⁴⁵³. Por ello en 1994, en el marco de la octava ronda conocida como Ronda de Uruguay iniciada el 20 de septiembre de 1986, los Estados parte del GATT decidieron crear la OMC como organismo encargado de fomentar la liberalización de los intercambios internacionales en sustitución del GATT pues este solo regulaba el comercio de mercancías, no se aplicaba a servicios ni a los derechos de propiedad intelectual. Así, por medio del conocido Acuerdo de Marrakech, nació la OMC y como anexo el ADPIC que hace suyos los temas de la propiedad intelectual volviéndolo un objeto más de negociación, concluyendo esta ronda el 15 de diciembre de 1993, luego de casi diez años de negociaciones⁴⁵⁴.

⁴⁵² Respecto al GATT, la intención original era crear una tercera institución que se ocupara de la esfera del comercio en la cooperación económica internacional y que viniera a añadirse a las dos “instituciones de Bretton Woods”: el Banco Mundial y el Fondo Monetario Internacional. Más de 50 países participaron en negociaciones encaminadas a crear una Organización Internacional de Comercio (OIC) como organismo especializado de las Naciones Unidas. El proyecto de Carta de la OIC era ambicioso. Además de establecer disciplinas para el comercio mundial, contenía también normas en materia de empleo, convenios sobre productos básicos, prácticas comerciales restrictivas, inversiones internacionales y servicios. Se tenía la intención de crear la OIC en la Conferencia de las Naciones Unidas sobre Comercio y Empleo celebrada en 1947 en La Habana, Cuba. En el ínterin, 15 países iniciaron en diciembre de 1945 negociaciones encaminadas a reducir y consolidar los aranceles aduaneros. Acababa de terminar la Segunda Guerra Mundial y esos países deseaban impulsar rápidamente la liberalización del comercio y empezar a soltar el lastre de las medidas proteccionistas que seguían en vigor desde comienzos del decenio de 1930. Esa primera ronda de negociaciones dio origen a un conjunto de normas sobre el comercio y a 45.000 concesiones arancelarias, que afectaban aproximadamente a una quinta parte del comercio mundial (por valor de 10.000 millones de dólares EE.UU.). Las concesiones arancelarias entraron en vigor el 30 de junio de 1948 en virtud de un “Protocolo de Aplicación Provisional” naciendo así el GATT. Organización Mundial de la Salud, Departamento de medicamentos esenciales y política farmacéutica, “Globalización y acceso a medicamentos perspectivas sobre el Acuerdo ADPIC-OMC”, <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/whozip47s/whozip47s.pdf>, consulta: 24 de enero de 2019.

⁴⁵³ No se mencionan algunas cuestiones importantes relativas a la materia que tiene que ser patentable, no define lo que es una invención, el alcance de los derechos patente y su duración, por lo que existía cierta flexibilidad para los Estados parte, para adecuar su legislación de acuerdo a sus intereses, sin imposiciones internacionales en este sentido. Por tanto, cada Estado era el único responsable de las patentes que decida otorgar o no otorgar en su territorio y el término de duración de las mismas. Había libertad para los miembros de estructurar sus leyes de patentes según sus intereses mientras no hubiera discriminación entre inversionistas locales y extranjeros. Los gobiernos no tenían razón ni obligación alguna para modificar sus legislaciones internas. Por consiguiente, el monopolio que la patente confiere sólo existía en aquellos Estados que reconocían la existencia de la patente.

⁴⁵⁴ Organización Mundial de la Salud, Departamento de medicamentos esenciales y política farmacéutica, “Globalización y acceso a medicamentos perspectivas sobre el Acuerdo ADPIC-OMC”, <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/whozip47s/whozip47s.pdf>, consulta: 24 de enero de 2019.

Los principales impulsores de este cambio durante la Ronda de Uruguay fueron EE. UU, Europa y Japón, casualmente los que dominaban el mundo de las inversiones al ser exportadores netos de esta área y solicitaban la elevación de los estándares de protección y observancia de estos derechos y así velar los intereses económicos de sus industrias generadoras de conocimiento. Mientras que por otro lado, existía una oposición liderada por países como la India, Brasil o Argentina que integraban el grupo de los 10 conformado además por Cuba, Egipto, Nicaragua, Nigeria, Perú, Tanzania, y Yugoslavia a regular la propiedad intelectual e industrial en el marco del GATT, ámbito eminentemente comercial, debido a que era materia de otro tratado, el Convenio de París⁴⁵⁵.

Estos Estados habían conseguido oponerse a un aumento excesivo de protección de los bienes inmateriales de forma efectiva en ámbitos como la OMPI. Como importadores netos de tecnología, defendían el derecho de las naciones para regular libremente la materia e indirectamente, beneficiarse de las distorsiones que permitía el sistema, pero, en última instancia, fueron incapaces de frenar de forma efectiva la aprobación de los ADPIC. Fue toda una imposición lejos de tratarse de algún mecanismo pacífico y transparente de la toma de decisiones. Una de las estrategias utilizadas por los países dominantes fue la promesa de que el Acuerdo mejoraría la economía de todos los países del mundo, así como ciertas ventajas económicas como futuras liberalizaciones permitiendo el acceso a ciertos productos como la apertura de los mercados estadounidense o europeo a ciertos productos africanos o latinoamericanos a cambio del apoyo de los países pobres⁴⁵⁶.

Por tanto, lejos de tratarse de un mecanismo abierto, transparente y democrático se basó en la presión y promesas de los países más ricos. De ahí que por lógica no puede esperarse

⁴⁵⁵ TEIJELO, Cristina, “Ronda Uruguay, cuatro años de negociaciones comerciales multilaterales”, en *Revista Información comercial española*, núm.84, España, 1990,p. 58

⁴⁵⁶ Las naciones que querían acceder a los beneficios económicos del GATT forzosamente debieron suscribir las obligaciones estipuladas en el ADPIC. De esta forma, con fecha 15 de abril de 1994, en Marrakech, Marruecos, un total de 117 países firmaron el “Acuerdo de Marrakech” dando termino a la octava ronda de negociaciones del GATT. En el análisis de cómo la propiedad intelectual e industrial pasó de la OMPI a la OMC, subyace la idea constante de que los países menos desarrollados no comprendían el potencial de ese cambio. Es decir, que los países pobres –inexpertos muchas veces en temas de propiedad intelectual o industrial, sea por la escasez de creación tecnológica y cultural, sea porque gestionaban de otra forma menos comercial el conocimiento de su sociedad– no eran del todo conscientes de lo que iba a suponer aprobar el Acuerdo de los ADPIC y el impacto que ello podría tener en sus economías y en sectores como el de la salud o la educación. Es difícil imaginar que, de haberlo sabido, muchos países pobres no hubieran ofrecido mayor resistencia a una normativa que permite patentar recursos biológicos (sustrayendo su uso a los pueblos que tradicionalmente han utilizado esos recursos), que vuelve inaccesibles para los ciudadanos muchos medicamentos vitales o que dificulta el acceso a bienes culturales porque se encuentran dominados por grandes industrias internacionales del entretenimiento. RAMOS, Johan, “De cultura a mercancía. la configuración de la propiedad intelectual en el marco de la organización mundial del comercio”, https://www.researchgate.net/publication/321756569_De_cultura_a_mercancia_La_configuracion_de_la_propiedad_intelectual_en_el_marco_de_la_Organizacion_Mundial_del_Comercio/download, consulta: 1 de febrero de 2019.

decisiones a favor de las mayorías ni de los derechos humanos, sino a favor de los países poderosos con gran representación de las multinacionales como las farmacéuticas. Las decisiones acá tomadas favorecieron a unos mientras perjudicaban a otros provocando profundas desigualdades entre sus miembros.

Estableció la materia patentable, requisitos de patentabilidad y estándares mínimos de protección patentaria, de observancia obligatoria para los países que integran el sistema multilateral de comercio allí creado, so pena de sufrir sanciones comerciales en caso de infracción. Impuso que no habría distinción en ramas de la tecnología por lo que se incluyó a los medicamentos y el término fue el de 20 años como mínimo, por lo que existen acuerdos y tratados que extienden este término, como analizaremos más adelante.

Sin dudas representaban una serie de ventajas para los países desarrollados que no tenían con la OMPI. Esta era una forma para extender los derechos de propiedad intelectual a todo el mundo. Los ADPIC fueron el principal vehículo para la introducción de patentes médicas en los países en desarrollo bajo fuertes reglas de observancia respaldado por el sistema de solución de controversias de la OMC⁴⁵⁷. Ciertamente el Acuerdo habilita cierto espacio para políticas a fin de que los Estados adopten mecanismos para proteger la salud pública y prevén excepciones importantes al sistema de patentes para que los Estados puedan proteger sus objetivos de salud pública, sin embargo, algo está ocurriendo en la práctica que no está funcionando, de lo contrario no fuera una de las preocupaciones más reiteradas de la OMS año tras año, estas cuestiones las analizaremos más adelante.

Esta legislación internacional ha marcado un hito al configurar la legislación nacional de los estados y así intentar uniformar y armonizar las reglas y estándares sobre patentes. Los ADPIC hasta el momento han desatado más interrogantes y controversias que soluciones

2.5. Conclusiones del capítulo

En este capítulo hemos analizado los derechos humanos a profundidad desde sus diversas concepciones haciendo énfasis en aquellos que están involucrados en la concesión de patentes farmacéuticas. El derecho a la salud, reconocido en innumerables instrumentos internacionales y hacia lo interno de países como México y Cuba es el eslabón fundamental. Si bien se protege en textos normativos, en la práctica no ocurre tal cual, existiendo fuertes contrastes entre estos dos países.

⁴⁵⁷ Artículos 4 y 33 de los ADPIC.

A su vez la igualdad y no discriminación están involucradas con el derecho a la salud. Si no se protege para todos por igual el acceso a los medicamentos existe discriminación. La igualdad formal es importante pero también lo es la material. La mayoría de los instrumentos internacionales hacen referencia a estos derechos desde otras perspectivas específicas, que no dejan de ser menos importantes, pero el tema que analizamos merece de igual forma reconocimiento y protección tanto internacional como interna para visualizar aún más la problemática.

Es probable que estados como México, prefieran invisibilizar la situación y no comprometerse de manera directa, expresa y pública, y menos en el ámbito internacional a velar por el derecho a la igualdad y no discriminación en el acceso a los medicamentos al ser los principales responsables de su violación, de conjunto con los cómplices del mercado. Con que se les critique desde la dimensión del derecho a la salud ya tienen. O tal vez consideren que no sea necesario, al existir los medicamentos genéricos a menor precio y así cumplen con su función de proteger el derecho a la salud. Sin embargo, el hecho de tener que esperar mínimo 20 años para consumir estos productos a un precio asequible es sinónimo de discriminación. No obstante, el que no esté reconocido como quisiéramos no significa ausencia total, como ya analizamos.

En Cuba estos derechos se materializa en la práctica, pues todos tienen acceso a medicamentos y al sistema de salud de forma gratuita, no existe desigualdad para que unas personas se beneficien y otras no en materia de salud. Lo anterior está muy vinculado con el sistema de propiedad que predomina. Enfocada al beneficio común. Por ello no se permite concentración de riquezas que quiebre el principio de igualdad.

En el caso del predominio de la propiedad privada mandan aquellos que tienen poder económico mientras que en la propiedad estatal socialista todos mandan y se benefician sin diferencias. En México la legislación apunta a proteger a los propietarios privados y por más que pretende negar monopolios y estimular la competencia, en la práctica lo permite. Basta echar una mirada a la presencia de transnacionales farmacéuticas en su territorio, aprovechando los beneficios de los ADPIC y el TLCAN. Mientras que Cuba, lucha por innovar cada día y el pueblo es el dueño de sus empresas para su beneficio. Si bien, no niega la propiedad privada, reconoce que no puede regir en un país, de lo contrario derechos humanos como la salud, igualdad y no discriminación lo tendrán solamente aquellos con poder.

El derecho de propiedad es un derecho humano igual de importante pero hay que reconocer que conlleva características que lo hacen diferente del resto de los derechos. Ello es peligroso en el sentido de convertirlo en un derecho desde el ámbito mercantil que sobrepasa

los derechos humanos. Por ello contamos con normativas que protegen el derecho de patente con todo, como es el caso de los medicamentos patentados y se olvidan que vulneran derechos como la salud, igualdad y no discriminación.

CAPITULO III

EL DERECHO A LA SALUD EN MÉXICO ANTE LA PRESENCIA DE LAS PATENTES FARMACÉUTICAS

3.1. La instauración del modelo neoliberal

La protección de la propiedad intelectual bajo altos estándares en México y su implementación en la práctica, fue producto de un proceso de instauración del modelo neoliberal. En 1982 México sufrió una de sus más grandes crisis económicas. Por primera vez se vio en la necesidad de declarar la suspensión de pagos internacionales y tuvo que recurrir al FMI para renegociar su deuda externa, que alcanzaba los \$60 000 millones de dólares, y a los EE.UU a fin de obtener un préstamo de emergencia por mil millones de dólares como anticipo de futuras ventas de petróleo. Esta situación hizo que el gobierno de Miguel de la Madrid, quien asumió el poder en diciembre de ese año, buscara, a partir de 1983, la modernización de la economía nacional y emprendiera, una vez superada la fase delicada de la crisis, una agresiva apertura comercial en 1985⁴⁵⁸. Al tener que recurrir al FMI y BM se tuvo que comprometer mediante la firma de cartas de intención a seguir una política económica de corte neoliberal y dar concesiones al capital externo.

El modelo neoliberal se comenzó a aplicar a partir de ese periodo. Su implementación se basó en tres premisas fundamentales: desregulación económica, apertura de fronteras al comercio exterior y la privatización de las empresas del Estado. Aunque apunta a la función reguladora del mercado, fueron necesarias una serie de reformas constitucionales y legales para poder implementar la agenda neoliberal⁴⁵⁹.

Rápidamente comenzaron a materializarse las premisas de un modelo neoliberal autoritario en México⁴⁶⁰ que ha polarizado a la sociedad mexicana, pues el ingreso se ha concentrado en

⁴⁵⁸MENDICUTI, Arturo, “El TLCAN y su impacto en el Comercio de México”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3372/18.pdf>, consulta: 27 de marzo de 2019.

⁴⁵⁹ Durante el sexenio de Miguel de la Madrid de 1982 a 1988, se reformaron la Constitución y las leyes secundarias para clasificar las empresas del Estado en estratégicas, prioritarias y no estratégicas. Esto permitió la privatización de empresas que no operaban en sectores clave de la economía. En la siguiente administración federal, la de Carlos Salinas de Gortari de 1988 a 1994, se reformaron las leyes para permitir la privatización de sectores prioritarios de la economía como la telefónica, las acereras y los bancos. En el siguiente sexenio, 1994 a 2000, de Ernesto Zedillo Ponce de León se reformaron las leyes para permitir la extranjerización de la banca así como la privatización de ferrocarriles y aeropuertos. ARCUDIA, Carlos Ernesto, ORTA, Sara Berenice y TORRES, Blanca, “Neoliberalismo y grupos económicos: aspectos legales de la privatización de las empresas estatales en México”, <http://www.asociacioneconomiacritica.org/comunicaciones/>, consulta: 20 de marzo de 2019.

⁴⁶⁰ En México, se estableció la liberalización (comercial financiera e industrial) y la desregulación económica por la necesidad de expansión de las grandes empresas multinacionales que organizan la producción sobre una

muy pocas manos en tanto que la mayoría no cuenta con ingresos suficientes para satisfacer sus necesidades. En 1983 se inició la eliminación de los permisos previos y la importación y la disminución de la protección arancelaria. Paralelamente a estos esfuerzos unilaterales, el gobierno mexicano retomó las negociaciones de adhesión al GATT, que habían sido abandonadas en 1979. En 1986 México finalmente se incorporó al acuerdo y pasó a formar parte del acuerdo multilateral de comercio⁴⁶¹.

Fruto de arduas negociaciones, el TLCAN entró en vigor el 1 de enero de 1994, creando una zona de libre comercio entre sus miembros. Además, incorporó la liberalización del comercio de servicios, de flujos de inversión extranjera y la protección de la propiedad intelectual, entre otras, este último, tema de nuestro interés. La idea de que estas acciones conllevarían a un desarrollo generalizado fue una utopía. La realidad es que el mercado tomaba el poder en detrimento de los derechos fundamentales de las mayorías que ya no tenían ni la seguridad del Estado para exigir sus derechos al estar manipulado por el orden neoliberal.

La privatización de empresas estatales acompañó todo este proceso⁴⁶². Con Salinas de Gortari se incrementaron las privatizaciones y monopolios a través de fusiones y

base mundial y los imperativos del FMI y BM que al favorecer los flujos internacionales del capital financiero confieren prioridad a la inversión especulativa sobre la actividad productiva. El gobierno de Carlos Salinas de Gortari implementó un proceso de desregulación con una nueva Ley Federal de Competencia Económica en 1992. A través de la Comisión Federal de Competencia, cada uno de los sectores de la economía se fue desregulando y abriendo a inversores privados. Se liberalizó el sector de autotransporte, al eliminar restricciones en rutas, disminuir las barreras a la entrada de nuevos operadores y liberalizar precios. Otro frente abierto por el gobierno de Salinas fue la expedición del Reglamento de la Ley sobre Inversión Extranjera Directa, en cuanto a las condiciones de apertura exigidas por Estados Unidos, ya que simplificó los trámites para autorizarla, liberó permisos para aprobar automáticamente inversiones menores a \$100 millones de dólares, aumentó las ramas en las que se autorizaba la operación con un 100% de capital extranjero, redefinió a través de fideicomisos la posibilidad de que los extranjeros adquirieran más del 51% de las acciones de empresas nacionales y también se hizo posible la colocación de la IED en las zonas fronterizas y en los puertos, con lo cual prácticamente se dio la autorización para cubrir con maquiladoras todo el territorio nacional y no sólo la frontera norte, además de que se abrió la senda para la inversión del turismo. SALAZAR, Francisco, *Globalización y política neoliberal en México, El Cotidiano*, núm. 126, 2004, p. 0; CARDENAS, Enrique, *La reestructuración económica de 1982 a 1994* en Elisa Servín (Coord.) *Del nacionalismo al neoliberalismo, 1940 -1994*, Fondo de la Cultura Económica, México, 2010, p.222; HERNANDEZ, Oliva y CITLALI, Roció, *Globalización y privatización: el sector público en México, 1982-1999*, Instituto Nacional de Administración Pública, México, 2001, p. 222.

⁴⁶¹ El inicio del sexenio de Carlos Salinas de Gortari, en diciembre de 1988, marca el fin de los esfuerzos unilaterales de liberalización. De hecho, como parte del programa inaugural del nuevo gobierno, se adoptaron medidas comerciales que significaron un aumento de la protección promedio de la economía mexicana. Después de ese primer incremento, el objetivo explícito de la política comercial fue aprovechar la adhesión reciente al GATT para expandir el mercado de las exportaciones mexicanas y obtener concesiones al esfuerzo autónomo de liberalización. La renuencia a buscar una integración más profunda con EE.UU fue abandonada y el Presidente Salinas propone la celebración del TLCAN con EE.UU y Canadá. LÓPEZ, J Ernesto y ZABLUDOVSKY, Jaime “Del proteccionismo a la liberalización incompleta: industria y mercados” en Sandra Kunz Ficker (Coord.) *Historia económica general de México, de la Colonia a nuestros días*, México: El Colegio de México, Secretaría de Economía, 2010, pp. 718-720.

⁴⁶² El proceso de privatización tuvo tres etapas: la primera de 1982 a 1988 donde se privatizan empresas de diversa índole y actividad; en la segunda de 1988 a 1994, se realiza la privatización a fondo de varios sectores

concentraciones de empresas, buscando apartar cada vez más al Estado de sus funciones como los bancos y telefónica. Lo anterior sentó las bases para proseguir con esta política⁴⁶³.

Los objetivos estaban claros. Había que eliminar permisos de importación y disminuir aranceles, unirse al GATT para estimular el comercio y luego cerrar uno de los mayores acuerdos con Estados Unidos, el TLCAN para entregar todo al poder neoliberal⁴⁶⁴.

Uno de las novedades del TLCAN fue precisamente la inclusión de los aspectos de propiedad industrial en las negociaciones comerciales. En efecto, la protección de la propiedad industrial que tuvo en su seno la OMPI comenzó a ser extraída para considerarla como parte de los aspectos comerciales de los tratados de libre comercio. Los Estados Unidos habían propuesto sacar la propiedad industrial de la OMPI y llevarla al GATT pero finalmente su propósito se materializó en el TLCAN y luego en los ADPIC como anexo de la OMC. De ahí que su regulación sobre propiedad intelectual sea prácticamente una copia del TLCAN. Ambos plasman las intenciones lideradas por EE.UU. El TLCAN es un precursor del ADPIC. Este último vino a reafirmar lo que ya estaba, pero ahora a nivel mundial para todos los miembros de la OMC.

México mucho antes de los ADPIC ya venía aplicando altos estándares de propiedad intelectual a los productos farmacéuticos. Las reformas a la propiedad intelectual tuvieron lugar en 1987 con el ingreso al GATT⁴⁶⁵ y en 1991, con la adopción de la vigente Ley de

como la siderúrgica, la banca y teléfonos; y en la tercera, de 1995 a 2000, se profundiza aún más el proceso y se realizan cambios constitucionales para vender los ferrocarriles y la comunicación satelital.

SACRISTÁN, Emilio, "Las privatizaciones en México", en *Revista Economía UNAM*, núm. 9, México, 2006, p. 54.

⁴⁶³ La política neoliberal de Vicente Fox Quezada (2000-2006), se encaminó bajo el mismo esquema que sus antecesores al ponerse al servicio del capital transnacional y buscando cancelar los derechos de la nación y de los mexicanos. Dentro de las acciones realizadas en este período se puede hacer mención entre otras: la continuidad en intentos por privatizar la industria energética, a la privatización de la educación superior, reduciendo y suprimiendo en gran medida el presupuesto otorgado a las universidades públicas; a la privatización paulatina de los servicios de salud, y a la tendencia creciente de la desaparición de la seguridad social de los trabajadores. Estos rubros han sido retomados por el presidente Felipe Calderón Hinojosa (2006-2012), quién al inicio de su período, da paso a la reforma de la Ley del *Instituto de Seguridad Social y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado* (ISSSTE), afectando seriamente a los trabajadores agremiados de este Instituto, además de continuar su pugna por llevar a cabo la reforma de la industria energética. "El neoliberalismo en México", <http://www.eumed.net/tesis-doctorales/2013/mlsl/neoliberalismo-mexico.html>, consulta el 27 de marzo de 2019.

⁴⁶⁴ Se llevó a la práctica la idea de que la inserción de México en el mercado internacional, unida a la captación de inversiones extranjeras, constituía el medio más adecuado para salir de la crisis y lograr el desarrollo nacional, en un contexto de cambio mundial con la caída del socialismo y desaparición de la Unión Soviética, cuyos efectos políticos inmediatos transformaron el panorama europeo y, de manera más significativa, pusieron fin a la Guerra Fría. DOMÍNGUEZ, Humberto y ALFONSO, Rafael, "La estructuración del Estado Neoliberal durante los gobiernos de Carlos Salinas y Ernesto Zedillo (1989-2000)" <https://portalacademico.cch.unam.mx/repositorio-de-sitios/historico-social/historia-de-mexico-2/HMII/Salinato.pdf>, consulta: 27 de marzo de 2019.

⁴⁶⁵ La entrada al GATT significó el aumento de la liberalización comercial y la privatización de industrias propiedad del estado fomentando la inversión externa directa. Lo que se encontraba entre los principales objetivos del gobierno de Salinas para la eliminación de barreras comerciales que en 1989 afectaban a cerca del 7% del valor de las exportaciones estadounidenses a México. DUSSEL, Enrique and KIM, Kwan S, "De la

Propiedad Industrial, en vísperas de la firma del TLCAN. La reforma de 1987 estableció que a partir de 1997 entrarían en vigor en México las patentes de proceso y productos farmacéuticos tendría una duración de 20 años. La entrada en vigor de la LPI en 1991 acortó ese plazo ya que la nueva legislación las contemplaba desde un inicio. Con esta reforma se dio fin a un periodo de casi 50 años de explotación nacional de invenciones extranjeras en productos farmoquímicos y farmacéuticos⁴⁶⁶.

¿Qué significó todo esto? La Ley de Invenciones y Marcas (LIM) de 1976 para entonces vigente en México, se reformula en 1986 teniendo como objetivo ampliar la protección por la vía de limitar los conceptos que no son patentables. Así se creó una figura de carácter suspensiva al establecer que las fracciones de la XIII a la XI del artículo 10 de LIM a partir de las vigentes reformas y adiciones, dejarán de tener vigencia en un plazo de 10 años contados a partir de la fecha de su publicación en el Diario Oficial de la Federación⁴⁶⁷. En otras palabras, se planeaba que en 1997 se protegería entre otros, los procesos de obtención biotecnológicos de obtención de farmoquímicos y medicamentos en general. Sin embargo, no hubo que esperar al año 1997 para que se derogara el mentado artículo 10, pues la política interna y externa del país se introdujo en el mercado de capitales, es decir, la negociación del TLCAN como expusimos, durante la cual se expidió la Ley General de Fomento de la Propiedad Industrial en 1991⁴⁶⁸, renombrada Ley de la Propiedad Industrial de 1994, que ampliaba su protección a estas áreas que la legislación anterior no protegía. También se creó el Instituto Mexicano de la Propiedad Industrial (IMPI) para asesorar al público sobre la materia y la principal institución encargada de las patentes.

En México desde 1991 bajo el gobierno de Salinas se reforzó el entendimiento con el gran capital trasnacional, por lo que su legislación de propiedad industrial viene de una *lex mercatoria*. Las regulaciones en esta área provenientes del exterior se bajaron hacia lo

liberalización comercial a la integración económica: el caso de México” en *Revista Investigación Económica*, núm. 200 Abril-Junio de 1992, México, pp. 141-198.

⁴⁶⁶ GUZMÁN, Alenka y PLUVIA, María, “Patentes en la industria farmacéutica de México: los efectos en la investigación, el desarrollo y en la innovación” en *Revista Comercio Exterior*, núm. 12, Diciembre de 2004, México, pp.1104- 1121.

⁴⁶⁷ Artículo 2: Transitorio que reforma la Ley de Invenciones y Marcas en el Diario Oficial de la Federación el 16 de enero de 1987.

⁴⁶⁸ Esta normativa contenía una protección de carácter retroactivo conocida como *pipeline* mediante la cual según el artículo 12 las solicitudes de patentes presentadas antes de la entrada en vigor de la ley en cualquiera de los países miembros del Tratado de Cooperación en materia de Patentes para invenciones comprendidas en fracciones VII y XI del artículo 10, mantendrán en México la prioridad de la fecha de la primera solicitud presentada en cualquiera de los países siguiendo algunos requisitos. La disposición del *pipeline* que se encuentra en la ley mexicana de 1991 aparece luego en el TLCAN que entró en vigor en 1994 aunque con algunas diferencias, en principio se refiere concretamente a productos farmacéuticos y agroquímicos y no se hace mención al límite de los 20 años. BECERRA, Manuel, “La protección de la propiedad industrial para productos farmoquímicos ¿Un sistema ad hoc en favor de las empresas trasnacionales?”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 17 de marzo de 2019.

interno del Estado aun y cuando no se contaba con las condiciones materiales para ello. Las empresas mexicanas de medicamentos, en su mayoría de genéricos, no tenían la capacidad de competir con las grandes extranjeras.

Lo anterior, unido al proceso de privatización y apertura del mercado al que estaba sujeto el país, trajo consigo que las grandes farmacéuticas se apoderaron del sector y comenzaron a aumentar las ganancias año tras año⁴⁶⁹. Las modificaciones asumidas por México en preparación del TLCAN se habían anticipado a los cambios que produce los ADPIC en materia de propiedad intelectual en 1995. Esta normativa mexicana contribuyó a mejorar los esquemas de protección de los inventores e innovadores sustituyendo la Ley de Invenciones y Marcas de orientación radicalmente opuesta. La vigencia de la patente se incrementó de 14 años contados a la fecha de concesión, a 20 años a partir de la fecha de presentación, susceptibles de ampliarse por tres años más⁴⁷⁰.

La creación de un fuerte bloque de comercio tutelado por los Estados Unidos y que ampara la expansión y globalización de sus corporaciones, significó formalizar un proceso que debilita al Estado mexicano y disminuye y desmantela al sector público. El TLCAN aceleró la apertura comercial, industrial y financiera de México para la libre penetración y rediseño de las empresas transnacionales como las farmacéuticas⁴⁷¹. Además, implicó su superposición por encima de los ordenamientos constitucionales y por ende de la protección de derechos humanos. Con la puesta en marcha del TLCAN, nos dice Dávila Aldas:

(...) México se inserta de modo inexorable en el bloque dirigido y tutelado por EE.UU y transita, por vía indirecta (...) en la era de la globalización (...) aunque la apertura

⁴⁶⁹ De 1960 a 1981, la rama de productos farmacéuticos creció a una tasa media anual de 8.3%; de 1982 a 1993 lo hizo a una de 2%, y de 1988 a 2003 alcanzó una tasa media de crecimiento anual de 3.5%. En 2004 los medicamentos representaron 87.6% de las exportaciones totales de productos farmacéuticos; el segundo lugar lo ocupó la fracción que agrupa las guatas, gasas, vendas y artículos análogos, con 5.6% (\$71.2 millones de dólares). Cabe destacar que en 1999 estos productos registraron, por ejemplo, \$ 91.3 millones de dólares, 15.1% de las exportaciones farmacéuticas. Asimismo, en este rubro destaca que desde 1997 México observa un superávit que alcanzó su máximo en 1999, con \$50.9 millones de dólares; en 2004 fue de \$13.6 millones de dólares. SALOMÓN, Alfredo, "La industria farmacéutica en México", asalomon@bancomext.gob.mx, consulta: 28 de marzo de 2019.

⁴⁷⁰ GOMEZ, Manuel, "Mejora sustancialmente la protección de las patentes" en Mauricio Jalife, *Propiedad intelectual*, ISTA S.A de C.V, México, 1994, p.65

⁴⁷¹ Las empresas transnacionales han tenido una participación activa desde los años 30 cuando las grandes empresas extranjeras (Abbot, Byer, Johnson & Johnson, Ritcher, etc.) se establecieron en el país. Sin embargo, fue en los años 40 y 50 cuando comienza a tomar características industriales sobre la base del capital extranjero. Al final de los años 50 habían cerca de 75 empresas transnacionales, cifra que se duplicó durante los siguientes 10 años. En 1977 existían 532 laboratorios químicos farmacéuticos, de los cuales los primeros 200 en su mayoría transnacionales, manejaban alrededor del 92% del valor de la producción. En los últimos años la producción transnacional se ha concentrado cada vez más. MOLINA, Raúl E, *La industria farmacéutica en México. Inversión extranjera y sobre facturación*, Centro de Investigación para la integración social, México, 1984, pp.17-20.

comercial, industrial y financiera que el país tuvo que realizar a marchas forzadas para la libre penetración de las empresas transnacionales en el país se está desplegando bajo las reglas del North American Free Trade Agreement (NAFTA), esto es mediante la firma de un privilegio comercial del que gozan principalmente las empresas transnacionales norteamericanas cuya actividad comercial industrial y financiera en promedio es el 80% de la que despliegan las transnacionales de otro origen⁴⁷².

Por tanto, la protección de los medicamentos mediante patente podemos decir estuvo dirigida por EE.UU lo que inexorablemente conllevó a la consolidación de monopolios, altos precios y limitado acceso a sus productos. Esto fue un golpe sin dudas para los medicamentos genéricos, ahora había que esperar 20 años mínimos para poder consumirlos a precios más asequibles. Se da un gran paso de avance para la protección de la propiedad de los inversionistas aun y cuando dichas medidas atentaban contra el consumo de fármacos.

Con el TLCAN⁴⁷³ se pasó de un modelo de economía cerrada a otro de apertura sin que se hubieran desarrollado internamente las capacidades tecnológicas para enfrentar los nuevos cambios en materia de propiedad industrial dentro del modelo de globalización. Esto repercutió en el retraso de la imitación de estos productos por parte de empresas nacionales de genéricos mientras que aumentaba la solicitud de patentes por extranjeros luego de la protección de 20 años así como la importación de estos productos. El importante crecimiento de las patentes de no residentes está asociado de manera estrecha a las expectativas de comercialización que tenían con las nuevas leyes que ofrecían protección monopólica⁴⁷⁴.

⁴⁷² CITDALLI, Rocío y HERNANDEZ, Oliva, *Globalización y privatización, el sector público en México 1982- 1999*, Instituto Nacional de Administración Pública, México, 2001, p.125.

⁴⁷³ La liberación comercial y de inversión extranjera: desde 1993 se eliminaron las restricciones a la inversión extranjera directa en el sector farmacéutico; además, desde 1986 la industria se somete a desgravación, por lo que los aranceles promedio disminuyeron de 24.2% en 1980 a 12.7% en 1998. En el TLCAN se estableció que todos los productos no producidos en México se desgravarían de inmediato y los nacionales en un plazo de 10 años. Así, en el primer caso se encuentran 51% de los productos farmacéuticos mexicanos, mientras que la desgravación del resto concluyó en 2004. De 1980 a 2002 México concedió 99% de las patentes a extranjeros (no residentes) y sólo 1% a mexicanos (residentes).2) Las solicitudes de patentes de no residentes se incrementaron 2.7 veces en el segundo periodo (3 698) con respecto al primero (1 393); en cambio, las patentes a mexicanos disminuyeron de 38 a 18. La tendencia de crecimiento de las patentes extranjeras se manifestó claramente desde la víspera de las reformas de 1991. 3) Las patentes concedidas a no residentes de 1991 a 2002 (4 789) aumentaron 3.7 veces respecto a las registradas de 1980 a 1990 (1 301). GUZMÁN, Alenka y PLUVIA, María, *op.cit.*, pp.1113-1115

⁴⁷⁴ Cuando en 1991 México adoptó un sistema de patentes riguroso, las importaciones de medicamentos registraron una tasa de crecimiento de 69% respecto al año anterior, al pasar de \$81 a \$137 millones de dólares. En años posteriores esas compras continuaron incrementándose de modo significativo. En 1998 ascendieron a \$613 millones de dólares, con una variación promedio de 40% de 1990 a 1998. Otro rubro farmacéutico extranjero que aumentó su presencia en México fue el de vacunas para la medicina humana. *Ibidem*, p.1115.

Durante el periodo 1980-2008, a los agentes biofarmacéuticos mexicanos sólo les fueron concedidas 29 patentes en la Oficina de Patentes y Marcas de los Estados Unidos (*USPTO*), esta cantidad representa sólo la mitad de las patentes concedidas por la *USPTO* a los residentes brasileños, y poco más de la mitad de las concedidas a los cubanos⁴⁷⁵.

La realidad es que México se preocupó más por el incentivo externo y su protección, pues ante una actividad inventiva débil nacional, la normativa asumida no le beneficiaba mucho. Además no se tuvo en cuenta, o no importó el efecto social que tales decisiones conllevarían, reflejadas en la salud y el acceso a medicamentos. Se dejaron en manos privadas temas sociales a costa de un debilitamiento del Estado, bajo la apariencia de que habría desarrollo para todos. Operó una desnacionalización de sectores que pasan al libre juego mercantil. La urgencia por abrir el mercado nacional a la competencia derribando barreras y prohibiciones al capital extranjero, parte del supuesto neoliberal que la integración a ultranza a los mercados mundiales impulsaría el desarrollo económico y el bienestar social⁴⁷⁶. Sin embargo, no ocurrió así, al menos para la mayoría.

3.1.1. Las patentes farmacéuticas en el TLCAN y el ADPIC

El capítulo XVII del TLCAN regula lo relativo a la propiedad intelectual. En el artículo 1701 apartado 1 se estableció que cualquier medida destinada a defender los derechos de propiedad intelectual para los nacionales de otra parte no puede obstaculizar el comercio legítimo. El texto se limita en materia de importaciones paralelas a regular que las normas de protección de los derechos la propiedad industrial no puede frenar el tráfico mercantil, por ende se puede interpretar la aceptación tácita de las importaciones paralelas⁴⁷⁷.

Las importaciones paralelas se utilizan como medida para evitar la segmentación del mercado y la discriminación de precios a nivel regional. Éstas permiten a los consumidores acceder al producto sin que se afecte el derecho del titular de la patente de percibir una

⁴⁷⁵ GARCÍA, Rodolfo y GUZMÁN, Alenka, “Cooperación tecnológica en el sector biofarmacéutico global y su contexto en México”, en *Revista Análisis Económico*, num.72, 2014, México.

⁴⁷⁶ En tan sólo dos años (1996-1997) la transferencia de propiedades de manos mexicanas a extranjeras alcanza un monto de más de \$7,000 millones de dólares en acciones de empresas de todo tipo. CITDALLI, Rocío y HERNANDEZ, Oliva, *op. cit.* p.127

⁴⁷⁷ Una importación paralela tiene lugar cuando sin la autorización del titular de la patente, se importa un producto fabricado en el extranjero, que ha sido puesto en el mercado extranjero por el titular de la patente o el licenciatario o de alguna otra manera legítima. La práctica se basa en el principio de que todo titular de patente ha sido remunerado mediante la primera venta del producto y su control ulterior sobre la reventa del producto limitaría de manera injustificable el comercio e impediría la competencia, por ello una vez remunerado, el titular de patente agota sus derechos. NUÑEZ, Andrea, ¿Qué es la importación paralela y como te afecta?, <https://www.ticbeat.com/tecnologias/que-es-importacion-paralela/>, consulta: 26 de marzo de 2019.

remuneración en el país en el que el producto fue vendido por primera vez, por tanto es una flexibilidad. Por ello, una vez remunerado, el titular de patente agota sus derechos.

Esta figura materializa la llamada doctrina del agotamiento de derechos lo que se puede definir como la limitación que de manera natural la actividad comercial impone al titular respecto del ejercicio de acciones tendientes a preservar la exclusividad e integridad de sus derechos de propiedad intelectual ya sea porque el bien escapa de su esfera de control, o en su caso, por razones de conveniencia total. Existen diversas manifestaciones del agotamiento de derechos, la más difundida es la que se orienta a importaciones paralelas⁴⁷⁸.

Según el segundo apartado se hace partidario para las partes la aplicación de varios convenios sobre propiedad intelectual⁴⁷⁹. El artículo 1702 del TLCAN deja sentado que se puede ampliar el término de protección de la propiedad intelectual más allá del estipulado en el tratado. El siguiente expone lo concerniente al principio de trato nacional⁴⁸⁰.

El artículo 1704⁴⁸¹ del TLCAN establece la posibilidad de que las partes a lo interno utilicen las licencias para evitar el abuso de los derechos de propiedad. Por tanto, el uso de licencias desde está previsto, dejando a las partes las puertas abiertas a su implementación. A partir del artículo 1709 del TLCAN se regula lo relativo a las patentes. Ya desde el apartado 1 se incluyen a los medicamentos de forma implícita⁴⁸². Los apartados 2 y 3 establecen excepciones al derecho de patente⁴⁸³. Nos llama la atención como el segundo apartado hace

⁴⁷⁸ JALIFE, Mauricio, "Análisis de aspectos legales y comerciales de patentes de medicamentos en México", <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2634/6.pdf>, consulta: 30 de marzo de 2019.

⁴⁷⁹ Se hace evidente la aplicabilidad de los convenios y acuerdos en materia de Propiedad Intelectual: (Convenio de París, Convenio de Berna, Ginebra para la Protección de los Productores de Fonogramas Contra la Reproducción no Autorizada de sus Fonogramas y Convenio Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales).

⁴⁸⁰ Artículo 1703 del TLCAN: Trato nacional .1. Cada una de las partes otorgará a los nacionales de otra parte trato no menos favorable del que conceda a sus propios nacionales en materia de protección y defensa de todos los derechos de propiedad intelectual. (...)

⁴⁸¹ Artículo 1704 del TLCAN: Control de prácticas y condiciones abusivas o contrarias a la competencia. Ninguna disposición de este capítulo impedirá que cada una de las partes tipifique en su legislación interna prácticas o condiciones relativas a la concesión de licencias que, en casos particulares, puedan constituir un abuso de los derechos de propiedad intelectual con efecto negativo sobre la competencia en el mercado correspondiente. Cada una de las Partes podrá adoptar o mantener, de conformidad con otras disposiciones de este Tratado, las medidas adecuadas para impedir o controlar dichas prácticas o condiciones

⁴⁸² Artículo 1709.1 del TLCAN: Sujeto a lo dispuesto en los párrafos 2 y 3, las partes dispondrán el otorgamiento de patentes para cualquier invención, ya se trate de productos o de procesos, en todos los campos de la tecnología, siempre que tales invenciones sean nuevas, resulten de una actividad inventiva y sean susceptibles de aplicación industrial. Para efectos del presente artículo cada una de las partes podrá considerar que las expresiones "actividad inventiva" y "susceptibles de aplicación industrial" sean respectivamente sinónimos de las expresiones "no evidentes" y "útiles".

⁴⁸³ Artículo 1709.2 del TLCAN: Cada una de las partes podrá excluir invenciones de la patentabilidad si es necesario impedir en su territorio la explotación comercial de las invenciones para proteger el orden público o la moral, inclusive para proteger la vida y la salud humana, animal y vegetal, o para evitar daño grave a la naturaleza o al ambiente, siempre que la exclusión no se funde únicamente en que la parte prohíbe la explotación comercial, en su territorio, de la materia que sea objeto de la patente. 3 .Asimismo, cada una de las partes podrá excluir de la patentabilidad: (a) los métodos de diagnóstico, terapéuticos y quirúrgicos, para el tratamiento de

referencia a la posibilidad de excluir las invenciones para proteger la vida y la salud humana. Entonces ¿por qué se patentaron los medicamentos si es claro que con ello no se protegerá la vida de todos?, pues el hecho de contar con nuevos medicamentos de calidad bajo patente, no es sinónimo de proteger el derecho a la salud de todos, sino de proteger la salud de aquellos que pueden pagarla.

Por si quedaba alguna duda ya el apartado 4 del artículo 1709 del TLCAN hace mención expresa a los productos farmacéuticos estipulando medidas para que los Estados los protejan, reflejándose la figura llamada *pipeline*⁴⁸⁴ sobre la abordaremos más adelante. El apartado 5 del artículo 1709 del TLCAN confiere derechos al titular de impedir que terceros fabriquen, usen o vendan, sin su consentimiento. El apartado 6 del artículo 1709 del TLCAN reconoce excepciones que las partes pueden establecer a los derechos de exclusividad conferidos por la patente⁴⁸⁵ el cual se complementa con el apartado 10⁴⁸⁶ e incluye las licencias obligatorias. El

seres humanos y animales; (b) plantas y animales, excepto microorganismos; (c) procesos esencialmente biológicos para la producción de plantas o animales, distintos de los procesos no biológicos y microbiológicos para dicha producción. No obstante lo señalado en el inciso (b), cada una de las Partes otorgará protección a las variedades de plantas mediante patentes, un esquema efectivo de protección sui generis, o ambos.

⁴⁸⁴ Artículo 1709.4 del TLCAN: Si una parte no ha dispuesto el otorgamiento de patentes para dar protección a los productos farmacéuticos y agroquímicos de conformidad con lo dispuesto en el párrafo 1: (a) al 1º de enero de 1992, para la materia relacionada con sustancias que se generen de manera natural, las cuales sean preparadas o producidas por procesos microbiológicos o derivadas significativamente de los mismos y que se destinen a constituir alimento o medicina; y (b) al 1º de julio de 1991, para cualquier otra materia; esa parte otorgará al inventor de cualquiera de esos productos, o a su causahabiente, los medios para obtener protección por patente para dicho producto, por el periodo en que siga vigente la patente concedida en otra parte, siempre que el producto no se haya comercializado en la parte que otorga la protección de conformidad con este párrafo, y que la persona que solicite esa protección presente una solicitud oportunamente. 5. Cada una de las partes dispondrá que: (a) cuando la materia objeto de la patente sea un producto, la patente confiera a su titular el derecho de impedir a otras personas que fabriquen, usen o vendan la materia objeto de la patente, sin el consentimiento del titular; y (b) cuando la materia objeto de la patente sea un proceso, la patente confiera a su titular el derecho de impedir a otras personas que utilicen ese proceso y que usen, vendan o importen por lo menos el producto obtenido directamente de ese proceso, sin el consentimiento del titular de la patente.

⁴⁸⁵ Artículo 1709.6 del TLCAN: Cada una de las partes podrá establecer excepciones limitadas a los derechos exclusivos conferidos por una patente, a condición de que tales excepciones no interfieran de manera injustificada con la explotación normal de la patente y no provoquen perjuicio, sin razón, a los legítimos intereses del titular de la patente, habida cuenta de los intereses legítimos de otras personas.

⁴⁸⁶ Artículo 1709.10 del TLCAN: Cuando la legislación de una de las partes permita el uso de la materia objeto de una patente, distinto al permitido conforme al párrafo 6, sin la autorización del titular del derecho, incluido el uso por el gobierno o por otras personas que el gobierno autorice, la parte respetará las siguientes disposiciones: (a) la autorización de tal uso se considerará en función del fondo del asunto particular del que se trate; (b) sólo podrá permitirse tal uso si, con anterioridad al mismo, el usuario potencial hubiera hecho esfuerzos por obtener la autorización del titular del derecho en términos y condiciones comerciales sensatas y tales esfuerzos no hubiesen tenido éxito en un plazo razonable. Cada una de las partes podrá soslayar este requisito en casos de emergencia nacional, en circunstancias de extrema urgencia o en casos de uso público sin fines comerciales. No obstante, en situaciones de emergencia nacional o en circunstancias de extrema urgencia, se notificará al titular del derecho tan pronto como sea razonable. En el caso de uso público sin fines comerciales, cuando el gobierno o el contratista, sin hacer una búsqueda de patentes, sepa o tenga bases comprobables para saber que una patente válida es o será utilizada por o para el gobierno, se informará con prontitud al titular del derecho; (c) el ámbito y duración de dicho uso se limitarán a los fines para el que haya sido autorizado; (d) dicho uso será no exclusivo; (e) dicho uso no podrá cederse, excepto junto con la parte de la empresa o negocio que goce ese uso; (f) cualquier uso de esta naturaleza se autorizará principalmente para abastecer el mercado interno de la Parte que lo autorice; (g) a reserva de la protección adecuada de los intereses legítimos de las personas así

numeral 7 del artículo 1709 del TLCAN se refiere a la discriminación en el otorgamiento de patentes en función del campo de la tecnología, del territorio de la parte en que la invención fue realizada, o de si los productos son importados o producidos localmente. El 8 del artículo 1709 del TLCAN hace referencia a las causas de revocación de la patente por el titular. El apartado 12 del artículo 1709 del TLCAN plasma lo relativo al término de protección de 20 años como mínimo⁴⁸⁷.

De este análisis podemos colegir las ansias de implementar un modelo neoliberal que alcanzara a los medicamentos y la máxima protección a los inversionistas. Si bien trata de poner sobre la mesa bondades para el uso de estos productos, son evidentes las intenciones ¿Qué podríamos esperar de una política como esta sino es un efecto negativo para la salud de países menos adelantados como México? Por ello, la imposición de esta normativa lejos de ser un beneficio para todos le dio preponderancia a los derechos patrimoniales por encima de derechos humanos como la salud. La SCJN cuenta con pronunciamiento al respecto ratificando nuestra posición.

Patentes. El artículo 1709, párrafo 12, del tratado de libre comercio de América del Norte (TLCAN), que prevé su régimen, se circunscribe al derecho patrimonial de propiedad intelectual

Para elucidar el sentido del artículo 1709, párrafo 12, del TLCAN, que establece que cada una de las partes establecerá un periodo de protección para las patentes de por lo menos veinte

autorizadas, podrá revocarse la autorización de dicho uso, siempre y cuando las circunstancias que lo motivaron dejen de existir y sea improbable que se susciten nuevamente. La autoridad competente estará facultada para revisar, previa solicitud motivada, si estas circunstancias siguen existiendo; (h) al titular del derecho se le pagará una remuneración adecuada según las circunstancias de cada caso, habida cuenta del valor económico de la autorización; (i) la validez jurídica de cualquier resolución relacionada con la autorización, estará sujeta a revisión judicial o a una revisión independiente por una autoridad superior distinta; (j) cualquier resolución relativa a la remuneración otorgada para dicho uso estará sujeta a revisión judicial o a una revisión independiente por una autoridad superior distinta; (k) la Parte no estará obligada a aplicar las condiciones establecidas en los incisos (b) y (f) cuando dicho uso se permita para corregir una práctica que, en virtud de un procedimiento judicial o administrativo, se haya juzgado contraria a la competencia. La determinación del monto de la remuneración podrá tomar en cuenta, en su caso, la necesidad de corregir las prácticas contrarias a la competencia. Las autoridades competentes estarán facultadas para rechazar la terminación de la autorización siempre y cuando resulte probable que las condiciones que la motivaron se susciten nuevamente; y (l) la parte no autorizará el uso de la materia objeto de una patente para permitir la explotación de otra, salvo para corregir una infracción que hubiere sido sancionada en un procedimiento relativo a las leyes internas sobre prácticas contrarias a la competencia.

⁴⁸⁷ Artículo 1709.12 del TLCAN: Cada una de las partes establecerá un periodo de protección para las patentes de por lo menos veinte años, que se contarán a partir de la fecha de la presentación de la solicitud, o de diecisiete años a partir de la fecha del otorgamiento de la patente. En los casos en que proceda, cada una de las Partes podrá extender el periodo de protección con el fin de compensar retrasos originados en procedimientos de administrativos de aprobación.

años, contados a partir de la fecha de la presentación de la solicitud, o de diecisiete a partir de la fecha del otorgamiento de la patente, y que, en los casos en que proceda, cada una de las partes podrá extender el periodo de protección con el fin de compensar retrasos originados en procedimientos administrativos de aprobación, debe considerarse que el régimen de patentes está tratado exclusivamente como derecho patrimonial de propiedad industrial, pues con la temporalidad aludida se regula la patente como una restricción a la libre competencia de la industria y del comercio regional en América del Norte, en tanto que confiere a su titular un derecho exclusivo de explotación y, por tanto, impide que terceros no autorizados por el titular, puedan valerse de aquél. De ahí que el TLCAN y, en concreto, el artículo y párrafo citados, no fijan las relaciones o posiciones jurídicas, el sentido y/o alcance de un derecho humano, sino que regulan a las patentes como derecho patrimonial, el cual se ejerce con fines de lucro, específicamente, en relación con la temporalidad en que pueden explotarse a precios monopólicos, por lo que existe una clara distinción entre la concepción de ese régimen como derecho humano y el consagrado en ese precepto como derecho patrimonial; la intención de las partes fue regular los intereses que abogan por la provisión de protección exclusiva y monopólica que brindan las patentes frente a las ventajas de mantener una mayor competencia en el mercado regional⁴⁸⁸.

A 25 años de la entrada en vigor del TLCAN, desde agosto de 2017 comenzaron las negociaciones para la renovación del tratado. El nuevo TLCAN, fue rebautizado como Tratado entre México, EE.UU y Canadá (T-MEC). Los tres países firmaron a fines del año pasado el nuevo pacto, pero el acuerdo debe ser aprobado por las legislaturas de las tres naciones para su entrada en vigor, por tanto, aún sigue en pie el viejo TLCAN. Sin ánimo de discutir una normativa que aún no entra en vigor, sí nos llama la atención la inclinación por seguir aumentando la protección de los medicamentos, al prever una protección de 10 años para los datos de prueba⁴⁸⁹. Es decir, a los 20 años que dura la patente farmacéutica habrá que sumar 10 más para un total de 30 años. El futuro que se pronostica con tales decisiones no es alentador. Lejos de discutirse elementos para mejorar el acceso a los medicamentos, premisas como estas son las que se ponen sobre la mesa de negociaciones a nivel internacional. No obstante habrá que esperar su materialización para poder constatar de manera veraz sus efectos.

⁴⁸⁸Registro No. 221428. Décima Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta: Tomo I. Libro 22, Septiembre de 2015. Página. 315. Tesis: 1a. CCLXI/2015 (10a.). Materia(s). Administrativa.

⁴⁸⁹ “El T-MEC da mayor protección a medicamentos que el CPTPP”, <https://www.opportimes.com/el-t-mec-da-mayor-proteccion-a-medicamentos-que-el-cptpp/>, consulta: 12 de marzo de 2019.

Ahora bien, el ADPIC como ya mencionamos es casi una copia del TLCAN. Si bien hemos mencionado a esta normativa desde el inicio de la investigación analizaremos su contenido para ver que tanto toma del TLCAN y por ser además la asumida en materia de patentes farmacéuticas por los países que forman parte de la OMC y por México, para ratificar su ya dirigida posición hacia el mercado.

El artículo 4 del ADPIC establece el principio de “trato de nación más favorecida” para equiparar privilegios o ventajas tanto para nacionales de un país como al resto de los nacionales de los miembros. También se hace partidario de los Convenios de Berna, Paris, Roma etc, en el sentido del apartado 3⁴⁹⁰. En el artículo 6 se regula el agotamiento de derechos, las mencionadas importaciones paralelas, mas, muy sucintamente estipula que no se hará uso de ninguna disposición en relación con este asunto en dicha norma, por tanto, es de toda libertad para las naciones su regulación particular.

En el artículo 8 del ADPIC plantea cierta flexibilidad también para los Estados al momento de implementar el acuerdo, entre otras, para proteger la salud pública⁴⁹¹. En la sección 5 regula lo concerniente a las patentes. En el artículo 27 apartado 1 del ADPIC regula la materia patentable lo que incluye a los medicamentos. En el apartado 2 artículo 27 del ADPIC se establecen las mismas excepciones que el TLCAN para poder excluir invenciones de ser patentadas. El artículo 28 del ADPIC confiere derechos exclusivos al titular. El artículo 30 del Acuerdo brinda la opción de excepciones limitadas ante las patentes al igual que TLCAN, a condición de que tales excepciones no atenten de manera injustificable contra la explotación normal de la patente ni causen un perjuicio injustificado a los legítimos intereses del titular de la patente, teniendo en cuenta los intereses legítimos de terceros.

El precepto 31 del ADPIC regula igualmente lo concerniente a las licencias obligatorias, estipulando en sus 12 apartados las condiciones que deben cumplimentarse para ello, dejando la posibilidad a las partes para su regulación específica. El artículo 33 del Acuerdo estipula los 20 años de duración de la patente.

⁴⁹⁰ Artículo 4 del ADPIC: Aplicabilidad de los convenios y acuerdos en materia de Propiedad Intelectual existentes con anterioridad (Convenio de París, Convenio de Berna, Convención de Roma y el Tratado sobre la Propiedad Intelectual respecto a los Circuitos Integrados) y un acertado procedimiento en torno a otros temas de necesario tratamiento legal que redundan sobre estos derechos sobre la Propiedad Intelectual.

⁴⁹¹ Artículo 8 del ADPIC: Los Miembros, al formular o modificar sus leyes y reglamentos, podrán adoptar las medidas necesarias para proteger la salud pública y la nutrición de la población, o para promover el interés público en sectores de importancia vital para su desarrollo socioeconómico y tecnológico, siempre que esas medidas sean compatibles con lo dispuesto en el presente Acuerdo. 2. Podrá ser necesario aplicar medidas apropiadas, siempre que sean compatibles con lo dispuesto en el presente Acuerdo, para prevenir el abuso de los derechos de propiedad intelectual por sus titulares o el recurso a prácticas que limiten de manera injustificable el comercio o redunden en detrimento de la transferencia internacional de tecnología.

Con anterioridad hemos mencionado la cuestión relativa a la protección de los datos de prueba. Un medicamento nuevo tiene que someterse a extensos estudios antes de ser aprobado como seguro y eficaz. Un medicamento genérico solo tiene que mostrar la bioequivalencia de su medicamento a su medicamento de referencia. Algunos acuerdos introduce una cláusula de exclusividad de datos y prohíben la admisión en base a la bioequivalencia durante ese periodo de exclusividad. Esto limita las flexibilidades y limitaciones concedidas para proteger el derecho a la salud. El derecho internacional está desarrollando una red cada vez más fuerte de obligaciones en el área de la propiedad intelectual que sigue amenazando el acceso a los medicamentos⁴⁹².

Los ADPIC a diferencia del vigente TLCAN maneja la figura de la protección de los datos de prueba. La protección de estos es una compensación por la inversión realizada al producirlos, más que un premio por la creatividad o altura inventiva involucrada en la generación de la información. La importancia de estos datos radica en el aporte para la ciencia que estos representan, en tanto que los mismos se ocupan de determinar los efectos y propiedades de una nueva entidad química⁴⁹³. El artículo 39 del Acuerdo lo plasma y si bien existen algunas dudas sobre la interpretación de algunos términos como “esfuerzo considerable”, lo que sí es claro es que ello aumenta el término de protección y retarda la entrada al dominio público de un medicamento⁴⁹⁴. Si bien no establece un término, da la posibilidad a que sea implementado por las partes.

El numeral 40 del ADPIC se refiere al “Control de las prácticas anticompetitivas en las licencias contractuales” y da cierto margen para las naciones al permitir que estas puedan

⁴⁹² HESTERMEYER, Holger P, “Acceso a medicamentos, los acuerdos comerciales preferenciales como un impedimento al acceso”, <http://biblio.juridicas.unam.mx>, consulta: 27 de marzo de 2019.

⁴⁹³ RENGIFO, Ernesto, “La protección de datos de prueba en el sector farmacéutico” <http://rengifoabogados.com/sites/default/files/articulo%20sector%20farmaceutico.pdf>, consulta: 27 de marzo de 2019.

⁴⁹⁴ Artículo 39.1 del ADPIC: Al garantizar una protección eficaz contra la competencia desleal, de conformidad con lo establecido en el artículo 10bis del Convenio de París (1967), los Miembros protegerán la información no divulgada de conformidad con el párrafo 2, y los datos que se hayan sometido a los gobiernos o a organismos oficiales, de conformidad con el párrafo 3. 2. Las personas físicas y jurídicas tendrán la posibilidad de impedir que la información que esté legítimamente bajo su control se divulgue a terceros o sea adquirida o utilizada por terceros sin su consentimiento de manera contraria a los usos comerciales honestos, en la medida en que dicha información: a) sea secreta en el sentido de que no sea, como cuerpo o en la configuración y reunión precisas de sus componentes, generalmente conocida ni fácilmente accesible para personas introducidas en los círculos en que normalmente se utiliza el tipo de información en cuestión; y b) tenga un valor comercial por ser secreta; y c) haya sido objeto de medidas razonables, en las circunstancias, para mantenerla secreta, tomadas por la persona que legítimamente la controla. 3. Los Miembros, cuando exijan, como condición para aprobar la comercialización de productos farmacéuticos o de productos químicos agrícolas que utilizan nuevas entidades químicas, la presentación de datos de pruebas u otros no divulgados cuya elaboración suponga un esfuerzo considerable, protegerán esos datos contra todo uso comercial desleal. Además, los Miembros protegerán esos datos contra toda divulgación, excepto cuando sea necesario para proteger al público, o salvo que se adopten medidas para garantizar la protección de los datos contra todo uso comercial.

especificar en sus propias leyes las prácticas o las condiciones relativas a la concesión de licencias que puedan constituir en determinados casos un abuso de los derechos de Propiedad Industrial que tenga un efecto negativo en el mercado correspondiente.

Lo anterior evidencia las muchas similitudes entre el TLCAN y el ADPIC, normativas que dieron un vuelco a la legislación interna del país para adaptarse a la era de la globalización. Si bien han sentado las bases del proteccionismo de la propiedad intelectual, no son las únicas con que cuenta México. El sistema neoliberal ha desencadenado toda una congregación de acuerdos y tratados para proteger las patentes como veremos más adelante.

3.2. La legislación nacional en materia de patentes

3.2.1. Ley de Invenciones y Marcas de 1976

Con anterioridad a la entrada en vigor de la LPI existían en la LIM⁴⁹⁵ los certificados de invención para productos farmacéuticos. Si bien como habíamos mencionado, esta normativa no otorgaba patentes para productos farmacéuticos al estar excluidos en las excepciones enumeradas en el artículo 10 apartado IV, sí regulaba los conocidos certificados de invención mediante los cuales cualquier interesado podía explotar la invención amparada por un certificado, pero estaría obligado a cubrir al titular del certificado el pago de las regalías correspondientes sujeto a la aprobación del Registro Nacional de Transferencia de Tecnología o que será fijada por este cuando no hubiese acuerdo entre las partes⁴⁹⁶.

De acuerdo al artículo 65 de la LIM podrían registrarse las invenciones referidas a las fracciones V, VI y VII del artículo 10(lo que incluye a los procedimientos para la obtención de productos farmacéuticos) mediante la expedición de un certificado de invención cuyo periodo de protección, según el artículo 66 de la LIM sería el mismo de la protección de las patentes, es decir, 10 años improrrogables. Durante ese período es que el titular del certificado tendría derecho a recibir una regalía de cualquier interesado en explotar su invención.

El régimen de patentes estipulado por esta norma para las invenciones protegidas otorgaba el término de 10 años como mencionamos. Reconocía además de los derechos correspondientes a los titulares de explotación; las licencias obligatorias y de utilidad pública, esta última por causas de salud pública, defensa nacional y cualquier otra de interés público

⁴⁹⁵ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 1976.

⁴⁹⁶ GARCIA, Victor Carlos, “La Nueva Ley Mexicana de Invenciones y Marcas”, www.juridicas.unam.mx/transfer.phpmx, consulta: 28 de mayo de 2019.

de acuerdo al artículo 56 de la LIM. Sin embargo, de acuerdo al artículo 37 no reconocía el derecho de importar el producto patentado o el fabricado con el procedimiento patentado (importaciones paralelas). El artículo 4 del LIM estipula que es patentable una invención que sea nueva, resultado de una actividad inventiva y susceptible de aplicación industrial. El artículo 9 de la LIM estipula aquellas que no se consideran invenciones y el 10 aquellas que no son patentables, como los medicamentos.

De lo anterior tenemos a primera vista una normativa que excluye el patentamiento sobre los productos farmacéuticos y sostiene un régimen de patentes basado en un término de 10 años que en comparación a lo que tenemos hoy en día resulta bastante benévolo. Sin embargo, ¿si se excluyeron las patentes farmacéuticas entonces por qué a la vez condicionar mediante certificados de invención, el pago de una cantidad hacia el titular de la invención por terceros interesados? Al marcar la legislación esa diferencia lógicamente los inventores solicitarían el correspondiente certificado para recibir sus pagos de aquellos interesados, en lugar de permitir que cualquiera usara su creación sin recibir nada a cambio. Estos últimos a su vez, de alguna manera intentarían recuperar lo perdido en el desembolso de estas regalías.

Lo anterior denota rasgos de una política pública pero con marcado acento proteccionista. Ante un nuevo medicamento claramente todos estarían interesados en su adquisición y si la ley brinda la oportunidad de sacarle provecho aunque sea mínimo en comparación a lo que hoy nos circunda, se optaría por esta variante, más aún, si se concibe por el mismo término de las patentes. Por tanto, la regulación sobre el no patentamiento de productos farmacéuticos tenía clara su inclinación. No se podían patentar por las vías estipuladas los medicamentos, pero si existía la posibilidad de limitar su uso o mejor dicho, condicionarlo al pago de cierta cantidad para beneficiar económicamente al titular.

Se beneficia el titular del certificado por 10 años mediante la obtención de regalías como mismo lo hace el de la patente obteniendo ganancias económicas mediante su explotación. Ciertamente, el certificado de invención estaba abierto a la posibilidad de ser utilizado por todo aquel que quisiera o mejor dicho, “pudiera” pagar regalías por su explotación, y con ello la posibilidad de ser utilizado por más personas; mientras que la patente solo por su titular, pero encierran una finalidad similar: obtención de beneficios económicos ¿Qué pasaría si nadie pagara las regalías para explotar la invención? Sencillamente queda limitada su explotación al titular y con ello el poder que otorga ser dueño único de un producto.

Consideramos que las intenciones fueron beneficiar a los inventores a toda costa aun y cuando se aparenta proteger el bienestar común al no admitirse patentar medicamentos. Esta posibilidad no estaba enfocada en la protección de la sociedad sino en estimular al inventor

mediante el pago de regalías. Aunque el legislador con esto estuviera intentando buscar un punto medio entre el beneficio común y los derechos individuales de los inventores, la realidad es que donde media algún tipo de ganancias económicas casi siempre el resto de las opciones son invisibilizadas. Recaemos en lo mismo, los intereses económicos por encima de cualquier beneficio social.

La LIM introdujo una reforma en 1987⁴⁹⁷ para modificar varios elementos de la legislación como cuestiones relativas a la solicitud de las patentes, licencias obligatorias, certificados de invención, etcétera. Entre las modificaciones que consideramos más significativas para nuestro estudio se encuentra la protección de las patentes farmacéuticas debido a la inercia globalizadora acompañada de la entrada al GATT de México⁴⁹⁸.

Esta reforma abría un paréntesis para favorecer al desarrollo de las industrias locales en los ramos impactados. Anunció la abrogación de prohibiciones al patentamiento de innovaciones hasta entonces vedadas. Entre sus objetivos se encontraba el fomento e impulso de la inventiva, por lo que se aumentó el término de vigencia de la patente de 10 a 14 años improrrogables a partir de la fecha de expedición del título, según el artículo 40 y en áreas prohibidas como los productos químicos, farmacéuticos y procesos biotecnológicos para la obtención de aquellos. El artículo 10 que hasta entonces contenía el catálogo de invenciones no patentables se modificó para permitir su patentamiento a partir del 16 de enero de 1997 según el artículo segundo transitorio al señalar: “La fracciones VII a XI del artículo 10 de la

⁴⁹⁷ Publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de enero de 1987.

⁴⁹⁸ El cambio de rumbo en materia de protección de patentes se inscribe en un marco amplio de ajustes legales en materia de propiedad intelectual que el país adoptó, y aún más, en una profunda representación del apartado normativo en su conjunto, en materias económicas. En relación con las patentes algunas de las novedades más destacadas de la nueva legislación consistieron en la patentabilidad de invenciones que tradicionalmente habían estado excluidas de protección de este tipo como fue el caso entre otros campos de las llamadas patentes de invenciones biotecnológicas y desde luego para toda clase de procesos y productos farmoquímicos así como protección para nuevas variedades vegetales. Adicionalmente a los cambios en el otorgamiento de patentes en campos cerrados al pateamiento la vigencia se incrementó pasando de 14 años(reforma de 1987) a 20 años desde la fecha de presentación que otorgo la nueva legislación. La Ley de Marcas e Invenciones vigente de 1986 hasta 1991 la única protección disponible para procesos novedosos para la producción de medicamentos consistía en la obtención de los denominados certificados de invención considerada de muy bajo perfil de protección ya que no quedaba al arbitrio del titular el otorgamiento de licencias a terceros sino que esta posibilidad era abierta mediante el pago de una regalía. Las condiciones en que la nueva protección en materia de patentes se había gestado se relacionan con la inserción de México en el GATT en 1987 y para 1990 la opción de llevar adelante un TLCAN como proyectos del sexenio salinista. La ley de Fomento y Propiedad Industrial constituyó una muestra clara del interés de México en ofrecer a los inversionistas extranjeros los más altos estándares de protección de propiedad intelectual adoptando todos los elementos que las más avanzadas legislaciones a nivel internacional incluían en sus textos. JALIFE, Mauricio, “Análisis de aspectos legales y comerciales de patentes de medicamentos en México”,*op.cit.*,p.33.

LIM, vigente a partir de las presentes reformas y adiciones dejarán de tener vigencia en un plazo de 10 años contados a partir de la fecha de su publicación en el DOF”⁴⁹⁹.

De esta manera se comenzaba a preparar el nuevo escenario a los acontecimientos internacionales. Tal fue así que la mencionada vigencia no llegó a materializarse, pues fue abruptamente abrogada en 1991 durante las negociaciones del TLCAN, al reformar esta normativa la Ley de Fomento de Propiedad Industrial que analizaremos a continuación.

3.2.2 Ley para la protección y fomento de la Propiedad Industrial de 1991

En 1991 fue publicada la LPFPI⁵⁰⁰ que según se menciona en la exposición de motivos tuvo por objeto “tener un ordenamiento legal con reglas más claras y simples y con características más convenientes y favorables para el país (...)”. Sin embargo, constituyó un parteaguas para el fomento y potenciación de las patentes farmacéuticas. Entre los cambios más importantes en materia de patentes se encuentra la eliminación de restricciones a la patentabilidad de medicamentos no obstante el plazo conferido en el Decreto de 1987 de acuerdo al artículo 20 fracción I c). La modificación de la vigencia de la patentes de 14 a 20 años a partir de su otorgamiento, contados a partir de la fecha legal con posibilidad de extenderlo a tres años más si se otorgaba una licencia a una compañía con capital mayoritariamente mexicano de acuerdo al artículo 23 de la LPFPI⁵⁰¹.

También la posibilidad de convertir las solicitudes pendientes de patentes de proceso y certificados de invención en solicitudes de patentes para el producto resultante antes no patentable y conservar su fecha de presentación y fecha de prioridad reconocida ello sujeto a que la conversión se solicitara dentro de los 12 meses siguientes a la fecha de entrada en vigor y que el producto se encontrara patentado o en trámite a favor del mismo solicitante de un país miembro del PCT de acuerdo al artículo décimo primero transitorio⁵⁰². Otro fue el rescate

⁴⁹⁹ LIDNER, Hedwig, “Medicamentos genéricos y medicamentos patentados: una disputa no resuelta”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3367/16.pdf>, consulta: 29 de mayo de 2019.

⁵⁰⁰ Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991.

⁵⁰¹ GARCIA, Victor Carlos, “La Nueva Ley Mexicana de Invenciones y Marcas”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 28 de mayo de 2019.

⁵⁰² Artículo Décimo Primero Transitorio de la LPFPI: Las solicitudes en trámite de certificado de invención y las de patente relativas a procesos de los que se obtenga directamente un producto que no fuera patentable conforme a la Ley de Invenciones y Marcas que se abroga, pero si conforme a esta Ley, podrán convertirse en solicitudes de patente para dicho producto, conservando su fecha de presentación o de prioridad reconocida, sólo que cumplan con lo siguiente: I.- Que la conversión sea promovida por escrito ante la Secretaría por el solicitante del certificado de invención o de la patente o por sus causahabientes, dentro de los 12 meses siguientes a la fecha en que entre en vigor esta Ley; II.- Que el solicitante tenga patentado el producto o hubiese presentado una solicitud de patente para el mismo en algún país miembro del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes; III.- La publicación de estas solicitudes de patente en la Gaceta se hará en la fecha más próxima posterior a los 18 meses

de patentes farmacéuticas del dominio público en México conocida esta figura como *pipeline* para aplicar efecto retroactivo a una serie de invenciones que estaban ya en el dominio público, consagrado en el artículo decimosegundo transitorio ⁵⁰³. Antes las reacciones de inconformidad en IMPI comenzó a negar las peticiones subsecuentes⁵⁰⁴.

Este régimen resulta contrario a la Constitución por dar efectos retroactivos a la normativa en detrimento de laboratorios nacionales y el público consumidor ya que otorgaba protección a invenciones que en México se encontraban ya en el dominio público. Además viola uno de los principios doctrinales esenciales en materia de propiedad industrial consistente en que una vez que un derecho ha caído en el dominio público, no existe situación alguna en el que pueda ser rescatado⁵⁰⁵.

En efecto, se trata de proteger los derechos de los inversionistas más allá de la promulgación de la ley, sino que pretende incluir patentes que no tenían protección. Esto habla por sí mismo de las prioridades del legislador a tono con los últimos acontecimientos internacionales a favor del mercado. Por tanto, esto incrementa la rigidez de protección monopólica en contra el dominio público.

El capítulo VI reconoce al igual que su antecesora el uso de licencias obligatorias, sin embargo, a diferencia de la LIM, introdujo el régimen de importaciones paralelas como la más importante excepción al régimen de patentes y registros de marcas en su artículo 22 fracción II al estipular que el derecho que confiere una patente no produce efecto alguno

siguientes a aquella en que se promueva la conversión, y IV.- Las patentes que se otorguen en base a lo dispuesto en este precepto tendrán una vigencia de 20 años a partir de la fecha de presentación de la solicitud de certificado de invención o patente de proceso.

⁵⁰³ Artículo Décimo Segundo Transitorio de la LPFPI: Las solicitudes de patente presentadas antes de la fecha en que esta Ley entre en vigor, en cualquiera de los países miembros del Tratado de Cooperación en Materia de Patentes, para invenciones comprendidas en las fracciones VIII a XI del artículo 10 de la Ley de Invenciones y Marcas que se abroga, mantendrán en México la fecha de prioridad de la primera solicitud presentada en cualquiera de dichos países, siempre que: I.- Se presente ante la Secretaría la solicitud para obtener una patente sobre las invenciones señaladas, por el primer solicitante de la patente en cualquiera de los países mencionados en el párrafo anterior o por su causahabiente, dentro de los doce meses siguientes a la entrada en vigor de esta Ley; II.- El solicitante de la patente compruebe ante la Secretaría, en los términos y condiciones que prevenga el reglamento de esta Ley, haber presentado la solicitud de patente en cualquiera de los países miembros del TCP o, en su caso, haber obtenido la patente respectiva, y III.- La explotación de la invención o la importación a escala comercial del producto patentado u obtenido por el proceso patentado no se hubieran iniciado por cualquier persona en México con anterioridad a la presentación de la solicitud en este país. La vigencia de las patentes que fueren otorgadas al amparo de este artículo terminará en la misma fecha en que lo haga en el país donde se hubiere presentado la primera solicitud, pero en ningún caso la vigencia excederá de 20 años, contados a partir de la fecha de presentación de la solicitud de patente en México.

⁵⁰⁴ *Idem*.

⁵⁰⁵ Muchos de los titulares de patentes tramitadas conforme al artículo 12 transitorio solicitaron al IMPI a lo largo de 2001 y 2002 declaraciones de prórrogas de sus patentes las que inicialmente fueron otorgadas por el Instituto. Sin embargo, el Instituto ha variado su posición procediendo a negar el otorgamiento de extensiones de vigencia. JALIFE, Mauricio, "Análisis de aspectos legales y comerciales de patentes de medicamentos en México", *op.cit.*, p.48.

contra cualquier persona que comercialice, adquiera o use el producto patentado luego de que dicho producto hubiera sido introducido lícitamente en el comercio.

El artículo 6 de la LPFPI reconoce al IMPI como autoridad administrativa en materia de propiedad industrial, otorgándole varias facultades la publicación legal a través de la Gaceta, de la información derivada de las patentes y registros, divulgar los acervos documentales sobre invenciones efectuadas en el país; así como formar y actualizar los acervos documentales sobre estas invenciones. También se le atribuye el impulso de la transferencia de tecnología. De esta manera se pone en marcha esta normativa inclinada a la protección de los derechos de los inversionistas, incluyendo temas sociales como la protección de medicamentos.

3.2.3. La reforma a la LPFPI y su cambio a la Ley de la Propiedad Industrial

El 14 de junio de 1994 fue aprobado el Decreto por el cual se reforma esta LPFPI. En enero de 1994 entró en vigor el TLCAN y si bien este pretendía transformar de manera radical el sistema de propiedad intelectual en México ya muchos de estos cambios se había adoptado con anterioridad en la LPFPI. No obstante había que lograr una mayor armonización con la nueva normativa internacional. Las reformas obedecieron a los cambios en el marco internacional de la propiedad industrial como fueron además de la puesta en vigor el TLCAN, el tratado de Marrakech del cual surge la OMC con el ADPIC. Esta normativa se atenúa con las exigencias mercantiles de la época.

El cambio más notorio fue el de su denominación por Ley de Propiedad Industrial⁵⁰⁶, vigente hasta nuestros días. Otros fueron las reformas a las condiciones de patentabilidad. El Decreto de reforma precisó que solamente aquellos supuestos que se excluyen de patentabilidad y por lo tanto, todas las invenciones que no se ubiquen en algunos de estos supuestos serán susceptibles de patentarse de acuerdo al artículo 16. Reversión de la carga de la prueba en declaraciones administrativas de infracción de patentes de proceso en el artículo 192 bis1. Modificación al término de la patentes, pues se eliminaron las prórrogas en el artículo 23. Protección de los datos presentados a la autoridad competente para probar la seguridad y eficacia de los productos farmoquímicos que utilicen nuevos componentes químicos en el artículo 86 bis⁵⁰⁷.

⁵⁰⁶ Reforma publicada por Decreto en el Diario Oficial de la Federación el 2de agosto de 1994.

⁵⁰⁷ GARCIA, Victor Carlos, “La Nueva Ley Mexicana de Invenciones y Marcas”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 28 de mayo de 2019.

Continuando con su análisis, el artículo 8 de la LPI dispone que el IMPI editará mensualmente la Gaceta, en la que se harán las publicaciones a que esta Ley se refiere y donde se dará a conocer cualquier información que se determine. Los actos que consten en dicho órgano de información surtirán efectos ante terceros a partir del día siguiente de la fecha en que se ponga en circulación, misma que deberá hacerse constar en cada ejemplar.

El capítulo II de la LPI regula lo concerniente a las patentes. El artículo 15 estipula lo que es una invención: “Se considera invención toda creación humana que permita transformar la materia o la energía que existe en la naturaleza, para su aprovechamiento por el hombre y satisfacer sus necesidades concretas”. La antigua LIM no definía lo que era una invención. A su vez el artículo 16 de la LPI refrenda los requisitos para que una invención sea patentable y establece excepciones. La LIM estipula en el cuarto de sus artículos estos requisitos también.

Artículo 16 de la LPI: Serán patentables las invenciones que sean nuevas, resultado de una actividad inventiva y susceptibles de aplicación industrial, en los términos de esta Ley, excepto: I.- Los procesos esencialmente biológicos para la producción, reproducción y propagación de plantas y animales; II.- El material biológico y genético tal como se encuentran en la naturaleza; III.- Las razas animales; IV.- El cuerpo humano y las partes vivas que lo componen, y V.- Las variedades vegetales.

Por tanto, toda clase de medicamentos es patentable al no estar están incluidos en las prohibiciones. Ligado a lo anterior se encuentra el artículo 19 que prevé los casos que no se considerarán invenciones según la normativa y por tanto, no resulta patentable. En la LIM el artículo 9 estipulaba lo que no se consideraba invenciones y el 10 las no patentables como los medicamentos.

Artículo 19 de la LPI: No se considerarán invenciones para los efectos de esta Ley: I.- Los principios teóricos o científicos; II.- Los descubrimientos que consistan en dar a conocer o revelar algo que ya existía en la naturaleza, aún cuando anteriormente fuese desconocido para el hombre; III.- Los esquemas, planes, reglas y métodos para realizar actos mentales, juegos o negocios y los métodos matemáticos; IV.- Los programas de computación; V.- Las formas de presentación de información; VI.- Las creaciones estéticas y las obras artísticas o literarias; VII.- Los métodos de tratamiento quirúrgico, terapéutico o de diagnóstico aplicables al cuerpo humano y los relativos a animales, y VIII.- La yuxtaposición de invenciones conocidas o mezclas de productos conocidos, su variación de

uso, de forma, de dimensiones o de materiales, salvo que en realidad se trate de su combinación o fusión de tal manera que no puedan funcionar separadamente o que las cualidades o funciones características de las mismas sean modificadas para obtener un resultado industrial o un uso no obvio para un técnico en la materia.

De lo anterior se colige que la ley determina en que consiste una invención, cuales son susceptibles de patentar y cuales no son consideradas invenciones. De acuerdo al análisis realizado por el profesor Magaña Rufino, la LPI no define lo que considera una patente, no obstante sabemos que su objeto de protección son las invenciones cuyo campo de aplicación se dirige a la industria y al comercio. Sin embargo, no toda invención que se dirige a la industria y al comercio es patentable. Para ello debe cumplir con los requisitos de novedad, actividad inventiva y susceptible de aplicación industrial, descritos en el artículo 16 de la LPI.

Pero, a su vez, además de cumplimentar estos requisitos necesita el reconocimiento del Estado de manera obligatoria, manifestando el cumplimiento de estos requisitos. A partir de este análisis el propio autor considera que una patente es el reconocimiento que hace un Estado en favor de una persona física o moral aceptando que su invención es novedosa, producto de una actividad inventiva y susceptibles de aplicación industrial y como contraprestación por incentivar, fomentar, desarrollar o mejorar tecnológicamente la industria o el comercio, le concede la exclusividad en su explotación por un tiempo determinado⁵⁰⁸.

Por tanto, podemos tener una invención destinada al comercio o la industria que cumpla con los requisitos del artículo 16 sin embargo, no ser objeto de patente al no ser considerada por el Estado una invención para sus efectos o estipular que no es patentable como lo hizo la LIM con los medicamentos. En otras palabras, es el Estado quien determina si se cumplen con los requisitos y es una invención patentable, tal es así que en la LIM que inicialmente no reconocía las patentes farmacéuticas, se modificó estipulando su reconocimiento a futuro y antes de materializarse la LPI las estipuló. El advenimiento del gobierno de Salinas de Gortari trajo consigo su nueva legislación que decidió que los medicamentos eran objeto de patentes mientras que la LIM no los concebía así, dando la opción de los certificados de invención. Por ende, la regulación de lo que es objeto de patente esta intrínsecamente vinculada a los intereses estatales que es lo mismo que decir, los intereses de quien este en el gobierno de turno.

⁵⁰⁸ MAGAÑA, José Manuel, *Derecho de la Propiedad Industrial en México*, Porrúa, 2011, México, pp.15-22.

Por su parte, el artículo 17 plasma las consideraciones para determinar la novedad de una invención y el 18 sobre la divulgación de esta. En el artículo 22⁵⁰⁹ se estipulan varias excepciones al derecho de patente, como una manera de reducir su alcance. Es la forma de balancear el poder que otorga la patente con el bienestar social. Entre ellas, en el apartado segundo, reconoce las llamadas importaciones paralelas ya mencionadas, mediante la conducta del agotamiento de derechos, que la anterior LIM no regulaba.

Al respecto, si los productos se compran en el extranjero de cualquier otro distribuidor, licenciataria o del propio titular de la patente pueden importarse al país sin que exista violación alguna de derechos de patente. Se estima que por encima de los intereses propios del distribuidor o el licenciataria prevalecen los de libre tránsito de mercancías y los beneficios que finalmente el público recibirá al consumir un producto genuino. La anterior posición se debe a que de manera general se ha considerado que el agotamiento que aplica es el local y por tanto, no pueden importarse productos de los que son materia de patentes en México o que sean resultado de un proceso patentado ya que el artículo 25 de la LPI establece como una de las prerrogativas a favor del titular de una patente la de oponerse a una importación no autorizada, lo que califica Mauricio Jalife de interpretación inconsistente⁵¹⁰. Como habíamos mencionado el ADPIC si bien no reguló el contenido sobre importaciones paralelas, abrió la posibilidad a las partes para su regulación como una de las flexibilidades otorgadas para frenar el poder concedido por la patente.

El apartado 3 del artículo 22 de la LPI se justifica toda vez que uno de los requisitos indispensables para el otorgamiento de una patente es la novedad del invento, no solamente el uso anterior de la patente por parte de un tercero es una limitación al derecho de exclusividad

⁵⁰⁹ Artículo 22 de la LPI: El derecho que confiere una patente no producirá efecto alguno contra: I. Un tercero que, en el ámbito privado o académico y con fines no comerciales, realice actividades de investigación científica o tecnológica puramente experimentales, de ensayo o de enseñanza, y para ello fabrique o utilice un producto o use un proceso igual al patentado; II. Cualquier persona que comercialice, adquiera o use el producto patentado u obtenido por el proceso patentado, luego de que dicho producto hubiera sido introducido lícitamente en el comercio; III. Cualquier persona que, con anterioridad a la fecha de presentación de la solicitud de patente o, en su caso, de prioridad reconocida, utilice el proceso patentado, fabrique el producto patentado o hubiere iniciado los preparativos necesarios para llevar a cabo tal utilización o fabricación; IV. El empleo de la invención de que se trate en los vehículos de transporte de otros países que formen parte de ellos, cuando éstos se encuentren en tránsito en territorio nacional; V. Un tercero que, en el caso de patentes relacionadas con materia viva, utilice el producto patentado como fuente inicial de variación o propagación para obtener otros productos, salvo que dicha utilización se realice en forma reiterada, y VI. Un tercero que, en el caso de patentes relacionadas con productos que consistan en materia viva, utilice, ponga en circulación o comercialice los productos patentados, para fines que no sean de multiplicación o propagación, después de que éstos hayan sido introducidos lícitamente en el comercio por el titular de la patente, o la persona que tenga concedida una licencia. La realización de cualquier actividad contemplada en el presente artículo no constituirá infracción administrativa o delito en los términos de ésta Ley.

⁵¹⁰ JALIFE, Mauricio, "Análisis de aspectos legales y comerciales de patentes de medicamentos en México", *op.cit.*, p.44

del titular, sino que incluso el tercero podría solicitar ante el IMPI la anulación de su registro⁵¹¹.

El artículo 23 de la LPI establece claramente el término de 20 años de protección de la patente a partir de la fecha de su solicitud improrrogables, cumpliendo con lo establecido en el TLCAN y el ADPIC, aunque el TLCAN estipula ese término como mínimo, por tanto, entendemos que es susceptible de ampliación. A diferencia del régimen de la LPFPI que estipulaba este término prorrogable por tres años como ya vimos. El artículo 24 de la LPI continúa protegiendo a los inversionistas⁵¹² lo que se recalca en el 25 de la normativa de propiedad industrial plasmando sus derechos exclusivos⁵¹³.

En capítulo V estipula lo relativo al procedimiento para obtener una patente y el actuar del IMPI en ese sentido. Reconoce el derecho de prioridad en el artículo 40 de la LPI⁵¹⁴ y en el siguiente los requisitos para ello, lo que beneficia los inversionistas. En los artículos 45 y del 47 al 61 se establecen las cuestiones relativas a la solicitud como características, requisitos, términos, etcétera.

El artículo 77 de la LPI regula la excepción de licencia obligatoria por cuestiones de salud, procediendo en situaciones de emergencia o seguridad nacional⁵¹⁵. Este tipo de licencias se han utilizado en países como Brasil y Sudáfrica para los antirretrovirales.

⁵¹¹ MAGAÑA, José Manuel, "Derecho de la Propiedad Industrial en Mexico", *op.cit.*, p.31.

⁵¹² Artículo 24 de la LPI: El titular de la patente después de otorgada ésta, podrá demandar daños y perjuicios a terceros que antes del otorgamiento hubieren explotado sin su consentimiento el proceso o producto patentado, cuando dicha explotación se haya realizado después de la fecha en que surta efectos la publicación de la solicitud en la Gaceta

⁵¹³ Artículo 25 de la LPI: El derecho exclusivo de explotación de la invención patentada confiere a su titular las siguientes prerrogativas: I.- Si la materia objeto de la patente es un producto, el derecho de impedir a otras personas que fabriquen, usen, vendan, ofrezcan en venta o importen el producto patentado, sin su consentimiento, y II.- Si la materia objeto de la patente es un proceso, el derecho de impedir a otras personas que utilicen ese proceso y que usen, vendan, ofrezcan en venta o importen el producto obtenido directamente de ese proceso, sin su consentimiento. La explotación realizada por la persona a que se refiere el artículo 69 de esta Ley, se considerará efectuada por el titular de la patente.

⁵¹⁴ Artículo 40 de la LPI: Cuando se solicite una patente después de hacerlo en otros países se podrá reconocer como fecha de prioridad la de presentación en aquel en que lo fue primero, siempre que se presente en México dentro de los plazos que determinen los Tratados Internacionales o, en su defecto, dentro de los doce meses siguientes a la solicitud de patente en el país de origen.

⁵¹⁵ Artículo 77 de la LPI: Por causas de emergencia o seguridad nacional y mientras duren éstas, incluyendo enfermedades graves declaradas de atención prioritaria por el Consejo de Salubridad General, el Instituto, por declaración que se publicará en el Diario Oficial de la Federación, determinará que la explotación de ciertas patentes se haga mediante la concesión de licencias de utilidad pública, en los casos en que, de no hacerlo así, se impida, entorpezca o encarezca la producción, prestación o distribución de satisfactores básicos o medicamentos para la población. En los casos de enfermedades graves que sean causa de emergencia o atenten contra la seguridad nacional, el Consejo de Salubridad General hará la declaratoria de atención prioritaria, por iniciativa propia o a solicitud por escrito de instituciones nacionales especializadas en la enfermedad, que sean acreditadas por el Consejo, en la que se justifique la necesidad de atención prioritaria. Publicada la declaratoria del Consejo en el Diario Oficial de la Federación, las empresas farmacéuticas podrán solicitar la concesión de una licencia de utilidad pública al Instituto y éste la otorgará, previa audiencia de las partes, a la brevedad que el caso lo amerite de acuerdo con la opinión del Consejo de Salubridad General en un plazo no mayor a 90 días, a partir de la fecha de presentación de la solicitud ante el Instituto. La Secretaría de Salud fijará las condiciones de producción y de

En 2007, el gobierno brasileño decretó la licencia compulsiva de la patente que pertenece a la empresa estadounidense Merck Sharp & Dohme, provocando reacciones, como amenazas de reducción de las inversiones de la industria farmacéutica en el país y polémicas sobre los derechos de patentes de productos que pueden salvar vidas humanas. La producción nacional de Efavirenz, que permitió esa medida, reduce en 60 % el costo de uno de los 17 antirretrovirales distribuidos gratuitamente a los enfermos de sida (síndrome de inmunodeficiencia adquirida) en Brasil. Es usado por 85.000 de las 185.000 personas atendidas por el programa, y es el de mayor consumo entre los fármacos importados. El Efavirenz de elaboración nacional cuesta un poco más que el genérico importado de India en los dos últimos años, pero fortalece la capacidad tecnológica del país, ofreciendo la seguridad de que no se interrumpirá el tratamiento por falta de medicamentos y un mejor equilibrio financiero del programa⁵¹⁶.

El gobierno brasileño dudaba en romper patentes, y prefería negociar reducciones de precios. En muchos casos obtuvo descuentos satisfactorios, de más de 70 %. En el caso del Efavirenz, el gobierno argumentó que Merck lo vendía a Brasil por un precio equivalente a más del doble del cobrado en Tailandia, de 65 centavos de dólar por unidad. Además, el laboratorio Ranbaxy, de India, ofrecía su genérico a 46 centavos de dólar. Ante la posición de Merck, de no reducir más que 30 % del precio, Brasilia decidió licenciar la patente. La medida permitió importar genéricos de India, ahorrando \$30 millones de dólares al año, hasta que Farmanguinhos pueda producir lo suficiente para atender toda la demanda nacional. Pero

calidad, duración y campo de aplicación de la citada licencia, así como la calificación de la capacidad técnica del solicitante. El Instituto establecerá, escuchando a ambas partes, un monto razonable de las regalías que correspondan al titular de la patente. La concesión podrá abarcar una o todas de las prerrogativas a que se refieren las fracciones I o II del artículo 25 de esta Ley. Salvo la concesión de licencias de utilidad pública a que se refieren los párrafos segundo y tercero de éste artículo, para la concesión de las demás licencias, se procederá en los términos del párrafo segundo del artículo 72. Ninguna de las licencias consideradas en este artículo podrán tener carácter de exclusivas o transmisibles.

⁵¹⁶ El ministro recibió del Instituto de Tecnología de Fármacos (Farmanguinhos), vinculado a la Fundación Oswaldo Cruz de investigaciones científicas, la primera partida de 2,1 millones de comprimidos para un total de 45 millones, que equivalen al total de la demanda nacional, en 2010. La licencia compulsiva para responder a una situación de emergencia o de interés nacional está admitida por el ADPIC y fue reconocida en 2001 por la OMC en cuestiones de salud pública. La legislación brasileña de patentes, aprobada en 1996, prevé ese mecanismo también en casos de abusos legales o económicos, de no explotación local y de comercialización insatisfactoria. La licencia compulsiva no significa la pérdida del derecho de propiedad intelectual para quien lo detenta, sino que otros laboratorios pueden producir el medicamento más allá de la voluntad del dueño de la patente. Brasil pagará derechos de 1,5 % a Merck por la producción nacional. El caso representa un "hito", según el funcionario, porque es la primera vez que se aplica este mecanismo y establece nuevas relaciones con la industria farmacéutica.

Antes de que se tomara la decisión que "quebrar la patente", muchos temían que cayera el programa brasileño de tratamiento del sida —reconocido como ejemplar— a causa de los elevados precios de los medicamentos importados. El Efavirenz vendido por Merck costaba \$1,56 dólares por comprimido. Ese precio, sumado a su gran consumo, representaba 11 % del costo total de los 17 antirretrovirales ofrecidos a quienes los necesitan. OSAVA, Mario, "SIDA-BRASIL: Triunfo en la batalla de las patentes", <http://www.ipsnoticias.net/2009/02/sida-brasil-triunfo-en-la-batalla-de-las-patentes/>, consulta: 30 de mayo de 2019.

ese es el límite, porque no podrá exportar excedentes, ya que la licencia compulsiva solo autoriza a producir para el mercado interno⁵¹⁷.

En el caso de Sudáfrica aunque en la Ley de Patentes N° 57 de 1978 no se hace referencia a las licencias obligatorias, la sección 8 de la Ley de Competencia N° 89 de 1998 prohíbe que una empresa dominante: a) cobre un precio excesivo que vaya en detrimento de los consumidores; b) se niegue a permitir el acceso de un competidor a un recurso esencial pese a ser factible desde el punto de vista económico; y c) cometa actos de exclusión, si el efecto anticompetitivo de los mismos supera el beneficio que representan en términos de tecnología, eficacia o algún otro aspecto que favorezca la competencia. El 16 de octubre de 2003, tras una extensa investigación, la Comisión de la Competencia de Sudáfrica descubrió que GSK y BI habían abusado de su posición dominante en sus respectivos mercados de antirretrovíricos. En particular, la Comisión encontró pruebas de que las empresas habían incurrido en las siguientes prácticas restrictivas: negar a un competidor el acceso a un recurso esencial; fijar precios excesivos; y cometer un acto de exclusión. Menzi Simelane, Comisario en la Comisión de la Competencia, afirmó: “Solicitaremos al Tribunal de Defensa de la Competencia que emita una orden que autorice la explotación de las patentes para comercializar versiones genéricas de los medicamentos patentados por los demandados o las combinaciones en dosis fija que precisan de dichas patentes, a cambio de regalías razonables. Además, recomendaremos una sanción del 10% de las ventas anuales de los antirretrovíricos de los demandados en Sudáfrica por cada año que se demuestre que infringieron la Ley”⁵¹⁸.

El 10 de diciembre de 2003, la Comisión anunció que había llegado a un acuerdo con GSK.¹⁷³ Según los términos del acuerdo, GSK debía: ampliar la licencia voluntaria concedida a Aspen Pharmacare (una empresa farmacéutica sudafricana) en octubre de 2001 para el sector público de modo que abarcara también al sector privado; otorgar hasta tres licencias voluntarias más en condiciones igualmente favorables que las concedidas a Aspen Pharmacare; permitir a los licenciarios exportar los antirretrovíricos a países del África subsahariana; permitir la importación de medicamentos para su distribución en Sudáfrica si el licenciario no tiene capacidad de fabricación en Sudáfrica; permitir a los licenciarios combinar los antirretrovíricos en cuestión con otros antirretrovíricos y cobrar regalías que no superen el 5% de las ventas netas del antirretrovírico en cuestión⁵¹⁹.

⁵¹⁷ *Idem*.

⁵¹⁸ VISSER, Coenraad, “Excepciones y limitaciones en materia de patentes en el ámbito de la salud”, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/es/scp_15/scp_15_3-annex5.pdf, consulta: 30 de mayo de 2019.

⁵¹⁹ *Idem*.

Como ya se ha mencionado, esta es una de las vías para ayudar a tener acceso a medicamentos reconocida en el ADPIC y depende de la voluntad los gobiernos su utilización. En el ámbito nacional, hace diez años el 11 de junio de 2009 la OMS declaró oficialmente a la comunidad internacional la primera pandemia de influenza AH1N1. México había notificado a la OMS el 23 de abril la existencia de este virus y el 2 de mayo del propio año el Consejo de Salubridad General publicó en el DOF el Acuerdo por el que se declaraba prioritaria la atención a la esta enfermedad epidémica. El DOF determinó que los medicamentos paliativos para la enfermedad eran Oseltamivir y Zanamivir. Se pidieron los registros sanitarios para comercializar y fabricar la medicina ya que solo una de las farmacéuticas productoras tenía la suficiente infraestructura para elaborar 10 millones de unidades al mes.

A pesar de las varias solicitudes finalmente el IMPI determinó que no era necesario la aplicación de una licencia obligatoria porque había abasto suficiente de medicamentos y en caso de presentarse alguna situación de escasez la Secretaría de Salud determinaría la forma de proceder conforme el marco legal correspondiente ¿Tan preparada estaba la Secretaría de Salud que había previsto un brote epidémico y tenía almacenadas estas dos sustancias contra emergencia sanitaria a nivel nacional? Según el entonces presidente Felipe Calderón Hinojosa, el país había previsto la adquisición de más de un millón de medicinas antivirales que curaban esta enfermedad. No obstante, a pesar de esta previsión no hubiese sido suficiente tampoco los 200 mil tratamientos de Oseltamivir donados por la OPS⁵²⁰.

¿Habría existido alguna negociación para favorecer a las transnacionales farmacéuticas? Lo cierto es que aun y cuando se cumplían con los requisitos estipulados en la ley y los cálculos mostraban que no era suficiente el abasto de medicamentos, no se concedió la licencia.

Los requisitos para completar el proceso de solicitud no son del todo transparentes y rápidos y se vuelve complejo al punto de correr el riesgo de que cuando finalmente se decida conceder una licencia, las consecuencias sean devastadoras y ni sea ya tan necesario. Los 90 días concedidos en la LPI pueden ser una eternidad para un paciente que padece alguna

⁵²⁰ De acuerdo a lo estipulado para el otorgamiento de una licencia obligatoria los requisitos se cumplieron de acuerdo al artículo 77 de la LPI. Imposible saber cuáles era las condiciones necesarias que impidieron al Instituto conceder el otorgamiento. Se importaron del laboratorio Roche estas sustancias cuando bien se podrían haber fabricado localmente pues los laboratorios que había solicitado la licencia estaban preparados para hacer frente a la contingencia y producirlos en cantidades suficientes. Aunque el gobierno proporcionaba el tratamiento por medio de sus instituciones de salud pública, muchos no podían acceder a tales servicios por lo que acudían a instituciones de salud privada y compraban por su cuenta los medicamentos a altos precios. Si sumamos el millón de medicamentos que el gobierno tenía en reserva más los 18 millones de dosis adquiridas con Roche y la donación que realizó la OPS vemos que si acaso habían 20 millones de tratamientos en un país que contaba aproximadamente con 100 millones de habitantes, por lo que el abasto era insuficiente. ALCARAZ, Gustavo, “Necesidad de licencias obligatorias en materia de medicamentos en México”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 1 de abril de 2019

enfermedad que amenaza su vida a fin de determinar una situación de desabasto de un fármaco. Países como Brasil han otorgado licencias obligatorias aprovechando las flexibilidades del ADPIC. Sin embargo, parece que el estar reguladas en la ley no siempre es suficiente, el sentido social y público debe acompañar a las instituciones implicadas para su implementación en la práctica.

El artículo 86 BIS de la LPI⁵²¹ regula la manera en que se protegerán los datos de prueba⁵²². Deja en manos de tratados la posibilidad de retrasar la entrada de genéricos y con ello de un mayor acceso a los medicamentos a precios más asequibles.

3.2.4. El Reglamento de la LPI y el Reglamento de Insumos para la Salud

Además de las normativas anteriormente analizadas contamos con reglamentos que apoyan el derecho de los inversionistas como son el Reglamento de la LPI y el de Insumos para la Salud los cuales crearon un sistema de vinculación de patentes de medicamentos alopáticos. El artículo primero del Decreto del 19 de septiembre de 2003 reformó el Reglamento de Insumos para la Salud⁵²³ y el Reglamento de la LPI⁵²⁴. Este Decreto reconoció también la cláusula bolar en los últimos tres años antes de la terminación de la vigencia de la patente listada en la gaceta. Este último es un sistema regulado en los TLC que permite utilizar la invención patentada para reunir información como realizar y presentar análisis clínicos y pruebas necesarias para obtener autorización sanitaria y solicitar el registro sanitario una vez vencida la patente⁵²⁵. De esta manera sale al mercado inmediatamente en medicamento genérico.

⁵²¹ Artículo 86 BIS de la LPI: La información requerida por las leyes especiales para determinar la seguridad y eficacia de productos farmoquímicos y agroquímicos que utilicen nuevos componentes químicos quedará protegida en los términos de los tratados internacionales de los que México sea parte.

⁵²² El Acuerdo Estratégico Trans-Pacífico de Asociación Económica (TPP) al que México desde el 2012 se sumó a las negociaciones regula la protección de datos de prueba para los productos biotecnológicos por un período de 5 a 8 años. Formaban parte de este acuerdo EEUU y 11 países más, como México. Si bien con la llegada de Donald Trump al poder decidió retirarse EE.UU, el resto de los miembros después de un tiempo, decidieron firmar el Acuerdo el 8 de marzo de 2018 y concluir las negociaciones del ahora Tratado Integral y Progresista de Asociación Transpacífico (CPTPP) o TPP-11, que incluye el contenido del TPP original. México fue el primero en ratificarlo el 24 de abril de 2018, entrando en vigor el 30 de diciembre del propio año. FUENTES, Rodrigo, “TPP-11: Entra en vigencia el acuerdo de las grandes corporaciones trasnacionales”, <https://radio.uchile.cl/2018/12/30/tpp-11-entra-en-vigencia-el-acuerdo-de-las-grandes-corporaciones-trasnacionales/>, consulta: 28 de marzo de 2019.

⁵²³ Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de febrero de 1998.

⁵²⁴ Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de noviembre de 1994.

⁵²⁵ ENRIQUEZ, Gerardo, “El impacto de tratados internacionales en salud pública y la industria farmacéutica en México”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 1 de abril de 2019.

El artículo 47 BIS agregado al Reglamento de la LPI hace mención a los medicamentos alopáticos respecto a su publicación para verificar la vigencia de la patente ⁵²⁶. El artículo 224BIS de la LGS define a estos medicamentos⁵²⁷. Esta normativa complementaria de las reformas realizadas por el Decreto del 19 de septiembre de 2003 ha traído cierta polémica. Establece en su capítulo III lo relativo al trámite de registro sanitario de medicamentos alopáticos que expide la Secretaría de Salud a través de la Cofepris, que es la autoridad facultada para verificar que los medicamentos que se comercializan en México sean seguros y eficaces⁵²⁸.

El artículo 167 BIS adicionado al Reglamento de Insumos de Salud⁵²⁹ se incluyó como atribución de Cofepris verificar que al realizar sus funciones y otorgar algún registro sanitario de medicamento alopático este no vulnere algún derecho otorgado con anterioridad por el IMPI que tiene como fin la protección de patentes vigentes de medicamentos. Por lo que esta autoridad solicita la ayuda del IMPI para cerciorarse de que el registro sanitario para este tipo de medicamento que le fuere solicitado, no invada derechos conferidos a otro titular de una

⁵²⁶ Artículo 47 BIS: Tratándose de patentes otorgadas a medicamentos alopáticos, el Instituto publicará en la Gaceta, y pondrá a disposición del público un listado de productos que deban ser objeto de protección industrial de acuerdo con la sustancia o ingrediente activo, el cual precisará la vigencia de la patente respectiva. Este listado contendrá la correspondencia entre la denominación genérica e identidad farmacéutica de la sustancia o ingrediente activo y su nomenclatura o forma de identificación en la patente, la cual deberá realizarse conforme al nombre reconocido internacionalmente. El listado a que se refiere este artículo no contendrá patentes que protejan procesos de producción o de formulación de medicamentos. En caso de existir controversia respecto de la titularidad de la patente de la sustancia o principio activo, los interesados podrán someterse, de común acuerdo, a un arbitraje, en los términos de la legislación mercantil.

⁵²⁷ Alopáticos: Toda sustancia o mezcla de sustancias de origen natural o sintético que tenga efecto terapéutico, preventivo o rehabilitatorio, que se presente en forma farmacéutica y se identifique como tal por su actividad farmacológica, características físicas, químicas y biológicas, y se encuentre registrado en la Farmacopea de los Estados Unidos Mexicanos para medicamentos alopáticos,

⁵²⁸ La COFEPRIS es una agencia de la SSA con autonomía técnica, administrativa y operativa encargada de realizar tareas de regulación, control y fomento sanitario. Es responsable, entre otras actividades, de controlar y vigilar los establecimientos de salud; prevenir y controlar los factores ambientales; promover el saneamiento básico y la salud ocupacional; controlar los riesgos sanitarios de productos y servicios; realizar el control sanitario del proceso, uso, mantenimiento, importación, exportación y disposición final de equipos e insumos médicos; regular desde el punto de vista sanitario la publicidad de actividades, productos y servicios; controlar la disposición de órganos, tejidos y sus componentes, y las donaciones y trasplantes de órganos, tejidos y células de seres humanos. También vigila la inocuidad de los alimentos y la calidad bacteriológica y fisicoquímica del agua para consumo humano, y garantiza la calidad, seguridad y eficacia de los medicamentos que se producen y venden en el mercado. GÓMEZ, Octavio; SESMA, Sergio; BECERRIL, Victor M; KNAUL, Felicia M; ARREOLA; FRENK, Julio, “Sistema de salud de México”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800017, consulta: 24 de abril de 2018.

⁵²⁹ Artículo 167BIS del Reglamento de Insumos para la Salud: El solicitante de un registro de un medicamento alopático deberá anexar a la solicitud la documentación que demuestre que es titular de la patente de la sustancia o ingrediente activo o que cuenta con la licencia correspondiente, ambas inscritas en el IMPI. Alternativamente y de acuerdo al listado de productos establecido en el artículo 47 BIS del reglamento de la LPI podrá manifestar, bajo protesta de decir la verdad que cumple con las disposiciones aplicables en materia de patentes respecto a la sustancia o ingrediente activo objeto de solicitud. En este supuesto, la Secretaria pedirá de inmediato la cooperación técnica del IMPI, para que dentro de su ámbito de competencia este determine a más tardar dentro de los 10 días hábiles posteriores a la recepción de la petición, si se invaden derechos de patentes vigentes.

patente vigente conociéndose este consorcio como *linkage* o vinculación⁵³⁰. El fin de estas reformas era evitar el otorgamiento de registros sanitarios en violación de patentes. Otra de las estrategias para proteger el derecho de propiedad.

La *ratio legis* de dicha reforma consiste en crear un sistema de vinculación, cooperación y comunicación entre las autoridades del sector salud como Cofepris, encargadas entre otras de otorgar registros sanitarios para la fabricación y comercialización de medicamentos alopáticos y el IMPI facultado para conferir y proteger derechos de propiedad industrial entre los que se encuentran los privilegios temporales de aprovechamiento exclusivo de invenciones a través del otorgamiento de patentes. El IMPI al publicar semestralmente una gaceta de medicamentos alopáticos con patente vigente, incluyendo a aquellas patentes de producto de acuerdo a su principio activo, excluyendo patentes de procesos de producción y procesos de formación. De igual forma deberá emitir a Cofepris las opiniones que esa autoridad le requiera respecto al alcance de protección de las patentes listadas en la gaceta. Por su parte Cofepris está obligada a revisar dicho listado de patentes de productos y suspender y negar registros sanitarios para las patentes de principios activos publicadas en la gaceta hasta que termine la vigencia de dichas patentes y alternativamente revisará el listado de productos publicados en la gaceta de acuerdo con su ingrediente activo⁵³¹.

Uno de los problemas surgidos al tener que presentar el solicitante la documentación que demuestra que es el titular de la patente de la sustancia o ingrediente activo o que cuenta con licencia correspondiente, es que ha ocasionado retrasos e incluso negación. El que pretenda conocer la protección patentaria de medicamentos hallará que el IMPI las publica en dos gacetas: la primera en la publicación de solicitudes de patentes que tiene su fundamento en la LPI y la segunda según el artículo 47 bis agregado al Reglamento LPI. De esta manera se vincularon autoridades de salud y propiedad intelectual como intermediarios de asuntos de intereses particulares, los que tienen la vía de resolución de controversias contemplado en el artículo 47 BIS del Reglamento de la LPI y la reparación de daños del artículo 221 BIS de la LPI en caso de violación a algún titular de la patente⁵³².

Llama la atención que lo anterior no está regulado ni el ADPIC ni el TLCAN, por tanto, no era una obligación del país vincular el registro sanitario con derechos de patentes, los que además son de diferente naturaleza. Esto sin dudas, lejos de obtener un beneficio

⁵³⁰ ALCARAZ, Gustavo, “La vinculación entre patentes y registros sanitarios en México”, en Manuel Becerra Ramírez y Roberto Martínez Olivera, (Coords.), *Industria farmacéutica, derecho a la salud y propiedad intelectual: el reto del equilibrio*. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2018, pp.41-53

⁵³¹ LUNA, Alejandro, “Patentes de invención”, en José Manuel Magaña Rufino (Coord.), *Estudios en materia de propiedad industrial e intelectual*, Novum, México, 2015, pp. 247-1248.

⁵³² *Idem*.

generalizado, demora más la entrada de genéricos al mercado ante tanta tramitación. Los afectados finalmente son los consumidores pobres que no pueden pagar los altos precios de un medicamento patentado y esperan ansiosamente por la salida al mercado de su versión genérica⁵³³. La normativa interna se acomodó a los tratados internacionales y los beneficiados fueron los inversionistas. Ha servido de base para el desmantelamiento de la protección estatal de la salud ante la presencia de actores internacionales privados que dominan el mundo de las medicinas.

3.3. Efectos en los precios de los medicamentos

El neoliberalismo en México trajo consigo bajos salarios, dependencia económica con EE.UU, falta de respeto a los derechos laborales eludiendo obligaciones como patronos, desempleo, fracaso de sectores nacionales, desmantelamiento de la planta productiva, empleo informal y sobre todo precios altos en servicios básicos. La vigencia a rajatabla de la ley de oferta y la demanda entre vendedores y consumidores y un Estado se mantiene al margen del control de precios de productos y servicios. La salud no fue la excepción: los precios de los medicamentos se han incrementado y se han privatizado de forma paulatina los servicios médicos.

El hecho de proteger mediante patentes a los medicamentos con elevados estándares, unido a la apertura de la economía al modelo neoliberal, conllevó a un aumento de los precios de estos productos por parte de los grandes monopolios farmacéuticos cada vez más concentrados. Un estudio de 1996 encontró que en ese momento 10 empresas concentraban el 33,0% del mercado⁵³⁴.

La protección a estos productos mediante patente fue incentivo para los laboratorios desde el punto de vista económico, aunque en nuestros días la intención de estas empresas no es afrontar grandes inversiones en nuevas innovaciones, sino mantener la estabilidad en el

⁵³³La reforma supone una clara violación constitucional ya que en ejercicio de la facultad reglamentaria que compete al Ejecutivo se promulga un precepto que excede considerablemente a las exigencias de la Ley. La negativa de otorgar un registro sanitario a una empresa cuando su producto cumple cabalmente con las disposiciones sanitarias por existir una patente podría constituir una restricción que implica una condena previa por una violación que no ha sido dictaminada en juicio, lo que constituye una privación de los más elementales derechos de comercio. JALIFE, Mauricio, “Análisis de aspectos legales y comerciales de patentes de medicamentos en México”, *op.cit.*,p.50.

⁵³⁴ RIVAS, José F y MOLINA, Raúl E, “Las especialidades farmacéuticas en México: análisis del mercado privado en 1996”, https://www.researchgate.net/publication/242599105_Mercado_farmaceutico_en_Mexico_tamano_valor_y_concentracion, consulta: 7 de abril de 2019

mercado ante una larga protección y así ahorrar recursos⁵³⁵. La concentración y centralización de la industria farmacéutica permitió eliminar la competencia y dominar la producción de medicamentos; situación que la industria sabido aprovechar como ventaja comercial efectiva.

De forma paralela al proceso de apertura comercial, se desatendió la capacidad tecnológica de la industria farmacéutica mexicana, basada en la imitación, lo que ha favorecido a los esquemas de comercialización sobre todo en materia de importaciones. La marca permite conservar las rentas económicas del monopolio al constituir una limitación a la competencia. Para 1980 México producía alrededor del 80% de sus medicamentos. Con anterioridad, al no protegerse mediante patente estos productos había un mayor control estatal sobre los precios y una mayor estabilidad, los cuales eran relativamente bajos. Por ejemplo, la aspirina no tenía patente cuando se fabricó en México por primera vez y su costo era de \$28.00⁵³⁶. En el nuevo contexto internacional de economía de mercado implantado en México y las nuevas regulaciones, el panorama de la industria farmacéutica dio un vuelco. La producción nacional de medicamentos desapareció, y esta paso a ser controlada por empresas transnacionales; y los precios de los medicamentos empezaron a subir.

A guisa de ejemplo, entre los medicamentos patentados para combatir enfermedades comunes en México como el cáncer, se encuentra el Nintedanib cuya patente vence el 9 de octubre de 2020. Según los precios registrados, para el 2016 este producto, consistente en una caja con 60 cápsulas con 150 mg costaba \$48,042.00, cifra que ascendió en el 2019 a \$54,728.00. Otro caso fue el caso del Pertuzumab también contra el cáncer cuya patente vence el 23 de junio de 2020. En el 2016 una caja con frasco con 30 mg/ml costaba \$56,281.00, mientras que en el 2019, el mismo compuesto oscilaba en \$59,658.00. Contra afecciones pulmonares se cuenta con el Olodaterol cuya patente vence el 11 de noviembre de 2023. Una caja con 4 ml (0.227 mg/ml) 30 dosis para el 2016 costaba \$684.00 y ya para el 2019 estaba en \$1,135.00⁵³⁷.

⁵³⁵ La industria ha venido afrontando una caída en la introducción de innovaciones reales, por lo que hace un uso extenso de innovaciones menores, cuyo propósito es la protección del mercado y el mantenimiento de precios elevados para conservar la rentabilidad de la industria, y no necesariamente ofrecer una mejor alternativa terapéutica. MOLINA, Raúl E; GONZÁLEZ, Eloy y CARBAJAL, Carolina, “Competencia y precios en el mercado farmacéutico mexicano”, https://www.scielosp.org/scielo.php?pid=S0036-36342008001000011&script=sci_arttext&tlng=p, consulta: 7 de abril de 2019

⁵³⁶ SANCHEZ, Antonio, “Industria farmacéutica, quieren abrir patentes”, <http://vlex.com/vid/industria-farmaceutica-abrir-patentes-81943079>, consulta: 5 de abril de 2019.

⁵³⁷ “Precios registrados de medicamentos con patente vigente al 11 de marzo de 2016”, https://economia.gob.mx/files/transparencia/focalizada/precios_medicamentosdepate_marzo_2016.pdf “Precios registrados de medicamentos con patente vigente al 31 de enero de 2019”, https://www.economia.gob.mx/files/transparencia/focalizada/lista_de_precios_medicamentos_de_patente.pdf, “Gaceta de la propiedad Industrial México 2018”, <http://www.olivares.mx/wp-content/uploads/2018/02/Gaceta-feb-2018.pdf>, consultados: 3 de abril de 2019

Otro ejemplo es el medicamento Ligagliptina utilizado contra la diabetes. El fármaco Trayenta Duo 2.5 / 850 mg, caja con 60 Tabletas lo contiene y tenía un valor de \$1,266.00 aproximadamente en el 2016. En el 2019 el mismo fármaco ha elevado su precio a \$1,570.00.⁵³⁸

Si bien los precios aumentan, no podemos decir que los salarios estén a la altura de estas cifras. Para febrero de 2019 según datos del INEGI, la tasa de desempleo a nivel nacional se ubicaba en 3,4%, su nivel más bajo hace 11 años, en el 2017 se situó en 3.6%. Por otro lado la media salarial según las diferentes ocupaciones oscila en un rango entre los \$5mil y \$15 mil pesos mensuales aproximadamente⁵³⁹.

Para más inri, según la Gaceta de Medicamentos del IMPI de febrero de 2018, existen más de 400 medicamentos bajo patente en el país, la mayoría vigentes aun para el 2019⁵⁴⁰. En la actualidad los medicamentos patentados representan aproximadamente el 20% de las sustancias comercializadas en el mercado farmacéutico, lo que ha ido disminuyendo, pues 5 años atrás representaban el 50%. Por tanto, los genéricos abarcan el 80%, los que, como ya hemos mencionado, son más baratos y asequibles a la población⁵⁴¹. ¿Qué significa esto?

Por un lado, contamos con tratamientos para afecciones producidos con tecnología de punta, algo aparentemente muy bueno, pero si analizamos la media salarial, el % de personas desempleadas por mínimo que pueda ser y los precios de estos productos, la matemática no arroja satisfactorios resultados. Si a ello le sumamos que el precio aumenta aceleradamente, la situación empeora. Estos números nos demuestran que los precios estipulados son inversamente proporcionales a la situación económica de la población mexicana, quien deberá optar por los genéricos y para ello, tendrán que esperar pacientemente 20 años como mínimo⁵⁴². Si bien, estos han ido ganando terreno, no podemos olvidar que irán surgiendo nuevos fármacos para los cuales comienza un largo conteo. Imaginemos a una persona con cáncer y que deba consumir alguno de estos medicamentos bajo patente por periodos largos

⁵³⁸ *Idem*.

⁵³⁹ INEGI, <https://www.inegi.org.mx/programas/enestyc/2005/default.html>, consulta: 3 de abril de 2019.

⁵⁴⁰ “Gaceta de la Propiedad Industrial, febrero de 2018”, <http://www.olivares.mx/wp-content/uploads/2018/02/Gaceta-feb-2018.pdf>, consulta: 3 de abril de 2019.

⁵⁴¹ Cofepris, el 80% de los medicamentos comercializados en México son genéricos. <http://www.nvnoticias.com/blog/2018/05/23/80-de-medicamentos-comercializados-en-mexico-son-genericos-cofepris/>, consulta: 3 de abril de 2019.

⁵⁴² Estos por el contrario marcan precios asequibles al público al existir competencia entre las empresas que lo producen. Por ejemplo, la cefalexina, una caja con un frasco de 20 cápsulas de 500mg cuenta con un precio mínimo de \$59.00 y máximo de \$83.50. La amoxicilina, caja con 12 cápsulas de 500mg cuyo precio mínimo y máximo son respectivamente \$29.00 y \$38.40. Estos se aplican para enfermedades infecciosas y parasitarias. Otros ejemplos son la glibencamida, 50 tabletas de 5mg tiene un precio mínimo de \$14.00 y máximo de \$30.00, perteneciente al grupo terapéutico: endocrinología y metabolismo. Procuraduría Federal del consumidor, “Comparativo de precios de medicamentos”, <https://www.gob.mx/profeco/documentos/comparativo-de-precios-de-medicamentos?state=published>, consulta: 6 de abril de 2019.

de tiempo y deba pagarlo de su bolsillo. Definitivamente la cuenta no da y no tendrá tiempo para esperar 20 años a que el precio sea menor.

Pero aún hay más. México se caracteriza además por tener los precios más caros que países con iguales ingresos⁵⁴³. Tiene la tasa de gasto más alta entre los países de la OCDE, con un 45% del gasto total en salud. Uno de los medicamentos que ha registrado incrementos de diciembre del año pasado a febrero de este año es Arcoxia, utilizado para el tratamiento de osteoartritis y de la artritis reumatoide, entre otras indicaciones. En dicho periodo aumentó en un 12 % el precio de su presentación de 28 comprimidos de 90 mg al pasar de \$1.069 pesos en promedio a \$1.199 pesos⁵⁴⁴.

Tratamiento para enfermedades mortales como el VIH-SIDA se han convertido en un lujo para quienes pueden acceder a ellas. Mientras que en Chile, el tratamiento de un año con el antirretroviral Atripla cuesta alrededor de \$114 mil pesos, en México llega hasta los \$180 mil pesos para los pacientes sin acceso al medicamento por parte del sector salud. Lo mismo ocurre con kaletra, otro de los más usados por los pacientes con VIH. Los chilenos gastan alrededor de \$24 mil pesos al año, mientras que a los mexicanos les costaría casi \$70 mil pesos por los 12 meses. Cuatro tabletas de Kaletra al día es lo que cada paciente con VIH tiene que tomar. Si el gobierno no les da el medicamento, la inversión personal sería de casi \$70 mil pesos al año, y esto tomando en cuenta sólo una de las medicinas. Esto en un país en el que solo 1.7% de la población que trabaja gana alrededor de \$200 mil pesos al año⁵⁴⁵.

Estos números muestran claramente a lo que se enfrenta la población mexicana ante los medicamentos patentados y sus precios. México se ha convertido en un destino atractivo para invertir en la industria farmacéutica debido al mejoramiento del marco regulatorio. Actualmente mantiene 12 Tratados de Libre Comercio con 46 países, 32 APPRI con 33

⁵⁴³ De acuerdo con un comparativo de precios, el antirretroviral reyataz, por ejemplo, tiene un costo de \$32 dólares en el país, mientras que en Colombia cuesta \$14 dólares y en Perú, \$24. El medicamento para cáncer glivec cuesta en México \$163 dólares, en Perú \$44 y en Colombia \$69. Por ese tratamiento, un mexicano gastaría \$26 mil 269 dólares al año, aproximadamente, lo que equivale a tres autos Volkswagen Gol. En tanto, un mexicano con diabetes que requiere la insulina lispro gastaría en un año de tratamiento alrededor de \$3 mil 789 dólares, es decir, 30 sueldos mínimos. Por el mismo fármaco, un colombiano pagaría \$1.989 dólares al año y un peruano \$2 mil 942. Estas cifras forman parte de la investigación The Big Pharma Project/ La vida tiene precio, realizada por Ojo Público, en la que analizaron las prácticas que realizan las 13 empresas farmacéuticas más importantes del mundo para mantener por más tiempo las patentes y evitar la entrada de medicamentos genéricos, lo que impide que los costos de los fármacos disminuyan o sean accesibles. Agencia Reforma, <https://www.elmanana.com/los-medicamentos-mexico-caros-otros-paises-reyataz-colombia-farmacos/3806133>, consulta: 5 de abril de 2019.

⁵⁴⁴ ZUÑIGA, Norma “Enferma el dólar a medicamentos”, <http://vlex.com/vid/enferma-dolar-medicamentos-593718850>, consulta: 29 de abril de 2019.

⁵⁴⁵ GUASO, Daniela, “Abusan con los precios de los medicamentos contra VIH,” <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/periodismo-de-datos/2017/06/18/abusan-con-precios-de-farmacos-contra-vih>, consulta: 6 de abril de 2019.

países y 9 acuerdos en el marco de la Asociación Latinoamericana de Integración⁵⁴⁶. Algunas de las principales empresas transnacionales protegidas por estos acuerdos y tratados son: Pfizer, Merck, Jhonson & Jhonson, Roche, Sanofi, Norvartis, AstrZeneca, etcétera. En el 2017 obtuvieron los tres primeros lugares según las ganancias obtenidas, Pfizer con \$ 52. 824, Merck con \$35.151 y Johnson& Johnson \$33.464 dólares⁵⁴⁷. Pfizer prevé invertir 60 millones de dólares, equivalente a más de mil 200 millones de pesos, en los próximos tres años en México para ampliar su capacidad y modernizar su planta en Toluca, Estado de México, además de continuar con su investigación clínica y lanzamiento de nuevos productos⁵⁴⁸.

Son estas algunas de las caras que negocian con la salud en el sector privado. Si depende de este sector, la población mexicana no podrá en su mayoría acceder a sus productos, aptos para combatir nuevas enfermedades o antiguas de manera más efectiva. Por tanto, queda una pieza clave por analizar en este sentido, el papel del Estado en cuanto al acceso de los medicamentos de la población y su política de salud. Por ahora, dejar sentado que el predominio de altos precios de estos productos es un hecho real con el que deben lidiar los mexicanos cada día.

3.4. Efectos en los sistemas sanitarios públicos

Un sistema sanitario está compuesto por servicios y recursos que pueden ser públicos o privados e incluye desde las instalaciones hasta el financiamiento. Es la manera que dispone un país para atender a sus ciudadanos en materia de salud. Por tanto, dependiendo de la

⁵⁴⁶Secretaría de Economía, “México cuenta con 12 tratados de Libre Comercio”, <https://www.gob.mx/se/articulos/mexico-cuenta-con-12-tratados-de-libre-comercio?idiom=es>, consulta: 27 de marzo de 2019.

⁵⁴⁷ 14 de las 15 principales empresas a nivel internacional se encuentran ubicadas en el país, por lo que México se ha posicionado como uno de los principales centros manufactureros a nivel mundial. Se pronostica que para el 2020 el consumo mexicano de la industria farmacéutica sea de \$26 mil 276 millones de dólares, lo cual representa un incremento del 100% con respecto al 2011. En el 2016 los ingresos del sector farmacéutico en México oscilaron en \$13 mil millones de dólares aproximadamente que representa un 97.6% en base una escala realizada cuyo máximo valor es \$15 mil millones que representa el 100%. Esta cifra ha ido en aumento, para el 2017 estuvo en 98.2%, para 2018 se mantuvo y para el 2019, se estima que cierre con 99.2%. Mesa editorial Merca2.0, “Industria farmacéutica en México”, <https://www.merca20.com/industria-farmaceutica-mexico/>, consulta: 6 de abril de 2019.

⁵⁴⁸ Para este año tienen planificado lanzar seis nuevos productos, comenzamos el año en la división de consumo con un nuevo vitamínico y somos innovadores en una nueva línea de condones. En medicamentos bajo receta médica vamos a lanzar un anticonceptivo que es auto inyectable y que tiene una duración de tres meses, además de un nuevo producto para terapia de reemplazo cuando una mujer está en menopausia, ayuda a manejar los síntomas, pero al mismo tiempo previene la osteoporosis. Pensamos lanzar otros productos en oncología y en otros segmentos. El año pasado vendió \$530 millones de dólares en el país. “Inversión en salud debe ser prioridad en México”, en el Universal, <http://vlex.com/vid/inversion-salud-debe-prioridad-705495625>, consulta: 10 de mayo de 2019.

propiedad de los servicios, la sanidad puede ser privada o pública. En el caso de esta última depende del Estado desarrollar las políticas de salud. En México, el sistema de salud es mixto, compuesto por los dos sectores, tal cual lo prevé el artículo 5 de la Ley General de Salud⁵⁴⁹.

El sector público está compuesto por dos subsistemas. Comprende a las instituciones del seguro social, Instituto Mexicano del seguro social, (IMSS), Instituto de Seguridad y Servicios Sociales para los trabajadores del Estado (ISSSTE), Petróleos Mexicanos (PEMEX), Secretaría de la Defensa (SEDENA), Secretaría de Marina (SEMAR) y otros, y el segundo, las instituciones y programas que atienden a la población sin seguro social, Secretaría de Salud (SSa), servicios estatales de salud, (SESA), programa IMSS, hoy Bienestar (IMSS-B), y seguro popular de salud (SPS)⁵⁵⁰. El sector privado está conformado por compañías aseguradoras, empresas médicas y prestadores pequeños y privados que pueden acceder todos aquellos que lo puedan pagar. Los sistemas sanitarios públicos dentro del orden neoliberal han sufrido un debilitamiento progresivo a fin de cerrar el cerco y dar paso a las privatizaciones.

En marzo de 1984 se expidió un Decreto por el que se determinaba la descentralización de los servicios de salud de la Ssa y los del Programa IMSS-COPLAMAR en ese entonces, a los gobiernos estatales. En dicho decreto se enfatiza que la descentralización es un proceso gradual, ordenado por un programa que busca evitar deterioros en la operación de los servicios; se implica la evaluación de las acciones y se indica la extensión de la cobertura y el mejoramiento de la calidad.⁵⁵¹ De esta manera también, se podía responsabilizar a los

⁵⁴⁹ Artículo 5: El Sistema Nacional de Salud está constituido por las dependencias y entidades de la Administración Pública, tanto federal como local, y las personas físicas o morales de los sectores social y privado, que presten servicios de salud, así como por los mecanismos de coordinación de acciones, y tiene por objeto dar cumplimiento al derecho a la protección de la salud

⁵⁵⁰ Antes de 1940, no existía en México una institución nacional para cubrir a las personas con problemas médicos. Habían hospitales y otras clínicas. Sin embargo, no hubo cobertura sistemática. Con la fundación del IMSS en 1943, la situación empezó a cambiar. En 1943 nace la Secretaría de Salubridad y Asistencia fusionando el Departamento de Salubridad Pública en la Secretaría de Asistencia así como la primera generación de reformas del sistema de salud, la Ley del Seguro Social y el Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS). En 1960 con las reformas al artículo 123 Constitucional que otorgó derechos sociales a los trabajadores del Estado, nace el ISSSTE. Entre 1982 y 2002 la segunda generación de reformas, sustituye al Código Sanitario la Nueva Ley General de Salud, se cambia de nombre a la Secretaría de Salubridad y Asistencia por Secretaría de Salud y los servicios de salud para la población no asegurada se descentralizan a los gobiernos estatales. A partir del 2003 la creación del Sistema de Protección Social en Salud (Seguro Popular). GEIDON, Úrsula; VILLAR, Manuela y ÁVILA, Adriana, *Los sistemas de salud en Latinoamérica y el papel del seguro privado*, Fundación Mapfre, España, 2010, pp. 211-214.

⁵⁵¹ También se establece en el decreto que los servicios de salud se descentralizarán a los gobiernos estatales con sujeción a un programa específico y a los acuerdos de coordinación. Además, se menciona la elaboración de un Programa de Descentralización de los Servicios de Salud para Población Abierta, responsabilidad conjunta de las Secretarías de Programación y Presupuesto y de Salud, y del IMSS donde se señalan las diferentes etapas del proceso de descentralización, así como sus características. MARTINEZ, Gregorio y SOBERON, Guillermo, La descentralización de los servicios de salud en México en la década de los ochenta, <http://www.saludpublica.mx/index.php/spm/article/view/5947/6754>, consulta: 12 de mayo de 2019.

estados de los costos presupuestales correspondientes a la salud de sus poblaciones para aliviar la presión sobre el gasto federal. Sin embargo, con Miguel de la Madrid, en 1985 se aplica el llamado “ajuste estructural” que redujo drásticamente el presupuesto de las unidades de salud.

Durante el gobierno de Carlos Salinas de Gortari en 1992 al crear el Sistema de Ahorro para el Retiro (SAR) el que sienta las bases para todas las reformas posteriores en pensiones y la privatización de los servicios de salud pública⁵⁵². En el gobierno de Ernesto Zedillo Ponce de León, en 1995 se aprueba la primera Reforma a la Ley del Seguro Social, en la cual se individualizan los fondos de pensiones y se establece que serán manejados por entidades financieras privadas conocidas como las AFORES (entra en vigor en 1997)⁵⁵³.

El artículo 89 de la LSS⁵⁵⁴ abrió la puerta a las privatizaciones de los servicios médicos de salud al prever que el IMSS los subrogue en entidades privadas pasando estas

⁵⁵² El fin era depositar en 18 bancos el equivalente al 2 % del salario de los trabajadores. Se le conoce como SAR-92. Eran bancos que acababan de ser reprivatizados por Carlos Salinas y no tenían suficiente capital propio. Fue una forma de ahorro forzoso de los trabajadores, en beneficio de los banqueros. De ese dinero los trabajadores no podían disponer sino hasta 35 años después y en 10 años podían pedirse un auto préstamo para casos de emergencia. Sólo se benefició a la banca que casualmente estaba recién reprivatizada. MARTÍNEZ, María de Lourdes, “La CONSAR desconoce cuándo se creó el SAR”, <http://www.frecuencialaboral.com/CONSARdesconocecuandosecreoelSAR2017.html>, consulta: 11 de abril de 2019.

⁵⁵³ Durante el sexenio de Ernesto Zedillo, se expresan con mayor claridad las intenciones del Estado mexicano de adoptar al pie de la letra las recomendaciones del BM y del Banco Interamericano de Desarrollo. Estas recomendaciones se orientaron a realizar la primera fase de reforma de los servicios de salud, para lo cual, era necesario fracturar las bases de la seguridad social, que ya por entonces atendía alrededor del 50% de la población mexicana. Así, durante la década de los noventa, el gobierno continúa la reforma del sistema de salud mexicano, favoreciendo el reforzamiento y la creación de las condiciones necesarias para la mercantilización de la atención médica. Las dos acciones fundamentales para lograrlo fueron el debilitamiento de la seguridad social mediante las modificaciones a la Ley del IMSS y la reorganización de los servicios que atienden a la población no asegurada. Los cambios en este periodo fueron muchos y muy diversos, se puede decir que sentaron las bases para la expresión plena de los verdaderos objetivos de la reforma de los servicios de salud: la emergencia de la anhelada mezcla pública-privada, como forma de garantizar el flujo de recursos del sector público de la atención médica al sector privado. TAMEZ, Silvia y EIBENSCHUTZ, Catalina, “El Seguro Popular de Salud en México: Pieza Clave de la Inequidad en Salud”, en *Revista Salud Pública*, núm. 10, México, 2008, pp. 133-145.

⁵⁵⁴ Artículo 89 de la LSS. El Instituto prestará los servicios que tiene encomendados, en cualquiera de las siguientes formas: I. Directamente, a través de su propio personal e instalaciones; II. Indirectamente, en virtud de convenios con otros organismos públicos o particulares, para que se encarguen de impartir los servicios del ramo de enfermedades y maternidad y proporcionar las prestaciones en especie y subsidios del ramo de riesgos de trabajo, siempre bajo la vigilancia y responsabilidad del Instituto. Los convenios fijarán el plazo de su vigencia, la amplitud del servicio subrogado, los pagos que deban hacerse, la forma de cubrirlos y las causas y procedimientos de terminación, así como las demás condiciones pertinentes; III. Asimismo, podrá celebrar convenios con quienes tuvieren establecidos servicios médicos y hospitalarios, pudiendo convenirse, si se tratare de patrones con obligación al seguro, en la reversión de una parte de la cuota patronal y obrera en proporción a la naturaleza y cuantía de los servicios relativos. En dichos convenios se pactará, en su caso, el pago de subsidios mediante un sistema de reembolsos. Estos convenios no podrán celebrarse sin la previa anuencia de los trabajadores o de su organización representativa; IV. Mediante convenios de cooperación y colaboración con instituciones y organismos de salud de los sectores públicos federal, estatal y municipal, en términos que permitan el óptimo aprovechamiento de la capacidad instalada de todas las instituciones y organismos. De igual forma, el Instituto podrá dar servicio en sus instalaciones a la población atendida por dichas instituciones y organismos, de acuerdo a su disponibilidad y sin perjuicio de su capacidad financiera, y V. Para el Instituto, será obligatoria la atención de las mujeres embarazadas que presenten una urgencia obstétrica,

responsabilidades de manos pública a particulares. La fracción II hace referencia a que esos servicios se podrán prestar por otros organismos públicos o particulares siempre bajo la vigilancia y responsabilidad del Instituto. La fracción II precisa a su vez que el IMSS podrá celebrara convenios con quienes tuvieren establecidos servicios médicos y hospitalarios pudiendo convertirse si se tratare de patrones con obligación al seguro, en la reversión de una parte de la cuota patronal y obrera en proporción a la naturaleza y cuantía de los servicios relativos. La fracción IV plantea esa prestación de servicios mediante convenios de cooperación y colaboración con instituciones y organismos de salud de los sectores público federal, estatal y municipal en términos que permitan el óptimo aprovechamiento de la capacidad instalada de todas las instituciones y organismos. El párrafo final del artículo impone a los prestadores del servicio la obligación de proporcionar al Instituto informes y estadísticas médicas o administrativas que este les exigiere y a sujetarse a las instrucciones, normas técnicas, inspecciones y vigilancia prescritas por el mismo Instituto en los términos de los reglamentos que on respecto a los servicios médicos se expidan.

Tal cual refiere Néstor del Buen, la posibilidad de subrogación de los servicios médicos del IMSS a particulares estaba prevista desde su origen en 1943 al no existir los servicios médicos suficientes. En el artículo 65 de aquella ley se prevía el otorgamiento de concesiones a particulares para que se encargaran de impartir los servicios de la rama de Enfermedades no profesionales y Maternidad y proporcionar las prestaciones en especie y subsidios de la rama de Accidentes de Trabajo y Enfermedades profesionales, siempre bajo vigilancia y responsabilidad del Instituto. En términos semejantes se redactó el artículo 97 de la LSS de 1973 que no mencionaba la palabra “concesiones” que fue sustituida por “convenios” pero con idéntico espíritu⁵⁵⁵.

De esta manera con la reforma a la LSS y el artículo 89 finalmente se abrió el diapasón de oportunidades para las entidades privadas a costa del debilitamiento del IMSS. La cuestión radica es que el gobierno al desentenderse de estas responsabilidades, le facilita millones de pesos a estas entidades sin que realicen su trabajo de manera transparente y con calidad y

solicitada de manera directa o a través de la referencia de otra unidad médica, en términos de las disposiciones aplicables para tal efecto, en las unidades con capacidad para la atención de urgencias obstétricas, independientemente de su derechohabencia o afiliación a cualquier esquema de aseguramiento. En todo caso, las personas, empresas o entidades a que se refiere este artículo, estarán obligadas a proporcionar al Instituto los informes y estadísticas médicas o administrativas que éste les exigiere y a sujetarse a las instrucciones, normas técnicas, inspecciones y vigilancia prescritas por el mismo Instituto, en los términos de los reglamentos que con respecto a los servicios médicos se expidan.

⁵⁵⁵DE BUEN, Néstor, “La decadencia de la seguridad social”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2150/11.pdf>, consulta: 31 de mayo de 2019.

muchas veces ni se conoce a dónde va a parar el dinero público. Los siguientes ejemplos nos harán reflexionar.

En la revisión de la cuenta pública de 2006, la Auditoría Superior de la Federación (ASF) determinó que IMSS erogó \$9 mil 629 millones 694 mil pesos por concepto de subrogación de los servicios médicos integrales y se observaron trabajos con evidencia inadecuada y operaciones que por su naturaleza no se pueden considerar servicios. El ente fiscalizador determinó revisar la partida de los servicios médicos subrogados por constituir un área de riesgo por el volumen del gasto, dispersión de las operaciones y deficiencias determinadas, además del impacto que dicho sistema tiene en la población derechohabiente. La realidad es que cuando el IMSS contrata servicios en el mercado, éstos se encarecen. Bien podría utilizar ese dinero para hacerse de toda la infraestructura necesaria, más hospitales, equipo, personal para que ellos sean quienes realicen el servicio y se abaraten los costos⁵⁵⁶.

En los resultados de la cuenta pública 2006, la ASF indica que respecto a las 349 cirugías contratadas, de un total de 60 facturas pagadas por la delegación Norte, con importe de \$6 millones 122 mil pesos, en 15 de ellas, por \$97 mil pesos, no se localizó evidencia que justifique la realización de procedimientos adicionales a la cirugía solicitada por el IMSS ni que dichos procedimientos fueron efectuados al paciente. Además, no se obtuvo evidencia que justifique un pago por \$155 mil pesos correspondiente a la estancia de un paciente en la unidad de terapia intensiva, servicio que no estaba contemplado en el contrato. Cabe mencionar que la solicitud de subrogación de servicios no cuenta con ninguna referencia del diagnóstico del paciente que originara el envío a un hospital privado⁵⁵⁷.

⁵⁵⁶ De acuerdo con el Portal de Obligaciones de Transparencia del Instituto, en 2006 éste sólo subrogó servicios médicos por 149 millones 963 mil 334 pesos, que corresponden a 923 contratos signados en 27 delegaciones estatales. en 2007 se subrogaron cerca de 240 millones de pesos en servicios, principalmente de hospitalización, auxiliares de diagnóstico y de tratamiento, porque no se cuenta en muchos casos con el equipo o la capacidad para responder de manera rápida a nuestros derechohabientes. del 1 de enero al 11 de noviembre de 2008, el IMSS subrogó servicios por un monto de 134 millones 54 mil pesos. La empresa más beneficiada es Fresenius Medical Care de México, quien tiene un contrato por 33 millones 90 mil pesos. En 2008, Impromed tiene un contrato por 3 millones 185 mil pesos, en la delegación de Zacatecas. Según el portal de Compranet, dicha empresa obtuvo contratos con el IMSS por 2 mil 3 millones 717 mil pesos, de 2002 a 2008. Tan sólo en este último año se signó una transacción por 1 mil 16 millones 357 mil pesos. TINOCO, Yenise, “IMSS, subrogaciones millonarias a empresas privadas”, <https://www.contralinea.com.mx/archivo-revista/2008/12/15/imss-subrogaciones-millonarias-a-empresas-privadas/>, consulta: 31 de mayo de 2019.

⁵⁵⁷ En la revisión a la cuenta pública 2006, la Auditoría observó que el Instituto carece de las pruebas de cumplimiento de control interno, entre otras causas, por la falta de llenado en las recetas de datos que forman parte de los requisitos a cumplir, como la cantidad suministrada, clave y fecha; y por el inadecuado manejo y control de recetas. La Auditoría detectó que en las bases de datos de los hospitales de Especialidades y de Oncología del Centro Médico Nacional Siglo XXI y la Unidad de Medicina Familiar sólo registran el número de receta, fecha, clave, cantidad suministrada y matrícula del médico que prescribió, sin incluir el número de afiliación del derechohabiente que permita identificar a quién le fueron suministrados los medicamentos y llegar al diagnóstico que justifique el suministro. De las 2 mil 471 recetas que la ASF analizó, 970 presentan irregularidades: notas sin firma y nombre del médico que prescribió el medicamento; otras sin clave ni cantidad

El informe de la ASF señala que los “servicios médicos integrales”, es decir las subrogaciones, son una alternativa de contratación para la realización de procedimientos diagnósticos o terapéuticos, completos y específicos, para que las unidades médicas del IMSS respondan a las demandas de atención, de forma integral, sin interrupciones, conformados por el equipo médico, instrumental quirúrgico y los bienes de consumo compatibles. Este tipo de contratación se justifica con el argumento de que los servicios otorgados por los privados son menos costosos que si se realizan en las propias instalaciones del IMSS, con su personal y sus instrumentos. Sin embargo, tan sólo en 2014, el capítulo de “Servicios generales y subrogación de servicios” consumió \$29 mil 230 millones 689 mil pesos del presupuesto del Instituto. De ese total se destinaron 11 mil 474 millones 192 mil 700 pesos a la partida 33901, “Subcontratación de servicios con terceros”, y \$1 mil 522 millones 896 mil 900 pesos a la 33903, “Servicios integrales”, derivadas ambas de la partida 3300, “Servicios profesionales, científicos, técnicos y otros servicios”. Por ejemplo, en cuanto a los servicios de hemodiálisis extramuros, en el análisis costo-beneficio se identificó que éste contiene un precio menor del que pagaron las delegaciones Morelos y Jalisco, las cuales por 141 mil 422 sesiones erogaron \$12 millones 728 mil pesos más en relación con el precio establecido en dicho documento⁵⁵⁸.

Continuando en el presente análisis, en el año 2001, el BM propone medidas para prácticamente todos los ámbitos sociales y económicos del país, a partir de una agenda de desarrollo de cinco puntos. En ese documento se plantea un ordenamiento general que atañe a la reorganización de los servicios de salud. Se plasma la necesidad de redoblar los esfuerzos para acelerar el crecimiento y la competitividad en el largo plazo, estableciendo un sistema financiero sólido que estimule la inversión privada y proteja los ahorros de los mexicanos. Se recomienda asimismo eliminar las barreras a los flujos de capital privado liberalizando en forma gradual las áreas que actualmente se encuentran dominadas por el sector público. En el documento “La Reforma de la Salud en México”, basado en el Informe sobre la Salud en el Mundo de 2000, se presentan 4 acciones prioritarias: a) establecer el seguro nacional de salud (actualmente Seguro Popular de Salud); b) separar el financiamiento de la prestación de

suministrada; algunas firmas del médico que prescribe no coinciden con las reflejadas en la libreta de control de recetas; sin fechas o con doble fecha; así como emisión de dos recetas consecutivas al mismo derechohabiente de la misma clave de medicamento. Además, recetas de un mismo médico que presentan diferente firma; notas que no cuentan con el domicilio particular ni número telefónico del derechohabiente al reverso, y sin cédula profesional del médico que la emite. *Idem*.

⁵⁵⁸FLORES, Nancy, “La escandalosa privatización del IMSS, vía subrogaciones”, <https://www.contralinea.com.mx/archivo-revista/2016/07/31/la-escandalosa-privatizacion-del-imss-via-subrogaciones/>, consulta: 31 de mayo de 2019.

servicios; c) incentivar la participación del sector privado en el cuidado de la salud y d) crear un fondo nacional de salud pública⁵⁵⁹.

Vicente Fox Quezada crea el Seguro Popular en el 2004 supuestamente gratuito en el cual, la atención es parcial. Este contiene la semilla del seguro médico voluntario en la atención a la salud⁵⁶⁰. Felipe Calderón Hinojosa aporta la Reforma conocida como “La Nueva Ley del ISSSTE” en 2007 para aplicarle la misma receta de bancarrota del IMSS al ISSSTE⁵⁶¹, afectando a los trabajadores del Instituto. El nuevo posicionamiento en relación a la salud que pasa a ser una responsabilidad individual y privada implica el desfinanciamiento del sector público y permitir la entrada de las empresas privadas de salud. La falta de financiamiento del sector, de insumos, equipos, etcétera, son una estrategia para imprimir la necesidad de la privatización.

Enrique Peña Nieto en el 2014 lanzó la creación del Seguro Nacional de Salud Universal lo cual limitaría el cuadro básico de enfermedades y aún más el presupuesto de IMSS e ISSSTE, porque se unificaría en un solo fondo el presupuesto para salud de todas las instituciones involucradas (IMSS, ISSSTE, Ssa, Seguro Popular, etcétera.). Otra de las reformas era trasladar fondos públicos a empresas médicas privadas, sin que garantizaran las atenciones médicas de las necesidades reales de salud de la población. La planificación de estas reformas se hizo con la finalidad de dar el dinero público a los empresarios, llevar a la quiebra financiera a las dos instituciones, hacerlas inviables, justificar su incapacidad para

⁵⁵⁹ La separación de funciones se centró en el cambio del papel del ministerio de salud, limitándolo a la recaudación y normatividad de las demás instancias del SNS, al margen de la prestación de servicios. En la seguridad social, las cuotas del seguro de enfermedad y maternidad fueron transferidas a un organismo autónomo, denominado Fondo Solidario de Salud (FSS), orientado a asegurar el “techo financiero” y transferir los recursos a las administradoras de salud, las cuales pueden ser públicas o privadas. La principal razón que fue esgrimida a favor de incentivar la participación privada en la prestación de servicios de salud fue la saturación de los servicios del IMSS. Por su parte, la propuesta gubernamental, con claros tintes privatizadores, señala que ante la imposibilidad de atender a la “nueva población derechohabiente”, constituida por los grupos cotizantes más altos y por los trabajadores de la economía informal, se debe utilizar la infraestructura disponible a través de establecimientos privados mediante un financiamiento público. En la actualidad este proceso de transformaciones tiene como principal pivote la expansión del SPS pues, este programa garantiza, masivamente, la expansión de la mezcla público-privada de la atención médica. TAMEZ, Silvia y EIBENSCHUTZ, Catalina, *op.cit.*, pp133-145.

⁵⁶⁰ A partir del año 2000, durante el gobierno de Vicente Fox, se diseña y aplica el Programa Nacional de Salud 2001-2006, que fue titulado “La democratización de la salud en México”, se plantea la necesidad de “alinear las políticas fiscales con las políticas de salud mediante el estímulo al prepago por la atención a la salud”. Secretaría de Salud (SS). Programa Nacional de Salud 2001-2006. México D.F.: http://www.salud.gob.mx/unidades/evaluacion/publicaciones/pns_2001-2006/pns2001-006.pdf, consulta: 11 de abril de 2019.

⁵⁶¹ Se pretende un sistema de pensiones basado en cuentas individuales en el que la pensión de cada trabajador sería igual a sus aportaciones más los intereses generados durante su vida laboral. El Estado aportará una cuota social específica para el fondo de pensiones equivalente al 5.5% de un salario mínimo. Para la administración de las cuentas individuales se prevé la creación de un órgano desconcentrado del propio ISSSTE denominado PENSIONISSSTE. “La nueva ley del IMSSTE”, <https://www.ccpm.org.mx/avisos/ceespjunioleydelissste.pdf>, consulta el 11 de abril de 2019.

continuar operándolas y abrir la puerta a las aseguradoras transnacionales de seguros médicos, que desde hace tiempo esperan con ansia tan jugoso negocio⁵⁶². Otra estrategia a favor del sector privado que debilitaría la atención sanitaria pública.

La cuestión está en que las empresas médicas privadas ofertan limitados servicios de salud y aun así se les daría dinero público. Por tanto, los servicios que no incluye serán cobrados aparte a fin de obtener mayores ganancias. Las empresas privadas reducen costos, limitan y retardan la atención y rechazan a pacientes que padecen enfermedades costosas, pues estos clientes les dan pérdidas. Ellas pondrían las reglas del juego.

Desde la firma del TLCAN, se establecía la obligación de revisar los esquemas de financiamiento del sector salud, es decir, permitir la inversión privada en este sector. Evidentemente, esta revisión se convertía en la plataforma para comenzar un proceso en el que el Estado se desatendería de las clínicas, hospitales, así como del desabasto de medicamentos, además de la supuesta problemática de los fondos de pensiones. Sin embargo, el Estado necesitaría producir un discurso ideológico sobre la calidad y el derecho universal a la salud⁵⁶³.

Las medidas tomadas poco a poco y las intenciones, evidencian como se ha ido preparando el camino para la entrada del sector privado a mende del discurso de proteger la salud dado por el gobierno. Es el Estado quien debe garantizar de manera gratuita la atención a la salud de su pueblo de manera íntegra, sin discriminar por sectores ni por enfermedades. El hecho de permitir a empresas privadas su participación dentro del sector para que actúen de alguna manera, así como condenar a la población a necesariamente requerir de los servicios privados y medicamentos fuera del seguro, dejan mucho de que hablar. El hecho de ser ciudadanos no es garantía para acceder de manera gratuita a un sistema de salud y recibir las atenciones que se requieran.

El Sistema de Salud de México funciona como un conjunto de subsistemas distintos, cada uno con diferentes niveles de atención, dirigido a diferentes grupos, con precios diferentes y con resultados diferentes. La afiliación a un subsistema no está determinada por la necesidad. Por el momento, esclarecer que los sistemas públicos sanitarios han sufrido un debilitamiento paulatino producto de la ola de privatizaciones, al no invertirse en ellos lo necesario y dejar al capital privado que ponga sus manos en el asunto de alguna manera.

⁵⁶² GEIDON, Úrsula; VILLAR, Manuela y AVILA Adriana, *op,cit.*, pp. 211-214.

⁵⁶³ El hartazgo de la población con servicios ineficientes en los centros médicos (producto del abandono gubernamental), principalmente del ISSSTE y del IMSS se convertiría en el efecto emanado por la privatización ideológica construida desde los centros de poder económico, nacionales e internacionales, el gobierno federal y los medios de comunicación. BERRERA, Oscar, "La privatización de la salud", <http://www.e-consulta.com/opinion/2015-07-15/la-privatizacion-de-la-salud>, consulta: 11 de abril de 2019.

En la estructura del SNS está presente la inserción del sector privado en sus diferentes niveles. La emergencia definitiva en México del denominado *mix público-privado* de la atención médica, se concreta en el SPS, el cual tiene como rasgo intrínseco el traslado de recursos del sector público al privado. La nueva estructura del SNS anticipa una recomposición de la segmentación de la población con base en una nueva forma de acceso diferencial a los servicios de salud. Así, el acceso de la población a la atención médica ha sido redefinido, conformándose un grupo bajo la cobertura de la seguridad social, compuesto fundamentalmente por trabajadores de la economía formal de media y baja cotización (los afiliados al IMSS y al ISSSTE) ; otro grupo, proveniente de la economía informal, población pobre no asegurada que, en el mejor de los casos, tendrá acceso a los servicios brindados por las instituciones estatal de salud, compitiendo por la atención con los grupos bajo el SPS; y un tercer grupo, que a partir del SPS, accederá a servicios privados de acuerdo a su capacidad de pago, compuesto por los grupos de mayor cotización a la seguridad social, sectores de la economía informal y la población de clase media no asegurada⁵⁶⁴.

3.5. Fijación de los precios de los medicamentos

Ya hemos ido observando que la intromisión del modelo neoliberal marcó un antes y un después en la mayoría de las esferas del país, pero en la salud de manera específica, ha condenado a las personas a tener dinero para poder comprarla. Con anterioridad, el gobierno fijaba los precios de los medicamentos mediante el IMSS y el ISSSTE por lo que había una mayor estabilidad y eran bastante bajos, como habíamos adelantado. Luego de la regulación de los medicamentos patentados se pierde este control sobre los precios de estos al estar inmiscuidas las grandes empresas transnacionales. Según el artículo 31 de la Ley General de Salud de 1984:

La Secretaría de Economía, oyendo la opinión de la Secretaría de Salud, asegurará la adecuada distribución y comercialización y fijará los precios máximos de venta al público de los medicamentos e insumos. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público tendrá la intervención que le corresponda en la determinación de precios, cuando tales bienes sean producidos por el sector público. La Secretaría de Salud proporcionará los elementos técnicos a la Secretaría de Economía, acerca de la importación de insumos para la salud.

⁵⁶⁴ TAMEZ, Silvia y EIBENSCHUTZ, Catalina, *op.cit.*, pp133-145

La cuestión es que este artículo se ha ido diluyendo y hoy en día no existe claridad de cuáles son los elementos específicos que se toman como base para fijar los precios de estos productos. Respecto al sector privado de las transnacionales farmacéuticas, lo que sí es claro es que son altos y prima la voluntad de estas, tomándose como referencia precios internacionales. Autores como Gerardo Enríquez plantean que en términos del artículo 7 de la Ley Federal de Competencia, la Secretaría de Economía signa un convenio con la industria farmacéutica en 1996 y otro en el 2004 mediante el cual los laboratorios farmacéuticos definirán las fórmulas para establecer los precios máximos de venta al público y su incremento⁵⁶⁵.

Otros autores sostienen que la legislación faculta a los titulares de las patentes a determinar libremente el precio de venta al público y estos tienden a fijarlos en montos que les permitan tener la mayor ganancia extraordinaria. El precio máximo de venta se fija según convenios voluntarios suscritos entre la Secretaría de Economía y los laboratorios en base a la comparación de precios internacionales. Se considera el precio de fábrica de seis países con mayor venta del fármaco en cuestión, precio internacional de referencia, información suministrada por los laboratorios y al precio promedio que resulta se le aplica un coeficiente de 1.72 que determina el precio de referencia para la venta al público que generalmente es aceptado si no supera el precio máximo de venta al público⁵⁶⁶.

A lo anterior se le añade que el precio es presentado por la propia empresa a la Secretaría de Economía. El precio máximo de venta al público se define a partir del precio promedio *exfábrica* del trimestre calendario inmediato anterior en los seis países con mayor participación en el mercado mundial⁵⁶⁷. Si seguimos esta lógica y analizamos la capacidad adquisitiva de los países que se toman como referencia y lo comparamos con México, salta una enorme disparidad. Los salarios en esos países superan en su mayoría los mil dólares mensuales, mientras que en México apenas supera los \$120⁵⁶⁸.

Por tanto, son los laboratorios los que definen las fórmulas para establecer precios máximos de venta al público, así como su incremento a conveniencia. El Estado ha permitido

⁵⁶⁵ ENRIQUEZ, Gerardo, *op.cit.*,p.122

⁵⁶⁶Entre estos países se encuentran EE.UU, Alemania, Italia, Unión Europea, Francia, España, Holanda y Japón. Serán los precios de estos países los que se tomarán en cuenta para fijar los precios en México. PEREZ, Rafael, "Patentes, monopolio y competencia. El caso de los productos farmacéuticos", www.juridicas.unam.mx, consulta: 3 de abril de 2019.

⁵⁶⁷ MOLINA, Raúl E; GONZÁLEZ, Eloy y CARBAJAL, Carolina, "Competencia y precios en el mercado farmacéutico mexicano", https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S0036-36342008001000011&script=sci_arttext&tln=p, consulta: 7 de abril de 2019

⁵⁶⁸ ENRIQUEZ, Gerardo, *op.cit.*,p.122

que se impongan altos precios a medicamentos a la altura de países del primer mundo conociendo que la economía mexicana no está al mismo nivel. Resalta la falta de regulación específica y transparencia en este proceso lo que ha motivado disímiles criterios, sin dejar de mencionar que año tras año aumentan estos precios y aunque parezca absurdo, no sabemos a ciencia cierta el motivo.

El poder de los productores de estos bienes ha generado precios ineficientes en la sociedad erosionando el bienestar social. Se requiere una política regulatoria efectiva que no beneficie las ganancias de las empresas, sino que vele por la salud de la población. Respecto al grupo de medicamentos con denominación genérica y de productos con marca comercial sin patente vigente, no existe regulación de precios. Si bien estos tienden a ser más baratos al existir competencia en el sector, sus precios pueden variar.

Además existen varias cadenas de farmacias y cada una posee sus distribuidores. En el precio máximo se incluye lo que cuesta traer los fármacos al país y distribuirlos, por ello un mismo medicamento puede tener diferentes precios en varias farmacias. Incluso una diferencia de hasta un 75%. Es decir, en una misma colonia podemos encontrarnos con farmacias diferentes que ofertan el mismo producto a diferentes precios, por ejemplo en las Farmacias del Ahorro y Farmacias Guadalajara.

Para el sector público los precios en que se negocian los medicamentos son bastantes bajos, lo que conlleva grandes ahorros. Esta función es llevada a cabo la Comisión Coordinadora para la Negociación de Precios de Medicamentos y otros Insumos para la Salud, establecida mediante acuerdo presidencial publicado el 26 de febrero de 2008 en el DOF. Esta Comisión está integrada por las secretarías de Hacienda y Crédito Público; Economía, y Salud, y por los organismos descentralizados IMSS e ISSSTE.⁵⁶⁹

Según el apartado segundo del acuerdo, los medicamentos e insumos que se negocian deben contar con patente vigente, aquéllos respecto de los cuales sólo existe un posible oferente en el mercado o aquéllos respecto de los cuales no existan medicamentos y demás insumos para la salud alternativos o sustitutos técnicamente razonables. Las compras pueden

⁵⁶⁹ Para ello se cuenta con listados confiables para medicamentos con patente, dentro del CBCM y con demanda por parte del Sector. Por parte del IMPI, para cada ejercicio, se valida vigencia de patentes. Sus respuestas, se integran a la base de datos respectiva. Se recibe información de Cofepris, sobre registros sanitarios tanto para patentes recién expiradas, como del universo preliminar. También se solicita información sobre medicamentos de fabricante único. Se recibe por parte de IMSS, ISSSTE, SPPS y demás participantes, necesidades a comprar para el siguiente año. Se recibe retroalimentación, por parte de los participantes, para integrar mejoras a base de datos. Para el 2006 el ahorro se estimó en \$8,409, 357 pesos. Por ahorros en antirretrovirales entre el 2009-2011 se logró una cifra de \$955,199, 114. 18 pesos. MEDINA, Jorge, “La Comisión Coordinadora para la Negociación de Precios de Medicamentos e Insumos para la Salud Acciones y retos para reducción de precios del tratamiento antirretroviral en México Julio 26, 2011”, http://censida.salud.gob.mx/descargas/congreso2011/CCNPMIS_CENSIDA.pdf. consulta: 15 de abril de 2019

ser bien por licitaciones públicas, contratos a través de los procedimientos de invitación o de adjudicación directa de acuerdo a lo que estipulan los artículos 40 y 41 de la Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del sector público⁵⁷⁰

El IMSS, ISSSTE, SPS y demás entidades del sector público de salud nacional se ven beneficiadas al adjudicar contratos de suministro de medicamentos y otros insumos para la salud a precios negociados por la Comisión, lo cual les reporta economías en sus presupuestos al final del ejercicio fiscal. A través de un mayor poder de negociación y de estrategias de compra, obtiene mejores precios⁵⁷¹. Según el Informe Público al Ejecutivo Federal de los resultados de la comisión para el 2018 como resultado de las negociaciones el proceso concluyó con 279 claves negociadas de patente y fuente única con importe de compra de \$19,638 millones de pesos y se logró un ahorro de \$468 millones de pesos⁵⁷².

El gobierno a través del IMSS desde el 2013, realiza licitaciones para la compra consolidada de medicamentos. Garantiza los insumos médicos para la atención integral de los derechohabientes. Las compras consolidadas han dejado importantes ahorros al sector salud por casi \$17 mil 500 millones de pesos, de los cuales \$10 mil 500 millones han sido para el Seguro Social, lo que además ha permitido la adquisición de más productos para hacer frente a la demanda de servicios de salud⁵⁷³. Esta estrategia genera un impacto positivo en la

⁵⁷⁰ Ley Publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 2000.

⁵⁷¹ Las funciones de la comisión son: Ser la instancia única para la negociación anual de precios de adquisición para el sector público de los medicamentos y demás insumos para la salud sujetos a negociación; Determinar el universo de los medicamentos y demás insumos para la salud sujetos a negociación y verificar que los mismos se encuentran en alguno de los supuestos a que hace referencia el numeral segundo del presente Acuerdo, y que por lo tanto se puede utilizar el procedimiento de adjudicación directa a que se refiere la Ley de Adquisiciones; Preparar los elementos técnicos y económicos que deberán ser tomados en cuenta para efectuar la negociación, como son el análisis de la información relativa a la demanda estimada de los compradores públicos y, en su caso, de otras instancias de los gobiernos de las entidades federativas y de los municipios, a fin de estimar un volumen mínimo garantizado de compra pública; evidencia de evaluaciones económicas de los costos y beneficios del medicamento o insumo para la salud sujeto a negociación, con respecto a otras intervenciones en salud y la existencia de sustitutos terapéuticos; condiciones de compra en mercados internacionales relevantes, incluyendo precios; precios de compra observados en el sector público; condiciones de pago por parte de los compradores públicos y por parte del particular, y cualquier otro factor técnico que se considere relevante para informar la negociación; Recopilar información sobre los precios observados de adquisición en el sector público de medicamentos y demás insumos para la salud sujetos a negociación, para sustentar futuras negociaciones; Solicitar a la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios información sobre el número y la titularidad de los registros sanitarios y permisos de importación vigentes de medicamentos y demás insumos para la salud sujetos a negociación; Proponer a la Comisión al líder y demás integrantes del equipo responsable de la negociación de cada medicamento y demás insumos para la salud sujetos a negociación, tomando en cuenta la importancia relativa de cada institución en los volúmenes anuales de compra, Comisión Coordinadora para la Negociación de Precios de Medicamentos y otros Insumos para la Salud <https://www.gob.mx/salud/es/acciones-y-programas/comision-coordinadora-para-la-negociacion-de-precios-de-medicamentos-e-insumos-para-la-salud-91422>, consulta: 15 de abril de 2019.

⁵⁷² Informe Público al Ejecutivo Federal 2018, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/416859/Informe_P_blico_al_Ejecutivo_Federal_2018.pdf, consulta: 16 de abril de 2019.

⁵⁷³ El IMSS, realiza desde el mes de octubre los procesos de licitación para la compra consolidada de medicamentos 2018-2019 para el sector salud por casi \$58 mil millones de pesos. Con este procedimiento se

economía, ya que garantiza mejores condiciones en cuanto a calidad y precio de medicamentos y material de curación en beneficio de la salud de los mexicanos. Existe un grupo de fármacos básicos, indispensables en el otorgamiento de salud primaria y secundaria que deben ser adquiridos mediante este mecanismo, para obtener los mejores precios, aunque en ocasiones los precios de algunos productos no son tan bajos⁵⁷⁴.

Los laboratorios que operan en México realizan esfuerzos para constituirse en proveedores del sector público por el volumen que se puede negociar en un solo contrato, sobre todo los laboratorios nacionales. A diferencia de países como Cuba, en México no existen empresas estatales dedicadas a la producción de medicamentos para su pueblo con un alto compromiso de proteger el derecho a la salud, de acuerdo a las necesidades de este y mucho menos dedicadas a la investigación para enfrentar enfermedades en este mismo sentido. En México, ello está sujeto a la incertidumbre en cuanto a precios o tipo de medicamentos. Además no hay vínculos o son muy escasos entre las universidades y las empresas, principalmente, debido a la ausencia de políticas institucionales lo cual alentaría la cooperación tecnológica entre ambas organizaciones tal cual lo hacen en Cuba varias facultades con las farmacéuticas, beneficiándose todos de los resultados⁵⁷⁵.

En relación a la compra de medicamentos, en el gobierno de Enrique Peña Nieto se hizo un gran negocio con 10 empresas que fueron las “consentidas” durante el sexenio concentraron en el 79.6 % del gasto, equivalente a \$335 mil 340 millones de pesos. Grupo

adquirirán los medicamentos, material de curación y vacunas para cubrir las necesidades de todo el 2019, de los 43 organismos que participan en esta ocasión: 5 dependencias federales, 15 secretarías de Salud de los Estados y 23 Hospitales de Salud del ámbito federal.

La compra consolidada de este año, es un proceso transparente que se realiza con el acompañamiento de la Secretaría de la Función Pública a través de la figura de testigo social y con representantes de organismos internacionales como la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE). Para 2019, se estarán adquiriendo 834 claves de medicamentos, 521 de Material de Curación y 26 correspondientes a vacunas. Hasta el momento, se han publicado 8 procesos de licitación de medicamentos, vacunas y material de curación, de los cuales 2 son nacionales, 3 internacionales bajo cobertura de tratados y 3 bajo la modalidad de ofertas subsecuentes de descuentos. COM. 294 Avanza Compra Consolidada de Medicamentos 2018-2019, encabezada por el IMSS, <https://www.gob.mx/imss/prensa/com-294-avanza-compra-consolidada-de-medicamentos-2018-2019-encabezada-por-el-imss>, consulta: 15 de abril de 2019.

⁵⁷⁴ La comparación de los precios internacionales de algunos medicamentos antirretrovirales con los precios de compra que realiza el gobierno mexicano, muestra que algunos de ellos como la zidovudina presentan precios muy similares a los del mercado internacional. Este fármaco no tiene patente vigente y existen alternativas en el mercado internacional. La didanosina y la estaduvina son otros ejemplos de productos que a pesar de que en el mercado internacional se encuentran alternativas, el precio al que compra el gobierno es cuatro veces más elevado que el internacional. En el caso de la neviparina con la marca Viramune, cuya patente data de 1996, y del lopinavir con ritonavir, comercializado bajo la marca Kaletra, cuya patente data de 2004, el gobierno mexicano los compra a un precio más de 10 veces superior al de la alternativa internacional. MOLINA, Raúl E; GONZÁLEZ, Eloy y CARBAJAL, Carolina, “Competencia y precios en el mercado farmacéutico mexicano”, https://www.scielosp.org/scielo.php?pid=S0036-36342008001000011&script=sci_arttext&tlng=p, consulta: 7 de abril de 2019

⁵⁷⁵ Véase Capítulo IV, Epígrafe 4.1. Aportes del sector biofarmacéutico en la producción local de medicamentos como autoconsumo del pueblo.

Fármacos Especializados ha sido el principal proveedor de medicamentos y material de curación durante el periodo 2012-2018. Cabe señalar que entre Farmacéuticos MAYPO y Distribuidora Internacional de Medicamentos y Equipo Médico, ocupan el segundo y tercer lugar, durante el mismo período”. Al cumplir 100 días en la presidencia, el presidente Andrés Manuel López Obrador quien asumió el poder en diciembre de 2018, criticó que en el gobierno de su antecesor, se hubiesen concentrado las compras en unos cuantos proveedores que ni siquiera hicieron bien su trabajo, pues en los centros de salud y en los hospitales hay desabasto de medicamentos. Tan sólo el gasto en medicamentos y material de curación adquirido por el ISSSTE y el Seguro Social significó en 2018 una erogación de \$54 mil 940 millones de pesos, que fue suministrado en un 63 % por sólo tres proveedores. Pero lo peor es que en los centros de salud y hospitales no existe abasto suficiente de medicamentos⁵⁷⁶.

A consecuencia de lo anterior se determinó vetar estas tres empresas y excluirlas de futuras licitaciones hasta aclarar los hechos al ser constitutivo de actos monopólicos, violatorio del artículo 28 constitucional lo que ha provocado una modificación en el esquema de compra de medicinas y con ello se ha acentuado el desabasto de medicamentos debido a retrasos.

Alrededor de 28 estados de la República en el 2019 han sufrido desabasto de fármacos, puesto que las entidades han tenido que usar recursos propios para adquirir estas claves. Las medicinas que más retraso son los antirretrovirales para enfermedades como el VIH, tratamientos oncológicos para el cáncer, así como los que sirven para controlar la diabetes e hipertensión⁵⁷⁷.

Continuando con el análisis anterior, México ante los altos precios de los fármacos optó por incorporar un mercado de medicamentos genéricos intercambiables como estrategia, a fin de contar con medicinas de calidad comprobable a menor precio y así facilitar su acceso a los consumidores. Los medicamentos genéricos intercambiables tienen su fundamento en la reforma estructural del Sector Salud del Plan Nacional de Desarrollo de 1995-2000 de la administración del presidente Ernesto Zedillo Ponce de León, para lo cual se requirió la

⁵⁷⁶ Esta empresa monopólica también hizo un gran negocio con la venta de medicamentos en las entidades federativas. Tan sólo en 2018, obtuvo contratos por mil \$797 millones de pesos, una rebanada del 24 % de los \$7 mil 461 millones de pesos que gastaron los gobiernos de los estados en este rubro. Le siguen Farmacéuticos Maypo con \$35 mil 149 millones de pesos (11.6%) y la Distribuidora Internacional de Medicamentos y Equipo Médico, la cual fue favorecida con contratos por 34 mil 620 millones de pesos (11.4%).HUERTA, Cesar, “Gobierno de AMLO revela las 10 empresas farmacéuticas favorecidas con EPN”, <https://polemon.mx/gobierno-de-amlo-revela-las-10-empresas-farmacauticas-favoritas-de-epn>, consulta: 20 de mayo de 2019.

⁵⁷⁷ “Crítica situación por desabasto de medicamentos en 28 estados”, <https://elvallenoticias.com/critica-situacion-desabasto-medicamentos-en-28-estados/>, consulta: 25 de mayo de 2019.

reforma del artículo 225 de la LGS⁵⁷⁸ al ser un obstáculo para la creación de un mercado de medicamentos genéricos.

El Reglamento de Insumos para la salud reconoce además de los medicamentos de marca a los genéricos intercambiables⁵⁷⁹. Los principios de las pruebas de intercambiabilidad son el requisito indispensable para determinar a un producto farmacéutico⁵⁸⁰. Los genéricos intercambiables son aquellos medicamentos que han demostrado, mediante pruebas específicas, que sustituyen eficazmente al original o innovador, es decir, que tienen la garantía

⁵⁷⁸ Artículo 225 de la LGS: Los medicamentos, para su uso y comercialización, serán identificados por sus denominaciones genérica y distintiva. La identificación genérica será obligatoria. En la denominación distintiva no podrá incluirse clara o veladamente la composición del medicamento o su acción terapéutica. Tampoco indicaciones en relación con enfermedades, síndromes, síntomas, ni aquellas que recuerden datos anatómicos o fenómenos fisiológicos, excepto en vacunas y productos biológicos. Las disposiciones reglamentarias determinarán la forma en la que las denominaciones señaladas deberán usarse en la prescripción, publicidad, etiquetado y en cualquier otra referencia.

⁵⁷⁹ En febrero de 1998 se publicó en el Reglamento de Insumos para la salud con la definición de un medicamento genérico intercambiable. El 16 de marzo de 1998 Norma Oficial Mexicana de Emergencia NOM-EM-003-SSA1-1998, Medicamentos genéricos intercambiables. Criterios y requisitos de las pruebas para demostrar la intercambiabilidad y requisitos a que deben sujetarse los terceros autorizados. 2 de abril de 1998, Diario Oficial de la Federación, mediante la cual el Consejo de Salubridad General y la Secretaría determinaron las pruebas que deberán aplicarse para considerar a los medicamentos como intercambiables. 7 de junio de 2002, Consejo de Salubridad General Acuerdo, por el que se establece que las instituciones públicas del SNS, deberán comprar medicamentos genéricos intercambiables. 26 de marzo de 1998, el Diario Oficial se da a conocer la convocatoria sobre los requisitos y la documentación que deben presentar las empresas interesadas en operar como terceros autorizados. 26 de enero de 1999, Norma Oficial mexicana NOM-177-SSA-1998 que determina las pruebas y los procedimientos para demostrar que un medicamento es intercambiable, así como los requisitos a que deben sujetarse los terceros autorizados para realizar dichas pruebas. 28 de enero de 2011, se solicita la autorización de protocolos por parte de COfepris. 2 de julio de 2013, convocatoria dirigida a las personas físicas y morales interesadas en fungir como terceros autorizados, auxiliares en el control sanitario para realizar pruebas de intercambiabilidad de medicamentos y/o pruebas de biocomparabilidad de medicamentos biotecnológicos. Norma Oficial Mexicana NOM-177-SSA1-2013, que establece las pruebas y procedimientos para demostrar que un medicamento es intercambiable. Requisitos a que deben sujetarse los Terceros Autorizados que realicen las pruebas de intercambiabilidad. Requisitos para realizar los estudios de biocomparabilidad. Requisitos a que deben sujetarse los Terceros Autorizados, Centros de Investigación o Instituciones Hospitalarias que realicen las pruebas de biocomparabilidad. RODRIGUEZ, Zulema, “Implementación de los estudios de bioequivalencia en México”, <https://www.invima.gov.co/images/pdf/bioequivalencia/Mexico-1.pdf>, consulta: 28 de abril de 2019.

⁵⁸⁰ Con el propósito de que un medicamento obtenga el certificado la Secretaría de Salud obliga al laboratorio fabricante a someter el fármaco a los estudios necesarios para comprobar que puede ser utilizado en lugar del producto de patente, innovador o de marca. Para ello, agrega se llevan a cabo determinadas pruebas. Se efectúan estudios de bioequivalencia o intercambiabilidad, y de biodisponibilidad (nivel de concentración que alcanza un fármaco en la sangre) en personas voluntarias sanas. Se trata de estudios que realizan unidades de farmacología clínica, empresas especializadas o instituciones avaladas y autorizadas por la Secretaría de Salud, quienes cuentan con la infraestructura tecnológica necesaria para llevar a cabo los exámenes. Las pruebas de bioequivalencia y biodisponibilidad deben ser efectuadas en México para que la dependencia correspondiente autorice un medicamento en el país. El procedimiento implica dos fases: en la primera, las personas ingieren el fármaco de marca (innovador o de patente); en la segunda toman el producto que pretende ser intercambiable. Así, en cada etapa se extraen muestras sanguíneas en momentos determinados para más tarde efectuar una comparación de niveles séricos, esto es, de la cantidad de medicamento que circula en la sangre. Con ayuda de programas estadísticos computarizados se determina si los productos son bioequivalentes o no. RUIZ, Laura, “Medicamentos genéricos intercambiables, nada qué temer”, <https://www.saludymedicinas.com.mx/centros-de-salud/salud-femenina/articulos-relacionados/medicamentos-genericos-nada-que-temer.html>, consulta: 15 de abril de 2019.

de que se van a comportar en el organismo de la misma manera que una medicina de marca⁵⁸¹.

Según el artículo 222 de la LGS la Ssa sólo concederá la autorización correspondiente a los medicamentos, cuando se demuestre que éstos, sus procesos de producción y las sustancias que contengan reúnan las características de seguridad, eficacia y calidad exigidas, que cumple con lo establecido en esta Ley y demás disposiciones generales. Para el otorgamiento de registro sanitario a cualquier medicamento, se verificará previamente el cumplimiento de las buenas prácticas de fabricación y del proceso de producción del medicamento así como la certificación de sus principios activos. Las verificaciones se llevarán a cabo por la Secretaría o sus terceros autorizados o, de ser el caso, se dará reconocimiento al certificado respectivo expedido por la autoridad competente del país de origen, siempre y cuando existan acuerdos de reconocimiento en esta materia entre las autoridades competentes de ambos países. Lo que aplica igualmente para los biotecnológicos⁵⁸².

A diferencia de los medicamentos similares⁵⁸³ que también son genéricos, pero no llevan pruebas de bioequivalencia y por ello no gozan de mucha popularidad por su seguridad y calidad quedando eliminada su introducción en el mercado mexicano con las regulaciones para la bioequivalencia de los fármacos. De esta manera la estrategia combinaba calidad y bajos precios para un mejor acceso a los productos ante la presencia de los patentados. No obstante, si bien, sin dudas esta política ha sido un gran paso de avance no ha sido suficiente

⁵⁸¹ La Secretaría de Salud, por medio del Programa de Medicamentos Genéricos Intercambiables cuenta ya con un catálogo de más de mil 600 medicinas del cuadro básico. “Genéricos Intercambiables: calidad comprobable a un precio más bajo”, http://www.salud.gob.mx/apps/htdocs/gaceta/gaceta_011002/pag13.htm, consulta: 15 de abril de 2019.

⁵⁸² Artículo 222 Bis de la LGS: Para efectos de esta Ley, se considera medicamento biotecnológico toda sustancia que haya sido producida por biotecnología molecular, que tenga efecto terapéutico, preventivo o rehabilitatorio, que se presente en forma farmacéutica, que se identifique como tal por su actividad farmacológica y propiedades físicas, químicas y biológicas. Los medicamentos biotecnológicos innovadores podrán ser referencia para los medicamentos biotecnológicos no innovadores, a los cuales se les denominará biocomparables. La forma de identificación de estos productos será determinada en las disposiciones reglamentarias. Para la obtención del registro sanitario de medicamentos biotecnológicos, el solicitante deberá cumplir con los requisitos y pruebas que demuestren la calidad, seguridad y eficacia del producto, de conformidad con las disposiciones de esta Ley, sus reglamentos y demás disposiciones jurídicas aplicables y una vez comercializado el medicamento biotecnológico se deberá realizar la farmacovigilancia de éste conforme la normatividad correspondiente(...)

⁵⁸³ Estos productos fueron introducidos al comercio alrededor de 1998, como resultado de una liberalización en las políticas de fabricación de fármacos, con la pretensión de hacer altamente disponibles los medicamentos a las clases económicamente más desprotegidas. Esta liberalización implicó, entre otros, la no obligatoriedad para presentar ante la Cofepris pruebas de bioequivalencia de fármacos, al tiempo que se permitió que laboratorios farmacéuticos que no contarán con plantas físicas de fabricación (“requisito de planta”), importaran y vendieran medicamentos. GARCIA, Sergio M, “Los riesgos desconocidos de los medicamentos similares”, <https://www.sdnoticias.com/columnas/2013/08/27/los-riesgos-desconocidos-de-los-medicamentos-similares>, consulta: 2 de mayo de 2019.

para garantizar el derecho a la salud de todos y el acceso a medicamentos. Además, no todos confían en estos productos sobre los que versan muchos criterios. Hay quienes aseguran que la calidad no es la misma que la de los de marca⁵⁸⁴.

Como ya se mencionó, el 80% de los medicamentos que se comercializan son genéricos, cifra que hace 5 años atrás oscilaba en el 50%⁵⁸⁵. Sin dudas un paso de avance pero, ¿qué pasa si se necesita algún fármaco que entra en el 20% restante que se encuentra bajo patente a precios altos al estilo de los países más desarrollados del mundo? Es como vivir en una incertidumbre permanente y con temor a necesitarlos y no poder pagar su precio y poder perder hasta la vida. Las actividades biofarmacéuticas en México son una extensión de lo que sucede en el mundo. Muchos tienen que acudir al sector privado y sufrir las consecuencias de los elevados precios ante la ineficiencia de un sistema de salud que dé cobertura a todos por igual de manera oportuna.

3.6. Abasto de medicamentos

La cadena de abasto de medicamentos (CAM) es el conjunto de acciones realizadas para seleccionar, gestionar financiamiento, adquirir, almacenar y distribuir los medicamentos necesarios para el funcionamiento adecuado de los servicios de salud a fin de colocar los medicamentos en cada eslabón en el tiempo preciso al menor costo, buscando en última instancia satisfacer los requerimientos del consumidor final⁵⁸⁶.

Como habíamos señalado con anterioridad⁵⁸⁷, según el artículo 31 de la LGS, la Secretaría de Economía, oyendo la opinión de la Ssa, asegurará la adecuada distribución y comercialización de los medicamentos e insumos. Sin embargo, en la práctica, no se ejerce

⁵⁸⁴ Vr.gr. Desde hace 25 años, durante el entrenamiento para ser especialista en Medicina Interna, algún maestro nos enseñó que los genéricos eran de dudosa calidad y eficacia. Posteriormente tuve oportunidad de confirmarlo. A mis hijos de dos y tres años de edad, los desparasitaba cada cuatro meses con mebendazol de marca original que en un principio nos proporcionaba la institución para la que laboraba, hasta que en alguna ocasión se intoxicaron con dicho fármaco presentando náuseas y vómitos, ya no era de la marca original. Mi madre ingería Dipiridamol de marca original para la circulación de la sangre en el cerebro, sin molestia colateral alguna, hasta que ese mismo Dipiridamol era de otra marca, no lo toleró pues le producía dolor de cabeza. Nunca más volví a utilizar los genéricos para mi familia, ni en los pacientes privados. Medicamentos genéricos: ¿Son confiables? <http://www.kiskesabe.com/2015/07/medicamentos-genericos/>, consulta: 6 de mayo de 2019.

⁵⁸⁵ Cofepris, el 80% de los medicamentos comercializados en México son genéricos. <http://www.nvnoticias.com/blog/2018/05/23/80-de-medicamentos-comercializados-en-mexico-son-genericos-cofepris/>, consulta: 3 de abril de 2019.

⁵⁸⁶ JIMÉNEZ, José Elías y HERNÁNDEZ, Salvador, “Marco conceptual de la cadena de suministro: un nuevo enfoque logístico”, <https://www.imt.mx/archivos/Publicaciones/PublicacionTecnica/pt215.pdf>, consulta 7 de mayo de 2019.

⁵⁸⁷ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.5. Fijación de los precios de los medicamentos.

tal control y no siempre están disponibles todos los medicamentos al dejar en manos privadas tal responsabilidad.

Con el objetivo de mejorar el abasto de medicamentos en el sector salud la Ssa en el 2004 lanzó una iniciativa “Satisfacer la demanda de medicamentos en el Sector Salud” bajo los principios de transparencia, bajo costo, flexibilidad, rendición de cuentas, especialización de funciones y pluralismo, destacando la propuesta de fomentar la participación del sector privado en el abasto de fármacos. Esta iniciativa promovió la proliferación de empresas privadas proveedoras de medicamentos actualmente presentes en la cadena de abasto de estos productos.

Las cadenas de abasto pueden clasificarse, según el grado de subrogación alcanzado, en tres modelos: un modelo de abasto público o convencional (MC), un modelo de abasto subrogado o tercerizado (MT). Por último un modelo en proceso de transición, denominado modelo híbrido.

En el MC (adquisición en instancias públicas) todas las fases de la CAM se encuentran en manos de los servicios públicos que reciben de distintos laboratorios y distribuidores, medicamentos adquiridos a través de licitaciones públicas⁵⁸⁸. Una vez recibidos, los medicamentos se almacenan, distribuyen y entregan a los usuarios en múltiples etapas, según el nivel de atención, tipo y volumen de pacientes y época del año. De esta forma, la planeación, financiamiento, almacenamiento, distribución y entrega de medicamentos dependen integralmente de los servicios de salud⁵⁸⁹.

⁵⁸⁸ Los proveedores tienen 30 días para entregar en almacén, una vez que se ha hecho el pedido; una vez que se reciben se clasifican, se acomodan y se dan de alta en el sistema (...) a través del formato 1199 determinamos que medicamento se consumió (sic), para elaborar su consumo promedio mensual. Para iniciar la fase de distribución los centros de salud informan de sus existencias, consumos y necesidades mensuales a las jurisdicciones por medio de un formato especial impreso. Lo mismo hacen los hospitales, aunque en este caso se utiliza el internet. Las jurisdicciones concentran y procesan la información y comunican las necesidades al área de control de abasto y al almacén central. Este último distribuye los medicamentos a los centros mediante visitas periódicas, generalmente semanales. Los encargados del control de abasto validan las órdenes de suministro, emiten las preparaciones de embarque y planean las rutas y tiempos para la distribución a las jurisdicciones, hospitales y centros de salud. La actualización de la información sobre el abasto se realiza desde cada una de estas instancias dependiendo, entre otras cosas, de la disponibilidad de internet. En los sitios que carecen de recursos electrónicos, la requisición de medicamentos se hace a través del llenado manual de formas. En el almacén se verifican las necesidades de cada solicitante y el jefe de abasto se encarga de los envíos. Idealmente, este proceso se lleva a cabo siguiendo normas y guías de procedimientos estandarizados. GRANADOS, José Arturo; TETELBOIN, Carolina; GARDUÑO, María de los Ángeles; RIVERA, José y MARTÍNEZ, Rosa Haydeé, “Análisis cualitativo del abasto de medicamentos en México. Evaluación en los servicios a población no asegurada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000009, consulta: 7 de mayo de 2019.

⁵⁸⁹ Los problemas más frecuentes en este modelo se observan en el almacenamiento deficiente o la distribución desacertada, que abren la posibilidad de que el surtimiento a los pacientes se realice en forma incompleta o inoportuna. El costo económico que significa el exceso de claves en los almacenes y el riesgo de caducidad es igualmente importante, pues termina por afectar el gasto total destinado a la adquisición de estos insumos. LÓPEZ, Sergio; MARTÍNEZ, Rosa Haydeé; LÓPEZ, Oliva; JARILLO, Edgar y CASTRO, Juan Manuel

El MC trae como ventaja que se trata de un sistema integral de abasto estatal y con ello un mayor control y coordinación entre las unidades; la adecuada comunicación entre estas, las jurisdicciones, el almacén central y las oficinas de los SESA, lo que permite conocer las entradas, salidas y faltantes, capacitación del personal, entre otros.

En el MT o subrogado (adquisición en instancias privadas), el abasto de medicamentos se lleva a cabo con la participación de distribuidores privados. El modelo puede llegar al extremo de entregar directamente los fármacos al usuario, de manera que los servicios públicos ni siquiera requieran de un sistema de almacenamiento. En México, muchos de los sistemas estatales de salud tienden a sustituir el modelo convencional por un modelo tercerizado, con la participación de proveedores privados en varias de las fases de la CAM⁵⁹⁰.

La empresa a la que se subroga el servicio, almacena y distribuye el medicamento hasta las farmacias de las unidades de atención médica que también pueden ser manejadas por ellos, o a sus propias farmacias donde se le entrega al usuario⁵⁹¹. Es favorable cuando se asegura un

“Organización del abasto de medicamentos en los servicios estatales de salud. potenciales consecuencias de la mezcla público-privada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000008, consulta: 7 de mayo de 2019.

⁵⁹⁰ La principal ventaja de la tercerización consiste en delegar las funciones de almacenamiento, distribución y entrega de los fármacos en el proveedor privado. Esto implica que las empresas deban contar con las capacidades físicas, técnicas, organizativas y operativas necesarias para desarrollar tales funciones, y que los servicios públicos cuenten con un sistema de información capaz de permitirles un control de todas las etapas de la CAM y un sistema para identificar el incumplimiento y sancionar. En otras palabras, la tercerización eficaz implica una amplia capacidad de vigilancia y control por parte de los servicios públicos. En el MT existen dos posibilidades de entrega de los medicamentos por parte de los proveedores: a) en el primer caso las empresas envían los medicamentos a los centros de atención médica, en donde son prescritos y entregados a los usuarios, ya sea por el personal de farmacia empleado por los servicios estatales de salud o por personal de las empresas ubicados en los centros de atención; b) en el segundo caso la prescripción se realiza en los centros de atención pero los medicamentos se entregan fuera de ellos, generalmente en farmacias privadas administradas por el distribuidor. Los principales problemas para el funcionamiento de los MT se originan en una planeación incorrecta y una supervisión limitada del trabajo de los proveedores, lo que puede traducirse en el incumplimiento de los compromisos del proveedor y ocasionar pérdidas económicas y fallas en el surtimiento de las recetas a los usuarios. En el caso de los modelos tercerizados la falta de transparencia adopta formas distintas a la que se presenta en los modelos convencionales. Por ejemplo, el incumplimiento sin sanción y la falta de transparencia es más evidente en los procesos de licitación. se detectaron múltiples problemas, entre los que destacan la compra no regulada de medicamentos no incluidos en el CBCM, el incumplimiento del proveedor y la escasez de insumos en los laboratorios que proveen a la empresa. En ocasiones los medicamentos pactados se surten en presentaciones y dosis distintas a las solicitadas. *Idem*

⁵⁹¹ La contratación puede consistir en pagar a la empresa el precio de los medicamentos que suministró a los pacientes durante un determinado periodo (generalmente un año), en cuyo caso el comité de adquisiciones determina al inicio del periodo los volúmenes máximo y mínimo de cada medicamento que la empresa debe disponer. La segunda forma de contratación consiste en calcular el costo promedio de los medicamentos que requiere cada paciente durante el año y pagar a la empresa esta cantidad (*capitación*), independientemente del consumo final real. En este caso, las empresas buscarán cobrar el máximo posible y los SESA el mínimo, por lo que es necesaria una correcta planeación que permita a los servicios pagar el precio justo. . GRANADOS, José Arturo; TETELBOIN, Carolina; GARDUÑO, María de los Ángeles; RIVERA, José y MARTÍNEZ, Rosa Haydeé, “Análisis cualitativo del abasto de medicamentos en México. Evaluación en los servicios a población no asegurada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000009, consulta: 7 de mayo de 2019.

contrato garante del abasto total, adecuado y oportuno, en concordancia con las necesidades de salud de la población.

En el modelo híbrido (adquisición en instancias públicas y privadas) es donde se observan las mayores debilidades del sistema de abasto originadas en la estructura organizativa de los servicios de salud de las entidades. La pérdida del control sobre el proceso representa un aspecto que afecta a los servicios, ya que a las empresas subrogadas no les interesa identificar los problemas de distribución en las unidades de atención médica, que se presentan si no existe una comunicación adecuada entre las farmacias, los hospitales y los centros de salud⁵⁹².

Las principales diferencias radican en el grado de subrogación, la fase de la cadena de abasto que se subroga y la población o región cubierta por los distribuidores privados. En la mayoría de los estados el sistema de protección social de salud se abastece de medicamentos bajo modelos tercerizados, independientemente de que los SESA correspondientes hayan o no pasado a dicha forma de abastecimiento. Esto ha afectado la planeación estatal, aunque tal influencia es más notable en unos estados que en otros⁵⁹³.

Resulta innegable la heterogeneidad entre los modelos de abasto y el debilitamiento de la rectoría del Estado para su control. Se requiere una política integral nacional para que estos lleguen al consumidor final de la manera adecuada. La falta de control y supervisión en estos procesos ha conllevado a un insuficiente abasto de medicamentos en las instituciones públicas del sector de la salud como veremos más adelante, lo que constituye un grave problema para la población dependiente de estos servicios, aunque la gran cantidad de distribuidores

⁵⁹² Los sistemas más cercanos al modelo tercerizado agregan la falta de entrega oportuna por los proveedores. Un problema es la imposibilidad de sancionar por algunos motivos, entre los que destacan la falta de especificación en las licitaciones (que son ambiguas); la falta de un reporte adecuado de incumplimiento y la no aplicación (por parte de las instancias responsables) de las sanciones correspondientes. Los más cercanos al modelo convencional siguen encargándose del almacenamiento; los proveedores entregan al almacén de la dependencia y los servicios entregan los medicamentos a las unidades de atención, ya sea directamente o a través de las jurisdicciones. En algunos casos los centros de salud están municipalizados, por lo cual el almacén municipal también interviene. LÓPEZ, Sergio; MARTÍNEZ, Rosa Haydeé; LÓPEZ, Oliva; JARILLO, Edgar y CASTRO, Juan Manuel · “Organización del abasto de medicamentos en los servicios estatales de salud. potenciales consecuencias de la mezcla público-privada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000008. GRANADOS, José Arturo; TETELBOIN, Carolina; GARDUÑO, María de los Ángeles; RIVERA, José y MARTÍNEZ, Rosa Haydeé, “Análisis cualitativo del abasto de medicamentos en México. Evaluación en los servicios a población no asegurada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000009, consulta: 7 de mayo de 2019; consultas: 7 de mayo de 2019.

⁵⁹³ LÓPEZ, Sergio; MARTÍNEZ, Rosa Haydeé; LÓPEZ, Oliva; JARILLO, Edgar y CASTRO, Juan Manuel · “Organización del abasto de medicamentos en los servicios estatales de salud. potenciales consecuencias de la mezcla público-privada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000008, consulta: 7 de mayo de 2019.

representa un reto de supervisión eficiente para el Estado. Lo cierto es que la manera en que está diseñado deja muchas grietas y los afectados son los pacientes necesitados.

En el sector privado de la salud, las farmacéuticas comercializan con las farmacias las cuales tienen sus distribuidores, por lo general más de uno y así varía el precio de un mismo fármaco en varias de estas, como habíamos mencionado. Hay farmacias que se surten a través de bodegas de fármacos o pequeños distribuidores regionales, entre otros. En México, tres grandes distribuidoras de medicamentos abastecen cerca del 80 % de las farmacias. Se trata de Nadro, Marzam y Fármacos Especializados, las cuales conforman la Asociación de Distribuidores de Productos Farmacéuticos de la República Mexicana (Diprofar) y abastecen a más de 25 mil farmacias, de las 30 mil que existen a nivel nacional. Los distribuidores especializados de la asociación cuentan con una infraestructura de servicio y de distribución para atender a prácticamente todas las regiones del país⁵⁹⁴. Dejar en manos privadas la distribución de medicamentos del sector público sin un control efectivo sobre el asunto, lejos de ser una ventaja se convierte en un grave problema que desencadena en que los pacientes no adquieren los medicamento de manera oportuna.

3.7. Indicadores de impacto en la salud

El sector farmacéutico mexicano es considerado el segundo de América Latina y está entre los primeros 15 del mundo. Este genera un impacto directo en más de 150 ramas de la actividad económica⁵⁹⁵. Sin embargo, los medicamentos devienen en ineficaces si no pueden ser consumidos por todos. Como habíamos introducido anteriormente⁵⁹⁶, el sistema de salud mexicano no se basa en una repartición universal a tono con los derechos humanos sino que solo un por ciento de la población es receptora de algunos servicios sanitarios, respecto a algunas enfermedades y medicamentos.

La seguridad social es un derecho del que gozan todos los individuos o al menos así debería ocurrir. Tiende a amparar a todos los habitantes de un país y en función de su sentido universalista, ofrece una garantía de conjunto para todas las contingencias y necesidades sociales, a través de sus acciones preventivas, curativas, reparadoras y de bienestar, en orden,

⁵⁹⁴Redacción/El Pulso Laboral, “Surten 3 a 80% de farmacias”, en el Pulso Laboral, <http://www.elpulsolaboral.com.mx/seguridad-social-y-salud/5127/surten-3-a-80-de-farmacias>, consulta: 7 de mayo de 2019.

⁵⁹⁵ALONSO, Ruy, “Como le va a la industria farmacéutica en México, en el economista <https://www.economista.com.mx/empresas/Como-le-va-a-la-industria-farmaceutica-en-Mexico-20170610-0010.html>, consulta: 24 de abril de 2019.

⁵⁹⁶ Véase Capitulo III, Epígrafe 3.4. Efectos en los sistemas sanitarios públicos.

finalmente, a la realización y promoción del hombre. Para Ángel Guillermo Ruiz Moreno la seguridad social puede entenderse como:

Las medidas que establece el Estado para garantizar a cada persona su derecho a un ingreso digno y apropiada protección para salud, a la seguridad social deben contribuir, patronos, obreros y el Estado (...) Pretende dar al hombre la protección indispensable para afrontar los riesgos biológicos, sociales y económicos que le acosan cotidianamente (...),⁵⁹⁷.

Según la Organización Internacional del Trabajo (OIT) el derecho humano a la seguridad social comprende:

(...) la protección que una sociedad proporciona a los individuos y los hogares para asegurar el acceso a la asistencia médica y garantizar la seguridad del ingreso, en particular en caso de vejez, desempleo, enfermedad, invalidez, accidentes del trabajo, maternidad o pérdida del sostén de familia⁵⁹⁸.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos establece en su artículo 22 que:

Toda persona, como miembro de la sociedad, tiene derecho a la seguridad social, y a obtener, mediante el esfuerzo nacional y la cooperación internacional, habida cuenta de la organización y los recursos de cada Estado, la satisfacción de los derechos económicos, sociales y culturales, indispensables a su dignidad y al libre desarrollo de su personalidad.

Y en ese sentido, de manera complementaria, reconoce el artículo 25 que: “Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado (...) y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, vejez u otros”,⁵⁹⁹

⁵⁹⁷ RUÍZ, Ángel Guillermo, *Nuevo derecho de la seguridad social*, Porrúa, México, 2015, pp. 15-39.

⁵⁹⁸ Organización Internacional del Trabajo, “Hechos Concretos sobre la Seguridad Social”. http://www.ilo.org/wcmsp5/groups/public/---dgreports/--dcomm/documents/publication/wcms_067592.pdf, consulta: 3 de junio de 2019.

⁵⁹⁹ Declaración fue aprobada y proclamada en la sesión plenaria 183 de Asamblea General de las Naciones Unidas, el 10 de diciembre de 1948, <http://www.cinu.mx/DeclaracionUniversalDeDerechosHumanos.pdf>, consulta: 3 de junio de 2019.

Podemos decir que la seguridad social es un concepto abarcador y universal, un derecho humano al que todo individuo por el hecho de existir le corresponde y que el Estado está obligado a proporcionarle. Sin embargo, suele confundirse y mezclarse con otros conceptos dando como resultado que se hable de seguridad social cuando realmente no se cumple con sus parámetros.

Ruiz Moreno es uno de los autores que hace estas diferencias. Considera que la seguridad social poco tiene que ver con la asistencia social aunque pudieran ser complementarias. Por asistencia social entiende:

El conjunto de normas de todo tipo que integran una actividad del Estado y en su caso de los particulares, destinadas a procurar una condición lo más digna, decorosa y humana, para aquellas personas que, imposibilitadas para satisfacer por sí mismas sus necesidades elementales y de bienestar social, requieren del socorro y la ayuda altruista, no obligatoria de los demás. Y estipula que este concepto guarda cierta relación con la llamada beneficencia pública y asistencia pública que brindan sin distinción a la colectividad menesterosa en general, ya por los particulares o por el Estado a través de esquemas creados *exprofeso*⁶⁰⁰.

La asistencia pública se define como:

La función del Estado para proteger dentro de la sociedad a la población de los riesgos que traen consigo la insalubridad, las enfermedades, la desnutrición, el abandono, la contaminación ambiental y otros males sociales que afectan la salud y seguridad vital de los individuos⁶⁰¹.

Por tanto, existen diferencias entre la seguridad social y la asistencia pública. La seguridad social es un servicio público obligatorio, que vincula a todos los individuos mientras que la asistencia pública depende de políticas voluntarias y por ende es dependiente de decisiones políticas.

El seguro por su parte es sinónimo de protección, y a vez una protección eficiente. Requiere de garantías adecuadas frente a contingencias. Los riesgos varían conforme a la

⁶⁰⁰ RUÍZ, Ángel Guillermo, *op.cit.*, p.28

⁶⁰¹ Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Porrúa, México, 1999, pp.244-246.

actividad y el seguro para mantener un nivel atractivo de ofrecer prestaciones de elevada calidad⁶⁰². Sobre el seguro social Ruiz Moreno se apoya en los conceptos brindados por otros autores como Eduardo Carrasco Ruiz. Para este último:

Es el instrumento de la seguridad social mediante el cual se busca garantizar mediante la solidaridad los esfuerzos del estado y la población económicamente activa, evitando o disminuyendo los riesgos y contingencias sociales y de vida a que está expuesta a la población y los que de ella dependen, para obtener el mayor bienestar social, biológico, económico y cultural posible en un orden de justicia social y dignidad humana⁶⁰³.

Para Rafael Tena Suck y Hugo Italo Morelo se ha definido como

El instrumento básico de la seguridad social de orden público, por medio del cual quedan obligados, mediante una cuota o prima que cubren los patrones, los trabajadores y el estado, a entregar al asegurado o beneficiarios, una pensión o subsidio, cuando se realizan alguno de los siniestros o riesgos que protege o ampara⁶⁰⁴.

El seguro social por tanto es una institución que brinda un servicio público nacional creado por una ley de orden público e interés social que no busca fines lucrativos sino el bienestar general marcado por las directrices de las políticas gubernamentales⁶⁰⁵. Se diferencia a su vez del seguro privado, definido como:

Aquel instituto jurídico mediante el cual existe por parte del asegurador la obligación de reintegrar al patrimonio del asegurado en todo en parte el daño causado o valor destruido al producirse un determinado acontecimiento futuro e incierto preestablecido. Nacen de la contratación hecha por voluntad expresa del contratante siguiendo las reglas de los contratos mercantiles y de la teoría general de las obligaciones del derecho privado⁶⁰⁶.

⁶⁰² *Ibidem*, p.229.

⁶⁰³ Cit. por. RUIZ, Ángel Guillermo, "Nuevo Derecho a la Seguridad Social" en *Coordinación de la Ley del Seguro Social*, Limusa, Mexico, 1972, p.21.

⁶⁰⁴ Cit. por, RUIZ, Ángel Guillermo, "Nuevo Derecho a la Seguridad Social" en *Derecho de la seguridad Social*, Pac, México, 1987, p.13.

⁶⁰⁵ RUIZ, Ángel Guillermo, *op.cit.*, pp.235.

⁶⁰⁶ *Ibidem*, p.36.

La caridad es otro de los términos que se mezcla con los anteriores conceptos, pues tiene como fin ayudar a satisfacer necesidades apremiantes de las personas. Es una de las formas más antiguas de ayuda. Ya hace siglos que las distintas iglesias cristianas realizan acciones caritativas. Una modalidad del ejercicio caritativo bien conocida es la limosna. Por tanto, es un acto voluntario generalmente a título personal con el fin de aliviar las necesidades básicas de otras personas⁶⁰⁷.

Por otra parte, en términos generales puede definirse la beneficencia como la actividad, de prestación pública o privada, de carácter esencialmente gratuito y cuya finalidad es la satisfacción de necesidades presentes y básicas a quienes no las pueden satisfacer por sí mismos. Cabe diferenciar una beneficencia pública, del Estado, provincias y municipios junto a la que coexiste una beneficencia particular, también de interés público, pero que no se integra o articula en la administración pública, sino que se financia y mantiene con cargo a fondos propios, donados o legados por particulares, cuya administración se confía. Los establecimientos de beneficencia sean públicos o privados pertenecen a la categoría de personas jurídicas de tipo fundacional. Por su finalidad, estos establecimientos pueden ser de diversas clases: benéficos exclusivamente, docentes, agrícolas, laborales y mixtos o benéfico-docentes⁶⁰⁸.

Resulta interesante la opinión de Oscar Gabriel Ramos Álvarez quien señala que:

(...) desfilaron por el tiempo la caridad, la beneficencia, la asistencia, la previsión del trabajo (...) y los seguros sociales antes de llegar a la seguridad social la que no suprimió a aquellas, pues subsisten todavía en cierto modo como medidas residuales o complementarias de seguridad social en cada sistema nacional (...)⁶⁰⁹.

Por tanto, estas categorías tienen puntos en común al estar dirigidas a enfrentar contingencias de la vida humana y preservar el bienestar del ser humano con un basamento solidario, pero no son sinónimos. Tal y como manifiestan los autores Alcalá y Cabanellas: “El Seguro Social, se considera a través de cada uno de los riesgos que trata de proteger; en tanto que la Seguridad Social es un instrumento que abarca la totalidad de contingencias de carácter social, que pueden alcanzar al individuo por el simple hecho de pertenecer a

⁶⁰⁷LACRUZ, Carolina, “Caridad, Beneficencia, Asistencia Social y Servicios Sociales”, <http://www.lascuatropiedrasangulares.com/servicios-sociales/caridad-beneficencia-asistencia-social-y-servicios-sociales/>, consulta: 3 de junio de 2019.

⁶⁰⁸ Enciclopedia del Derecho y las Ciencias Sociales Online Gratis: Española, Mexicana, Argentina, etc. <https://leyderecho.org/beneficencia-publica/>, consulta: 3 de junio de 2019.

⁶⁰⁹ RAMOS, Oscar Gabriel, *Trabajo y Seguridad Social*, Trillas, México, 1991, pp.121-132.

determinado núcleo de la sociedad”⁶¹⁰. A su vez la asistencia pública depende de la voluntad estatal para mediante políticas proteger a la población de riesgos y otros males sociales que la afectan. A partir de estas definiciones conceptuales analizaremos que ocurre en México y si realmente se puede hablar de una seguridad social.

En el caso de México, en 1909 al organizarse el Partido Democrático Liderado por Benito Juárez Maza se publica su “Manifiesto Político” en el que se planteaba la necesidad de expedir leyes sobre accidentes del trabajo y disposiciones que permitieran hacer efectiva la responsabilidad de las empresas en los casos de accidente. El 25 de abril de 1910 Don Francisco I. Madero al aceptar la candidatura para la presidencia de la República se comprometió a presentar iniciativas de ley para asegurar pensiones a los obreros mutilados en la industria, en las minas o en la agricultura, o bien pensionar a sus familias cuando perdiesen la vida al servicio de alguna empresa. En 1913 los diputados Eduardo J Correa y Román Morales presentaron su proyecto de ley para remediar el daño procedente del riesgo profesional mediante la creación de una “Caja de Riesgo Profesional”. Don Venustiano Carranza, primer jefe del ejército constitucionalista convocó a un Congreso Constituyente para elaborar la Constitución que debía regir determinándose el compromiso de enfatizar la problemática de los derechos sociales finalmente contemplados en los artículos 17 y 123 constitucionales en los cuales se fija el reparto y tenencia de la tierra y la regulación de las relaciones obrero patronales con un marcado sentido de justicia social. Los nuevos derechos sociales quedaron plasmados en la Constitución de 1917 concibiendo que el trabajo debe merecer todas las garantías económicas, políticas y sociales generando también las garantías sociales⁶¹¹.

Correspondió al General Álvaro Obregón entonces presidente, promover el primer Proyecto de Ley del Seguro Social en 1921 que no fue aprobado por el Congreso de la Unión. Don José Vasconcelos en 1929 en un discurso oficial como candidato presidencial manifestó su convicción de dedicar empeño a la prevención y previsión social para dar a los hombres que trabajan seguridad económica proponiendo la creación de una institución nacional de seguros que cubrieran todos los riesgos físicos y económicos del trabajador para cubrir sus necesidades vitales. Ante la necesidad de un cambio en las condiciones laborales en

⁶¹⁰ ZAMORA, Luis Alcalá y CABANELLAS, Guillermo, *Tratado de Política Laboral y Social*, Tomo III, Heliasta, Argentina, 1976, p. 445.

⁶¹¹ RUÍZ, Ángel Guillermo, *op.cit.*, pp.87-92.

1928 se constituyó una comisión para preparar un capítulo de seguros sociales que formaría parte de la Ley Federal del Trabajo lo cual tampoco pudo materializarse⁶¹².

Dada la situación y la necesidad evidente de reformar la Constitución, el 6 de septiembre de 1929, se publicó una reforma constitucional a la fracción XXIX del artículo 123 de la Constitución, a través de la cual se preveía la expedición de la LSS; en ese ordenamiento quedarían comprendidos los seguros de invalidez, vida, cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes, entre otros⁶¹³.

Sin embargo, no fue hasta 1942 que el presidente de la República, el General Miguel Ávila Camacho accedió a suscribir la iniciativa de Ley de Seguro Social publicada en el DOF el 19 de enero de 1943. De esta forma se amparó a la clase obrera del país y a su familia. A través de la reforma constitucional publicada en el DOF el 5 de diciembre de 1960, se reordenó el artículo 123, creando sus dos apartados: A y B⁶¹⁴.

El Apartado A regula cuestiones de todas y todos los trabajadores, y consagra la seguridad social en su fracción XXIX, donde se menciona los seguros de invalidez, de vejez, de vida, de cesación involuntaria del trabajo, de enfermedades y accidentes. El Apartado B está referido a las y los trabajadores de los Poderes de la Unión y del Distrito Federal (hoy Ciudad de México); y en sus fracciones XI y XIV se establecen las bases mínimas de la seguridad social. Dichas bases abarcan sectores de protección frente accidentes y enfermedades profesionales, enfermedades no profesionales, jubilación, invalidez, vejez y muerte⁶¹⁵.

En este entorno nace un segundo seguro social, el ISSSTE mediante el Decreto del 28 de diciembre de 1959. Para los trabajadores del servicio civil de las dependencias y de las entidades de la administración pública federal al servicio de poderes de la unión y otros servidores públicos, publicada en el DOF el 27 de diciembre de 1983. El 3 de diciembre de 1961 se promulgó la Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM), para los miembros del ejército, fuerza aérea y los miembros de la armada o naval. Por último

⁶¹² *Ibidem*, pp.93-95.

⁶¹³ En México la seguridad social fue establecida en la fracción XXIX del artículo 123 de la Constitución Política de 1917; ahí se consideró de utilidad social, el establecimiento de cajas de seguros populares de invalidez, de vida, de cesación involuntaria de trabajo, de accidentes, entre otros, y se encargaba a los gobiernos fomentar la organización de instituciones de esta índole. *Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* del 5 de febrero de 1917. http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf,

⁶¹⁴ Decreto que reforma y adiciona el art. 123 de la Constitución General de la República, publicado en el DOF el 5 de diciembre de 1960, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_055_05dic60_ima.pdf, consulta: 2 de junio de 2019.

⁶¹⁵ BELMONT, José Luis y PARRA, María de Lourdes, *Derecho humano a la seguridad social*, CNDH, México, 2017, pp10-13.

surgía un cuarto seguro social, el Instituto de Fondo Nacional de la Vivienda para los trabajadores (INFONAVIT) para administrar los recursos acumulados en el Fondo nacional de Vivienda de los Trabajadores, publicado en el DOF en 24 de abril de 1972. Ha cumplido con la misión de satisfacer la necesidad de vivienda de los trabajadores⁶¹⁶.

En el artículo 123 apartado B XI se estipula que la seguridad social se organizará de acuerdo a bases mínimas⁶¹⁷, sin embargo, no toda la población está comprendida en esta supuesta protección universal, pues está condicionada a la pertenencia a una relación laboral. Por tanto, solo algunos que trabajan cuentan con seguro social, específicamente aquellos dados de alta en el IMSS e ISSSTE principalmente. Es decir, solo la minoría que trabaja cuenta con seguro social. Las normativas que regulan lo anterior y se relacionan con la temática de atención médica farmacéutica son la Ley del Seguro Social, la Ley del Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y Ley de Seguridad Social para las Fuerzas Armadas Mexicanas.

De acuerdo al artículo segundo de la LSS la finalidad de la seguridad social consiste en garantizar el derecho a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual y colectivo, y el otorgamiento de una pensión que será garantizada por el Estado, previo cumplimiento de los requisitos legales. Los artículos 12⁶¹⁸ y 13⁶¹⁹ enumeran a los sujetos que pertenecen al régimen obligatorio y voluntario.

⁶¹⁶ RUÍZ, Ángel Guillermo, *op.cit.*, pp.104-122.

⁶¹⁷ Artículo 123 apartado B XI de la Constitución: La seguridad social se organizará conforme a las siguientes bases mínimas: a) Cubrirá los accidentes y enfermedades profesionales; las enfermedades no profesionales y maternidad; y la jubilación, la invalidez, vejez y muerte. b) En caso de accidente o enfermedad, se conservará el derecho al trabajo por el tiempo que determine la ley. c) Las mujeres durante el embarazo no realizarán trabajos que exijan un esfuerzo considerable y signifiquen un peligro para su salud en relación con la gestación; gozarán forzosamente de un mes de descanso antes de la fecha fijada aproximadamente para el parto y de otros dos después del mismo, debiendo percibir su salario íntegro y conservar su empleo y los derechos que hubieren adquirido por la relación de trabajo. En el período de lactancia tendrán dos descansos extraordinarios por día, de media hora cada uno, para alimentar a sus hijos. Además, disfrutarán de asistencia médica y obstétrica, de medicinas, de ayudas para la lactancia y del servicio de guarderías infantiles. d) Los familiares de los trabajadores tendrán derecho a asistencia médica y medicinas, en los casos y en la proporción que determine la ley. e) Se establecerán centros para vacaciones y para recuperación, así como tiendas económicas para beneficio de los trabajadores y sus familiares. f) Se proporcionarán a los trabajadores habitaciones baratas, en arrendamiento o venta, conforme a los programas previamente aprobados. Además, el Estado mediante las aportaciones que haga, establecerá un fondo nacional de la vivienda a fin de constituir depósitos en favor de dichos trabajadores y establecer un sistema de financiamiento que permita otorgar a éstos crédito barato y suficiente para que adquieran en propiedad habitaciones cómodas e higiénicas, o bien para construirlas, repararlas, mejorarlas o pagar pasivos adquiridos por estos conceptos. Las aportaciones que se hagan a dicho fondo serán enteradas al organismo encargado de la seguridad social regulándose en su Ley y en las que corresponda, la forma y el procedimiento conforme a los cuales se administrará el citado fondo y se otorgarán y adjudicarán los créditos respectivos.

⁶¹⁸ Artículo 12 de la LSS. Son sujetos de aseguramiento del régimen obligatorio: I. Las personas que de conformidad con los artículos 20 y 21 de la Ley Federal del Trabajo, presten, en forma permanente o eventual, a otras de carácter físico o moral o unidades económicas sin personalidad jurídica, un servicio remunerado,

De acuerdo al artículo 242 existe la posibilidad de que los sujetos se incorporen voluntariamente al seguro de salud para la familia, incluido los familiares; en los términos del seguro sobre “Enfermedades y maternidad” previsto en LSS, para lo cual pagarán anualmente la cuota establecida correspondiente, clasificándose por el grupo de edad a que pertenezcan.

El artículo 11 plasma los seguros que comprende el régimen obligatorio: I. Riesgos de trabajo; II. Enfermedades y maternidad; III. Invalidez y vida; IV. Retiro, cesantía en edad avanzada y vejez, y V. Guarderías y prestaciones sociales.

El capítulo III está dedicado a los riesgos de trabajo. El artículo 41 de la LSS lo define como accidentes y enfermedades a que están expuestos los trabajadores en ejercicio o con motivo del trabajo⁶²⁰. El asegurado que sufra riesgo de trabajo tendrá derecho a prestaciones en especie y en dinero, este último previsto en el artículo 58 de la LSS y siguientes. Entre las prestaciones en especie se encuentra la atención médica y farmacéutica⁶²¹

El capítulo IV está dedicado al seguro de maternidad y enfermedad. En este rubro profundizaremos más adelante al estar vinculado directamente con nuestro objeto de estudio. El capítulo V trata del seguro de invalidez y vida. Los riesgos protegidos en este capítulo son la invalidez y la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez. El artículo 119 de la LSS define lo que se considera invalidez por la ley⁶²². Quien cumpla con los requerimiento to

personal y subordinado, cualquiera que sea el acto que le dé origen y cualquiera que sea la personalidad jurídica o la naturaleza económica del patrón aun cuando éste, en virtud de alguna ley especial, esté exento del pago de contribuciones; II. Los socios de sociedades cooperativas, y III. Las personas que determine el Ejecutivo Federal a través del Decreto respectivo, bajo los términos y condiciones que señala esta Ley y los reglamentos correspondientes.

⁶¹⁹ Artículo 13 de la LSS. Voluntariamente podrán ser sujetos de aseguramiento al régimen obligatorio: I. Los trabajadores en industrias familiares y los independientes, como profesionales, comerciantes en pequeño, artesanos y demás trabajadores no asalariados; II. Los trabajadores domésticos; III. Los ejidatarios, comuneros, colonos y pequeños propietarios; IV. Los patronos personas físicas con trabajadores asegurados a su servicio, y V. Los trabajadores al servicio de las administraciones públicas de la Federación, entidades federativas y municipios que estén excluidas o no comprendidas en otras leyes o decretos como sujetos de seguridad social. Mediante convenio con el Instituto se establecerán las modalidades y fechas de incorporación al régimen obligatorio, de los sujetos de aseguramiento comprendidos en este artículo. Dichos convenios deberán sujetarse al reglamento que al efecto expida el Ejecutivo Federal.

⁶²⁰ Artículo 42 de la LSS: Se considera accidente de trabajo toda lesión orgánica o perturbación funcional, inmediata o posterior; o la muerte, producida repentinamente en ejercicio, o con motivo del trabajo, cualquiera que sea el lugar y el tiempo en que dicho trabajo se preste. También se considerará accidente de trabajo el que se produzca al trasladarse el trabajador, directamente de su domicilio al lugar del trabajo, o de éste a aquél.

Artículo 43 de la LSS: Enfermedad de trabajo es todo estado patológico derivado de la acción continuada de una causa que tenga su origen o motivo en el trabajo, o en el medio en que el trabajador se vea obligado a prestar sus servicios. En todo caso, serán enfermedades de trabajo las consignadas en la Ley Federal del Trabajo.

⁶²¹ Artículo 56 de la LSS: El asegurado que sufra un riesgo de trabajo tiene derecho a las siguientes prestaciones en especie: I. Asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica; II. Servicio de hospitalización; III. Aparatos de prótesis y ortopedia, y IV. Rehabilitación

⁶²² Artículo 119 de la LSS: Para los efectos de esta Ley existe invalidez cuando el asegurado se halle imposibilitado para procurarse, mediante un trabajo igual, una remuneración superior al cincuenta por ciento de su remuneración habitual percibida durante el último año de trabajo y que esa imposibilidad derive de una enfermedad o accidente no profesionales.

tendrá derecho a una pensión temporal o definitiva según lo contenido en el artículo 120 y siguientes de esta norma. En el caso que ocurra la muerte del asegurado o del pensionado por invalidez, el Instituto otorga a sus beneficiarios, las prestaciones contenidas en el artículo 127 de la LSS⁶²³ incluyendo asistencia médica. El capítulo VI se dedica al seguro de retiro, cesantía en edad avanzada y vejez. Respecto al ramo consistente en cesantía en edad avanzada,⁶²⁴ el artículo 155 de la LSS prevé como prestaciones: la pensión, asistencia médica, en los términos del capítulo IV de este Título, asignaciones familiares y ayuda asistencial. El ramo de la vejez⁶²⁵ de acuerdo al artículo 161 prevé las mismas prestaciones anteriores.

El capítulo VII norma el seguro de guarderías y de las prestaciones sociales. El primer ramo cubre el riesgo de no poder proporcionar cuidados durante la jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia, de la mujer trabajadora, del trabajador viudo o divorciado o de aquél al que judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos, mediante el otorgamiento de las prestaciones⁶²⁶. De acuerdo al artículo 203 de la LSS, los servicios de guardería infantil incluirán el aseo, la alimentación, el cuidado de la salud, la educación y la recreación de los menores. Respecto a las prestaciones sociales comprenden: prestaciones sociales institucionales⁶²⁷ y prestaciones de solidaridad social⁶²⁸. Dentro de este último, el

⁶²³ I. Pensión de viudez; II. Pensión de orfandad; III. Pensión a ascendientes; IV. Ayuda asistencial a la pensionada por viudez, en los casos en que lo requiera, de acuerdo con el dictamen médico que al efecto se formule, y V. Asistencia médica, en los términos del capítulo IV de este Título.

⁶²⁴ Artículo 154 de la LSS: Para los efectos de esta Ley existe cesantía en edad avanzada cuando el asegurado quede privado de trabajos remunerados a partir de los sesenta años de edad. Para gozar de las prestaciones de este ramo se requiere que el asegurado tenga reconocidas ante el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales. El trabajador cesante que tenga sesenta años o más y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo precedente, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión. En este caso, si el asegurado tiene cotizadas un mínimo de setecientas cincuenta semanas tendrá derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad, en los términos del capítulo IV de este Título.

⁶²⁵ Artículo 162 de la LSS: Para tener derecho al goce de las prestaciones del seguro de vejez, se requiere que el asegurado haya cumplido sesenta y cinco años de edad y tenga reconocidas por el Instituto un mínimo de mil doscientas cincuenta cotizaciones semanales. En caso que el asegurado tenga sesenta y cinco años o más y no reúna las semanas de cotización señaladas en el párrafo precedente, podrá retirar el saldo de su cuenta individual en una sola exhibición o seguir cotizando hasta cubrir las semanas necesarias para que opere su pensión. Si el asegurado tiene cotizadas un mínimo de setecientas cincuenta semanas tendrá derecho a las prestaciones en especie del seguro de enfermedades y maternidad, en los términos del capítulo IV de este Título.

⁶²⁶ Artículo 201 de la LSS: El ramo de guarderías cubre el riesgo de no poder proporcionar cuidados durante la jornada de trabajo a sus hijos en la primera infancia, de la mujer trabajadora, del trabajador viudo o divorciado o de aquél al que judicialmente se le hubiera confiado la custodia de sus hijos, mediante el otorgamiento de las prestaciones establecidas en este capítulo. Este beneficio se podrá extender a los asegurados que por resolución judicial ejerzan la patria potestad y la custodia de un menor, siempre y cuando estén vigentes en sus derechos ante el Instituto y no puedan proporcionar la atención y cuidados al menor. El servicio de guardería se proporcionará en el turno matutino y vespertino pudiendo tener acceso a alguno de estos turnos, el hijo del trabajador cuya jornada de labores sea nocturna.

⁶²⁷ Artículo 209 de la LSS: Las prestaciones sociales institucionales tienen como finalidad fomentar la salud, prevenir enfermedades y accidentes y contribuir a la elevación general de los niveles de vida de la población. El Instituto proporcionará atención a sus derechohabientes mediante servicios y programas de prestaciones sociales que fortalezcan la medicina preventiva y el autocuidado de la salud y mejoren su economía e integridad familiar.

Instituto deberá atender a la población no derechohabiente entre otros que estipula el artículo 216 A de la LSS tratándose de campañas de vacunación, atención o promoción a la salud. Lo anterior nos demuestra que varios de los rubros del seguro social esta vinculados con la asistencia médica y farmacéutica.

Respecto a la Ley del ISSSTTE es una normativa que tiene como objeto contribuir al bienestar de los trabajadores, pensionados y familiares derechohabientes⁶²⁹. En su artículo 2 también reconoce la existencia de un régimen obligatorio y otro régimen voluntario. El régimen voluntario se regula a partir de artículo 200⁶³⁰ en adelante. Estipula en su artículo tercero que se establecen con carácter obligatorio los seguros: I. De salud, que comprende: a) Atención médica preventiva; b) Atención médica curativa y de maternidad, y c) Rehabilitación física y mental; II. De riesgos del trabajo; III. De retiro, cesantía en edad

Para ello, fortalecerá la coordinación y concertación con instituciones de la Administración Pública Federal, Estatal y Municipal o con entidades privadas y sociales, que hagan posible su acceso a preferencias, prerrogativas y servicios que contribuyan a su bienestar. Asimismo, el Instituto establecerá y desarrollará los programas y servicios para los derechohabientes, en términos de la disponibilidad financiera de los recursos destinados a prestaciones sociales de este seguro.

Artículo 210 de la LSS: Las prestaciones sociales institucionales serán proporcionadas mediante programas de: I. Promoción de la salud, difundiendo los conocimientos necesarios a través de cursos directos, conferencias y campañas de bienestar, cultura y deporte, y del uso de medios masivos de comunicación; II. Educación higiénica, materno infantil, sanitaria y de primeros auxilios; prevención de enfermedades y accidentes; III. Mejoramiento de la calidad de vida a través de estrategias que aseguren costumbres y estilos de vida saludables, que propicien la equidad de género, desarrollen la creatividad y las potencialidades individuales, y fortalezcan la cohesión familiar y social; IV. Impulso y desarrollo de actividades culturales y deportivas, recreativas y de cultura física y en general, de todas aquéllas tendientes a lograr una mejor ocupación del tiempo libre; V. Promoción de la regularización del estado civil; VI. Cursos de adiestramiento técnico y de capacitación para el trabajo, a fin de propiciar la participación de la población en el mercado laboral, de lograr la superación del nivel de ingresos a los capacitados y contribuir a la satisfacción de las necesidades de la planta productiva. Dichos cursos podrán ser susceptibles de validación oficial; VII. Centros vacacionales; VIII. Superación de la vida en el hogar, a través de un adecuado aprovechamiento de los recursos económicos, de mejores prácticas de convivencia y, IX. Establecimiento y administración de velatorios, así como otros servicios similares.

⁶²⁸ Artículo 214 de la LSS: Las prestaciones o servicios de solidaridad social comprenden acciones de salud comunitaria, asistencia médica, farmacéutica e incluso hospitalaria, en la forma y términos establecidos en los artículos 215 al 217 de esta Ley.

Artículo 215 de la LSS: El Instituto organizará, establecerá y operará unidades médicas destinadas a los servicios de solidaridad social, los que serán proporcionados exclusivamente en favor de los núcleos de población que por el propio estadio de desarrollo del país, constituyan polos de profunda marginación rural, suburbana y urbana, y que el Poder Ejecutivo Federal determine como sujetos de solidaridad social.

Queda facultado el Instituto para dictar las bases e instructivos a que se sujetarán estos servicios, pero, en todo caso, se coordinará con la Secretaría de Salud y demás instituciones de salud y seguridad social.

⁶²⁹ Trabajadores, Pensionados y Familiares Derechohabientes según artículo 6 apartado VIII.

⁶³⁰ Artículo 200 de la Ley del ISSSTE: El Trabajador que deje de prestar sus servicios en alguna Dependencia o Entidad y no tenga la calidad de Pensionado, podrá solicitar la continuación voluntaria en todos o alguno de los seguros del régimen obligatorio, con excepción del seguro de riesgos del trabajo y, al efecto, cubrirá íntegramente las Cuotas y Aportaciones que correspondan conforme a lo dispuesto por el régimen financiero de los seguros en que desee continuar voluntariamente. Las Cuotas y Aportaciones se ajustarán anualmente de acuerdo con los cambios relativos que sufra el Sueldo Básico en la categoría que tenía el interesado en el puesto que hubiere ocupado en su último empleo. Para el caso del seguro de salud se requerirá que el Trabajador acredite haber laborado, cuando menos, cinco años en alguna Dependencia o Entidad incorporada al Instituto. El pago de las Cuotas y Aportaciones se hará por bimestre o anualidades anticipados.

avanzada y vejez, y IV. De invalidez y vida. Muy similares a la LSS. Oportunamente profundizaremos en el ramo dedicado a la salud.

El ISSFAM en su artículo 18 estipula las prestaciones que brinda, entre ellas los servicios médicos integrales⁶³¹ que analizaremos más adelante. Destinada a los militares, a los miembros del Ejército, de la Fuerza Aérea y de la Armada de México. Se extiende la protección a familiares en línea directa (esposa, esposo, concubina, concubinario, hijos, madre, padre y, en algunos casos hermanos).

Por tanto, aunque la Constitución se pronuncie sobre el término seguridad social, los trabajadores son quienes tienen derecho a beneficios del seguro social como la atención médica y farmacéutica, maternidad, enfermedades profesionales etcétera. Podríamos decir que tener una relación laboral es requisito *sine qua nom* para gozar de seguro social aun y cuando existen cifras de desempleo, porque en los términos analizados, no existe seguridad social ante la ausencia de universalidad. El resto de la población debe conformarse con asistencia pública. Lo anterior, a pesar de estipular la Constitución en el primero de sus artículos, “la obligación de las autoridades (...) en promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad (...)”.

México mantiene un sistema de salud que nació dividido⁶³² al separar a la población entre aquellos que tenían derechos sociales perfectamente definidos a quienes llamó derechohabientes y aquellos que eran sujetos a la acción asistencial del Estado, a quienes denominó población abierta.

Ellos a pesar de que estipula en el 6 de la LGS como uno de los objetivos del sistema nacional de salud (SNS) el de brindar servicios de salud a toda la población con calidad y

⁶³¹ Artículo 18. Las prestaciones que se otorgarán con arreglo a esta Ley son las siguientes: I. Haber de retiro; II. Pensión; III. Compensación; IV. Pagas de defunción; V. Ayuda para gastos de sepelio; VI. Fondo de trabajo; VII. Fondo de ahorro; VIII. Seguro de vida; IX. Seguro colectivo de retiro; X. Venta de casas y departamentos; XI. Ocupación temporal de casas y departamentos, mediante cuotas de recuperación; XII. Préstamos hipotecarios y a corto plazo; XIII. Tiendas, granjas y centros de servicio; XIV. Servicios turísticos; XV. Casas hogar para retirados; XVI. Centros de bienestar infantil; XVII. Servicio funerario; XVIII. Becas y créditos de capacitación científica y tecnológica; XIX. Centros de capacitación, desarrollo y superación para derechohabientes; XX. Centros deportivos y de recreo; XXI. Orientación social; XXII. Servicio médico integral; XXIII. Farmacias económicas; XXIV. Vivienda;.. Beca de manutención; XXVI. Beca escolar, y XXVII. Beca especial.

⁶³² El problema del sistema segmentado radica en que cada actor le “pasa la bolita a otro”: un médico o un hospital privado piensan que pueden discriminar al paciente, cobrándole mientras puede pagar y enviándolo al seguro social cuando el tratamiento es demasiado costoso; el seguro social piensa que para ajustar sus cuentas puede alargar la lista de espera y bajar la calidad cuando la demanda aumenta; el gobierno piensa que puede prometer beneficios pasándole a gobiernos futuros el cumplimiento o alterando el balance de subsidio a distintos programas públicos; el ciudadano piensa que a pesar de no pagar contribuciones siempre tendrá la opción de entrar por alguna puerta de atrás a algún seguro público. Estos no son problemas exclusivos del país, son situaciones inherentes a los contratos en servicios y seguros de salud, y son la causa de que los Estados incurran en complejas regulaciones para obligar al aseguramiento y restringir la contratación con la finalidad de establecer reglas de acceso y protección equitativa. AGUILERA, Nery; MARTINEZ Gabriel y MIRANDA, Martha, “Seguro social en salud”, en *Revista Bienestar y Política Social*, núm.1, México, pp.45-67.

contribuir a su bienestar. Sin embargo el propio artículo hace la distinción a la “atención de problemas sanitarios prioritarios”⁶³³ ¿Cuáles son prioritarios? Los que determina el legislador y los programas o políticas al respecto. A nuestro entender cualquier problema sanitario tiene prioridad, es decir, debe ser atendido, tal vez unos más que otros, sino preguntémosle al que lo padece. La cuestión es que discriminar por padecimientos y cobrar servicios no están a tono con los derechos humanos que tanto promulgan sus normativas.

Con una población actual de 119 938 473 habitantes aproximadamente⁶³⁴, no todos tienen acceso a la salud de manera íntegra. Según datos del INEGI para el 2015 a raíz del último censo realizado, el IMSS contaba con 39.18% de afiliados, el seguro popular con 49.90%, el ISSTE y el ISSTE estatal con 7.71%, PEMEX, SDN o SM con 1.15%, institución privada 3.27%, y otras instituciones con 1.55%⁶³⁵. Según la Comisión Nacional para la Protección y Defensa de los Usuarios de los Servicios Financieros, hasta el 2016 solamente 8.8 % de los mexicanos contaba con un seguro de gastos médicos mayores y 17.3 % del total de la población no contaba con ningún tipo de protección⁶³⁶. Para 2018, 21 millones 424,924 personas no estaban afiliadas a alguna institución de salud. Sólo 42% de la población está cubierta con un amplio paquete de atención⁶³⁷.

Del gasto neto total de 5 billones 279 mil 667 millones de pesos, que corresponden al total de ingresos aprobados en la Ley de ingresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2018 se destinó al sector salud un 19%, cifra inferior al sector de educación que osciló en 23%. Comparativamente con el 2017 el presupuesto para 2018 es 0.6% superior, representa una mejoría en comparación con 2016 y 2017 en los cuales hubo un decrecimiento en el presupuesto⁶³⁸.

⁶³³ Artículo 6: El Sistema Nacional de Salud tiene los siguientes objetivos: I.- Proporcionar servicios de salud a toda la población y mejorar la calidad de los mismos, atendiendo a los problemas sanitarios prioritarios y a los factores que condicionen y causen daños a la salud, con especial interés en la promoción, implementación e impulso de acciones de atención integrada de carácter preventivo, acorde con la edad, sexo y factores de riesgo de las personas;(…) III. Colaborar al bienestar social de la población mediante servicios de asistencia social, principalmente a menores en estado de abandono, ancianos desamparados y personas con discapacidad, para fomentar su bienestar y propiciar su incorporación a una vida equilibrada en lo económico y social (...)

⁶³⁴ INEGI, “Población”, <https://www.inegi.org.mx/temas/estructura/>, consulta: 24 de abril de 2019.

⁶³⁵ INEGI, “Salud y seguridad social”, <https://www.inegi.org.mx/programas/intercensal/2015/default.html#Tabulados>, consulta: 23 de abril de 2019.

⁶³⁶ HERNANDEZ, Antonio, en Conducef, <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/carera/economia/2016/11/30/en-mexico-solo-el-88-cuenta-con-seguro-de-gastos-medicos>, consulta: 22 de abril de 2019.

⁶³⁷ “Sistema de Salud Universal en México requiere del 4.6% del PIB: CIEP”, en EconomíaHoy.mx, <https://www.economiahoy.mx/economia-eAm-mexico/noticias/9187238/06/18/Sistema-de-Salud-Universal-en-Mexico-requiere-del-46-del-PIB-CIEP.html> consulta: 24 de abril de 2019.

⁶³⁸ Se establece un gasto programable para el IMSS de \$679 mil millones, \$284 millones 281 mil 924 pesos. Se aprueba un techo de gastos personales para Petróleos Mexicanos (PEMEX) de \$93 mil millones 228 millones de pesos. A la Ssa \$400 millones. En cuanto al presupuesto (COFEPRIS), se contempla para 2018 un presupuesto de \$662, 977,455 pesos, 4.2% más que lo destinado para 2017. “Presupuesto en salud 2018. Presupuesto de

De acuerdo con un reporte del Centro de Investigación Presupuestaria (CIEP), el presupuesto federal para la adquisición de medicamentos se ha venido reduciendo de forma constante de 2013 a 2019. En siete años el presupuesto pasó de 88 mil 743 millones de pesos en 2013 a 79 mil 417 millones de pesos en 2019. En sintonía con la reducción del gasto se incrementó el número de personas que tuvieron que recurrir a la compra de medicinas para satisfacer sus necesidades, este incremento fue de 1 millón 500 mil personas⁶³⁹.

Es el país que ocupa el último lugar de la OCDE en cuanto al gasto en salud como porcentaje del PIB. Datos nos revelan que México solo destinó el 2.7% del PIB en salud en el 2017, aun y cuando el gasto promedio de los países de la OCDE es de 6.6%⁶⁴⁰, cifra similar al 2015 de 2.86%⁶⁴¹. En el 2018 la cifra fue de 2.5%, inferior a años anteriores⁶⁴². En Cuba como analizamos en el capítulo anterior, se invierte hace varios años alrededor del 10% del PIB en salud⁶⁴³ con una cobertura universal, cifra que si comparamos con México está muy por encima.

En el 2019 el presupuesto aprobado para la compra de medicamentos fue de \$17.417 millones de pesos que representa un 13% del presupuesto público del sector salud. Este monto representa un recorte de 10.5% respecto al presupuesto ejercido en 2013 para el mismo concepto. Incluso es menor que el presupuesto de 2017-2018 que fue de \$80.8532 millones de pesos. En el 2016, la población que pagó por medicamentos se incrementó en un millón y medio de pesos respecto a 2014⁶⁴⁴.

Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2018” presupuesto-en-salud-2018-presupuesto-de-egresos-de-la-federacion-para-el-ejercicio-fiscal-2018, consulta: 23 de abril de 2019.

⁶³⁹ El gobierno erogó en 2017, el 13.1% del presupuesto en salud para la adquisición de medicamentos, equivalentes a \$80 mil 852 millones de pesos. En 2018 se gastó una cantidad similar equivalente al 13.7% del presupuesto y para 2019 se gastará únicamente el 12.8%. El 76% de ese gasto se fue directamente a la compra de medicinas y productos farmacéuticos y el 24% restante a materiales, accesorios, suministros y productos de laboratorio. La investigación del CIEP apunta a que desde el 2015, el recorte al presupuesto para la adquisición de medicamentos asciende a \$1 mil 316 millones de pesos para 2019 en comparación con 2018 y de 9 mil 326 millones o 10.5% en comparación con 2015. PERAZA, Juan Miguel, “El gobierno gasta cada vez menos en medicinas para que tú las compres”, <https://breaking.com.mx/2019/04/gobierno-gasta-menos-en-medicinas-para-las-compres/>, consulta 29 de abril de 2019.

⁶⁴⁰ LIZÁRRAGA, Teresa, “Curar a México; presupuesto de salud 2018” <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/curar-a-mexico-presupuesto-de-salud-2018-307782.html>, consulta: 21 de abril de 2019.

⁶⁴¹ GARGUÑO, Roberto, “México, de los que menos invierte en salud de la OCDE”, en la Jornada, diputados, <https://www.jornada.com.mx/2015/04/19/sociedad/029n1soc#https://www.jornada.com.mx/2015/04/19/sociedad/029n1soc#>, consulta: 24 de abril de 2019.

⁶⁴² “Sistema de Salud Universal en México requiere del 4.6% del PIB: CIEP”, en EconomíaHoy.mx, <https://www.economiahoy.mx/economia-eAm-mexico/noticias/9187238/06/18/Sistema-de-Salud-Universal-en-Mexico-requiere-del-46-del-PIB-CIEP.html> consulta: 24 de abril de 2019.

⁶⁴³ Véase epígrafe 2.3.5. sobre “El derecho a la igualdad y la no discriminación en el ordenamiento de Cuba”

⁶⁴⁴ SENYACEN, Judith, “CIEP, Gasto en medicamentos”, <https://ciep.mx/gasto-en-medicamentos/>, consulta 29 de abril de 2019.

El subsistema que más invierte en medicamentos es el ISSSTE con el 25% de sus recursos en dichas adquisiciones; seguido del IMSS con el 19%; los hospitales de PEMEX con 17%, el programa IMSS-Bienestar con 16%; la SEMAR y la SEDENA que invierten 11%; la Ssa e incluye el SP un 6%. Para el presupuesto de 2019, sólo el IMSS y la SEDENA (ISSFAM) incrementaron su presupuesto para la adquisición de medicamentos en \$439 y 24 millones de pesos respectivamente. El mayor recorte se presentó en PEMEX y sus hospitales con una reducción de \$1 mil 194 millones de pesos⁶⁴⁵. El SP siendo el que más afiliados tiene, es en el que menos se invierte en medicamentos.

El gasto de bolsillo en la salud es alto⁶⁴⁶. Algunos datos revelan que se estima una cifra promedio de \$3. 800 pesos al año⁶⁴⁷. Existe un 46.2% de la población con líneas por debajo del nivel de pobreza para 2017 y 2018⁶⁴⁸. El gasto de las familias mexicanas para la compra de medicamentos aumentó considerablemente en dos años. El porcentaje de personas que tuvieron que adquirir medicamentos fuera de los sistemas de salud se incrementó del 41.1% al 47.4% entre 2014 y 2016. Esto se refleja en un aumento de 1 millón 584 mil 819 personas en dos años. Las personas tienen que invertir hasta el 41% de sus ingresos para la atención de enfermedades de alto costo como el cáncer, teniendo como resultado que muchas de ellas se empobrezcan para lidiar con su enfermedad adecuadamente⁶⁴⁹.

El gasto per cápita por afiliado se redujo en las instituciones que brindan servicios de salud a población asegurada: IMSS, ISSSTE y PEMEX, 6% (\$269), 5% (\$250) y 41% (\$9,537) menos de 2012 a 2016, respectivamente. El gobierno tampoco invierte la misma cantidad en las instituciones de salud. En términos comparativos, mientras que el gasto per cápita destinado a la población no asegurada se ubica por debajo del promedio total, el gasto per cápita en IMSS, ISSSTE, PEMEX, SEDENA Y SEMAR, se ubica por arriba de este promedio. Incluso en estos últimos, existen diferencias. En el 2016, el gasto del gobierno en un afiliado a PEMEX al año ascendió a \$13 mil 636 pesos aproximadamente, mientras que el gasto en un afiliado al ISSSTE es de \$4 mil 496, al IMSS de \$4.15 pesos y al SP \$3.182

⁶⁴⁵ *Idem*

⁶⁴⁶ México es el país de la OCDE con el gasto de bolsillo más elevado que alcanza los \$223 mil millones de pesos anuales, en *Expansión, economía*, <https://expansion.mx/economia/2017/06/22/los-mexicanos-gastan-en-salud-223-000-mdp-al-ano-fuera-de-los-servicios-publicos>, consulta: 23 de abril de 2019

⁶⁴⁷ Forbes México, <https://www.forbes.com.mx/mexicanos-gastan-en-promedio-3800-pesos-al-ano-en-salud/>, consulta: 23 de abril de 2019.

⁶⁴⁸ Indexmundi, <https://www.indexmundi.com/g/g.aspx?v=69&c=mx&l=es>, consulta: 29 de abril de 2019.

⁶⁴⁹ PERAZA, Juan Miguel, “El gobierno gasta cada vez menos en medicinas para que tú las compres”, <https://breaking.com.mx/2019/04/gobierno-gasta-menos-en-medicinas-para-las-compres/>, consulta 29 de abril de 2019.

pesos, el más bajo⁶⁵⁰. Si analizamos el aumento del gasto de bolsillo, podemos concluir que el gasto en estas instituciones es inferior a las necesidades de la población.

Existen también casos de duplicidad de personas en varios subsistemas que afectan la operatividad de los servicios. Sin embargo, ello ocurre por algún motivo. En estos no se resuelve de manera íntegra los problemas de salud y las personas desesperadas se las arreglan para acudir a otros que puedan resolver su padecimiento a un precio asequible.

En el 2016, los afiliados al ISSSTE que, en promedio en 2014, gastaban \$3,039 pesos, gastaron \$3,333. En segundo lugar, los afiliados a los servicios de PEMEX incrementaron su gasto de bolsillo en \$234 pesos, alcanzando un monto de \$2,172 pesos. Para el caso del ISSSTE, el gasto de bolsillo es equivalente al 84% del gasto público per cápita. Para los beneficiarios del IMSS el gasto de bolsillo representa el 68% del gasto público per cápita. Para los beneficiarios del SP, su gasto de bolsillo equivale al 54% del gasto público per cápita. El menor gasto de bolsillo como porcentaje del gasto público per cápita lo ejercen los afiliados a servicios de salud de PEMEX, al realizar un gasto de bolsillo igual al 19%⁶⁵¹.

México cuenta con 208.267 centros vinculados al sistema de salud y asistencia social hasta abril de 2019 según datos del Directorio Estadístico Nacional de Unidades Económicas (DANUAE) lo que incluye hospitales, clínicas, consultorios, sanatorios, dispensarios, laboratorios, centros de apoyo, etcétera. De ellos unos 7.861 son hospitales generales. De ellos 1.655 son privados y 5.039 son públicos aproximadamente⁶⁵². Cuenta con un total de 789 laboratorios de medicamentos y 2629 establecimientos económicos dedicados al comercio al por mayor de estos productos entre los que figuran farmacias y distribuidoras⁶⁵³. También cuenta con 159.036 servicios médicos de consulta externa y otros relacionados. De ellos, consultorios de medicina general del sector privado cuenta con 37.970 y del sector público 8.442. Hospitales de otras especialidades médicas del sector privado 4.329 y del público 3.594. Clínica de consultorios médicos del sector privado 1.465 del público 2.221⁶⁵⁴.

⁶⁵⁰ SENYACEN, Judith, “CIEP, Gasto en salud per cápita: menos usuarios del Sistema de Salud”, <https://ciep.mx/gasto-en-salud-per-capita-menos-usuarios-del-sistema-de-salud/>, consulta: 3 de mayo de 2019.

⁶⁵¹ Los hogares que incurrieron en gasto catastrófico por motivos de salud en 2014 fueron 168,349 mientras que en 2016; 21,402 hogares más cayeron en gasto catastrófico, lo que sumó 189,751 hogares. A nivel nacional, el número de hogares que presentan gasto catastrófico pasó de 704,801 en 2014 a 712,874 en 2016, un incremento de 8,073 hogares lo que representa de 4.3% en 2014 a 4.7% en 2016. SENYACEN, Judith, “CIEP, Afiliación, uso y gasto en salud: ENIGH 2016”, <http://ciep.mx/afiliacion-uso-y-gasto-en-salud-enigh-2016/>, consulta: 2 de mayo de 2019.

⁶⁵² INEGI, <http://www.beta.inegi.org.mx/app/descarga/?ti=6>, consulta: 25 de abril de 2019.

⁶⁵³ DNUE, <http://www.beta.inegi.org.mx/app/mapa/denue/default.aspx>, consulta: 6 de abril de 2019.

⁶⁵⁴ INEGI, <https://www.inegi.org.mx/app/mapa/denue/>, consulta: 25 de abril de 2019.

En 2015 todos los servicios de salud públicos del país contabilizaron casi 325 millones de consultas, 48 % fue requerida por parte de la población sin seguridad social⁶⁵⁵. En México se proporcionan 2.5 consultas por persona al año contra un promedio de 7.5 de los países de la OCDE y se dan 0.4 atenciones hospitalarias frente a un promedio de 1.1⁶⁵⁶.

Existen tres niveles de atención a la salud. En el primer nivel se atiende cerca del 70-80% de la población⁶⁵⁷. Cuenta con establecimientos de baja complejidad, como consultorios, policlínicos, centros de salud, etc. La severidad de los problemas de salud plantea una atención de baja complejidad con una menor especialización y tecnificación de los recursos. Se desarrollan actividades de promoción y protección específica, diagnóstico precoz y tratamiento oportuno de las necesidades de salud más frecuentes⁶⁵⁸. El segundo nivel se enfoca en la prevención promoción y diagnóstico a la salud los cuales brindan acciones y servicios de atención ambulatoria especializado y de hospitalización a pacientes derivados del primer nivel o de los que se presentan de modo espontáneo en urgencias. Cuenta con las mismas funciones que el anterior pero se hace más énfasis en la recuperación. El tercer nivel se ubica a nivel del ámbito nacional y constituye el centro de referencia de mayor complejidad nacional y regional. Laboran especialistas para la atención de problemas patológicos complejos que necesitan equipos e instalaciones especializadas. Son hospitales de mayor complejidad⁶⁵⁹.

De acuerdo al artículo 28 de la LGS habrá un Cuadro Básico de Insumos para el primer nivel de atención médica y un Catálogo de Insumos para el segundo y tercer nivel, elaborados por el Consejo de Salubridad General a los cuales se ajustarán las instituciones públicas del SNS⁶⁶⁰. El artículo 29 estipula que del Cuadro Básico de Insumos del Sector Salud, la

⁶⁵⁵ XANTOMILA, Jessica, “Esperanza de vida en México, cinco años menos que el promedio de la OCDE”, en La Jornada, Sociedad, <https://www.jornada.com.mx/2018/03/25/sociedad/027n2soc#>, consulta: 9 de mayo de 2019.

⁶⁵⁶ MARTINEZ, Gregorio, “Sistema Nacional de Salud: De diagnóstico grave”, <http://vlex.com/vid/sistema-nacional-salud-diagnostico-grave-193864031>, consulta: 12 de mayo de 2019.

⁶⁵⁷ Del total de unidades de salud que existen en el Sector Público, más de 95% corresponden a unidades de atención primaria. México cuenta con más de 19 mil unidades ambulatorias en el primer nivel de atención. El 88.1% de estos establecimientos dirigen sus servicios a población que no está cubierta por la seguridad social. Si bien la atención primaria de la salud suele proporcionarse en centros de salud que ofrecen cuidados ambulatorios, es decir, que no requieren hospitalización, existen centros de este tipo que sí ofrecen servicios hospitalarios, del mismo modo que la mayoría de los hospitales también ofrecen servicios secretaria de salud. Unidades de primer nivel de atención en los Servicios Estatales de Salud Evaluación 2008 ambulatorio http://www.dged.salud.gob.mx/contenidos/dess/descargas/upn/upna_sesas_2008.pdf, consulta: 24 de abril de 2019.

⁶⁵⁸ Entre las funciones está la creación y protección de entornos saludables, fomento de estilos de vida saludables, prevención de riesgos y daños, recuperación de la salud, análisis de situación local, encuestas. Niveles de salud en Mexico, <https://www.clubensayos.com/Ciencia/Niveles-De-Atención-De-Salud-En-México/52319.html>, consulta: 28 de abril de 2019.

⁶⁵⁹ *Idem*.

⁶⁶⁰ El Consejo de Salubridad General, es un organismo multidisciplinario, de origen constitucional, que dentro de sus atribuciones le corresponde elaborar, actualizar, publicar y difundir el Cuadro Básico de Insumos para el

Secretaría de Salud determinará la lista de medicamentos y otros insumos esenciales para la salud, y garantizará su existencia permanente y disponibilidad a la población que los requiera, en coordinación con las autoridades competentes. Actualmente, el Consejo de Salubridad General de la Ssa tiene en su cuadro básico más de 960 medicamentos, de éstos, cada Instituto decide cuáles comprar de acuerdo con sus necesidades⁶⁶¹.

Por otro lado, según la OMS, se necesita, mínimo, un médico por cada 333 personas. En México existen 343 mil 700 médicos en todo el territorio aproximadamente, cada uno atendería a 348 pacientes en promedio, teniendo en cuenta la población existente. Por tanto, no se cumple con los objetivos de desarrollo establecidos a nivel internacional⁶⁶². Además, de acuerdo con el último reporte de la OCDE, México ocupa el penúltimo lugar entre los 34 países miembros, en cuanto a camas disponibles para el tratamiento de pacientes en hospitales. Cuenta con una cama por cada mil habitantes⁶⁶³. Lo anterior muestra lo compleja que es la situación y atención a la salud.

La esperanza de vida al nacer ha ido en aumento. Según datos del INEGI se ha logrado para el 2018 una cifra de 75 años menos que el promedio de los países integrantes de la OCDE⁶⁶⁴. Por otro lado, la mortalidad infantil si bien también ha ido descendiendo aun exhibe

primer nivel de atención médica y el Catálogo de Insumos para el segundo y tercer nivel. Para realizar estas actividades, el Consejo cuenta con la Comisión Interinstitucional del Cuadro Básico y Catálogo de Insumos del Sector Salud, la cual está integrada por los representantes de la Secretaría de Salud (Ssa), Instituto Mexicano del Seguro Social (IMSS), Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado (ISSSTE), Sistema Nacional para el Desarrollo Integral de la Familia (DIF), Dirección General de Sanidad Militar de la Secretaría de la Defensa Nacional, Secretaría de Marina (SEMAR), Petróleos Mexicanos (PEMEX), y Secretaría de Salud del Distrito Federal (SSDF). La Comisión tiene por objeto actualizar y difundir el Cuadro Básico y Catálogo, mediante un proceso sustentado en criterios de transparencia, de eficiencia e incorporando la evidencia de los avances de la ciencia y la tecnología en medicina para fomentar la calidad y el uso racional de insumos en las instituciones públicas del Sistema Nacional de Salud; para ello cuenta con siete comités específicos: I. Medicamentos; V. Remedios Herbolarios; II. Material de Curación; VI. Medicamentos Homeopáticos; y III. Auxiliares de Diagnóstico; VII. Insumos de Acupuntura IV. Instrumental y Equipo Médico. Consejo de Salubridad General, “Cuadro básico y catálogo de medicamentos”, http://evaluacion.ssm.gob.mx/pdf/Causes/EDICION_2013_MEDICAMENTOS-2.pdf, consulta : 3 de mayo de 2019.

⁶⁶¹ Con la entrada del cuadro básico esencial estarán obligadas a contar con los 172 medicamentos, además de sus necesidades epidemiológicas por la zona en que se encuentren, como parte de las recomendaciones hechas por la Red de Evaluación de Tecnologías en Salud de las Américas de la OMS. Los 172 medicamentos fueron seleccionados del cuadro actual como lo indispensable e incluyen todas las vacunas, además de tratamientos para enfermedades crónico-degenerativas. “México: Deuda a industria farmacéutica por compra consolidada asciende a US\$ 168 millones”, en el Economista, <https://clustersalud.americaeconomia.com/farmacaceuticas/mexico-deuda-industria-farmacaceutica-por-compra-consolidada-asciende-us-168-millones>, consulta: 3 de abril de 2019.

⁶⁶² ALCOCER, Jennifer, “En México sólo hay un médico por cada 348 habitantes: Inegi”, <https://www.publimetro.com.mx/mx/noticias/2017/10/23/mexico-solo-medico-348-habitantes-inegi.html>, consulta: 23 de abril de 2019

⁶⁶³ OCDE, “Estadísticas de la OCDE sobre la salud 2014. México en comparacion”, <http://www.oecd.org/els/health-systems/Briefing-Note-MEXICO-2014-in-Spanish.pdf>, consulta: 24 de abril de 2019.

⁶⁶⁴ Mientras este organismo reporta que de 2000 a 2015 sus naciones miembro ganaron aproximadamente tres años en la expectativa de vida, en México fue uno. La esperanza de vida al nacer para mujeres es de 77.8 años y

cifras no tan bajas. Para el 2013 estaba en 16.26% por cada mil nacidos vivos y en el 2017 reflejó la cifra de 11.6%.⁶⁶⁵.

En el 2015, la mortalidad infantil del país fue tres veces mayor que la mínima alcanzable en el mundo, en promedio la vida era ocho años más corta que en los países más longevos y México tenía siete años menos de vida saludable con respecto a Japón⁶⁶⁶. En el 2013 se reportaron 897 nacimientos en la vía pública, 23.228 en el hogar, otro lugar 7.056 y no especificados 140 para un total de 1067.284 de partos fuera del hospital⁶⁶⁷.

La mortalidad por diabetes mellitus en el 2017 se comportó en 106.525 muertes. Para el 2014 el cáncer fue una de las causas de muerte que cobró el 12% de vidas. Mueren al año alrededor de 60 mil personas por cáncer. De ellos, 28 mil 883 mujeres, 26 mil 846 hombres y mil 630 niños aproximadamente⁶⁶⁸. La enfermedad del VIH-SIDA es un problema creciente de salud pública en México, datos del Centro Nacional para la Prevención y el Control del VIH y el SIDA (CENSIDA), revelan que ya suman un poco más de 210 mil personas con la enfermedad. En el 2017 se reportaron 4,756 muertes por VIH-SIDA⁶⁶⁹.

Estos datos nos revelan cómo se comporta los niveles de salud en el país y que tanto se necesita continuar avanzando para mejorar. Sin embargo, si asociamos, los salarios, nivel de pobreza, personas no aseguradas, las principales causas de muerte y el precio de los medicamentos patentados con las muertes por estas enfermedades al año, las cifras nos revelan que faltan varias piezas en el rompecabezas.

para hombres 72.6, en tanto que en el promedio de la OCDE es de 83.1 y 77.9 años, respectivamente. XANTOMILA, Jessica, “Esperanza de vida en México, cinco años menos que el promedio de la OCDE”, en La Jornada, Sociedad, <https://www.jornada.com.mx/2018/03/25/sociedad/027n2soc#>, consulta: 9 de mayo de 2019.

⁶⁶⁵ En 1930 las personas vivían en promedio 34 años; en 1970, este indicador fue de 61 años; en el 2000 fue de 74 años. INEGI, https://www.inegi.org.mx/app/tabulados/pxweb/inicio.html?rxid=75ada3fe-1e52-41b3-bf27-4cda26e957a7&db=Mortalidad&px=Mortalidad_05, consulta: 28 de abril de 2019.

⁶⁶⁶ MIRANDA, Perla, “Proponen cambios en el sistema de salud”, en el Universal, <http://vlex.com/vid/proponen-cambios-sistema-salud-701934225>, consulta: 10 de mayo de 2019.

⁶⁶⁷ ALATORRE, Adriana, “Nacen en la calle mil bebés al año”, <http://vlex.com/vid/nacen-calle-mil-beba-s-531101806>, consulta: 11 de mayo de 2019.

⁶⁶⁸ “Estadísticas de muertes por cáncer en México”, <http://www.lasnoticiasmexico.com/59482.html>, consulta: 2 de mayo de 2019.

⁶⁶⁹ Diariamente 30 personas se contagian de VIH-SIDA. La prevalencia mayor de VIH-SIDA se concentra en: hombres que tiene sexo con hombres (17%); personas que utilizan drogas inyectadas (5.8%); mujeres trabajadoras del sexo comercial (0.7%); hombres trabajadores del sexo comercial (24.1%), y las mujeres trans (15-20%). Seis de cada 10 personas con SIDA, no tienen acceso a los servicios de Seguridad Social, 3.5% de las personas con SIDA se atienden en instituciones privadas. La tasa de mortalidad por VIH-SIDA alcanza 6.5 hombres y 1.5 mujeres por cada 100 mil habitantes. Siete de cada 10 personas infectadas con VIH-SIDA tiene entre 21 y 35 años. Hay una mujer embarazada infectada con VIH-SIDA por cada 1,450 embarazos a nivel nacional. Al año se detectan 1079 mujeres embarazadas infectadas con VIH-SIDA, 73% de las mujeres infectadas con VIH-SIDA no usan anticonceptivos. En México se realizan 2, 835,000 detecciones de VIH, 70 casos de VIH/SIDA por transmisión perinatal. “Estadísticas de VIH/SIDA en México 2017”, en el Universal, <http://www.unioncancun.mx/articulo/2017/11/30/salud/estadisticas-de-vihsida-en-mexico-2017>, consulta: 14 de mayo de 2019.

Con la llegada al poder del actual presidente, Andrés Manuel López Obrador, se ha retomado la idea de crear un sistema único de salud en el que se una el IMSS, ISSSTE, SP y PEMEX, intención que desde hace dos décadas se ha planteado pero no se ha llevado a cabo. Para ello haría falta un aumento del presupuesto de salud, una reestructuración de la Ssa y reformas a las leyes de Salud, ISSSTE, IMSS e Institutos de Salud, como elementos iniciales. Sin embargo, cada vez la inversión en salud es menor y existen diferencias entre lo que se invierte en cada uno de los subsistemas. Por tanto, materializar la propuesta conlleva más que buenas intenciones.

A criterio del CIEP, como primer paso para materializar esta propuesta, se requiere invertir al menos, siete veces más en los recursos que actualmente se destinan al sector⁶⁷⁰. Según el director general, si se quisiera una cobertura universal del 100% requeriría un gasto de 4.6% del PIB⁶⁷¹, sin embargo, la realidad es que apenas llega al 3%. El SNS de México se encuentra fragmentado no solo entre lo privado y lo público, sino que dentro de este último también existen marcadas diferencias.

3.8. Sistema Nacional de Salud

De acuerdo a la OMS el sistema de salud abarca todas las organizaciones, las instituciones y los recursos de los que emanan iniciativas cuya principal finalidad es mejorar la salud⁶⁷². Son, poderosos instrumentos que contribuyen al bienestar social y un recurso invaluable que es preciso desarrollar para solucionar los problemas de salud del presente y prever lo que se espera en esta materia en el futuro⁶⁷³.

Sin embargo, como vimos en el epígrafe anterior, el sistema de salud mexicano ignoró el criterio de repartición universal según los principios y fundamentos de los derechos humanos. Solo la población asalariada es beneficiaria de los servicios de seguro social como los servicios sanitarios y farmacéuticos. Hay quienes tienen derechos sociales perfectamente definidos y otros que son sujetos a la acción asistencial del Estado. Lo anterior denota la

⁶⁷⁰ SENYACEN, Judith, “CIEP, Gasto en medicamentos”, <https://ciep.mx/gasto-en-medicamentos/>, consulta 29 de abril de 2019.

⁶⁷¹ RODRÍGUEZ, Claudia Angélica, “CIEP asegura que la mitad de la población en México no cuenta con seguridad social”, <https://www.dondinero.mx/notas/ciep-asegura-que-la-mitad-de-la-poblacion-en-mexico-no-cuenta-con-seguridad-social/>, consulta el 26 de abril de 2018

⁶⁷² Organización Mundial de la Salud OMS, “Informe sobre la salud en el mundo. Sistemas de salud: principios para una atención integrada”, <http://www.who.int/whr/2003/en/Chapter7-es.pdf>, consulta: 3 de junio de 2019.

⁶⁷³ FRENK, Julio y GÓMEZ, Dantés Octavio, *Para entender el sistema de salud en México*, Nostra ediciones, México, 2008, p.9.

realización desigual del derecho a la salud y el incumplimiento del derecho de no discriminación, principios esenciales de los derechos humanos.

Sin embargo, existen varios subsistemas de salud dentro del sector público. Es decir, la población no trabajadora cuenta con otras opciones para recibir atención médica farmacéutica aunque tampoco cubre a la totalidad de la población, además de que presentan deficiencias. También existe el sector privado, dispuesto a atender a todos aquellos que puedan pagar sus elevados precios tanto de sus servicios médicos como de los medicamentos patentados que recetan a sus pacientes. Sobre estas aristas profundizaremos a continuación a fin de interiorizar cómo funcionan cada uno de los subsistemas de salud en México.

3.8.1. Sector Público

3.8.1.1. Instituto Mexicano del Seguro Social

El IMSS, la Ley de Seguro Social y su reglamento están vinculados con el sector privado del mundo laboral. El último corte del IMSS señala que a marzo de este año se registraron 20 millones 348 mil 508 trabajadores afiliados⁶⁷⁴. En el seguro de maternidad y enfermedad profundizaremos, de acuerdo a nuestro objeto de estudio. Ofrece prestaciones en especie o atención en servicios de salud, medicinas, hospitalización en enfermedades y maternidad, riesgos de trabajo, invalidez, para el trabajador, pensionado y sus familiares. Los artículos 12, 13, 241 y 250 A, de la Ley estipulan a los sujetos beneficiados por este.

Ofrece prestaciones en metálico para el asegurado cuando la enfermedad diagnosticada le impida trabajar según los artículos del 96 al 98 y cubrirá desde el cuarto día inicio de la incapacidad hasta el término de 52 semanas que se pueda prorrogar hasta por 26 semanas más. Para tener derecho a percibir subsidios en dinero el trabajo debe haber cubierto por lo menos cuatro cotizaciones semanales inmediatamente anteriores a la enfermedad. En el caso de trabajadores eventuales se aumenta a seis cotizaciones en los últimos cuatro meses anteriores a la enfermedad. Los sujetos incorporados voluntariamente al régimen económico según el artículo 13 de la LSS se registrarán en cuanto al pago de subsidios económicos se refiere el convenio que celebre con el Instituto.

⁶⁷⁴ JIMENEZ, Néstor, “Baja cifra de afiliados al IMSS en el primer trimestre de 2019: STPS”, en la Jornada Baja California, <http://jornadabc.mx/tijuana/22-04-2019/baja-cifra-de-afiliados-al-imss-en-el-primer-trimestre-de-2019-stps>, consulta: 25 de abril de 2019.

Por lo que la ley ofrece beneficios o prestaciones en especie⁶⁷⁵ y en dinero⁶⁷⁶ para proteger la salud individual y colectiva de los derechohabientes. El seguro de enfermedades y maternidad brinda la atención médica, quirúrgica, farmacéutica y hospitalaria necesaria al trabajador y su familia como habíamos mencionado que son prestaciones en especie. El asegurado recibirá atención de índole médico desde el comienzo de su enfermedad hasta por 52 semanas y de continuar el padecimiento se tramitará al asegurado la pensión de invalidez. Esta regla solo opera para el asegurado ya que en este ramo de enfermedades no se contemplan aparatos de prótesis u ortopedia o rehabilitación que son exclusivas de la rama del seguro de riesgos de trabajo.

Para cubrir las prestaciones del seguro de enfermedades y maternidad los artículos del 105 al 108 lo regulan. Se trata de una contribución tripartita entre patronos, trabajadores y el gobierno federal. De acuerdo al artículo 25, los patronos, los trabajadores y el Estado aportarán una cuota de 1.5% sobre el salario base de cotización. De dicha cuota corresponderá al patrón pagar el 0.05%, a los trabajadores el 0.375% y al Estado el 0.075%. Sobre el ramo de la maternidad tienen acceso la trabajadora asegurada y la esposa o concubina del asegurado pensionado según los artículos 94 y 95 de la LSS. La asegurada cuenta con prestaciones en especie como alumbramiento y pauperio, asistencia obstétrica, ayuda en especie por seis meses para lactancia como dotaciones de leche en polvo, canastilla cuyo importe será señalado previamente por el Consejo Técnico del IMSS. Sin embargo, la beneficiaria esposa o concubina del asegurado o pensionado tendrá solo derecho a la atención obstétrica y ayuda para lactancia. El disfrute de las prestaciones en especie se iniciará a partir de que se certifique su estado de embarazo por médicos del Instituto y señale la fecha probable de parto que servirá para el cómputo de incapacidades preparto y posparto.

Respecto a las prestaciones en dinero solo tiene derecho la trabajadora asegurada, durante seis semanas anteriores al parto y las seis posteriores al mismo a un subsidio equivalente al 100% del salario. De tratarse de un embarazo de alto riesgo que requiera reposo absoluto antes del período preparto el subsidio será equivalente al 60% de su salario base. El artículo 102 estipula los requisitos para que la asegurada tenga derecho a estos subsidios.

De lo anterior se desprende que no solo una población selecta tiene derecho a ser inscrita en este régimen, sino que además debe pagar una cuota para tener derecho a recibir atención

⁶⁷⁵ Artículo 56 de la LSS: El asegurado que sufra un riesgo de trabajo tiene derecho a las siguientes prestaciones en especie: I. Asistencia médica, quirúrgica y farmacéutica; II. Servicio de hospitalización; III. Aparatos de prótesis y ortopedia, y IV. Rehabilitación.

⁶⁷⁶ Artículos 96-104 de la LSS: Subsidios por enfermedades y maternidad y por riesgos de trabajo. b. Ayudas para gastos de matrimonio, de funeral y desempleo. c. Pensiones por incapacidad permanente parcial o total, por invalidez, vejez o cesantía en edad avanzada, viudez, orfandad o ascendientes.

médica. Si bien existe una contribución por parte del Estado, no existe una cobertura total ¿Entonces el derechohabiente tiene que pagar para tener derecho a la salud aunque incluso, no esté enfermo? Como lo plasma el artículo 105:

Los recursos necesarios para cubrir las prestaciones en dinero, las prestaciones en especie y los gastos administrativos del seguro de enfermedades y maternidad, se obtendrán de las cuotas que están obligados a cubrir los patrones y los trabajadores o demás sujetos y de la contribución que corresponda al Estado.

Aún más nos llama la atención lo estipulado en el artículo 82⁶⁷⁷ del reglamento donde se hace una especie de selección de aquellas enfermedades que no pueden padecer aquellos que quieran ingresar al régimen ¿Acaso escogemos las enfermedades? A nuestro criterio ello denota desigualdad y discriminación.

Según datos arrojados por el INEGI y la OMS, en México son diez los padecimientos más frecuentes en la población⁶⁷⁸, curiosamente muchos de los cuales se plasman en la selección realizada en el artículo 82. Por tanto, si padecemos de diabetes, enfermedades del hígado, pulmonar en estados avanzados, insuficiencia renal o cardíaca o VIH-SIDA, y pretendemos formar parte de este seguro, esta no es la vía que nos proporcionará soluciones para la salud.

Por otro lado, el artículo 83 del reglamento de la LSS⁶⁷⁹ igualmente discrimina a las personas por enfermedades para recibir atención y estipula términos al respecto ¿Cómo saber

⁶⁷⁷ Artículo 82 del Reglamento de la LSS: No será sujeto de aseguramiento el solicitante que presente: I. Alguna enfermedad preexistente, tales como: tumores malignos; enfermedades crónico degenerativas como: complicaciones tardías de la diabetes mellitus; enfermedades por atesoramiento (enfermedad de gaucher); enfermedades crónicas del hígado; insuficiencia renal crónica; valvulopatías cardíacas; insuficiencia cardíaca; secuelas de cardiopatía isquémica (arritmia, ángor o infarto del miocardio); enfermedad pulmonar obstructiva crónica con insuficiencia respiratoria, entre otras, y II. Enfermedades sistémicas crónicas del tejido conectivo; adicciones como alcoholismo y otras toxicomanías; trastornos mentales como psicosis y demencias; enfermedades congénitas y síndrome de inmunodeficiencia adquirida o Virus de Inmunodeficiencia Adquirida Humana positivo (VIH).

⁶⁷⁸ 1. Enfermedades del corazón. 2. Diabetes. 3. Cáncer. 4. Enfermedades cerebrovasculares. 5. Enfermedades del hígado. 6. Enfermedad pulmonar obstructiva crónica. 7. Influenza. 8. Afecciones originadas en el periodo perinatal (inmediatamente anterior o posterior al momento del nacimiento del bebé). 9. Enfermedades del riñón. 10. Obesidad. JIMENEZ, Cecilia, "Las 10 enfermedades más comunes en México", <https://www.saludymedicinas.com.mx/centros-de-salud/cardiovascular/articulos/10-enfermedades-comunes-mexico.html>, consulta: 3 de abril de 2019.

⁶⁷⁹ Artículo 83 del Reglamento de la LSS: No se proporcionarán las prestaciones en especie, al asegurado o sus beneficiarios, durante los tiempos y por los padecimientos y tratamientos siguientes: TIEMPOS: I. Seis meses: Tumoración benigna de mama. II. Diez meses: Parto. III. Un año: a).- Litotripia. b).- Cirugía de padecimientos ginecológicos, excepto neoplasias malignas de útero, ovarios y piso perineal. c).- Cirugía de insuficiencia venosa y várices. d).- Cirugía de senos paranasales y nariz. e).- Cirugía de varicocele. f).- Hemorroidectomía y cirugía de fístulas rectales y prolapso de recto. g).- Amigdalectomía y adenoidectomía. h).- Cirugía de hernias,

que enfermedades vamos a contraer y que tiempo durará la recuperación? El artículo 84 del reglamento también hace exclusiones para los casos de incorporación voluntaria⁶⁸⁰.

Por tanto, a pesar del pago de la cuota se corre el riesgo de enfermar y no ser atendido según el tipo de afección. Consideramos que de esta forma no se garantiza el derecho a la salud. Si caemos en algunas de estas afecciones no protegidas entonces habrá que dirigirse al sector privado y enfrentarse a los altos precios.

Reconoce la medicina preventiva como parte del actuar del instituto en el artículo 110 de la LSS⁶⁸¹. El artículo 109 establece que el asegurado que quede privado de trabajo remunerado pero que haya cotizado antes un mínimo de ocho cotizaciones semanales ininterrumpidas conservara durante ocho semanas posteriores a la desocupación a recibir prestaciones de índole médico que se extienden a los beneficiarios del ex asegurado.

El artículo 90 de la ley estipula que el Instituto elaborará los cuadros básicos de medicamentos que considere necesarios, sujetos a permanente actualización, a fin de que los productos en ellos comprendidos sean los de mayor eficacia terapéutica. El cuadro básico de medicamentos del IMSS para el 22 de marzo de 2019, contaba con 964 claves específicas aproximadamente, es decir, ello incluye las diferentes presentaciones de un mismo medicamento, para un total de 671 aproximadamente⁶⁸². Por tanto, existe la posibilidad de que se requiera algún tratamiento para alguna enfermedad y no sea cubierto.

excepto hernia de disco intervertebral. i).- Cirugía de hallux valgus. j).- Cirugía de estrabismo. IV. Dos años: Cirugía ortopédica. Estos tiempos serán computados a partir de la fecha en que el asegurado y sus beneficiarios queden inscritos ante el Instituto. Transcurridos los mismos podrán hacer uso de las prestaciones en especie respecto de los padecimientos y tratamientos antes señalados. La restricción para el otorgamiento de las prestaciones en especie respecto de los padecimientos y tratamientos enunciados en este artículo, no impide que el asegurado o sus beneficiarios hagan uso de dichas prestaciones por otro padecimiento o tratamiento diverso.

⁶⁸⁰ Artículo 84 del Reglamento de la LSS: El aseguramiento en la incorporación voluntaria no cubre: I. Cirugía estética; II. Adquisición de anteojos, lentes de contacto, lentes intraoculares y aparatos auditivos; III. Cirugía para corrección de astigmatismo, presbicia, miopía e hipermetropía; IV. Tratamientos de lesiones autoinfligidas y las derivadas de intento de suicidio; V. Tratamiento de lesiones derivadas de la práctica profesional de cualquier deporte con riesgo físico; VI. Examen médico preventivo solicitado por el asegurado o sus beneficiarios; VII. Tratamientos de trastornos de conducta y aprendizaje; VIII. Tratamientos dentales, excepto extracciones, obturaciones y limpieza; IX. Otorgamiento de órtesis, prótesis y aditamentos especiales; X. Tratamiento de padecimientos crónicos que requieran control terapéutico permanente; XI. Tratamientos quirúrgicos o médicos para corrección de alteraciones de la fertilidad de la pareja; XII. Tratamiento de secuelas de lesiones musculoesqueléticas o neurológicas, de origen traumático adquiridas con anterioridad al aseguramiento, y Tratamiento de secuelas de enfermedades degenerativas; XIII. Tratamiento de secuelas de enfermedades degenerativas del sistema nervioso central y periférico y secuelas de enfermedad vascular cerebral; insuficiencia vascular periférica, entre otras, adquiridas con anterioridad al aseguramiento.

⁶⁸¹ Artículo 110: Con el propósito de proteger la salud y prevenir las enfermedades y la discapacidad, los servicios de medicina preventiva del Instituto llevarán a cabo programas de difusión para la salud, prevención y rehabilitación de la discapacidad, estudios epidemiológicos, producción de inmunobiológicos, inmunizaciones, campañas sanitarias y otros programas especiales enfocados a resolver problemas médico-sociales.

⁶⁸² Cuadro básico de medicamentos del IMSS, <https://vanguardia.com.mx/articulo/polipildora-contra-infartos-al-cuadro-basico-del-imss>, consulta: 23 de abril de 2019.

El IMSS tiene una base estrecha de más de mil 500 clínicas contra 257 unidades de hospitalización donde se encuentran más de 28 mil camas. Cuenta con tres niveles de atención de acuerdo al artículo 4 del Reglamento de Servicios Médicos expedido por el Consejo Técnico: Unidades de medicina familiar o clínicas dedicadas a la atención primaria sobre promoción, protección, diagnóstico precoz y tratamiento de padecimientos. Se brinda atención al 85% de las demandas de atención médica requerida. La falta de suficientes unidades de primer nivel para mantener el contacto con la población es uno de los factores que determinan el alto costo de la atención y que los usuarios frecuentemente recurran en forma directa a la atención hospitalaria, como es el caso de la población no asegurada⁶⁸³.

El otro nivel le corresponde a los hospitales Generales de Zona, Sub-zona y/o Regionales que prestan atención hospitalaria con urgencias médico quirúrgicas atendiendo sobre todo en áreas de ginecología, pediatría, cirugía general y medicina interna. Este segundo nivel atiende aproximadamente al 12 % del volumen de usuarios remitidos por el primer nivel. Por último los Centros Médicos u Hospitales de Alta Especialidad donde se atienden a pacientes que presentan padecimientos de alta complejidad. En este tercer nivel se atiende al 3% de los pacientes enviados del segundo nivel.

En el 2018-2019 han existido reclamaciones de pacientes a quienes no les surtieron sus recetas por falta de medicamentos. El director general del IMSS, Germán Martínez, reconoció que durante sus visitas sorpresas a diferentes unidades y clínicas médicas detectó un desabasto severo de insumos y medicamentos básicos como son inyecciones, catéteres, sondas y cánulas para atender a la población⁶⁸⁴. También se incluyen faltantes de medicamentos antirretrovirales para el control del VIH-SIDA como Efavirenz, Tenofovir y Kaletra, entre otros⁶⁸⁵. Por tanto, los pacientes afectados corren el riesgo de no poder atenderse su salud o invertir grandes sumas en el sector privado aquellos que cuentan con patrimonio suficiente para ello⁶⁸⁶.

⁶⁸³ MARTINEZ, Gregorio, “Sistema Nacional de Salud: De diagnóstico grave”, <http://vlex.com/vid/sistema-nacional-salud-diagnostico-grave-193864031>, consulta: 12 de mayo de 2019.

⁶⁸⁴ Reconoce IMSS severo desabasto de insumos y medicamentos básicos en unidades y clínicas médicas, en Vanguardia MX, <https://vanguardia.com.mx/articulo/reconoce-imss-severo-desabasto-de-insumos-y-medicamentos-basicos-en-unidades-y-clinicas>

⁶⁸⁵ CRUZ, Ángeles, “Otra vez, desabasto de medicamentos en el IMSS para pacientes con VIH”, en la Jornada, <https://www.jornada.com.mx/2008/02/01/index.php?section=sociedad&article=045n1soc>, consulta: 7 de mayo de 2019.

⁶⁸⁶ Está el caso de Karen Fabiola Quiñonez Chávez, una joven paciente del IMSS en Chihuahua que padece una enfermedad rara llamada esclerosis tuberosa. A ella se le empezó a dar su medicamento Everolimus (Afinitor, de Novartis) y aun cuando le estaba dando óptimos resultados el Instituto decidió retirárselo. Ante los reclamos de los padres, los directivos del Instituto les dejaron en claro que ya no se lo darán porque es muy caro y no está en el cuadro básico. Es un fármaco innovador de la empresa suiza Novartis que en farmacia cuesta \$68,000 pesos la caja con 30 comprimidos de 10 mg. RAMIREZ, Maribel, “Desabasto de medicamento otra vez”, en el

3.8.1.2. Servicios Sociales para los Trabajadores del Estado

El ISSSTE es una institución creada en 1959 a partir de la Dirección de Pensiones Civiles. Se asemeja al IMSS como seguro social que atiende contingencias de salud, accidentes de trabajo, vejez y cesantía pero en este caso para los trabajadores del sector público. Respecto a la salud abarca los servicios de atención médica preventiva, atención médica curativa y de maternidad y rehabilitación física y mental. En el artículo 6 aparato XII estipula los familiares derechohabientes que pueden ser atendidos en este régimen además del asegurado y el jubilado.

Establece en el artículo 34 la atención médica preventiva⁶⁸⁷ y el siguiente estipula los servicios que comprenden la atención médica curativa y de maternidad⁶⁸⁸ lo que muestra al igual que el IMSS, una selección de servicios en materia de salud. El artículo 36, siguiendo con esta lógica, estipula el término que una persona tendrá derecho a recibir atención médica de diagnóstico, de tratamiento, odontológica, consulta externa, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica y de rehabilitación⁶⁸⁹. Acá nos hacemos las mismas preguntas, ¿cómo saber que afección nos acogerá o que tiempo demoraremos en recuperarnos, como poner límites de días a una afección para recibir tratamiento? Lo que sí es seguro es que hay que pagar para tener derechos.

Se financia, mediante las aportaciones cubiertas por las dependencias y entidades y con las cuotas de los trabajadores a partir de un porcentaje cuya referencia es el sueldo básico de

Economista, <https://www.economista.com.mx/opinion/Desabasto-de-medicamentos-otra-vez...-20180109-0176.html>, consulta: 7 de mayo de 2019

⁶⁸⁷ Artículo 34 de la Ley del ISSSTE: La atención médica preventiva, conforme a los programas que autorice el Instituto sobre la materia, atenderá: I. El control de enfermedades prevenibles por vacunación; II. El control de enfermedades transmisibles; III. Los programas de autocuidado y de detección oportuna de padecimientos; IV. Educación para la salud; V. Programas de combate a la drogadicción, el alcoholismo y el tabaquismo; VI. Salud reproductiva y planificación familiar; VII. Atención materno infantil; VIII. Salud bucal; IX. Educación nutricional; X. Salud mental; XI. Atención primaria a la salud; XII. Envejecimiento saludable; XIII. Prevención y rehabilitación de pacientes con capacidades disminuidas, y XIV. Las demás actividades que determine como tales la Junta Directiva de acuerdo con las posibilidades financieras del seguro de salud.

⁶⁸⁸ Artículo 35 de la Ley del ISSSTE: La atención médica curativa y de maternidad, así como la de rehabilitación tendiente a corregir la invalidez física y mental, comprenderá los siguientes servicios: I. Medicina familiar; II. Medicina de especialidades; III. Gerontológico y geriátrico; IV. Traumatología y urgencias; V. Oncológico; VI. Quirúrgico, VII. Extensión hospitalaria

⁶⁸⁹ Artículo 36 de la Ley del ISSSTE: En caso de enfermedad el Trabajador y el Pensionado tendrán derecho a recibir atención médica de diagnóstico, de tratamiento, odontológica, consulta externa, quirúrgica, hospitalaria, farmacéutica y de rehabilitación que sea necesaria desde el comienzo de la enfermedad y durante el plazo máximo de cincuenta y dos semanas para la misma enfermedad. El Reglamento de Servicios Médicos determinará qué se entiende por este último concepto. En el caso de enfermos ambulantes, cuyo tratamiento médico no les impida trabajar, y en el de Pensionados, el tratamiento de una misma enfermedad se continuará hasta su curación.

cotización según plasma el artículo 42⁶⁹⁰. El artículo 37 estipula los casos en que el trabajador no pueda laborar por enfermedad⁶⁹¹. Prevé los derechos de la trabajadora asegurada, pensionada o cónyuge del trabajador pensionado o asegurado⁶⁹².

⁶⁹⁰ Artículo 42 de la Ley del ISSSTE: El seguro de salud se financiará en la forma siguiente: I. A los Trabajadores les corresponden las siguientes Cuotas: a) Una Cuota de dos punto setenta y cinco por ciento del Sueldo Básico para financiar al seguro de salud de los Trabajadores en activo y Familiares Derechohabientes, y b) Una Cuota de 0.625% del Sueldo Básico para financiar al seguro de salud de los Pensionados y Familiares Derechohabientes; II. A las Dependencias y Entidades les corresponden las siguientes Aportaciones: a) El equivalente al 7.375% del Sueldo Básico financiará al seguro de salud de los Trabajadores en activo y sus familiares derechohabientes b) El equivalente al 0.72% del Sueldo Básico para financiar el seguro de salud de los Pensionados y sus Familiares Derechohabientes; III. El Gobierno Federal cubrirá mensualmente una Cuota Social diaria por cada Trabajador, equivalente al 13.9% del salario mínimo general para el Distrito Federal vigente al día primero de julio de mil novecientos noventa y siete actualizado trimestralmente conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor al día de la entrada en vigor de esta Ley. La cantidad inicial que resulte, a su vez, se actualizará trimestralmente, conforme al Índice Nacional de Precios al Consumidor. Estos porcentajes incluyen gastos específicos de administración del seguro de salud.

⁶⁹¹ Artículo 37 del ISSSTE: Al principiar la enfermedad, tanto el Trabajador como la Dependencia o Entidad en que labore, darán aviso por escrito al Instituto, de acuerdo con las disposiciones que al efecto emita éste. Cuando la enfermedad imposibilite al Trabajador para desempeñar su actividad laboral, tendrá derecho a licencia con goce de sueldo o con medio sueldo pagado por la Dependencia o Entidad en que labore, conforme a lo siguiente: I. A los Trabajadores que tengan menos de un año de servicios, se les podrá conceder licencia por enfermedad no profesional, hasta quince días con goce de sueldo íntegro y hasta quince días más con medio sueldo; II. A los que tengan de uno a cinco años de servicios, hasta treinta días con goce de sueldo íntegro y hasta treinta días más con medio sueldo; III. A los que tengan de cinco a diez años de servicios, hasta cuarenta y cinco días con goce de sueldo íntegro y hasta cuarenta y cinco días más con medio sueldo, y IV. A los que tengan de diez años de servicios en adelante, hasta sesenta días con goce de sueldo íntegro y hasta sesenta días más con medio sueldo. Si al vencer la licencia con medio sueldo continúa la imposibilidad del Trabajador para desempeñar su labor, se concederá al Trabajador licencia sin goce de sueldo mientras dure la incapacidad, hasta por cincuenta y dos semanas contadas desde que se inició ésta, o a partir de que se expida la primera licencia médica. Durante la licencia sin goce de sueldo el Instituto, con cargo a la Reserva correspondiente del seguro de salud, cubrirá al Trabajador un subsidio en dinero equivalente al cincuenta por ciento del Sueldo Básico que percibía el Trabajador al ocurrir la incapacidad. Para los efectos de las fracciones anteriores, los cómputos deberán hacerse por servicios continuados, o cuando la interrupción en su prestación no sea mayor de seis meses. La licencia será continua o discontinua, una sola vez cada año contado a partir del momento en que se tomó posesión del puesto. A partir de ese momento, el pago estará a cargo de la Dependencia o Entidad conforme a las fracciones que anteceden. Si al concluir el periodo de cincuenta y dos semanas previsto en el párrafo tercero del presente artículo el Trabajador sigue enfermo, el Instituto prorrogará su tratamiento hasta por cincuenta y dos semanas más, previo dictamen médico. De estas últimas el Instituto sólo cubrirá el subsidio a que se refiere el párrafo anterior hasta por veintiséis semanas. A más tardar, al concluir el segundo periodo de cincuenta y dos semanas, el Instituto deberá dictaminar sobre la procedencia de la invalidez del Trabajador, que lo hiciera sujeto de una Pensión en los términos de la presente Ley. Si al declararse esta invalidez el Trabajador no reúne los requisitos para tener derecho a una Pensión por invalidez, podrá optar por retirar en una sola exhibición, el saldo de su Cuenta Individual, en el momento que lo desee.

⁶⁹² Artículo 39 de la ley del ISSSTE: La mujer Trabajadora, la pensionada, la cónyuge del Trabajador o del Pensionado o, en su caso, la concubina de uno u otro, y la hija del Trabajador o Pensionado, soltera, menor de dieciocho años que dependa económicamente de éstos, según las condiciones del artículo siguiente, tendrán derecho a: I. Asistencia obstétrica necesaria a partir del día en que el Instituto certifique el estado de embarazo. La certificación señalará la fecha probable del parto para los efectos del artículo 28 de la Ley Federal de los Trabajadores al Servicio del Estado, reglamentaria del Apartado B del artículo 123 Constitucional; II. A la capacitación y fomento para la lactancia materna y amamantamiento, incentivando a que la leche materna sea alimento exclusivo durante seis meses y complementario hasta avanzado el segundo año de vida y ayuda para la lactancia cuando, según dictamen médico, exista incapacidad física o laboral para amamantar al hijo. Esta ayuda será proporcionada en especie, hasta por un lapso de seis meses con posterioridad al nacimiento, y se entregará a la madre o, a falta de esta, a la persona encargada de alimentarlo; III. Durante el periodo de lactancia tendrán derecho a decidir entre contar con dos reposos extraordinarios por día, de media hora cada uno, o bien, un descanso extraordinario por día, de una hora para amamantar a sus hijos o para realizar la extracción manual de leche, en lugar adecuado e higiénico que designe la institución o dependencia, y IV. Con cargo al seguro de

El artículo 5 del reglamento es claro: para recibir los servicios y prestaciones del Seguro de Salud, los derechohabientes deberán estar inscritos al régimen obligatorio, voluntario o contar con la prestación derivada de convenios con el Instituto. Para el Paciente no derechohabiente, los Servicios de Atención Médica se otorgarán sólo en caso de Urgencias hasta la estabilización y que se encuentre en condiciones de ser trasladado a otra unidad privada o gubernamental o de lo contrario, se cobrará el servicio de acuerdo al tabulador del Instituto, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 67 de este reglamento y en la ley. Una vez más los intereses económicos priman.

De acuerdo al artículo 88 del reglamento el Instituto otorgará los medicamentos y material de curación prescritos por el Médico Tratante normados en el Catálogo Institucional de Insumos para la Salud, mediante el formato previsto en el procedimiento correspondiente, y serán entregados en las Unidades Médicas del Instituto o en aquellas farmacias que designe el Instituto. Así mismo se deberán proporcionar otros agentes terapéuticos señalados en el artículo 194 BIS de la Ley General de Salud.

Cuenta con aproximadamente 825 fármacos, según datos publicados⁶⁹³, sin embargo no ha estado exenta de contradicciones. En el 2018 se conoció que derechohabientes del alaron la voz al denunciar que no contaban con el suministro de bolsas de diálisis de 2.5 y 1.5, lo cual impedía que se lleve a cabo el tratamiento así como un medicamento para este tratamiento llamado heparina⁶⁹⁴.

3.8.1.3. Petróleos Mexicanos, Secretaría de Defensa Nacional y Secretaría de la Marina

Los asegurados de PEMEX, SEDENA y SEMAR cuentan con sus propias instituciones de seguro social. Poseen beneficios parecidos a los del IMSS e ISSSTE, incluyendo atención

salud, una canastilla de maternidad, al nacer el hijo, cuyo costo será señalado periódicamente por el Instituto, mediante acuerdo de la Junta Directiva.

Artículo 40 de la Ley del ISSSTE: Para que la Trabajadora, Pensionada, cónyuge o hija menor de dieciocho años y soltera, o en su caso, la concubina, tengan derecho a las prestaciones que establece el artículo previo, será necesario que, durante los seis meses anteriores al parto, se hayan mantenido vigentes sus derechos o los del Trabajador o Pensionado del que se deriven estas prestaciones. En el caso de que la Trabajadora no cumpla con el requisito de seis meses de antigüedad, la Dependencia o Entidad de su adscripción, cubrirá el costo del servicio de acuerdo con el tabulador que autorice la Junta Directiva.

⁶⁹³“Al 97%, abasto de medicamentos en ISSSTE en el siglo de Durango”, <https://www.elsiglodurango.com.mx/noticia/774686.al-97-abasto-de-medicamentos-en-issste.html>, consulta: 8 de mayo de 2019.

⁶⁹⁴ OCHOA, Adriana y RODRIGUEZ, Oscar, “Desabasto de medicamentos para hemodiálisis en el IMSSTE”, en Luz Noticias, <https://www.luznoticias.mx/sinaloa/desabasto-en-medicamentos-para-hemodialisis-en-el-issste/45902>, consulta el 7 de mayo de 2019.

médica, quirúrgica y hospitalaria, cobertura farmacéutica y de rehabilitación. Cuentan con una población menor que pertenece a estas instituciones e incluye a sus trabajadores, jubilados y sus familiares.

De acuerdo al artículo 3 de la LSS: “La realización de la seguridad social está a cargo de entidades o dependencias públicas, federales o locales y de organismos descentralizados, conforme a lo dispuesto por esta Ley y demás ordenamientos legales sobre la materia”. Resulta interesante que en una ley sobre seguro social se hable del término seguridad social, más aun si en la realidad no se materializa.

No obstante, desde acá se evidencia que la garantía de la seguridad social o mejor dicho “seguro social” puede recaer en otros entes. Además, los patrones con capacidad económica pueden absorber los gastos de seguridad social directamente en lugar de afiliar a sus trabajadores al seguro social, lo que se pacta en los contratos colectivos de trabajo como ocurre con PEMEX. Incluso ello puede dar motivo a reclamaciones ante conflictos individuales de seguridad social de acuerdo al artículo 899-A de la Ley Federal de Trabajo publicada en el DOF el 9 de abril de 1970⁶⁹⁵.

La Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios, publicada el 16 de julio de 1992, en el DOF, estipulaba que PEMEX era un organismo descentralizado por lo que de acuerdo a lo anterior, no existía obligación de inscribir a sus trabajadores en el IMSS. Este criterio fue aclarado y explicado por la SCJN⁶⁹⁶.

⁶⁹⁵Ley Federal de Trabajo, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/156203/1044_Ley_Federal_del_Trabajo.pdf, consulta: 6 de junio de 2019.

⁶⁹⁶SEGURO SOCIAL. PETROLEOS MEXICANOS NO ESTA OBLIGADO A INSCRIBIR A SUS TRABAJADORES AL REGIMEN DEL. De conformidad con los artículos 2o. y 3o. de la Ley del Seguro Social la seguridad social tiene por finalidad garantizar del derecho humano a la salud, la asistencia médica, la protección de los medios de subsistencia y los servicios sociales necesarios para el bienestar individual o colectivo y que la realización de la misma está a cargo de entidades o dependencias públicas federales o locales y de organismos descentralizados, conforme a lo dispuesto por esa misma ley y demás ordenamientos legales sobre la materia; de donde se evidencia que la seguridad social no sólo está a cargo del Instituto Mexicano del Seguro Social, sino también de otras instituciones, como son los organismos descentralizados, carácter que tiene Petróleos Mexicanos en términos del precepto 2o. de la Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos y Organismos Subsidiarios, publicada el dieciséis de julio de mil novecientos noventa y dos, en el Diario Oficial de la Federación, y que a la letra dice: “Petróleos Mexicanos, creado por decreto del siete de junio de mil novecientos treinta y ocho, es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, con domicilio en la ciudad de México, Distrito Federal, que tiene por objeto, conforme a lo dispuesto en esta ley, ejercer la conducción central y la dirección estratégica de todas las actividades que abarca la industria petrolera estatal en los términos de la Ley Reglamentaria del Artículo 27 Constitucional, en el Ramo del Petróleo”. De ahí que, es válido sostener que Petróleos Mexicanos no está obligado a inscribir al régimen del Seguro Social, a que se refieren los artículos 12 y 13 de la Ley del Seguro Social, a sus trabajadores, toda vez que es un organismo descentralizado, con personalidad jurídica y patrimonio propios, además de que cuenta con los medios económicos suficientes para sufragar las prestaciones incluidas en la seguridad social, las cuales son tuteladas por el Apartado “A” de la fracción XXIX del artículo 123 constitucional, y que de acuerdo a la fracción III del precepto 13 de la misma Ley Orgánica de Petróleos Mexicanos le da facultades al director general de esa paraestatal para convenir con el sindicato el contrato colectivo de trabajo y expedir el reglamento de trabajo del

Ahora bien, esta norma fue abrogada y hoy está vigente Ley de Petróleos Mexicanos publicada en el DOF el 11 de agosto de 2014⁶⁹⁷. De acuerdo al artículo 2 ahora PEMEX no es un organismo descentralizado: “Petróleos Mexicanos es una empresa productiva del Estado, de propiedad exclusiva del Gobierno Federal, con personalidad jurídica y patrimonio propios y gozará de autonomía técnica, operativa y de gestión, conforme a lo dispuesto en la presente Ley (...).” Por tanto, si bien ya no se ubica en la categoría de empresa descentralizada; las empresas productivas del gobierno son entidades públicas, específicamente en este caso PEMEX ha sido catalogada como tal⁶⁹⁸. De esta manera sigue encuadrándose en el artículo 3 de la Ley del IMSS, siguiendo la lógica de la SCJN.

Además en la vigente normativa de PEMEX, de acuerdo al artículo 46 fracción VIII le corresponde al Director General: “Convenir y suscribir los contratos colectivos y convenios administrativos sindicales que regulen las relaciones laborales de Petróleos Mexicanos y sus empresas productivas subsidiarias con sus trabajadores, conforme a las previsiones máximas previamente aprobadas por el Consejo de Administración, así como expedir el reglamento de trabajo del personal de confianza, en términos del artículo 123, apartado A, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Federal del Trabajo”. Por tanto, esta empresa garantiza a sus trabajadores el seguro social correspondiente incluyendo entre otras, las contingencias relacionadas con la salud en concordancia con el artículo 123, apartado A, de la Constitución y la Ley Federal del Trabajo.

PEMEX proporciona servicios integrales de salud con enfoque preventivo, de seguridad y protección al ambiente, a los trabajadores activos, jubilados y sus familiares. Cuenta con 2 hospitales centrales, 12 hospitales generales, 6 hospitales regionales y 211 unidades médicas (consultorios y clínicas, unidades médicas en centros de trabajo). La plantilla de sus trabajadores es variable de acuerdo con sus proyectos. La plantilla fija son 175 mil trabajadores, pero llega a crecer hasta 200 ó 250 mil; más los familiares, crece hasta un millón

personal de confianza, que rigen las relaciones laborales de Petróleos Mexicanos y de los organismos mismos, en términos del Capítulo III de la Ley Federal del Trabajo. Luego entonces, no puede afirmarse que la Junta responsable haya violado garantía constitucional alguna, en perjuicio del quejoso, al absolver a Petróleos Mexicanos de las señaladas prestaciones. PRIMER TRIBUNAL COLEGIADO DEL DECIMO CIRCUITO. Amparo directo 345/94. Alfredo Phinder Villalón. 23 de agosto de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Juan Vilchiz Sierra. Secretario: Ruber Rodríguez Mosqueda Registro No. 210094. Octava Época: Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XIV, Noviembre de 2010. Página. 533. Tesis: X.1º.144L.Jurisprudencia. Materia(s). Laboral.

⁶⁹⁷ Ley de PEMEX, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM_110814.pdf, consulta: 6 de junio de 2019.

⁶⁹⁸ PEMEX es la mayor entidad pública y empresa productiva del estado en México, así como una de las mayores compañías petroleras del mundo, con 150.000 empleados y un presupuesto anual en 2015 de aproximadamente 570 billones de pesos mexicanos. OCDE (2016), “Combate a la Colusión en los Procesos de Contratación Pública: Un examen de las normas y prácticas de contratación de PEMEX en México”, <http://www.oecd.org/daf/competition/OECD-PEMEX-review-2016-SP.pdf>., consulta: 6 de junio de 2019.

de derechohabientes. El trabajador que labore por un día ya tiene derecho al servicio médico. Se consolida como punta de lanza en cirugía plástica, estética, reconstructiva, trasplantes de órganos y cardiología con innovadores procedimientos debido a que en PEMEX se realizan actividades de alto riesgo, y el peligro de accidentes, incendios, explosiones o quemaduras está presente. De ahí la especialización en cirugía plástica, estética y reconstructiva para la atención de quemados⁶⁹⁹.

Otras áreas en las que también se han avanzado es traumatología, ortopedia y otorrinolaringología, debido a los trabajos realizados en grandes alturas, regiones inhóspitas o por equipos de perforación que son ruidosos. También en el área oncológica con tratamientos de hemodiálisis y diálisis peritoneal. Se ha detectado un alto índice de diabetes en los usuarios y una de sus complicaciones son las alteraciones coronarias que conllevan al individuo al infarto. Por ello, se ha avanzado de igual manera en el área cardiovascular y la donación de órganos⁷⁰⁰.

En el mes de mayo de 2016 el cuadro de medicamentos no rebasaba los 400 debido a una reducción en la compra de \$50 millones de pesos⁷⁰¹. Según refieren jubilados, cada año ha ido disminuyendo un 10% del cuadro básico de medicamentos, contando en el 2018 con un 50% menos de medicamentos que 20 años atrás⁷⁰². Los beneficiados pagan una cuota administrativa igualmente. El sistema se financia con esta cuota y aportaciones de PEMEX y el gobierno. En PEMEX también se han reportado situaciones de escasez de medicamentos en paciente que sufren de VIH -SIDA respecto a antirretrovirales⁷⁰³.

⁶⁹⁹ Los servicios de salud de PEMEX datan a principios del siglo pasado cuando las compañías petroleras extranjeras, solo existía una compañía petrolera mexicana, se asentaron en la zona de la Huasteca Potosina, San Luis Potosí; Veracruz y parte de Villahermosa para explotar los pozos petroleros. Fue entonces cuando surgió la necesidad de crear puestos de socorro. Los puestos de socorro son el antecedente más antiguo de los servicios de salud; se atendían trabajadores con traumatismos por accidentes de trabajo o picaduras de animales ponzoñosos de regiones inhóspitas. Meses después de la expropiación petrolera (18 de marzo de 1938) se creó el departamento médico en PEMEX; y además, el beneficio se extendió a los familiares de los trabajadores, “Servicios de salud de PEMEX”, <https://prezi.com/ah1peaxbcyih/servicios-de-salud-de-pemex/>, consulta: 2 de mayo de 2019.

⁷⁰⁰ Se puso en marcha la campaña “Salud integral para trabajadores”, que arrancó con la estrategia “Laboratorio de salud” y su función es el diagnóstico, educación para la salud y seguimiento personalizado dirigido a la población trabajadora y derechohabiente sana y con factores de riesgo individual. En el año 2010, más de 16 mil trabajadores y familiares se han beneficiado con el programa de “Edificio Libre de Humo de Tabaco”. La brigada está compuesta por el nutriólogo, psicólogo, activador físico, médico, químico, entre otros, donde se detecta, tamiza y evalúan los factores de riesgo individuales (sobrepeso, hábitos nutricionales anormales, sedentarismo, etc.) de cada empleado. *Idem*.

⁷⁰¹ Redacción, “Reduce Pemex cuadro básico en medicina”, <http://salmantino.mx/2016-reduce-pemex-cuadro-basico-en-medicina/>, consulta: 2 de mayo de 2019

⁷⁰² VALDEZ, Carlos, “Escasez de medicamentos para pensionados de Pemex”, en el noticiero de colima, <https://elnoticieroenlinea.com/escasez-de-medicamentos-para-pensionados-de-pemex/>, consulta: 3 de mayo de 2019.

⁷⁰³ Liberal del sur, “Desabasto de medicinas en el hospital de Pemex”, <https://liberal.com.mx/desabasto-de-medicinas-en-el-hospital-de-pemex/>, consulta: 7 de mayo de 2019.

El SEDENA brinda entre sus beneficios el servicio médico integral para el militar y sus derechohabientes. En un artículo publicado por la Dirección General de Sanidad titulado “Fortalecimiento del Sistema de Sanidad 2013-2018”, en la Revista Electrónica del Ejército y Fuerza Aérea Mexicanos se ofrecen cifras sobre los avances en atención médica, señalando que la secretaría cuenta con 13 mil 130 elementos repartidos en cinco escalafones para atender a la población militar y a sus familias en todo el país. Señala que la secretaría cuenta también con 35 establecimientos de segundo nivel de atención médica y menciona algunas cifras de compra de equipos médicos señalando que en 2013 se adquirieron 204 unidades y en 2014 se compraron 142 equipos⁷⁰⁴.

Por otro lado esta SEMAR que protege la salud de sus miembros para atender las necesidades del personal naval en activo, retirado y de sus derechohabientes, mediante la combinación de intervenciones de promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento y de rehabilitación participando con instituciones del sector salud del país⁷⁰⁵. La

⁷⁰⁴Cifras del personal integrado a la estructura de atención militar: 111 médicos especialistas, 60 médicos generales, 286 enfermeras especialistas y 55 enfermeras generales, para un total de 512 elementos. Los datos sobre la infraestructura de atención médica del ejército y fuerza aérea son sesgados y de difícil acceso público. La secretaría tampoco refiere a cuánto asciende la población de derechohabientes. Los únicos documentos que mencionan la infraestructura con que cuenta la SEDENA son el “Programa Sectorial de Defensa 2013-2018”, en el que se señala, en el subtema de Sanidad Militar, que la en la institución “Las instalaciones de primer nivel corresponden a escuadras, pelotones y secciones de sanidad adscritas a Unidades Operativas que atienden al personal militar en el activo; y a seis Unidades Médicas de Consulta Externa, pertenecientes a otros Organismos”. Las que corresponden al segundo nivel, se indica, “atienden a todo el personal que tiene su derecho vigente; y se integra con un Hospital Militar Regional de Especialidades, 16 Hospitales Militares Regionales, 17 Hospitales de Zona y un Hospital del Estado Mayor Presidencial, distribuidos en el territorio nacional”. Las instalaciones de tercer nivel, corresponden al Hospital Central Militar; Hospital Militar de Especialidades Médicas; Hospital Militar de Especialidades Odontológicas; Hospital Militar de Especialidad de la Mujer y Neonatología, y el Centro de Rehabilitación Infantil, ubicados en el Distrito Federal. De acuerdo con el texto, el censo del personal con derecho a la atención médica, a través de las instalaciones de todos los niveles son: 209,716 militares en activo; 264,089 militares en situación de retiro; 567,690 derechohabientes y 2,765 pensionistas. El otro documento que menciona con más detalle la infraestructura de sanidad militar es el “Manual de Servicios al Público”. EL Hospital Central Militar está distribuido en Áreas de Medicina, Cirugía, Pediatría, Asistencia Externa, Medicina Crítica, Área de Auxiliares de Diagnóstico y Tratamiento, Servicios Generales, Mantenimiento, Técnico Normativa, Medicina Legal, Atención al Usuario, Departamento de Calidad, Tanatología, Trabajo Social, entre otros, para proporcionar la atención médica. Cuenta con quirófanos, salas de hospitalización, servicio de cirugía ambulatoria, servicio de urgencias de 24 horas, servicios de hospitalización de las siguientes especialidades básicas, salas de pediatría, entre otros. MEDELLIN, Jorge, “Panorama de Salud en México según SEDNA, <http://www.estadomayor.mx/60155>, consulta 26 de abril de 2019.

⁷⁰⁵ La protección de la salud es un mecanismo por el cual esta Institución garantiza. Primer Nivel de Atención Médica: Es aquel servicio de salud de primer contacto que atiende a los servicios básicos de salud más frecuentes; pone mayor énfasis en aspectos de promoción y protección de la salud, diagnóstico temprano y tratamiento oportuno en forma ambulatoria o externa, en base a estudios de laboratorio y gabinete de baja complejidad; asimismo, realiza acciones de referencia a otro nivel de atención. Segundo Nivel de Atención Médica: Es aquel que realiza acciones orientadas a la detección, diagnóstico temprano, tratamiento oportuno y limitación del daño; cuenta con los servicios de medicina interna, ginecología y obstetricia, pediatría, consulta externa y otras especialidades complementarias; tiene tres áreas de apoyo: laboratorio clínico, anestesiología y radiología, además realiza acciones de referencia y contra referencia de acuerdo a su capacidad de respuesta. En esta clasificación quedan comprendidos los: Sanatorios Navales: Cuentan con las cuatro especialidades básicas; algunas otras especialidades de acuerdo a su infraestructura y necesidades de atención médica. Los sanatorios están enfocados a la promoción, prevención, diagnóstico temprano, tratamiento oportuno y limitación de daños a

ISSFAM reconoce en el capítulo sexto lo referente al servicio médico integral. Incluye la atención médico quirúrgica de acuerdo a su artículo 142 y materno infantil de acuerdo al artículo 149 comprendiendo consulta y tratamiento obstétrico y prenatal; atención del parto; atención del infante, y ayuda a la lactancia para personal militar femenino, esposa del militar, concubina del militar, e hijas menores de edad, dependientes económicas del militar, que no hayan contraído matrimonio o establecido una relación de concubinato. De acuerdo al artículo 145: La atención médico-quirúrgica incluye además, la asistencia hospitalaria y farmacéutica necesaria y, en su caso, obstetricia, prótesis y ortopedia y rehabilitación de los incapacitados, así como la medicina preventiva y social y la educación higiénica. Comprende también la realización de convenios con otras instituciones en materia de salud⁷⁰⁶ y el establecimiento de farmacias para los militares y afiliados⁷⁰⁷.

El artículo 152 se refiere al goce de licencia por el personal militar femenino⁷⁰⁸.

la salud, además brindan atención ambulatoria especializada y de hospitalización a pacientes procedentes del primer nivel, o bien, los que requieran servicios de urgencias y llevan a cabo programas de educación médica continua. Hospitales Generales: Cuentan con las cuatro especialidades básicas; algunas especialidades y subespecialidades de acuerdo a su infraestructura y necesidades de atención. Los hospitales ponen especial énfasis en la enseñanza médica continua y están orientados a la promoción, prevención, diagnóstico temprano, tratamiento oportuno, limitación de daños a la salud y rehabilitación, asimismo, brinda atención ambulatoria especializada y de hospitalización a pacientes provenientes de los sanatorios navales, o bien, a los que requieren servicios de urgencias. Hospitales Regionales: Son aquellos establecimientos que además de contar con las cuatro especialidades básicas tienen algunas especialidades y subespecialidades de acuerdo a su infraestructura y necesidades de atención. Los hospitales ponen mayor énfasis en la enseñanza médica continua y su enfoque va dirigido a la promoción, prevención, diagnóstico temprano, tratamiento oportuno, limitación de daños a la salud y rehabilitación, asimismo brindan atención ambulatoria especializada y de hospitalización a pacientes canalizados de los hospitales generales y/o sanatorios navales, o bien, a los que requieren servicios de urgencias. Tercer Nivel de Atención Médica: Es aquel que, además de las especialidades básicas, proporciona atención médica de alta especialidad y servicios de apoyo de diagnóstico y terapéutico especializados, hace énfasis en la formación de recursos humanos para atención de la salud y enseñanza médica continua; tiene capacidad para docencia e investigación clínica; se enfoca más a aspectos de promoción, prevención, diagnóstico temprano, tratamiento oportuno, limitación de daños y rehabilitación integral; brinda atención ambulatoria y de hospitalización de alta especialidad a pacientes provenientes de otro nivel de atención, así como a los que requieren servicios de urgencias. Secretaría de Marina, “Sistema de salud Naval”, <https://www.gob.mx/semar/acciones-y-programas/sistema-de-salud-naval-4789>, consulta: 27 de abril de 2019

⁷⁰⁶ Artículo 154 del ISSFAM: Se faculta al Instituto para celebrar convenios con las Secretarías de la Defensa Nacional y de Marina, así como los Institutos de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado y Mexicano del Seguro Social, a efecto de prestar el servicio médico subrogado, que comprenderá: asistencia médica quirúrgica, obstétrica, farmacéutica y hospitalaria, así como los aparatos de prótesis y ortopedia que sean necesarios.

⁷⁰⁷ Artículo 155 del ISSFAM: El Instituto de conformidad con sus posibilidades presupuestales, establecerá farmacias o contratará para vender sin lucro alguno, a los militares y familiares afiliados, medicamentos y artículos conexos.

⁷⁰⁸ Artículo 152 del ISSFAM. El personal militar femenino tendrá derecho a disfrutar de un mes de licencia anterior a la fecha probable del parto, que se fijará de acuerdo con la consulta prenatal, y de dos meses posteriores al mismo para la atención del infante. En ambos casos con goce de haberes. A solicitud expresa del personal militar femenino, previa autorización escrita del médico responsable de la paciente y tomando en cuenta la naturaleza del trabajo que desempeñe, se podrá transferir hasta medio mes de licencia anterior a la fecha probable del parto para después del mismo. La licencia posterior al parto aumentará dos meses adicionales, en caso de que los hijos hayan nacido con cualquier tipo de discapacidad o requieran atención médica hospitalaria, previa presentación del certificado o dictamen correspondiente expedido por médicos militares o navales especialistas en servicio activo.

Igualmente se debe pagar una cuota por para tener acceso a los beneficios. Los servicios de salud que prestan estas instituciones se financian con contribuciones del empleador que en el caso de es el gobierno, contribuciones del obrero o empleado y contribuciones del gobierno.

3.8.1.4 Secretaría de Salud y Secretarías Estatales de Salud

La Secretaría de Salud es la dependencia del Poder Ejecutivo que se encarga primordialmente de la prevención de enfermedades y promoción de la salud de la población. La LGS la reconoce en su artículo 4 como una de las autoridades sanitarias de conjunto con el Presidente de la República, el Consejo de Salubridad General y los gobiernos de las entidades federativas, incluyendo el Gobierno del Distrito Federal. Tiene a cargo la coordinación del SNS. Establece las políticas de Estado para que la población ejerza su derecho a la protección a la salud. Enfatiza en los grupos de la población que viven en condición de vulnerabilidad, a través del fortalecimiento de la rectoría de la autoridad sanitaria y la intersectorialidad; de la consolidación de la protección y promoción de la salud y prevención de enfermedades, así como la prestación de servicios plurales y articulados basados en la atención primaria, la generación y gestión de recursos adecuados, la evaluación y la investigación científica, fomentando la participación de la sociedad con corresponsabilidad⁷⁰⁹.

La población no asegurada recibe atención a través de los SESA. En sus unidades los beneficios muy heterogéneos: servicios ambulatorios básicos en los centros de salud rurales y un conjunto más o menos amplio de intervenciones en las grandes ciudades. Por ejemplo, existen unidades que brindan atención integral a personas con problemas de obesidad, sobrepeso, diabetes, hipertensión arterial y alteración de lípidos. Hospitales de la Secretaría de Salud que atienden a mujeres embarazadas en servicios de control prenatal ultrasonido, resolución en embarazos de altos riesgo y terapia intensiva. Cuenta con un cuadro básico para el suministro de medicinas a la población beneficiaria de estos servicios. Entre los medicamentos de mayor demanda destacan analgésicos, antibióticos, así como medicinas para enfermedades de temporada como infecciones estomacales y padecimientos crónicos degenerativos como la diabetes e hipertensión arterial⁷¹⁰.

Dispone de más de 10 mil unidades de primer nivel, algunas de varios consultorios; pero cuenta con cerca de 17 mil camas de segundo nivel y 13 mil de alta especialidad debido a que

⁷⁰⁹ Secretaría de Salud, <https://www.gob.mx/salud/que-hacemos,consulta: 3 de mayo de 2019>.

⁷¹⁰ GONZALEZ, Adriana, “Registra SESA 92 por ciento de abasto de medicamentos”, <https://385grados.com.mx/2018/05/registra-sesa-92-por-ciento-de-abasto-de-medicamentos/>, consulta: 1 de mayo de 2019.

se contabilizan las de los Institutos Nacionales de Salud. No se precisa cuales son todas las afecciones a las que brinda atención. La Ssa y los SESA se financian además de los recursos del gobierno federal en su mayoría, gobiernos estatales con los pagos que los usuarios hacen al momento de recibir la atención⁷¹¹. En una nota publicada en septiembre de 2018 SESA reconoció que hubo desabasto de algunos medicamentos en algunos centros de salud así como hospitales hasta de un 40 %⁷¹². No se cuenta con material para la realización de pruebas de laboratorio básicas como la glucosa, de colesterol, ácido úrico, urea, triglicéridos, entre otras,

3.8.1.5. IMSS-Bienestar

El IMSS-B es otra de las vías de atención sanitaria. Opera en 19 entidades de la República, otorgando servicios médicos a 12.3 millones de personas que viven en zonas rurales o urbanas marginadas. Proporciona en sus unidades médicas servicios de primero y segundo nivel de atención. Éste último a través de 80 unidades hospitalarias donde se atienden las especialidades de cirugía general, gineco-obstetricia, medicina interna, pediatría, anestesiología, medicina familiar y epidemiología. Con 40 años de experiencia, actualmente IMSS-B cuenta con una amplia red de servicios donde se conjuga la atención médica con las acciones de promoción a la salud en la propia comunidad⁷¹³.

Cuenta con un total de 12,328,428 beneficiarios El total de beneficiarios está conformado por la población abierta que tiene su domicilio en localidades sede de infraestructura de primer y segundo nivel del Programa; en localidades del área de influencia del Programa IMSS-B (denominadas localidades de acción intensiva); además de aquellas personas que, sin radicar en las localidades descritas, demandan atención médica de manera regular y/o que participan o se benefician de las acciones de salud pública desplegadas por el Programa. Dentro de la población registrada pueden encontrarse personas beneficiarias de otros programas federales, o inscritas en sistemas de aseguramiento (Seguro Popular, derechohabientes del IMSS, ISSSTE, entre otros)⁷¹⁴.

⁷¹¹ GÓMEZ, Octavio; SESMA, Sergio; BECERRIL, Victor M; KNAUL, Felicia M; ARREOLA; FRENK, Julio, “Sistema de salud de México”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800017, consulta: 24 de abril de 2018.

⁷¹² MUÑOZ, Diana, Acepta la Sesa desabasto de medicamentos en un 40 % en algunos Centros de Salud y Hospitales, en Estado 29, <http://estado29.mx/index.php/2018/09/03/acepta-la-sesa-desabasto-de-medicamentos-en-un-40-en-algunos-centros-de-salud-y-hospitales/>, consulta: 7 de mayo de 2019.

⁷¹³ <http://www.imss.gob.mx/imss-bienestar>

⁷¹⁴ <http://www.imss.gob.mx/sites/all/statics/imssProspera/estadisticas/01-PoblacionAtendida-2019.pdf>

Ofrece servicios sobre todo en zonas rurales y urbano marginadas a través de clínicas de primer nivel y hospitales rurales de segundo nivel a la población no asegurada. La atención se concentra en servicios de medicina general ambulatoria y servicios hospitalarios materno-infantiles. Es un programa de salud del gobierno federal administrado por el IMSS tal cual lo refleja el artículo transitorio décimo sexto de la LGS, que brinda servicios básicos de salud un paquete limitado de 78 intervenciones a la población. La población que se beneficia del programa es elegible y en su mayoría se beneficia del seguro popular⁷¹⁵.

Su regulación se fundamenta en el ramo de prestaciones sociales de la Ley del IMSS. Las prestaciones sociales comprenden prestaciones sociales institucionales y prestaciones de solidaridad social que analizamos con anterioridad⁷¹⁶. Sus servicios son preventivos y gratuitos, son abiertos a la población en general, es decir cualquier persona puede acudir a sus instalaciones fijas o móviles. El Programa no tiene criterios de selección, cada unidad médica tiene su población objetivo, la cual se considera beneficiaria, demande o no atención médica, al ser favorecida con las acciones que realiza la red comunitaria de salud en cada localidad. El Modelo de Atención Integral a la Salud que opera IMSS-B tiene un enfoque eminentemente preventivo e integral para enfrentar las causas, los riesgos y los daños a la salud mediante estrategias de prevención, promoción y educación a la salud, que fomentan la apropiación de conocimientos y adopción de hábitos saludables con pleno respeto a la cultura, organización y prácticas tradicionales de cada comunidad, contando, para ello, con la participación de más de 300 mil voluntarios⁷¹⁷.

El Programa IMSS-B opera con recursos que constituyen un subsidio federal, por lo que el apoyo se otorga en especie y de manera gratuita, a través de servicios integrales de salud. La asignación de sus recursos es aprobada por la Cámara de Diputados y está plasmada anualmente en el Presupuesto de Egresos de la Federación. Es financiado con recursos transferidos como subsidios por el Gobierno Federal a través de dos vertientes: Ramo 19

⁷¹⁵ IMSS, <http://www.imss.gob.mx/progrma/oportunidades/introducc.htm>, consulta: 28 de abril de 2019.

⁷¹⁶ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.5. Indicadores de Impacto en la Salud.

⁷¹⁷ Las acciones del Modelo de Atención Integral a la Salud se otorgan a través de Hospitales Rurales, los cuales se cuenta con las especialidades básicas (Cirugía General, Gineco-Obstetricia, Medicina Interna, Pediatría y Anestesiología), mismas que en el medio rural significan la única oportunidad de atención especializada en forma gratuita, siendo en algunos casos la diferencia entre la vida o la muerte. Se aplican todas las vacunas del esquema básico establecido por el Sector Salud. La vacunación permitió la erradicación de la poliomielitis, la eliminación del sarampión y la reducción de la difteria, tos ferina y las diarreas graves por rotavirus, entre otras, lo que contribuyó al abatimiento de la tasa de mortalidad en los menores de 5 años atendidos por IMSS-Oportunidades, que disminuyó de 19.8 por 1,000 nacidos vivos en 1990 a una tasa de 7.5 en 2013. A partir de la pandemia de influenza del 2009, se ha sumado a ejecución de acciones preventivas de esta enfermedad; en la temporada invernal, 2013-2014, se aplicaron más de 2.7 millones de dosis de vacuna contra la influenza, protegiendo a 100 por ciento de los grupos de riesgo. IMSS-Oportunidades, http://www.imss.gob.mx/sites/all/statics/pdf/informes/20132014/12_Cap08.pdf, consulta: 29 de abril de 2019.

“Aportaciones a Seguridad Social” ministrado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público, y con recursos provenientes del Ramo 12 “Salud”, que son aportados por la Comisión Nacional de Protección Social en Salud para apoyar el componente de salud del Programa de Desarrollo Humano Oportunidades⁷¹⁸. Tampoco abarca todas las afecciones y por ende a cualquier medicamento.

Este programa desde su surgimiento ha variado su denominación según el sexenio. En su inicio era IMSS-Coplamar (Coordinación del Programa de Atención a Zonas Deprimidas y Grupos Marginados) en el sexenio de José Guillermo Abel López Portillo; en el sexenio de Carlos Salinas de Gortari se trataba de IMSS-Solidaridad; en el de Ernesto Zedillo Ponce de León, IMSS-Progresas. En el de Vicente Fox Quesada y Felipe Calderón Hinojosa, IMSS-Oportunidades⁷¹⁹. En el sexenio de Enrique Peña Nieto se denominó IMSS-Prospera. En el actual de Andrés Manuel López Obrador, IMSS-Bienestar.

3.8.1.6. Sistema de Protección Social de la Salud

Este programa se implementó como intento de darle cumplimiento al artículo 4 constitucional respecto al derecho de todas y todos a la protección de la salud y para su universalización. Inicia sus operaciones como programa piloto en octubre de 2001 y terminan en diciembre de 2003, cuando se instrumenta como ejecutor del Sistema de Protección Social en Salud (SPSS)⁷²⁰ en el 2004. De esta manera, el SP se convirtió en política de Estado en 2004 gracias a las reformas a la LGS que el Congreso aprobó en 2003. Creó las condiciones para avanzar

⁷¹⁸ *Idem*

⁷¹⁹ El origen del Programa IMSS-Oportunidades se remonta a 1973 con las modificaciones a la Ley del Seguro Social, que facultaban al IMSS para extender su acción a núcleos de población sin capacidad contributiva, calificados por el Gobierno Federal como de extrema pobreza y profunda marginación. En 1974 se crea el Programa de Solidaridad Social por Cooperación Comunitaria, antecedente inmediato del Programa IMSS-Coplamar, que a partir de 1979 permitió extender los servicios de solidaridad social a todo el territorio nacional. En marzo de 1984, por Decreto Presidencial se descentralizaron los servicios que proporcionaba el Programa. En 1997 se crea el Programa Nacional de Educación, Salud y Alimentación (PROGRESA), que cambió en 2002 a Programa de Desarrollo Humano Oportunidades, acorde con la política social del Gobierno Federal de promover estrategias y acciones intersectoriales para la educación, la salud y la alimentación. Presidencia de la república. IMSS-Oportunidades, <http://calderon.presidencia.gob.mx/index.php?p=34627>, consulta: 29 de abril de 2019.

⁷²⁰ Artículo 77 bis 2 de la LGS: Para los efectos de este Título, se entenderá por Sistema de Protección Social en Salud a las acciones que en esta materia provean la Secretaría de Salud y los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud entendiéndose por éstos, a las estructuras administrativas que provean dichas acciones, que dependan o sean coordinadas por la encargada de conducir la política en materia de salud en las entidades federativas. La Secretaría de Salud coordinará las acciones de protección social en salud, que lleven a cabo los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud en sus respectivas jurisdicciones, los cuales contarán con la participación subsidiaria y coordinada de la Federación, de conformidad con lo dispuesto en este Título y demás disposiciones aplicables. Los Regímenes Estatales de Protección Social en Salud garantizarán las acciones a que se refiere el párrafo anterior, mediante el financiamiento y la coordinación eficiente, oportuna y sistemática de la prestación de los servicios de salud a la persona del Sistema de Protección Social en Salud, los cuales deberán realizar su actividad de manera independiente de la prestación de servicios de salud.

hacia la universalización del SNS, una aspiración perseguida para superar la segmentación del sistema⁷²¹.

Su objetivo fundamental es brindar protección de la salud a la población que carece de ésta, es decir, aquella que, por su condición laboral y socioeconómica, no es derechohabiente de las instituciones de seguridad social mencionadas anteriormente y reequilibrar las transferencias financieras del gobierno federal a los Estados. Brinda protección a la población no asegurada con el fin de reducir el gasto de bolsillo⁷²². Este programa está dirigido al núcleo familiar según lo estipula el artículo 77 bis4 de la LGS⁷²³. Los beneficios o prestaciones a que tiene derecho los afiliados se plasman en los artículos 77 bis del 7-10.

⁷²¹ Artículo 77 bis: Todos los mexicanos tienen derecho a ser incorporados al Sistema de Protección Social en Salud de conformidad con el artículo cuarto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, sin importar su condición social. La protección social en salud es un mecanismo por el cual el Estado garantizará el acceso efectivo, oportuno, de calidad, sin desembolso al momento de utilización y sin discriminación a los servicios médico-quirúrgicos, farmacéuticos y hospitalarios que satisfagan de manera integral las necesidades de salud, mediante la combinación de intervenciones de promoción de la salud, prevención, diagnóstico, tratamiento y de rehabilitación, seleccionadas en forma prioritaria según criterios de seguridad, eficacia, costo, efectividad, adherencia a normas éticas profesionales y aceptabilidad social. Como mínimo se deberán contemplar los servicios de consulta externa en el primer nivel de atención, así como de consulta externa y hospitalización para las especialidades básicas de: medicina interna, cirugía general, ginecoobstetricia, pediatría y geriatría, en el segundo nivel de atención.

⁷²² En México, el elevado nivel de gasto en salud en el que incurren los hogares significó uno de los motivos que dieron origen al SP. Desequilibrios financieros que dieron origen al SP. Desequilibrio de nivel. En el año 2000 la inversión en salud en México era insuficiente para atender los retos que planteaban las transiciones demográficas y epidemiológicas. Se debían generar mecanismos que atendieran el creciente predominio de enfermedades no transmisibles que resultaban costosas y difíciles de combatir. Desequilibrio de origen. Este desequilibrio se relaciona con la proporción del gasto público respecto al gasto total en salud. En México, más de la mitad de los recursos totales para la salud (53%) en el año 2000 eran privados y provenían en su mayoría del bolsillo de las familias (51%). Esto puede empobrecer a las personas o bien hacer que se dejen de atender. Desequilibrio de distribución. Existe una marcada concentración de los recursos para la salud en las instituciones de seguridad social que atienden a la población de mayores ingresos. A pesar de que, en el año 2000 la población no asegurada representaba el 55% del total, ésta recibía 29% de los recursos federales. Esto se traduce en un gasto público federal per cápita tres veces mayor en la población que contaba con seguridad social que en la llamada población abierta. A esto se suma la inequitativa distribución de los recursos federales entre entidades federativas. En el año 2000, la relación entre el gasto público per cápita en población no asegurada entre el estado que mayores recursos federales recibía y el que menos recursos recibía (Puebla) era de 5.4. Desequilibrio de esfuerzo estatal. La descentralización de los servicios de salud, que se llevó a cabo a lo largo de las últimas dos décadas, no se acompañó de reglas financieras claras que estipularan la corresponsabilidad de los distintos niveles de gobierno. Esta indefinición se refleja en diferencias entre los estados en materia de contribución estatal al financiamiento de la salud. En 2000, la diferencia entre el estado que más aportaba al financiamiento de la atención salud (Tabasco) y el que menos aportaba (Guerrero) era de 89 veces. Desequilibrio de destino. El sector salud dedicaba cada vez más recursos al pago de la nómina y cada vez menos recursos al gasto de inversión, esto ha influido negativamente en la ampliación de la infraestructura y en el equipamiento de las unidades de salud del sector público. En el año 2000, la Ssa destinaba 76% de su presupuesto a “servicios personales”, 20% a “gastos de operación” y sólo 4% a “inversión”. Ethosfundación, “El seguro popular de salud en México: posibles efectos sobre la economía informal”, <http://ethos.org.mx/wp-content/uploads/2016/04/El-Seguro-Popular-de-Salud-en-Mexico.pdf>, extraído de “Sistema de Protección Social en Salud. Estrategia de evaluación. Secretaría de Salud, 2006,” consulta: 30 de abril de 2019.

⁷²³ Artículo 77 bis 4: La unidad de protección será el núcleo familiar, la cual para efectos de esta Ley se puede integrar de cualquiera de las siguientes maneras: I. Por los cónyuges; II. Por la concubina y el concubinario; III. Por el padre y/o la madre no unidos en vínculo matrimonial o concubinato, y IV. Por otros supuestos de titulares y sus beneficiarios que el Consejo de Salubridad General determine con base en el grado de dependencia y convivencia que justifiquen su asimilación transitoria o permanente a un núcleo familiar. Se

Los servicios ofrecidos por el SPS se dividen en servicios esenciales y servicios de alto costo. Los primeros se contemplan en el Catálogo de Servicios Esenciales de Salud y se ofrecen en unidades de atención ambulatoria y hospitales generales. Los servicios de alto costo se ofrecen en hospitales de especialidad. Cada familia afiliada tiene derecho a acceder el paquete de intervenciones médicas, así como a las medicinas asociadas a esos servicios⁷²⁴.

considerarán integrantes del núcleo familiar a los hijos y adoptados menores de dieciocho años; a los menores de dicha edad que formen parte del hogar y tengan parentesco de consanguinidad con las personas señaladas en las fracciones I a III que anteceden; y a los ascendientes directos en línea recta de éstos, mayores de sesenta y cuatro años, que habiten en la misma vivienda y dependan económicamente de ellos, además de los hijos que tengan hasta veinticinco años, solteros, que prueben ser estudiantes, o bien, discapacitados dependientes. A las personas de dieciocho años o más se les aplicarán los mismos criterios y políticas que al núcleo familiar. El núcleo familiar será representado para los efectos de este Título por cualquiera de las personas enunciadas en las fracciones I a III de este artículo.

⁷²⁴ Para dar contenido a lo estipulado en la LGS, esta serie de intervenciones están establecidas en el Catálogo Universal de Servicios de Salud (CAUSES). Estipula las intervenciones para cada uno de los procedimientos de detección, diagnóstico y tratamiento de servicios que se ofrecen en los establecimientos de salud. Además cada intervención está asociada a la provisión de los medicamentos pertinentes a cada caso. De 78 intervenciones que contenía el Catálogo de Beneficios Médicos de 2002, se han incrementado a 294 intervenciones médicas en el CAUSES 2018, agrupadas en 5 conglomerados: Prevención y promoción en salud, con 27 intervenciones, que consideran la aplicación de vacunas a diferentes grupos de edad, tipo de población y grupos de riesgo como las mujeres embarazadas y en periodo de lactancia, así como acciones específicas para la detección oportuna de enfermedades. De nueva inclusión es la Vacunación contra tétanos, difteria y pertussis acelular (TDPA) en el embarazo. Medicina general y de especialidad, con 120 intervenciones, que cubren diagnóstico y tratamiento de padecimientos infecciosos, crónico-degenerativos, de salud mental, manejo paliativo ambulatorio y tamizaje de patologías que, por su complejidad, permiten el acceso a coberturas del Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos y Seguro Médico Siglo XXI para su resolución. Urgencias, con 69 intervenciones en para la atención oportuna de patologías que ponen en riesgo la vida del beneficiario o la función de alguno de sus órganos; incluye la estabilización en el servicio de urgencias sin importar si el padecimiento es cubierto por alguna de las carteras de servicios del SPSS, permitiendo el tránsito a la cobertura de servicios de hospitalización, cirugía y cuidados intensivos. Cirugía general, con 54 intervenciones de cirugía general que atienden padecimientos agudos y/o crónicos, incluyendo diagnósticos de mayor frecuencia quirúrgica: digestivos, ginecológicos, genitourinarios, proctológicos, oftalmológicos, otorrinolaringológicos, dermatológicos y ortopédicos, requieran o no estancia hospitalaria. de atención en hospitalización; se incluyen insumos especializados como marcapasos, lentes intraoculares, material de osteosíntesis, prótesis de cadera y rodilla, mallas quirúrgicas y válvula de derivación ventrículo-peritoneal. Obstetricia, con 24 intervenciones que resuelven padecimientos relacionados con el estado de gravidez y el recién nacido, incluyendo los diagnósticos de mayor frecuencia médico-quirúrgica. Cada una de las intervenciones incluyen los Auxiliares de diagnóstico, como los estudios de laboratorio, gabinete y procedimientos a los que el médico recurre para el diagnóstico de una enfermedad; al igual que los medicamentos su uso no es limitativo y pueden utilizarse de acuerdo a las necesidades del afiliado y al criterio clínico del médico tratante. Contiene, además: El listado de las 633 claves de medicamentos y 37 insumos. El listado de las 65 intervenciones del Fondo de Protección contra Gastos Catastróficos (FPGC). El listado de las intervenciones del Seguro Médico Siglo XXI. El Apéndice Normativo, con la relación de 24 normas oficiales mexicanas, 7 guías técnicas y manuales, y 305 guías de práctica clínica que establecen directrices, reglas, especificaciones, características o prescripciones aplicables a la atención; así como las recomendaciones conforme a la medicina basada en evidencias que emiten las instancias y dependencias competentes. El Apéndice de Codificación Claves CIE-10 (diagnósticos), contiene la relación de claves de la Clasificación Internacional de Enfermedades que corresponden a las intervenciones del CAUSES, sumando 1807 de ellas. El Apéndice de Codificación Claves CIE-9-MC (procedimientos médicos), relaciona las 618 claves de la Clasificación Internacional de Enfermedades, Modificación Clínica, donde se incluyen los procedimientos en Medicina, para los propósitos epidemiológicos generales y de administración en salud, que les corresponden a las intervenciones del CAUSES. Comisión Nacional de Protección Social en Salud, “Catálogo Universal de Servicios de Salud, CAUSES 2018”, <https://www.gob.mx/salud/seguropopular/articulos/catalogo-universal-de-servicios-de-salud-causes-2018?idiom=es>, consulta: 30 de abril de 2019.

De 1500 medicamentos, solamente alrededor de 500 son gratuitos, estando excluidas las enfermedades más caras. En el 2015 los pacientes pagaron 43 millones 392 mil 35 pesos por enfermedades fuera del catálogo⁷²⁵. Además, un problema para las familias es que hay lista de espera y con frecuencia se tiene que hacer gasto de bolsillo para resolver los problemas urgentes.

Una limitación se deriva de que, en contra de la lógica de la evolución de la enfermedad, el paquete contempla algunos casos que implican ciertos grados de gravedad. Es decir, si los pacientes empeoran se ven en grave riesgo de no ser atendidos. El SPS no atiende las causas que empobrecen a las familias mexicanas como la hospitalización, las intervenciones quirúrgicas y el acceso a medicamentos para tratar enfermedades como el cáncer cérvico-uterino. Además, tampoco incluye “enfermedades persistentes” en un plazo máximo de 18 meses, es decir, si alguien tiene un padecimiento de varios años atrás o que fue diagnosticado médicamente hace tiempo, tampoco las cubre, y hasta el cuadro de medicamentos está limitado⁷²⁶.

También el artículo 77 bis -29 se proyecta para dar cobertura ante padecimientos que implican tratamientos de alta especialidad y elevado costo a través de recursos que conforman el Fondo de Protección de Gastos Catastróficos⁷²⁷. Por tanto, las intervenciones médicas se ofrecen a través de la red de prestadores de servicios, una estatal a la que los afiliados recurrirán en primera instancia y una red de prestadores de servicios de gastos catastróficos, que brindan servicios de alta especialidad. Los servicios se compran a hospitales públicos y privados. En este último se realizan contratos de prestaciones de servicios con instituciones privadas, haciendo gala de los antecedentes sembrados por la ola de privatizaciones del orden neoliberal hacia el sector, a la que hicimos referencia en el epígrafe 3.4 del presente capítulo. Por lo que se utilizan fondos públicos para contratar entes privados para la salud.

Sobre los recursos necesarios para sufragar los gastos que se requieren, como la mayoría de los analizados, representa un costo económico para los usuarios. El costo será cubierto mediante un subsidio federal proveniente de recursos fiscales del Presupuesto de Egresos de

⁷²⁵ CUERVO, Eva, “Privatización de la salud pública en México, <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=231323>, consulta: 11 de abril de 2019

⁷²⁶ TAMEZ, Silvia y EIBENSCHUTZ, Catalina, *op.cit.*, pp133-145

⁷²⁷ Las enfermedades e intervenciones asociadas a gastos catastróficos señala comprenden los siguientes padecimientos: Diagnóstico y tratamiento del cáncer, problemas cardiovasculares, enfermedades cerebro-vasculares, VIH-SIDA, lesiones graves, rehabilitación a largo plazo, cuidados intensivos neonatales, trasplantes y diálisis. Los gastos generados a padecimientos son financiados por el FNGC; bajo este esquema, es importante resaltar que no todos los padecimientos ni todos los medicamentos asociados están cubiertos por el SPS. PÉREZ, Mariana, *Cinco miradas sobre el derecho a la salud. Estudios de caso en México, El Salvador y Nicaragua*. Centro de Análisis e Investigación A.C, 2010, México.p.33.

la Federación y de las aportaciones familiares de los asegurados. De acuerdo al artículo 77 BIS 12 opera un marco tripartita con aportaciones federales, cuota solidaria estatal y cuotas familiares. Al respecto, se detalla en los artículos 77 bis 13y 18 respectivamente.

En cuanto al monto de la aportación familiar es determinado según el nivel de ingreso de cada familia⁷²⁸ lo que a su vez es una causa de suspensión de la cobertura de protección social de manera temporal. De acuerdo al artículo 77 BIS 26, el nivel de ingreso o la carencia de éste no podrán ser limitantes para incorporarse y ser sujeto de los beneficios del programa por ello existe un régimen de exención. Muchos no cubren la cuota por encontrarse en un nivel de ingresos bajo en su situación económica según. Por tanto, se establece un régimen no contributivo para aquellas familias que entren dentro de los supuestos del artículo 127 del reglamento de la LGS⁷²⁹.

El SP, busca extender el aseguramiento en materia de salud a todos los mexicanos a través de la creación de un sistema integrado por tres seguros públicos: el Seguro de Enfermedades y Maternidad del IMSS para los asalariados del sector privado de la economía; el Seguro Médico del ISSSTE y el SP para los trabajadores no asalariados y los desempleados, así como para sus familias. En el 2017, la población del SP era de 67 millones 545 mil615 personas sin seguridad social, que correspondió al 54.7% del total de la población nacional⁷³⁰.En la actualidad 53.5 millones de personas cuenta con SP⁷³¹.

En diciembre de 2006, se implementó el Seguro Médico para una Nueva Generación (SMNG), cuya finalidad es brindar atención médica a todos los niños nacidos en territorio nacional y sus familias que no cuenten con algún tipo de seguridad social. El SMNG es un seguro voluntario de gastos médicos para los niños nacidos a partir del primero de diciembre del 2006, que no estén cubiertos bajo algún esquema público o privado de protección en salud. Con este seguro el niño tiene derecho a prácticamente todo tipo de atención médica que requiera y su familia acceso a las 255 intervenciones del SP. La afiliación se hace a través del

⁷²⁸ Artículo 77 bis 21: Los beneficiarios del Sistema de Protección Social en Salud participarán en su financiamiento con cuotas familiares que serán anticipadas, anuales y progresivas, que se determinarán con base en las condiciones socioeconómicas de cada familia, las cuales deberán cubrirse en la forma y fechas que determine la Secretaría de Salud, salvo cuando exista la incapacidad de la familia a cubrir la cuota, lo cual no le impedirá incorporarse y ser sujeto de los beneficios que se deriven del Sistema de Protección Social en Salud. PÉREZ, Mariana *Cinco miradas sobre el derecho a la salud. Estudios de caso en México, El Salvador y Nicaragua*. Centro de Análisis e Investigación A.C, 2010, México.p.33.

⁷²⁹ I. Tener un nivel de ingreso familiar disponible tal que los ubique en los deciles I y II del ingreso a nivel nacional. II. Ser beneficiario de los programas de combate a la pobreza extrema del Gobierno Federal. III. Ser residente de localidades rurales de muy alta marginación con menos de doscientos cincuenta habitantes; y IV. Otros supuestos que fije la Comisión Nacional del Protección Social en Salud (CNPSS).

⁷³⁰ “Cae cifra de afiliados al-seguro-popular”, <https://www.elsoldemexico.com.mx/mexico/cae-cifra-de-afiliados-al-seguro-popular-1823716.html>, consulta: 1 de mayo de 2019.

⁷³¹ VITELA, Natalia, “Perfilan en salud crear fondo único”, <http://vlex.com/vid/perfilan-salud-crear-fondo-771275613>, consulta: 10 de mayo de 2019.

SP y la atención para el niño se brinda a través de los servicios de salud de los estados. En las localidades donde éstos no existan, el servicio se proporcionará por medio de instituciones de seguridad social o servicios médicos privados con los que se tenga convenio⁷³².

En el SP también ha habido carencia en medicamentos en algunas de sus instalaciones. Según algunos datos se busca que las unidades trabajen con al menos el 50 o 60 % de abasto. Se han reportado casos de desabasto de antirretrovirales⁷³³.

3.8.2. Sector privado

Como habíamos mencionado, el otro componente del sistema de salud es el sector privado e incluye a las compañías aseguradoras privadas y a los prestadores de servicios que trabajan en consultorios, clínicas y hospitales privados, en general bajo un sistema lucrativo. Este sector comprende también a los proveedores de servicios de medicina alternativa, que por lo general trabajan en consultorios o unidades ambulatorias de salud⁷³⁴.

Existen tres opciones para la cobertura del sector privado de los servicios de salud: pago por evento, administradoras de salud⁷³⁵ y la tercera son las instituciones de seguros especializadas de salud (ISES)⁷³⁶. El mercado privado está dominado por las medicinas de patentes que como analizamos tienen precios elevados, inalcanzables para la mayoría.

Los precios de las consultas varían. Existen consultorios ligados a farmacias cuyos precios son más bajos. Por ejemplo en las Farmacias Similares el costo de la consulta es de

⁷³² Como complemento al SMNG, el Programa Embarazo Saludable otorga a las mujeres atención médica durante todo el periodo de embarazo, incluyendo los servicios de atención prenatal, parto, cesárea y puerperio fisiológico o quirúrgico. Adicionalmente, en el 2010 se presentó el proyecto Consulta Segura. El objetivo de este proyecto es que en los próximos tres años todos los usuarios acudan a la Consulta Segura para que se identifiquen y atiendan los principales riesgos de salud. Ethosfundacion, *op.cit.*, pp.36-37

⁷³³“Sufre Tamaulips por desabasto de medicamentos contra VIH”, en nuevolaredoTV, <http://nuevolaredo.tv/sufre-tamaulips-por-desabasto-de-medicamentos-contra-vih/>, consulta: 7 de mayo de 2019

⁷³⁴ FRENK, Julio y GÓMEZ, Dantés Octavio, *op.cit.*, p.51.

⁷³⁵ Los contratos tienen montos específicos anuales, que el banco o la empresa les van a otorgar, con lo que dicha “administradora” tiene que brindarle toda la atención médica que requiera el personal. CANALES, Reymundo, “Administradoras de salud en México”, <https://www.excelsior.com.mx/opinion/rey-mundo-canales-de-la-fuente/2016/03/06/1079131>, consulta: 1 de mayo de 2019.

⁷³⁶ En la reforma del 31 de diciembre de 1999 a la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros se crean las Instituciones de Seguros Especializadas en Salud (ISES). Con la concurrencia de la Secretaría de Salud definieron un marco jurídico específico para la regulación de estas instituciones. El 27 de diciembre de 2004 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el Acuerdo por el que se delega al titular de la Dirección General de Calidad y Educación en Salud (DGCES), las facultades como autoridad sanitaria, mismas que se deben realizar con sujeción a lo dispuesto por la Ley General de Instituciones y Sociedades Mutualistas de Seguros y las Reglas para la Operación del Ramo de Salud. Las ISES son Instituciones autorizadas para practicar en seguros la operación de accidentes y enfermedades en el Ramo de Salud, facultándolas a la venta de seguros privados o voluntarios que tengan como objeto prestar servicios dirigidos a prevenir o restaurar la salud del asegurado en forma directa con recursos propios, mediante terceros o la combinación de ambos, a través de acciones que se realicen en su beneficio. Secretaria de salud <https://www.gob.mx/salud/acciones-y-programas/instituciones-de-seguros-especializadas-en-salud-ises>, consulta: 1 de mayo de 2019.

\$40; en Farmacias del Ahorro, sólo se da una cuota voluntaria y en Farmacias Benavides el precio es de \$50. Existen médicos certificados que establecen sus propios consultorios médicos cuyos precios van desde los 35 pesos hasta los \$200, cuando ya cuentan con alguna especialidad. Mientras tanto, en un hospital privado las consultas puede ir desde los 700 pesos hasta los 1200⁷³⁷. Los servicios más frecuentes que brindan los consultorios ligados a farmacias son control prenatal, atención de urgencias y pruebas diagnósticas rápidas de consultorio como infecciones urinarias y tiras para glicemia capilar (diabetes)⁷³⁸.

Las ISES se aprueban mediante un dictamen emitido por la Ssa y son autorizadas por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP)⁷³⁹. Sin embargo dependiendo de la aseguradora, del plan contratado y de las condiciones en la póliza, cambian las limitaciones de cada cobertura. Por ejemplo, algunas, pueden cubrir el costo total de los servicios o sólo parte de ellos, es decir, si una consulta con el pediatra cuesta \$300 la aseguradora pagaría \$250 y el cliente \$50, a esto se le conoce como copago. Otros planes tienen estipulado cubrir un número determinado de consultas y estudios al año y si lo sobrepasa, el cliente deberá pagar los adicionales. Lo mismo sucede con los medicamentos, hay planes que cubren el costo total de los medicamentos recetados por médicos de la red y en farmacias afiliadas, pero hay otras que no los incluyen. También puedes contratar coberturas adicionales pagando un costo extra por ellas, como: servicios odontológicos y oftalmológicos, gastos por hospitalización, entre otras. Los costos de estas pólizas dependerán del plan que maneje cada aseguradora, las coberturas contratadas y si se trata de un seguro individual o familiar⁷⁴⁰. La realidad es que es un mínimo de la población puede acceder al sector privado. Una consulta en ocasiones es más costosa que el propio medicamento.

⁷³⁷ “Ciudadanos en red”, <http://ciudadanosenred.com.mx/cuanto-cuesta-una-consulta-medica/>, consulta: 1 de mayo de 2019.

⁷³⁸ DÍAZ, Sandra P ; IDROVO, Álvaro J; DRESER, Anahí; BONILLA, Federico R; MATÍAS, Bonifacia; WIRTZ, Veronika, “Consultorios adyacentes a farmacias privadas en México: infraestructura y características del personal médico y su remuneración”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342015000400010, consulta: 1 de mayo de 2019.

⁷³⁹ Actualmente las ISES autorizadas para operar en el país son: Plan Seguro, AXA Salud, Dentegra Seguros Dentales, General de Salud, Mediaccess Seguros de Salud, Neo Salud Seguros, Odontored, Seguro Centauro Salud Especializada, BBVA Bancomer Seguros Salud, Servicios Integrales de Salud Nova y Vitamédica, <https://blog.planseguro.com.mx/las-ises-en-mexico-lo-que-debes-saber>, consulta: 1 de mayo de 2019.

⁷⁴⁰ “No esperes que las enfermedades lleguen, mejor prevé”, <https://www.condusef.gob.mx/Revista/index.php/seguros/gastos-medicos/231-no-esperes-que-las-enfermedades-lleguen-mejor-preve>, consulta: 1 de mayo de 2019.

3.9. Conclusiones del capítulo.

La intromisión del orden neoliberal unido a sus políticas de libre mercado representadas por el TLCAN y los ADPIC, condujo a la protección mediante patentes de los medicamentos. Lo anterior empoderó a las grandes farmacéuticas quienes respaldadas por esta nueva *lex mercatoria*, ahora a lo interno del país, elevaron los precios a sus productos volviéndolos inalcanzables para las mayorías. Una política seguida por el gobierno y plasmada en la legislación interna sobre propiedad intelectual y en los tratados internacionales, aun y cuando atenta contra la salud.

El mercado de los medicamentos está dominado por los genéricos intercambiables, sin embargo, aún queda un 20% de productos patentados. Quienes requieran de estos productos de tecnología de punta, ante nuevas enfermedades o para un mejor tratamiento, están obligados a invertir grandes sumas dinerarias, a pesar de que no se corresponden los precios con los salarios.

La fijación de precios de estos productos se hace con total ausencia de transparencia y real control basado en precios internacionales y tomando como referencia los precios en países del primer mundo. Si bien en el sector público las compras consolidadas y licitaciones públicas ofrecen precios más baratos, en el sector privado los precios aumentan año tras año, siendo México uno de los países del OCDE que tiene los precios de medicamentos más elevados.

El Estado cada año invierte menos en la salud, estando por debajo de la cifra aprobada por el OCDE y dentro de esta, en el sector de los medicamentos, y ello conlleva a ampliar la participación del sector privado. Ha sido una estrategia del gobierno desatender el sector para darles paso a los particulares como ocurre con la distribución de fármacos o los contratos con hospitales privados del SP. De esta manera le sigue el juego al libre mercado y a su vez le sirve el discurso de protección de la salud.

La relación laboral determina la posibilidad de que las personas gocen de seguro social, como es el rubro de atención médica y farmacéutica. El resto de la población no trabajadora debe conformarse con asistencia pública. Por tanto, al no existir cobertura sanitaria universal no podemos hablar de la existencia de una real seguridad social. Se viola el principio de universalidad a pesar de ser considerada la seguridad social uno de los derechos humanos.

Existen varios subsistemas de salud, los cuales invierten diferentes cantidades en la compra de medicamentos, por tanto, no existe un equilibrio e igualdad para todos. Además el sistema de salud divide a la población en derechohabientes y población abierta siendo

discriminatorio en ese sentido, lo que ha traído como resultado que no todos tengan el mismo derecho de acceso a la salud. La población paga un seguro para tener acceso a ciertos servicios de salud, por ende aquel que quiere medicina integral debe pagarla. Existe falta de integridad e integralidad en los servicios de salud.

Cada subsistema de salud tiene sus propias características pues no cubren todas las enfermedades ni protegen al paciente hasta su total curación, sino que existen términos para ello, como el caso del IMSS e IMSSTE. Tampoco brindan todos los medicamentos, por lo que son selectivos. La cobertura de los riesgos es limitada y condicionada. Además en la mayoría se debe pagar una cuota por los usuarios aunque no estén enfermos y enfrentarse a la carencia de medicamentos que ha ocurrido en varios momentos, incluso para enfermedades mortales como el VIH-SIDA, cuyos tratamientos fuera del sector público es muy elevado. Ello se corrobora con el incrementado gasto de bolsillo año tras año, ya sea por ausencia de medicamento en el sistema público, porque no lo cubre el seguro ante planes no integrados, por demora, etcétera. Las familias que pueden recurrir a proveedores privados para compensar las deficiencias de los programas públicos.

La presencia del sector privado en el sector salud, desde hospitales, medicamentos, farmacias, distribuidores etcétera, y la falta de control del Estado, unido a la ausencia de políticas integrales y universales sobre un servicio de salud gratuito para toda la población sin discriminación ni privilegios, ha conllevado a que en la población existan altos índices de fallecimientos por enfermedades curables y/o tratables como diabetes y cáncer. No existe en el país una política social abarcadora en todos los sentidos en materia de salud.

El Estado debe frenar las políticas neoliberales y no darles prioridad por encima de derechos humanos como la salud. Se debe invertir más en la salud y tomar las medidas necesarias para ejercer un verdadero control, no por voluntad sino por obligación, para curar al sistema sanitario mexicano que podríamos decir que se encuentra enfermo.

Si bien el país tiene un lugar reconocido en la protección mediante patentes a medicamentos lo que implica más y mejores fármacos de las mejores transnacionales, por otro lado posee un sistema de salud en detrimento. De qué sirve tener los mejores medicamentos si no se pueden comprar. El desafío para el sistema, es de accesibilidad, lograr que una atención de calidad y que los avances científicos lleguen a toda la población y no sólo a unos cuantos. Por tanto, existen varios tipos de mexicanos, aquellos que tienen dinero y pueden costearse cualquier enfermedad, los que pueden pagar algunas de ellas según el seguro y los que no tiene nada.

No se puede disociar la propiedad industrial y el derecho a la salud. Necesariamente la humanidad avanza y con ella nuevos descubrimientos en materia de biotecnología, indispensables para el ser humano. Le corresponde al Estado establecer el vínculo entre estos y manejarlo a través de políticas que mantengan un equilibrio entre ambas y no elegir el que más le favorezca como ente político. Pues como Estado le corresponden obligaciones para con su pueblo como preservar el derecho a la salud. El neoliberalismo, la propiedad privada y el capitalismo, son combinaciones que en materia de salud lejos de lograr igualdad de derechos, desenlazan discriminación.

CAPÍTULO IV

EL DERECHO A LA SALUD MEDIANTE EL ACCESO EFECTIVO Y UNIVERSAL DE LOS MEDICAMENTOS EN CUBA

Hasta el momento hemos analizado como el sistema de patentes que ha impuesto la nueva *lex mercatoria* se ha introducido a lo interno de países como México para atentar contra los derechos humanos como la salud, al manipularlos y convertirlos en bienes patrimoniales sin mediar intenciones de respeto hacia la dignidad plena del hombre. El acceso a los medicamentos como uno de los pilares del derecho a la salud es mercantilizado al ser tratados estos productos como objetos prestos a ser comercializados en el mercado, sin valorarse la función social que cumplen también de salvar vidas.

Por ello, hemos planteado en reiteradas ocasiones que el sistema de patentes que dibuja la OMC y se refrenda en los ADPIC ha conllevado a consolidar un escudo que protege el actuar de las farmacéuticas. Esta cuestión es aprovechada para aumentar los precios de los medicamentos al ser dueñas únicas de los productos que investigan, los que protegidos 20 años mediante las patentes, solo están al alcance de aquellos que pueden pagar sus altos precios. De esta manera se vulneran derechos humanos como la salud, pues no todos tenemos acceso a estos medicamentos con tecnología de punta, aptos para enfrentar enfermedades de manera más efectiva, contradiciéndose así normativas que protegen los derechos humanos. Es decir, el derecho a la salud tiene precio al negociarse con las enfermedades. Por ello, bajo la lógica del mercado y la globalización neoliberal, de acuerdo a los intereses capitalistas, el sistema de patentes está al servicio de los inversionistas sin importarles negociar con la vida de las personas.

México como analizamos, es casi un reflejo de lo que ocurre a nivel internacional. Mucho antes de los ADPIC ya contaba con altos estándares de propiedad industrial. Si bien, muestra normativas en defensa de los derechos humanos, en la práctica son letra muerta. En materia legal podríamos decir que ampliamente se protegen estos derechos, sin embargo; como analizamos en el capítulo anterior, en la práctica hace gala de una contundente protección de los derechos patrimoniales de las empresas farmacéuticas, quienes fijan a su antojo los precios de los productos sin ninguna intervención estatal al respecto, con una diferencia abismal con los salarios en el país⁷⁴¹.

⁷⁴¹ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.5. Fijación de los precios de los medicamentos.

Si a ello le sumamos el débil, ineficaz y discriminatorio sistema de salud pública, la ecuación arroja un único resultado: en México se vulneran estos derechos humanos aun y cuando se protegen desde la Constitución, para darle prioridad al derecho de propiedad que, como hemos analizado, si bien es un derecho humano su concepción patrimonial lo aleja del resto. Darle prioridad a este último ha significado que los mexicanos carezcan de medicamentos de manera oportuna y muchos pierdan la vida o padezcan indefinidamente afecciones perfectamente tratables en nuestros días.

Las cifras analizadas al respecto en el capítulo anterior sobre esperanza de vida, mortalidad infantil, aumento de los precios de los medicamentos patentados, el % que invierte el Estado en salud, específicamente en la compra de medicamentos entre otros datos⁷⁴², nos ejemplificaron la situación por la que atraviesa la mayoría del pueblo mexicano. El Estado lejos de ponerle límites al orden neoliberal, le abrió las puertas, acomodando el escenario idóneo a los inversionistas para que manipularan a su antojo derechos humanos como la salud, aun y cuando es una obligación estatal garantizarlo.

Sin embargo, no todos han seguido el mismo camino. Como hemos venido introduciendo, Cuba es uno de los casos donde se muestra la lucha y convicción por el acceso a los medicamentos. El Estado desde el triunfo revolucionario se ha encargado no solo de plasmar en las normas la protección de este derecho, sino que lo ha materializarlo. En Cuba el acceso los medicamentos está garantizado por el Estado, quien ha tomado cartas sobre el asunto y ha consolidado sus propias empresas farmacéuticas para garantizarle ese derecho a su pueblo, a pesar de los disímiles obstáculos de orden político y económico que se enfrenta.

Como veremos en el presente capítulo, en Cuba no se negocia con la salud. A pesar de los grandes aportes del sector biofarmacéutico cubano estos medicamentos igualmente patentados están al alcance de todos los cubanos sin fórmulas discriminatorias ¿Cómo lo ha logrado a pesar del mundo globalizado que nos circunda? A continuación nos adentraremos en esta temática.

⁷⁴² Véase Capitulo III, Epígrafe 3.7. Indicadores de impacto en la salud.

4.1. Aportes del sector biofarmacéutico en la producción local de medicamentos como autoconsumo del pueblo

Cuba es un país que a pesar de la escasez de recursos económicos es desarrollado en temas como la salud aunque parezca contradictoria tal afirmación ¿De qué sirven los recursos económicos y tecnología en un país si la mayoría no tiene acceso, si no son invertidos en los más necesitados? Por lo analizado en el capítulo anterior pudiéramos pensar que un sistema de patentes para productos farmacéuticos es incompatible con un sistema sanitario público de calidad y al alcance de todos, sin embargo no es así. Acá tenemos una historia que es totalmente contraria al neoliberalismo y su globalización. Una historia donde los ingredientes utilizados por los actores comerciales internacionales en la nueva *lex mercatoria*, son empleados y distribuidos para el bien común.

Desde el triunfo revolucionario encabezado por el eterno comandante de la Revolución cubana, Fidel Castro Ruz, el 1 de enero de 1959, se impuso la necesidad de escribir una nueva historia en la que todos fueran protagonistas. Para empezar, la mayoría de los medicamentos provenían del exterior, el país no contaba con las bases de una fuerte industria farmacéutica por lo que había que empezar prácticamente de cero. Se producen profundos cambios políticos, lográndose en unos 20 años contar con una gran cantidad de recursos humanos altamente calificados y una infraestructura adecuada para poder asumir la decisión estratégica de convertir la biotecnología en una de las prioridades para nuestro desarrollo económico⁷⁴³.

Se ha fomentado una fuerte rama científica dedicada a la investigación y elaboración de productos médico-farmacéuticos, obtenidos por vía de la ingeniería genética y la biotecnología. Una moderna industria de medicamentos y de equipos para uso médico general y se han aplicado programas científicos en salud con procedimientos y tecnologías del más alto nivel científico⁷⁴⁴.

⁷⁴³El desarrollo de la industria nacional de medicamentos fue una prioridad concedida por el nuevo gobierno cubano a la salud de la población y uno de los problemas principales identificados en el país, de conjunto con la distribución de la tierra, la industrialización, la vivienda y el desempleo. Por tanto, hubo la necesidad de comenzar a ampliar nuestros mercados para la obtención de materias primas para la producción de medicamentos. Una de las primeras medidas del Gobierno Revolucionario en la salud pública fue el control de la producción de medicamentos que se convirtió de propiedad privada a la social, lo que ha hecho posible un control efectivo de la producción y calidad de estos productos. Además, entre otras medidas se aprobó la rebaja del precio de estos productos. CEJAS, Enrique, “La industria farmacéutica en Cuba”, <https://bitacorafarmaceutica.files.wordpress.com/2008/08/la-industria-farmaceutica-en-cuba.pdf>, consulta: 2 de octubre de 2018.

⁷⁴⁴DE LA ROSA, José “La semilla del desarrollo de la salud pública en Cuba”, www.granma.cu/granmad/secciones/26-julio-2011/del-moncada/articulo-25.html, consulta: 3 de octubre de 2018.

Se estimuló la idea en la Dirección del Estado de que la biotecnología moderna podía constituir una dirección estratégica de desarrollo. En 1981 comienza la influencia de la biotecnología en este sector, creándose institutos, centros de investigación, centros de servicios científicos tecnológicos y unidades de desarrollo científico tecnológico que han desarrollado alrededor de 200 productos biotecnológicos. Desde 1981, se había creado en el país el Frente Biológico para la coordinación y jerarquización de las actividades en la esfera de las biociencias, con el objetivo de impulsar el desarrollo y la aplicación de la biotecnología⁷⁴⁵.

El Lineamiento 221, aprobado en el VI Congreso del PCC establece: “Consolidar la Industria Farmacéutica y Biotecnológica como una de las actividades de mayor capacidad exportadora de la economía e incorporar nuevos productos al mercado nacional para sustituir importaciones”. Dentro del Sistema de Ciencia e Innovación Tecnológica se introduce, como eslabón importante para el desarrollo del sistema, la creación, por la máxima dirección del Gobierno, de los Polos Científicos Productivos, los cuales tienen como objetivo propiciar la asimilación, la producción de bienes y servicios de resultados y/o salidas más relevantes obtenidas de la investigación y el desarrollo, extendidos en las provincias del país⁷⁴⁶.

A partir del 27 de noviembre de 2012 se funda el Grupo de las Industrias Biotecnológica y Farmacéuticas, conocido como Organización Superior de Dirección Empresarial, OSDE BioCubaFarma subordinado al Consejo de Ministros, al que a su vez se le subordinan las entidades dedicadas a la producción e investigación de medicamentos. Está formado esencialmente a partir de la integración de las entidades pertenecientes al Polo Científico y al Grupo Empresarial QUIMEFA creado en el 2011. Tiene entre sus objetivos la comercialización de todos los productos farmacéuticos y biotecnológicos cubanos. Se encarga de la transferencia tecnológica, los contratos de producción y los acuerdos de formación de

⁷⁴⁵Los principales centros vinculados al Frente Biológico, en el período comprendido entre 1986 y 1990, fueron: el Centro de Investigaciones Biológicas (CIB), el Centro de Ingeniería Genética y Biotecnología (CIGB), Centro de Inmunoensayo (CIE), Centro Nacional de la Vacuna Antimeningocócica, Centro Nacional de Investigaciones Científicas (CNIC), Instituto de Medicina Tropical Pedro Kourí (IPK) y el Instituto Nacional de Oncología y Radiobiología (INOR). SOMOZA, José, “Industria biotecnológica y médico-farmacéutica”, https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/pensamiento/anaya_300410.pdf, consulta: 8 de octubre de 2018.

⁷⁴⁶El logro de la obtención del interferón a partir de glóbulos blancos marcó el inicio en 1981 de este salto de la ciencia nacional. En el año 1987 se logra obtenerlo por vía recombinante. Tiene efecto antiviral, antiproliferativo e inmunomodulador. Forma parte del arsenal terapéutico para el tratamiento del cáncer, enfermedades virales como son las hepatitis crónicas B y C. En 1982 se creó el Centro de Investigaciones Biológicas (CIB) con el fin de dedicarse por entero a la biotecnología. Desde entonces la capacidad de producción de interferón leucocitario en Cuba ascendió a más de 30 000 bulbos de 3.106 UI anuales, a la vez que se dio inicio a todo un proceso de desarrollo de la biotecnología moderna de forma integrada, con el fin de desarrollar fármacos y vacunas recombinantes y trabajar la ingeniería genética y la biología molecular. ANAYA, Betsy y MARTÍN, Mariana, “Biotecnología en Cuba: origen y resultados alcanzados”, https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/pensamiento/anaya_300410.pdf, consulta: 6 de octubre de 2018.

empresas conjuntas con instituciones extranjeras⁷⁴⁷. El grupo cuenta con 38 empresas cubanas y 11 en el exterior en países como China, Viet Nam, Venezuela, entre otros. De ellas 19 productoras de medicamentos, equipos y tecnologías⁷⁴⁸.

Cuba produce alrededor del 70% de los medicamentos que se consumen en el país⁷⁴⁹, entre genéricos y patentados. De los 888 medicamentos que integran el cuadro básico, produce alrededor de 583, y solo 290 se importan de otros países de los cuales ya la industria farmacéutica cubana investiga 150 de para sustituir las importaciones⁷⁵⁰. En el 2016 BioCubaFarma introdujo 22 nuevos productos para la salud. En 2006 la OMS conformó su cuadro básico con 560 medicamentos, cifra superada en más de 300 por Cuba, que actualiza anualmente, mientras la entidad lo hace cada dos. La inclusión, retiro o modificación de los medicamentos que lo conforman, se realiza con la asesoría de la Comisión del Formulario Nacional (CFN), aprobada por la Resolución Ministerial No. 9 del 16 de Marzo del 2001⁷⁵¹.

Actualmente se elabora en el país la mayor parte de necesidades de medicamentos para todas las especialidades médicas. Produce alrededor del 75 % de medicamentos para el VIH-SIDA aplicados totalmente gratuitos a su población⁷⁵². Todos los cubanos tenemos acceso a centros de salud de forma gratuita al igual que a los tratamientos aplicados en los centros hospitalarios, sin importar si se trata de fármacos patentados o no. Por tanto, podemos decir que existe una seguridad social efectiva en ese sentido que abarca a toda la población de la isla. No se imponen altos precios a los fármacos para que pocos puedan acceder. Se respeta la

⁷⁴⁷La biotecnología en Cuba se caracteriza por ser el gobierno cubano el principal inversionista y está integrado por científicos y profesionales del país. Tiene como principal prioridad el mercado nacional y luego la competencia internacional. “Avanza en cuba producción y distribución de medicamentos”, en *Ecured*, <https://www.ecured.cu/FARMACUBA>, consulta: 8 de octubre de 2018.

⁷⁴⁸Cuenta con 33 proyectos y producciones oncológicas, 18 proyectos y producciones cardiovasculares, así como siete para el tratamiento de la diabetes y otras patologías. Tiene hasta mediados de 2018, 393 proyectos de investigación y desarrollo, de los cuales 101 son biotecnológicos, de los cuales 96 son dedicados al sector biofarmacéutico y de estos un 23,1% se concentran en la oncología; en concordancia con las tendencias de la biotecnología mundial. De ellos 76 son innovadores y de patente cubana. Cuenta con 15 unidades de investigación y desarrollo, y sobrepasan más de 20 mil 200 sus trabajadores. FARÍÑAS, Lisandra, “Cuba, ejemplo de la investigación biotecnológica en la salud” ,www.cigb.edu.cu/es/enfermedades/, consulta: 7 de octubre de 2018.

⁷⁴⁹BARANYI, Stephen: “Informe del foro sobre la economía cubana: retos y opciones” septiembre, http://www.nsi-ins.ca/english/pdf/CubaEcoForo_span.pdf, consulta: 8 de octubre de 2018.

⁷⁵⁰El cuadro básico es una lista que elabora la Organización Mundial de la Salud desde 1977 sobre la base de fármacos cuyo uso es de máxima prioridad para la población que estén siempre disponibles y tengan precios asequibles. “Cerca de 30 medicamentos cubanos se exportan a 50 naciones” en Cuba debate, <http://www.cubadebate.cu/noticias/2014/11/26/cerca-de-30-medicamentos-cubanos-se-exportan-a-50naciones/#.W6kng2gzaUk>, consulta 6 de octubre de 2018.

⁷⁵¹Es responsabilidad de la CFN realizar la función de selección de medicamentos y las modificaciones al CBM, según lo que establece la Resolución Ministerial No. 9 del 16 de marzo de 2001. LARA, Cristina, CALVO, Dulce María, PÉREZ Julián, “Generalidades del Cuadro Básico de Medicamentos en Cuba. Modificaciones en el 2010 que determinan cambios en el abordaje terapéutico” en *Revista Cubana de Farmacia*, núm.3, julio-septiembre de 2010, Cuba, p. 34.

⁷⁵²“Centro de Inmunoensayos”, en *Ecured*, https://www.ecured.cu/Centro_de_Inmunoensayo, consulta: 8 de octubre de 2018.

salud como derecho humano y no prepondera en derecho de propiedad sobre esta. Estos aspectos los iremos desarrollando en el presente capítulo a fin de demostrar que existen alternativas posibles a la mafia del capital si hay voluntad se lucha por la salud de todos.

4.1.1. Los Polos Científicos y sus desarrollos farmacéuticos de vanguardia.

El surgimiento de los Polos Científicos a inicios de la década de los años 90, fue trascendental en el desarrollo de la Biotecnología cubana. Fue creado uno de ellos en el Oeste de la capital, en febrero de 1991, el que consta de 38 instalaciones. El mismo está integrado por 52 instituciones, donde laboran más de 7 mil científicos e ingenieros. En la actualidad, produce biofármacos y vacunas que se exportan a más de 40 países, y es titular de más de 900 patentes en el exterior⁷⁵³. En la actualidad existen 12 Polos Científicos Productivos Territoriales en todo el país y tres temáticos: Polo del Oeste, Polo Industrial y el de Humanidades⁷⁵⁴. Profundizaremos en el Polo científico al Oeste de la Habana por los grandes logros alcanzados en productos biotecnológicos para consumo del pueblo.

Entre sus instituciones se encuentra: El Centro Nacional de Investigaciones Científicas (CNIC) 1965⁷⁵⁵. Del CNIC han surgido otros centros de investigaciones como son: el Centro Nacional de Sanidad Agropecuaria (CENSA), el Centro de Inmunoensayo y el Centro de Química Farmacéutica (CQF). Se especializan en el tratamiento de algunas enfermedades de gran prevalencia en el hombre, aplicándose para ello tecnologías de avanzada, para el diagnóstico y tratamiento de algunas enfermedades, como enfermedades heredo metabólicas, entre otras⁷⁵⁶.

El Centro Nacional de Producción de Animales de Laboratorio (CENPALAB) ,1982. Son destacables los avances alcanzados en el estudio preclínico de la eritropoyetina como neuroprotector contra el Infarto cerebral isquémico en su fase aguda. Además obtiene

⁷⁵³LAGE, Agustín, “Biotecnología en Cuba” http://www.profesionalespcm.org/_php/MuestraArticulo2.php?id=7932, consulta: 4 de octubre de 2018.

⁷⁵⁴“Polo Científico al Oeste de la Habana”, en *Ecured*, https://www.ecured.cu/Polo_Cient%C3%ADfico_del_Oeste_de_La_Habana, consulta: 11 de octubre de 2018.

⁷⁵⁵PELÁEZ, Orfilio y GONZÁLEZ, Ortelio, “Una isla de ciencia”, *Granma*, La Habana, 15 de enero de 2018, (sec.Cuba.)

⁷⁵⁶ El Centro de Química, 1889, tiene a su cargo la producción de medicamentos naturales, como las prostaglandinas, antiinfecciosos y antiinflamatorios. Realiza investigaciones en síntesis química, química analítica, escalado de tecnologías, infecciones microbianas, enfermedades inflamatorias y endocrinología. Medicamentos con efectos terapéuticos, para el tratamiento de úlceras gastrointestinales, entre otros. Algunos de sus productos son el Lobenzarit Disódico para el tratamiento de la artritis reumatoide, Loram, efectivo en la reducción de la hipertensión pulmonar en procesos severos de origen cardiovascular. *Ídem*.

productos biológicos como medios de diagnóstico, vacunas, sueros totales, inmunoglobulinas y anti-inmunoglobulinas, anticuerpos monoclonales, entre otros.⁷⁵⁷

El Centro de Inmunología Molecular (CIM). La sede original radicó en un pequeño local donde se iniciaron en 1982 las primeras investigaciones cubanas sobre el tema de Anticuerpos monoclonales. Luego de varias transformaciones es inaugurada en 1994. Produce bofáramos para el tratamiento de enfermedades del cáncer y otras enfermedades crónicas no transmisibles. Entre los productos elaborados cuenta con CIMAhher para el tratamiento de tumores de cabeza y cuello, glioma maligno (adulto y pediátrico), tumores de esófago de origen epitelial y tumores de páncreas. CIMAvax-EGF, para el tratamiento del cáncer de pulmón de células no pequeñas en estadios avanzados, aprobado su uso desde el 2008. Los científicos cubanos investigan la CIMAvax EGF para otros tumores, en la cabeza y cuello, de cerebro, el cáncer gástrico, de mama, rectal, de próstata, de cuello de útero, de vejiga, de ovario y de páncreas. Aumenta la supervivencia, mejoría de la calidad de vida y control de los síntomas con resultados alentadores⁷⁵⁸.

El iorEPOCIM, para el tratamiento de la anemia en insuficiencia renal crónica, VIH-SIDA, y pacientes oncológicos bajo régimen de quimioterapia, iorLeukoCIM (FILGRASTIM), para el tratamiento de la neutropenia en pacientes sometidos a la quimioterapia y VIH-SIDA. VAXIRA (racotumomab), para el tratamiento de cáncer de pulmón de células no pequeñas en estadios avanzados. El fármaco triplicó el porcentaje de pacientes que viven dos años después de la aplicación de la vacuna, de 8 a 24%⁷⁵⁹. NeuroEpo, medicamento patentado para retrasar la progresión del Alzheimer⁷⁶⁰.

⁷⁵⁷“Centro nacional para la producción de animales de laboratorio”, en *Ecured*, https://www.ecured.cu/Centro_Nacional_para_la_Producci%C3%B3n_de_Animales_de_Laboratorio, consulta: 4 de octubre de 2018.

⁷⁵⁸Con 4 grandes instalaciones productivas, complejas y distribuidas geográficamente en: La Habana (EPOVAC-ANTYTER), Santiago de Cuba (LABEX) y Beijing, China (BIOTECH-BPL), conectada al Sistema Nacional de Salud a través de 80 ensayos clínicos que involucran a más de 55 hospitales de las 15 provincias. Tiene a su cargo la producción de anticuerpos monoclonales, terapéuticos y radioactivos y la eritropoyetina recombinante. Investiga la inmunoterapia del cáncer y la obtención de vacunas terapéuticas, productos para la radioinmuno-diagnóstico y la radioinmuno-terapia. Su misión es obtener y producir nuevos biofármacos destinados al tratamiento del cáncer y otras enfermedades crónicas no transmisibles e introducirlos en la salud pública cubana. GOMEZ, Miguel Ernesto “Cuba está a la cabeza mundial en investigación biotecnológica” <https://www.panamericanworld.com/es/articulo/cinco-medicamentos-made-cuba-unicos-mundo>, consulta: 4 de octubre de 2018

⁷⁵⁹En los ensayos clínicos realizados se incluyeron un total de 176 pacientes, obteniéndose una mediana de supervivencia global media de 8.23 meses en el grupo tratado con el medicamento vs. 6.80 meses en el grupo control y una mediana de supervivencia libre de progresión de 5.33 meses vs. 3.90 meses respectivamente, observándose una diferencia estadísticamente significativa a favor de los pacientes. Centro de Inmunología Molecular, “Experiencia clínica en cáncer de pulmón de células no pequeñas: ESTUDIO FASE II/III” www.vaxira.cim.edu.cu, consulta: 14 de noviembre de 2018.

⁷⁶⁰Hoy, más de 35 millones de personas en el mundo tienen Alzheimer y no existe un medicamento que sea capaz de curar o detener su progresión. Este medicamento retrasa la expansión de esa enfermedad. Ha generado

Otro de los fármacos destacados es el producto patentado Nimotuzumab, un anticuerpo monoclonal humanizado contra el receptor del factor de crecimiento registrado en unos 30 países. Ha estado en ensayos clínicos durante quince años, ensayos que han demostrado seguridad y eficacia en prolongar la vida y en controlar varios tipos de tumores, inhibiendo el crecimiento tumoral y reduciendo el tamaño del tumor.⁷⁶¹ En Cuba, después de 15 años de trabajo, cuatro vacunas terapéuticas de cáncer se ensayan en pacientes de toda la nación. Solo en el año 2005, más de 170 nuevos casos fueron incorporados a estos ensayos clínicos, siendo seleccionados para combatir con estas vacunas los tipos de cáncer con mayor impacto en la población cubana: pulmón, próstata, mama, colon⁷⁶².

El Centro de Ingeniería Genética y Biotecnología, (CIGB), 1886. Está de puntero en la producción de biofármacos y fue el pionero de este desarrollo en Cuba. Entre sus logros se encuentra el Factor de Crecimiento Epidérmico para el tratamiento de quemaduras, úlceras por extravasación de citostáticos y por irradiación en pacientes cancerosos, úlceras de decúbito y otras lesiones, acortando el tiempo de cicatrización y mejorando su calidad. El fármaco Hebervital para restaurar el número de leucocitos en sangre. Mejora la calidad de vida de los pacientes oncológicos y reduce la incidencia de infecciones. Otro aporte es heberkinassa para evitar necrosis isquémica del miocardio. Mejora la función ventricular y limita la aérea infartada. Se han entregado al país más de 350 000 frascos de 200 g desde 1991 hasta nuestros días⁷⁶³.

Uno de los medicamentos más trascendentales para el tratamiento de las úlceras del pie del diabético es el Heberprot-P, con buenos resultados para los pacientes que se les ha aplicado desde que se aprobó su uso en el 2007. Único en su tipo a nivel internacional y ganador de

45 invenciones con patentes, 729 patentes en el exterior (355 concedidas). Por su labor este fármaco ha obtenido innumerables reconocimientos a lo largo de su trayectoria. “Centro de inmunología molecular” en *Ecured* https://www.ecured.cu/Centro_de_Inmunolog%C3%ADa_Molecular, consulta: 14 de octubre de 2018.

⁷⁶¹ Según la Organización Mundial de la Salud, en Cuba fallecen de cáncer unas 21 000 personas y se diagnostican más de 31 000 nuevos casos anualmente con esa enfermedad, constituyendo así la primera causa de muerte en el país desde 2012. En Cuba, desde la creación y aplicación del Nimotuzumab en 2002, anualmente se benefician entre 400 y 500 pacientes. GORRY, Conner, “El ABC de los ensayos clínicos en Cuba”, <https://www.orlandosentinel.com/elsentinel/os-cuba-medicamentos-exporta-20141125-story.html>, consulta: 3 de octubre de 2018.

⁷⁶² Sobre el cáncer, en el mundo existen alrededor de 105 vacunas en fase avanzada de ensayos clínicos, pertenecientes a 64 compañías (principalmente biotecnológicas) de 5 países: Estados Unidos, Reino Unido, Alemania, Canadá y Francia. ENRÍQUEZ, Luis, “¿Renace la esperanza?” www.granma.cubaweb.cu/secciones/ciencia/ciencia321.htm, consulta: 5 de octubre de 2018.

⁷⁶³ A partir de 1993 se puso a disposición de la red de hospitales la estreptoquinasa recombinante cubana. Este producto restablece el flujo sanguíneo en pacientes que sufren infarto del miocardio, y previene la necrosis isquémica del tejido. Los estudios clínicos realizados demostraron su potencialidad al disminuir la mortalidad intrahospitalaria de los pacientes que sufrieron de infarto agudo del miocardio del 15% antes de su introducción a menos del 10%, estimándose que se salvan 300-400 vidas anualmente en el país por este proceder.. FARIÑAS, Lisandra y GARCIA, Alejandra, “Cuba es el lugar perfecto para celebrar la semana de vacunación de las Américas”, *Granma*, La Habana, 24 de abril de 2018, (sec. Cuba).

medalla de oro de la OMPI ya que los tratamientos similares a este son suministrados de forma tópica y dirigida a lesiones que no excedan los 5 centímetros.⁷⁶⁴ Desde el año 2008 se inició un programa de extensión nacional para la administración de dicho medicamento. De esta forma la administración del Heberprot-P abarcaría todos los centros de salud de atención del país. Este medicamento ha sido patentado en más de 10 naciones como: Sudáfrica, Australia, Singapur, México, Rusia, Canadá, Argentina, Ucrania, Europa, entre otros⁷⁶⁵.

Se ha utilizado hasta nuestros días en más de 300 000 pacientes de 24 países, entre ellos más de 77 300 en Cuba donde ha reducido el riesgo de amputación a 12 000 pacientes, equivalente a un 70%⁷⁶⁶. Unos 75 102 fueron tratados desde el 2007 hasta el 2017 y solo en el 2017 se trataron 12 574 pacientes en general. Es uno de los medicamentos patentados en Cuba desde el 23 de marzo de 2005 de mayor trascendencia al ser único en el mundo. Con ello se brinda una solución real y efectiva a una problemática clínico-social. En lo económico, permitirá un ahorro sustancial de recursos a los sistemas sanitarios al reducir significativamente el tiempo de cicatrización y por consiguiente el riesgo de amputación, cuyos costes pueden llegar hasta el orden de los \$60 000 USD en países industrializados, por estadía hospitalaria, cirugía, medicamentos concomitantes y servicios de rehabilitación post-hospitalarios⁷⁶⁷.

Otro de los aportes del centro es la introducción de vacunas pentavalentes como la vacuna Heberpenta, que combina cinco antígenos contra la difteria, tétanos, tos ferina, hepatitis B y Haemphilusinfluenzae tipo B en menores de 6 años. El primero de septiembre de 2006 se

⁷⁶⁴ Expertos del CIGB estudiaron los efectos preclínicos de este fármaco desde mediados de la década de los 90. En un estudio clínico piloto con 29 pacientes diabéticos tipo II, entre el año 2001 y el 2002, el uso del Heberprot-P tuvo resultados impresionantes. Como resultado de este primer estudio, el 58% de estos pacientes logró salvar la extremidad y el número de recurrencias (nuevos episodios de amputación) fue notablemente bajo. Para finales del 2005 se completaron la Fase I y la Fase II de otro estudio clínico, esta vez con 45 pacientes y con mayor éxito en la eficacia del fármaco, medido por el cierre total de la herida (cicatrización) en el 50% de los pacientes tratados y preservación de la extremidad en el 66% de éstos. Terminó un estudio clínico fase III en 149 pacientes con resultados muy positivos de seguridad y eficacia. Acelera la cicatrización de úlceras profundas y complejas, por tanto puede usarse en úlceras de naturaleza isquémicas y neuropáticas mayores de 20 centímetros. La idea surge a partir del serio problema de salud que representa la diabetes mellitus no solo en Cuba, sino también a escala mundial. Cerca de 350 mil cubanos padecen esta enfermedad y más de 190 millones en todo el mundo, cifra que pudiera duplicarse en los próximos años. Muchos de los pacientes con esta enfermedad (entre el 15% y el 50 %) pueden tener úlceras en sus miembros inferiores, conocidas por el nombre de úlceras del pie diabético. En ese sentido también puede llegar a provocar dolor, infecciones graves e incluso llegar a un punto donde es necesaria la amputación “Heberprot P”, en *D Cuba*, <https://d-cuba.com/heberprot-p>, consulta: 5 de octubre de 2018

⁷⁶⁵ ANAYA, Betsy y MARTÍN, Mariana, *op.cit.*, p.5.

⁷⁶⁶ RODRÍGUEZ, Lissy, “BioCubaFarma a la vanguardia de la biotecnología cubana con 450 proyectos en programas de investigación y desarrollo”, internet@granma.cu, consulta: 5 de octubre de 2018.

⁷⁶⁷ En Venezuela se han beneficiado unos 190 481 pacientes, Argentina, 4 487 pacientes; México, 28 pacientes; China, 107 pacientes; Nicaragua, 282 pacientes, entre otros países. Al cabo de 10 años aproximadamente se utiliza en 458 unidades de salud presentes en todo el país como el Centro de Atención al Diabético en La Habana y se aplica de forma ambulatoria. BARBOSA, Nuria, “Heberprot-P, una terapia esperanzador”, *Granma*, La Habana, 30 de marzo 2018, (sec.Especial).

comenzó el uso de la vacuna en el programa masivo de inmunización cubano disminuyendo de 11 a 5 la cantidad de inyecciones aplicar en los menores. HeberNasvac, es otro de los fármacos patentados para el tratamiento de la hepatitis B crónica, administrado por vía nasal fundamentalmente y subcutánea, que ejerce más eficacia antiviral que los tratamientos existentes y con menos reacciones adversas. Esta vacuna fue creada, inicialmente, por un proyecto liderado por el Laboratorio de Antígenos Sintéticos de la Universidad de La Habana⁷⁶⁸. La ONU expresó que para el año 2016 menos de un 20% de la población tenía acceso a servicios de pruebas y tratamientos para los contagios de la hepatitis B⁷⁶⁹.

Se destaca también el Climavax-EGF, un medicamento complementario para controlar y aliviar las consecuencias del cáncer. Aunque no cura la enfermedad, se utiliza junto con la radioterapia y la quimioterapia para tratar el cáncer de pulmón. El heberon Alfa R, contra la hepatitis B y C y pacientes con VIH-SIDA y cáncer, patentado en Cuba⁷⁷⁰. Otro producto es la heberkinasa contra infartos del miocardio para prevenir trombosis. Heberbiovac HB, contra la hepatitis crónica, cirrosis hepática y hepatocarcinoma primario⁷⁷¹.

Contamos con el producto patentado denominado Proctokinasa para pacientes con diagnóstico clínico de enfermedad hemorroidal aguda (fluxión crisis o trombosis hemorroidal), generalmente caracterizada por dolor perianal de aparición brusca, con tumoraciones de tamaño y aspecto variable, que pueden ser de color rojo-violáceo, asociado a edema anal, sangrado rectal, prurito, sensación de masa, estreñimiento, entre otros signos y

⁷⁶⁸La vacuna cubana HeberNasvac para el tratamiento de la hepatitis B crónica realizó su fase IV de aplicación y favoreció a más de 200 pacientes infectados con el virus mejorando su calidad de vida. La hepatitis tipo B y C afecta al menos a 325 millones de personas en todo el mundo y que de no ser tratada correctamente puede provocar un cáncer de hígado o cirrosis. Estas enfermedades causaron en el año 2015 más de 1.3 millones de personas fallecidas. En la región de América 3,9 millones de personas viven con hepatitis B y 7,2 millones con hepatitis. CAÑEDO, Rubén, PÉREZ, Maykel, GUZMÁN, Victoria y RODRÍGUEZ, Roberto, "Aproximaciones a la visibilidad de la ciencia y la producción científica de Cuba en el sector de la salud", en *Revista Información en Ciencias de la Salud*, núm.1, enero de 2010, Cuba, p. 34.

⁷⁶⁹En las Américas 3,9 millones de personas tienen hepatitis B crónica y 7,2 millones sufren de hepatitis C crónica, padecimiento que ocasiona al menos 125 mil muertes anuales. Organización Mundial de la Salud, "Millones de personas padecen hepatitis B y C y no lo saben", <http://www.cubadebate.cu/noticias/2018/07/28/millones-de-personas-padecen-hepatitis-y-no-lo-saben-advier-te-la-oms/>, consulta: 22 de noviembre de 2018.

⁷⁷⁰El fármaco administrado en varias dosis de forma subcutánea consigue la reducción de la masa tumoral y la cura de lesiones gracias a la combinación de dos productos: el Interferón Alfa 2 b con Gamma humano evita complejas cirugías en zonas de alta frecuencia de recurrencias como las orejas, la nariz, los párpados y la zona periocular, así como sus secuelas. Evita la mutilación y por tanto la respuesta estética del paciente va a ser más favorable que una cirugía. Afecta menos y tiene otra repercusión social y psicológica. Hasta agosto de 2018, 764 pacientes se han beneficiado con el producto evitando la mutilación de 90 lesiones tumorales en la nariz, 37 en la oreja, 35 en el párpado y 20 en otras localizaciones lo que representa un 52,4% del total de las lesiones tratadas. De los tratados han tenido una respuesta completa un 55,5% y respuesta parcial 40%. Actualmente los pacientes en Cuba pueden acceder al tratamiento desde la atención primaria, lo que permite tratar a un número significativo de forma ambulatoria. INFANTE, Aileen, "Por el rescate de una piel sana", *Juventud Rebelde*, La Habana, 18 de agosto de 2018, (sec. Salud).

⁷⁷¹"En Cuba crean medicamentos para tratar el cáncer de piel" <https://mundo.sputniknews.com/salud/201609051063251009-remedio-cancer-america-heberferon/>, consulta: 13 de octubre de 2018.

síntomas⁷⁷². Los productos del CIGB se emplean en el control de más de 20 enfermedades en Cuba.

Otra de las instituciones es el Instituto Finlay (IF), 1991, que dispone de tres plantas para la producción de vacunas. Sus principales líneas de investigación son las vacunas combinadas, contra el cólera, contra hemófilos y una BCG recombinante. Uno de sus productos principales patentados es la vacuna VAMENGOC contra la meningitis meningocócica del tipo B. Actualmente es el único fármaco comercialmente disponible en el mundo que ataca los meningococos B y C. En Cuba ya se han aplicado más de 60 millones de dosis de la vacuna. Un equipo de científicos del CQB fueron los descubridores del fármaco patentado Quimi-Hib, una vacuna conjugada contra el *Haemophilus influenza* tipo B sobre un antígeno totalmente sintético. Inmuniza a niños entre los dos meses y 15 años. Algunas de estas vacunas son: antimeningocócica BC, antimeningocócica AC, Antileptospirosis trivalente, Antitifoídica de Polisacárido Vi y antitetánica⁷⁷³.

Contamos igualmente con el Centro Nacional de Biopreparados (BioCen), 1992, que trabaja en el desarrollo de medios de cultivo para el diagnóstico microbiológico para el diagnóstico específico de la alergia, así como vacunas terapéuticas contra alergias respiratorias. Igualmente se trabaja en el desarrollo antianémicos y reconstituyente de origen natural⁷⁷⁴.

⁷⁷² En humanos se evaluó la eficacia del medicamento en 4 ensayos clínicos (Fases I, II y III), que involucraron a 820 pacientes con diagnóstico de fluxión (crisis) o trombosis hemorroidal, tratados con esquemas de 4, 6 y 8 unidades. El tratamiento produjo entre 75 y 90 % de resolución del episodio hemorroidal agudo al 5to día, significativamente mejor que los grupos tratados con placebo o con controles activos (en todos los estratos, según la clasificación anatómico-clínica de lesión hemorroidal y el tipo de evento agudo). El tiempo medio para la respuesta fue de 3 a 5 días en los grupos tratados en lugar de 10 días en los controles. El cese del dolor y el sangrado al tercer día (manifestaciones clínicas de mayor alarma y motivo de consulta médica) se logró en más del 75 % de los pacientes tratados con supositorios. Es seguro y tolerable (mínimos eventos adversos, en su mayoría leves, que ceden espontáneamente). Durante la IV fase de estudios sobre el producto, se aplicó en más de 1500 pacientes con diagnóstico de hemorroides agudas. Los pacientes recibieron por vía rectal un supositorio. Entre el 70 y el 92 % de los pacientes obtuvo respuesta completa entre las 48 horas y el 4to día de iniciado el tratamiento. En las primeras 48 horas se observó desaparición de los signos y síntomas acompañantes del episodio hemorroidal en más del 75 % de los pacientes tratados con supositorios. Demostró ser efectivo y seguro, inclusive en condiciones médicas no estudiadas previamente (pacientes con diabetes, cardiopatías, cáncer, VIH-SIDA, etc). El 83 % de los pacientes solo requirió 4 unidades. CIGB, "Proctokinassa", www.cigb.edu.cu, consulta: 13 de noviembre de 2018.

⁷⁷³ También produce la vacuna contra la leptospirosis, antitetánicas y antidiftérica-tetánica, así como sistemas de evaluación, *knowhow* en inmunología y *software* para la obtención biotecnológica de vacunas. El IF fue renovado recientemente con la incorporación del Centro de Química Biomolecular (CQB) en 2016, una institución química también dedicada a la investigación y desarrollo de vacunas. "Instituto Finlay" en *Ecured*, https://www.ecured.cu/Instituto_Finlay, consulta: 10 de octubre de 2018.

⁷⁷⁴ En diciembre de 2008, se inauguró una nueva planta de vacunas con capacidad para producir hasta 100 millones de dosis de componentes activos de estas. Entre sus productos se encuentra la biomodulina T, inyección intravenosa e intramuscular de origen natural. Estimula la producción de linfocitos T y potencia la diferenciación de las células linfoblastoides del TIMO contra el proceso de envejecimiento, para la prevención de infecciones en adultos mayores. Se aplica también en otras inmunopatías como pacientes con VIH SIDA y

Por último mencionaremos, que ,fuera del polo científico una empresa estatal que realiza aportaciones al sector farmacéutico cubano, es Laboratorios Biológicos Farmacéuticos (Labiofam) surgida en la década de 1960, producto del desabastecimiento de vacunas y medicamentos con el fin de lograr el necesario desarrollo de la ganadería como estrategia del país para garantizar la alimentación del pueblo. La gestión actual de la empresa está dirigida a vacunas y medicamentos de uso veterinario y cuenta con una amplia gama de productos biológicos y farmacéuticos, garantizando actualmente el 97 % del consumo nacional de medicamentos veterinarios sin embargo. Ahora bien, lo traemos a esta colación porque en el 2010 sacó al mercado el fármaco homeopático Vidatox creado a partir del veneno de escorpión con eficacia antineoplásica, antiinflamatoria y analgésica para tipos de cáncer, fundamentalmente en tumores sólidos, patentado en el 2012. No es una cura definitiva, pero si en todos los pacientes, independientemente del estadio de su enfermedad tiene efectos muy positivos. El 85 % de los casos tratados, han reportado beneficios en su calidad de vida. Es accesible en la red de farmacias del país a \$12.00 pesos cubanos el frasco⁷⁷⁵.

4.1.2. La distribución de los fármacos elaborados por la industria farmacéutica cubana

Cuba está en la mira mundial gracias a sus acciones en el sector de la salud. Autoridades sanitarias de la isla comenzaron a repartir de manera gratuita en el 2019 en Cárdenas, uno de los municipios de la provincia de Matanzas, la píldora profilaxis pre-exposición, conocida como PREP, como parte de una prueba piloto con 28 personas elegidas previamente, desde el pasado 6 de marzo. El proyecto es implementado en conjunto con la OPS. El municipio de Cárdenas es un territorio que ha tenido un crecimiento poblacional acelerado, donde viven 234 personas infectadas y un promedio de 30 casos nuevos al año. Las personas seronegativas interesadas deben dirigirse al Centro de Prevención y Control de ITS/VIH/SIDA en el municipio de Cárdenas, donde son atendidas por un equipo multidisciplinario que decide a quiénes debe administrárseles el fármaco. Este tratamiento antirretroviral es relativamente

con cáncer. Avalado por más de 10 años en su aplicación en el país. “Centro nacional de Biopreparados” en *Ecured*, https://www.ecured.cu/Centro_Nacional_de_Biopreparados, consulta: 11 de octubre de 2018.

⁷⁷⁵Inicialmente este remedio contra el cáncer se descubrió y aplicó en la provincia de Guantánamo, posteriormente el Ministerio de Salud Pública decidió acometer la investigación a gran escala, designando a los laboratorios Labiofam para este propósito. Para la producción del Vidatox, a cada alacrán azul se le extrae veneno cada 21 días. Ha demostrado un gran impacto positivo en los pacientes mejorado la calidad de vida, a más de 80 mil pacientes en los últimos años, procedentes de Cuba y otros países en su aplicación durante el proceso de investigación. *Ecured*, www.ecured.cu/index.php/VidatoX, consulta el 4 de octubre de 2018.

nuevo en América. Hasta el año pasado, solo se había probado en Bahamas, Barbados, Brasil, Canadá y EEUU, como parte de sus políticas públicas⁷⁷⁶.

Es una ayuda a prevenir el VIH en personas con riesgo que no son portadoras del virus. El PREP es capaz de reducir en más de un 90% el riesgo de contagio en personas expuestas a infectarse y que tomen el fármaco invariablemente todos los días. La tableta se está entregando a aquellas personas con una conducta riesgosa y, por consiguiente, alta posibilidad de contraer la enfermedad. De manera paralela, Cuba está desarrollando una vacuna que reduce la carga viral en pacientes con VIH y que repercute directamente en la calidad de vida de los enfermos. Científicos de la isla prueban desde 2017 la vacuna TERA-VAC-VIH, desarrollada en el CIGB y diseñada para reducir la carga viral de pacientes con el virus y mejorar la calidad de vida de los enfermos⁷⁷⁷.

El MINSAP y BioCubaFarma son los encargados de definir las prioridades para la producción nacional de medicamentos. Ambas entidades elaboran anualmente un plan de medicamentos de producción nacional y de importación, a partir del CBM aprobado y el análisis que se realiza a nivel provincial que considera la demanda, basándose en diferentes parámetros demográficos y de los servicios de salud. Todos los pacientes tienen acceso al cuadro básico de medicamentos en Cuba. De los medicamentos que lo conforman 480 son para uso de las instituciones de salud y 408 van dirigidos a la red de farmacias comunitarias. En los últimos 5 años al menos 39 190 pacientes cubanos han recibido algún fármaco biotecnológico⁷⁷⁸.

No es necesario contar con un sector farmacéutico privado para lograr avances y mucho menos mediar ganancias comerciales por encima de la vida de las personas. En este sistema socialista por el que se rige Cuba, reconocido en el primero de sus artículos constitucionales, el incentivo es el desarrollo y salud para pueblo⁷⁷⁹. Estos aportes han sido posibles gracias a la formación de profesionales en este sector debido a la política educacional establecida por la Revolución que ha dado al traste con recursos humanos altamente calificados contando con investigadores, científicos y doctores, sumando el sector más de 5000 universitarios

⁷⁷⁶“Cuba distribuye entre sus habitantes píldora que previene el VIH”, <http://www.teorema.com.mx/cienciaytecnologia/cuba-distribuye-entre-sus-habitantes-pildora-que-previene-el-vih/>, consulta: 14 de mayo de 2019.

⁷⁷⁷ NOTARIO, Sandra, “El medicamento ayuda a prevenir el VIH en personas con riesgo que no son portadoras del virus”, <https://www.nupciasmagazine.com/actualidad/distribuyen-pastilla-contr-el-vih/>, consulta: 14 de mayo de 2019.

⁷⁷⁸ BioCubaFarma, www.biocubafarma.cu, consulta: 7 de diciembre de 2018.

⁷⁷⁹Las principales dolencias que afectan al pueblo cubano son accidentes cerebrovasculares, el cáncer y los infartos cerebrales para los cuales trabaja el sector farmacéutico y biotecnológico RODRIGUEZ, Dayron, “Logros de la biotecnología cubana fueron presentados al presidente panameño”, *Granma*, La Habana, 31 de octubre de 2018, (sec. Mundo).

graduados. La planificación estratégica de la conducción de la economía ha permitido actuar en condiciones fuertes de restricción financiera. También la cooperación entre instituciones cubanas como las universidades, las facultades de Química, Biología, Instituto de Farmacia y Alimento con empresas farmacéuticas como el CIM y CIGB. Igualmente la actividad exportadora como vía de entrada económica para poder sustentar el sector. Lo anterior, unido a la fuerte inversión del Estado, a diferencia del individualismo que imprimen las grandes farmacéuticas⁷⁸⁰.

Lo antes analizado nos introduce a la forma en que se maneja el sector biofarmacéutico en Cuba⁷⁸¹. Como refiere Agustín Lage Dávila:

Ocurre en un país de escasos recursos, industrialmente subdesarrollado, y además sometido al bloqueo económico más largo e intenso que se conoce en la historia, y a la hostilidad de la potencia económica también más poderosa conocida por la historia. Ocurre simultáneamente con la desaparición del campo socialista europeo, que precipitó al país en la crisis económica (...) que conocemos como Período Especial⁷⁸².

La mayoría de los medicamentos patentados cubanos se aplican bajo prescripción facultativa en hospitales o institutos o se obtienen a través de las farmacias hospitalarias de acceso gratuito para la población, lejos de cobrarle al paciente lo que invierte el país en la producción de un medicamento. Los pacientes incurren en gastos de bolsillo sólo cuando requieren medicamentos indicados en la atención ambulatoria que adquiere a precios subsidiados por el Estado⁷⁸³.

⁷⁸⁰Existen más de 200 instituciones científicas técnicas en casi la totalidad de las áreas de las ciencias naturales, sociales, biomédicas y técnicas, solo en La Habana contamos con más de 50. De las instituciones relacionadas al sector farmacéutico y biotecnológico, destacan los 12 institutos con que cuenta el país, el Polo Científico con sus más de 30 entidades y la Escuela Nacional de Salud Pública, entre otras. Además existe un gran número de facultades universitarias involucradas con esta actividad en el país: MARTÍN, Ana Ibis, “La industria farmacéutica cubana, comercialización y vigilancia de los productos farmacéuticos”http://www/trabajos79/industria-farmacautica-cubana/industria_farmacautica-cubana2.shtml, consulta: 11 de junio de 2018.

⁷⁸¹ Heberprot -P, VacunaCIMAvax-EGF, Policosanol, Va-engoc-BC y Neuroepo son los cinco fármacos cubanos únicos en el mundo. PÉREZ, Dora, “Cinco fármacos cubanos únicos en el mundo”, www.heberprot.cubadebate.com, consulta: 3 de diciembre de 2018.

⁷⁸²LAGE, Agustín, “Biotecnología en Cuba”, http://www.profesionalespcm.org/_php/MuestraArticulo2.php?id=7932, consulta: 8 de octubre de 2018.

⁷⁸³ El MINSAP es el responsable de asegurar la estabilidad de los precios de los medicamentos para la población y los ha aprobado desde 1988, basándose en una metodología avalada por el Ministerio de Finanzas y Precios (MFP), en la que el Estado subsidia una parte del precio cuando es necesario. La Resolución 21 (1999) y la Instrucción 16 (2000) del MFP establecen la metodología general para la formación de los precios de los medicamentos. La Resolución No. 556 (2013) del MFP entró en vigor el 1 de enero de 2014 para los nuevos productos de las industrias biotecnológica y farmacéutica. Comisión Europea, Organización Panamericana de la Salud y Organización Mundial de la Salud, “Experiencia cubana en la producción local de medicamentos,

Cuba además, cuenta con una amplia producción de medicamentos genéricos como autoconsumo del pueblo contando con más de 300 aproximadamente, del cuadro básico⁷⁸⁴. Si bien, no es el objeto de nuestro estudio, no podemos dejar de mencionar, pues gracias a ellos igualmente es que se muestran las excelentes cifras de salud. Los genéricos en su mayoría están accesibles en la red de farmacias del país a precios bajos como en la mayoría de los países. Seleccionamos unos 8 productos con sus precios, ver anexo 3.

El salario medio mensual en Cuba se ubica entre los \$300 a \$800 pesos cubanos aproximadamente que equivale de \$12.00 a \$32.00 CUC, resalando algunos sectores específicos en actividades económicas como industria azucarera, agricultura, ciencia e innovación tecnológica, entre otros, que sobrepasan los 1000⁷⁸⁵, es decir los \$40.00CUC equivalente a unos \$680.00 pesos mexicanos. Sin dudas, salarios bajos, lo que se complejiza además con la circulación de la doble moneda con valores diferentes: el peso cubano y el CUC donde \$25.00 pesos cubanos equivale a \$1.00 CUC aproximadamente según la tasa de cambio vigente. Sin embargo, ello no es obstáculo para el consumo de fármacos.

En Cuba el sector farmacéutico realiza enormes esfuerzos para lograr la innovación de productos que culminan con la patente. No obstante los elevados gastos del país en los insumos para su producción, no se cobran estos productos al punto de ser inaccesibles, sino que de una forma u otra llegan al paciente.

El sector farmacéutico es estatal y se autofinancia en la mayoría de los casos, con los propios ingresos que obtienen las empresas por concepto de ventas, los que a su vez, una parte se redistribuye para la producción de medicamentos para consumo nacional y para la exportación nuevamente, funcionando en ciclo cerrado, es decir, investigación, desarrollo, producción y exportación para reinvertir nuevamente en I+D. El resto de los ingresos es asignado por Estado a otros sectores e instituciones del país como los presupuestados que es el caso de la educación, y de esta forma lograr cierto equilibrio en la economía nacional. En los años de 2016-2018 las ventas estuvieron sobre los \$36 millones de pesos, generando una utilidad entre los \$800 y \$900 millones de los cuales se deducen impuestos, rendimiento de inversión y la creación de reservas. En el 2016 el gasto en I+D fue de \$74. 364.54 millones

transferencia de tecnología y mejoramiento en el acceso a la salud”, http://www.who.int/phi/publications/Cuba_case_studySP.pdf, consulta: 9 de noviembre de 2018.

⁷⁸⁴Cuenta con más de 10 empresas que se dedican a la producción de estos productos en La Habana, entre ellas: Empresa de Sueros y Productos Hemoderivados “Adalberto Pesant”, Empresa Farmacéutica “ 8 de Marzo” Empresa Laboratorios MedSol, Empresa Laboratorio Farmacéutico “Roberto Escudero” ,Empresa Laboratorio Farmacéutico Oriente, Empresa Laboratorio Farmacéutico MEDILIP, Empresa Laboratorios AICA, Laboratorios de Producción de Biológicos “CARLOS J. FINLAY”, Centro de Histoterapia Placentaria, entre otras. Farmacuba, www.farmacuba.cu, consulta el 26 de octubre de 2018.

⁷⁸⁵ ONEI, “Salarios promedio en cifras. Cuba 2017”, www.onei.cu, consulta: 26 de octubre de 2018.

de pesos, en el 2017 fue de \$77. 950.40 y en el 2018 estuvo sobre los \$94. 972. 26 y los gastos de manera general oscilaron entre los \$700 a \$900 millones de pesos. Solo en insumos para la producción de medicamentos, Cuba gasta anualmente entre 150 y 170 millones⁷⁸⁶.

El país también recibe ingresos de organizaciones para financiar gastos en enfermedades como cáncer o VIH-SIDA. De 2003 a 2017, El Fondo Mundial de Lucha contra el Sida, la Tuberculosis y la Malaria ha movilizado \$110 millones de dólares para la respuesta cubana al VIH-SIDA, en áreas que van desde la compra de antirretrovirales, reactivos para pruebas de laboratorio, capacitación técnica y profesional hasta cambios en el sistema de atención sanitaria⁷⁸⁷. Aunque como veremos muchas veces son incautados a causa del bloqueo.

Podemos decir que la industria cubana tiene un enfoque humanístico que prioriza la satisfacción de necesidades. Existe una amplia accesibilidad de sus productos a la población mediante políticas de salud que posteriormente explicaremos. La satisfacción de necesidades de medicamentos está subsidiada. La industria cubana no anuncia sus productos farmacéuticos sino que el MINSAP distribuye información con evidencias científicas. La fusión de entidades está en función de la población para crear nuevos productos que les favorezca a todos. Los pacientes son su objetivo y la equidad entre estos.

Sin embargo, en manos de las trasnacionales farmacéuticas en países como México, la patente es utilizada desde otro enfoque y al no existir un control del Estado para ponerle un freno al libre mercado y a la estipulación de precios, gozan de impunidad total, respaldadas con una legislación enfocada desde una arista mercantil, como vimos en el capítulo anterior. Por tanto, su actuar está encaminado a los consumidores que son aquellos enfermos con solvencia económica.

4.2. Control de la calidad de los medicamentos

El acceso a los medicamentos debe acompañarse de la garantía de su calidad, es decir, debe haber controles y comprobaciones que aseguren que los medicamentos que llegan a manos de los pacientes son de buena calidad, seguros y eficaces. Cuba se ha encargado de realizar

⁷⁸⁶Existen proyectos priorizados por el Estado los cuales financia directamente aportando capital a este sector. En el 2016 aportó 18 911,77 millones de pesos, en el 2017 unos 20 millones y en el 2018 23 697,13 millones. Un ejemplo es la industrialización de la moringa, morena y tithonia para el próximo 2019. BioCubaFarma. www.biocubafarma.edu.cu.consulta: 24 de noviembre de 2018.

⁷⁸⁷Cuba iniciará este año una transición sin precedentes en América Latina para costear por sí misma toda la respuesta al virus de inmunodeficiencia humana (VIH), causante del sida, con el que conviven alrededor de 23.500 de sus habitantes. GONZALEZ, Ivet, "Cuba financiará en solitario su exitosa respuesta al VIH/sida", <http://www.ipsnoticias.net/2018/03/cuba-financiara-solitario-exitosa-respuesta-al-vihsida/>, consulta: 3 de diciembre de 2018.

acciones reguladoras para la fabricación de estos productos y con ello intentar suprimir efectos secundarios en la salud.

Al amparo de la Ley 41 de 1983, Ley de Salud Pública y su Reglamento, el Estado cubano regula la calidad, seguridad y eficacia de los medicamentos. También el Acuerdo 2840 del Comité Ejecutivo del Consejo de Ministros establece atribuciones y funciones del MINSAP entre las que se encuentran el control y vigilancia sanitaria de todos los productos que tienen influencia en la salud humana así como regular las investigaciones en los seres humanos y ejercer evaluación, registro y control de los medicamentos, diagnosticadores y equipos médicos. El Buro Regulatorio para la protección de la salud es el encargada por el MINSAP para garantizar la protección de la salud ejerciendo el control sanitario sobre productos y servicios objeto de vigilancia sanitaria y uno de los centros que lo conforma es el CEDMEC⁷⁸⁸.

Por tanto, concretamente, la garantía sanitaria de calidad y eficacia para todos los medicamentos está a cargo del CEDMEC, autoridad reguladora creada mediante la Resolución Ministerial No. 73 de fecha 21 de abril de 1989, para centralizar estas acciones que antes estaban dispersas en varias instituciones del sistema de salud. Realiza controles pre⁷⁸⁹ y pos comercialización⁷⁹⁰. Encargada de evaluar los datos preclínicos y recomendar si procede desarrollar un protocolo de ensayo clínico para el producto en cuestión. Tiene como fin la evaluación integral riesgo-beneficio de todos los medicamentos que se consumen en el país, nacional e internacionales.

Los medicamentos empleados en el sistema nacional de salud son evaluados y fiscalizados para brindar confianza en el cumplimiento de los patrones que el CEDMEC ha establecido al

⁷⁸⁸“Anuario MINSAP”, <http://bvs.sld.cu/cgi-bin/wxis/anuario/?IsisScript=anuario/iah.xis&tag5001=mostrar^m1160&tag5009=STANDARD&tag5008=10&tag5007=Y&tag5003=anuario&tag5021=e&tag5022=2004&tag5023=1160>, consulta: 7 de octubre de 2018.

⁷⁸⁹El control precomercialización lo constituye el registro sanitario el que se otorga a todos los medicamentos que alcanzan los requisitos y constituye la autorización sanitaria necesaria para la comercialización. Se desarrolla en conjunto con una red nacional en la que intervienen: el Centro para el Desarrollo de la Farmacoepidemiología, su Unidad Coordinadora de Farmacovigilancia y el Programa Ampliado de Inmunización. El desarrollo de un sistema de retirada de medicamentos defectuosos del mercado en toda la cadena de fabricación-distribución ha favorecido la efectividad de las medidas orientadas. SÁNCHEZ, C y PÉREZ, R, “Perfil de Cuba” http://www.paho.org/English/DD/AIS/cp_192.htm, consulta: 9 de octubre de 2018.

⁷⁹⁰Respecto a la postcomercialización incluye un programa de vigilancia que comprende la notificación electrónica de defectos de productos, en farmacias y fábricas, y controles de investigación en caso de quejas, incluyendo sospecha de reacciones adversas. En el 2004 se acometió un programa para fortalecer la calidad de los medicamentos destacándose la constante evolución de las regulaciones y exigencias de calidad y de las buenas prácticas de fabricación completándose la base metodológica con regulaciones relativas a estudios de disolución, validación de métodos analíticos y modificaciones al registro mientras se actualizan las relativas a buenas prácticas de fabricación, biodisponibilidad, bioequivalencia e intercambiabilidad terapéutica. SÁNCHEZ, Celeste Aurora, “Experiencia Reguladora Cubana en Calidad y Bioequivalencia para la Intercambiabilidad Terapéutica de Medicamentos Genéricos”, http://www.latamjpharm.org/trabajos/25/3/LAJOP_25_3_6_1_0HJT1JC446.pdf, consulta: 4 de octubre de 2018.

respecto y que son consistentes con los estándares internacionales. Ha recibido varias inspecciones de la OMS mostrando fortaleza en la regulación farmacéutica, registro/otras autorizaciones de comercialización, inspecciones/licencias a establecimientos farmacéuticos, liberación de lotes, ensayos clínicos, análisis de laboratorio y vigilancia pre y pos-comercialización. Su estructura de trabajo ha sido adaptada a las seis funciones básicas de la OMS. Autorizaciones sanitarias que incluye registro sanitario⁷⁹¹, evaluación-aprobación de datos clínicos y liberación de lotes. Por otro lado la inspección, control y vigilancia que incluye laboratorios de control de calidad, inspección farmacéutica y vigilancia pos-comercialización ya mencionada. La calidad del producto se debe dar por los atributos, información, y consistencia de cada lote que imprime su fabricante con un riesgo mínimo que se expresa en el cumplimiento de las buenas prácticas de fabricación⁷⁹².

La estructura del sistema de vigilancia de los medicamentos está ordenada en tres niveles siendo el efector principal CECMED: el básico con los notificadores y las entidades y redes que recopilan la información, el segundo de coordinación, control y procesamiento y un tercero para la evaluación y toma de medidas. Cada fabricante nacional cuenta con su sistema de calidad y personal designado para la vigilancia. Como nivel de coordinación para productores de medicamentos genéricos y biotecnológicos del Polo Científico, actúa la Dirección de Calidad del Grupo Empresarial QUIMEFA⁷⁹³. Cada distribuidor posee un departamento de calidad y un responsable de vigilancia.

Como complemento, la Dirección de Calidad de la Empresa Comercializadora de Medicamentos (EMCOMED), funciona como coordinadora de las acciones de vigilancia a este nivel. La industria biotecnológica y farmacéutica está regulada por normas internacionales. Esas regulaciones, se aplican a cada procedimiento, con especificaciones detalladas de cada materia prima y de su proveedor, el cual tiene que estar aprobado y registrado con anterioridad por la entidad regulatoria nacional, así como cada material de envase, instructivo, equipo e instalación industrial⁷⁹⁴.

⁷⁹¹ *Idem.*

⁷⁹² Conjunto de requisitos y actividades relacionadas entre sí que aseguran que los productos sean consistentemente producidos y controlados de acuerdo con los estándares de calidad adecuados al uso que se les pretende dar y conforme a las condiciones exigidas para su comercialización. MARTINEZ, Ana Ibis, *op.cit.*, p.2.

⁷⁹³ SÁNCHEZ, Celeste Aurora, HEVIA, Reynaldo, HERNANDEZ, Álida y PEREZ, Rafael, " Vigilancia de Medicamentos en Cuba. Desarrollo actual y nuevos retos", <https://www.paho.org/hq/dmdocuments/2011/CUB-VIGILANCIA-DE-MEDICAMENTOS-EN-CUBA.pdf>, consulta: 4 de octubre de 2018.

⁷⁹⁴ La vigilancia de medicamentos originó en 2010 la investigación por el CECMED de 49 quejas de calidad, 2 sospechas de medicamentos fraudulentos, 4 fallas de efectividad y otras 25 notificaciones que generaron más de 50 acciones orientadas a medidas de seguridad. Estos estudios permiten detectar si el fármaco funciona y cuál es su eficacia, si tiene algún efecto perjudicial y de ser así cual es la gravedad y como se compensa con los beneficios que pueda proporcionar. *Idem.*

El CECMED actúa bajo los principios de regulación apropiada para minimizar riesgos y maximizar beneficios. Posee instalaciones independientes para los análisis físico-químicos, que funcionan regularmente desde 1995, para los ensayos biológicos y para los microbiológicos. Los laboratorios están destinados al análisis de muestras de todas las acciones de regulación y control. Colabora con proyectos de la OMS sobre precalificación de productos para combatir enfermedades como VIH-SIDA, malaria y tuberculosis⁷⁹⁵.

Por tanto, detrás de cada medicamento que se vende en las redes de farmacias y se exporta, y de cada equipo que garantiza los servicios médicos en policlínicos, hospitales, institutos y consultorios está el CECMED como efector principal para avalar su eficiencia, calidad y confiabilidad desde que se inicia el proceso hasta su comercialización. En México, si bien en la actualidad se realizan todas las pruebas pertinentes para el registro sanitario de los medicamentos como las pruebas de bioequivalencia, ello no siempre aconteció tal cual, pues se admitieron varios años la presencia de medicamentos similares a los cuales no se les sometía a estas pruebas por Cofepris y por tanto no era seguros para los pacientes⁷⁹⁶.

4.3. Distribución de los medicamentos para el acceso del pueblo

Los medicamentos llegan a los pacientes gracias al distribuidor mayorista que es el eslabón que media entre quien produce y quien dispensa el medicamento. En Cuba la comercialización y distribución mayorista de medicamentos para el Sistema Nacional de Salud es llevada a cabo por una única empresa, EMCOMED, perteneciente al OSDE BioCubaFarma, es la entidad estatal cubana que se encarga del suministro mayorista de medicamentos y otros productos farmacéuticos aprobados en el cuadro básico de medicamentos en el país y los laboratorios de producción de la OSDE.

La distribución primaria la realizan los laboratorios de producción de la OSDE a las 16 droguerías provinciales, siendo los responsables de mantener las coberturas de todos productos del cuadro básico de medicamentos. La distribución secundaria de medicamentos, reactivos y materias primas es la que realiza la empresa comercializadora nacional de

⁷⁹⁵Se sustenta en principios como: Proteger a los pacientes y la población contra efectos adversos inaceptables y productos ineficaces. Asegurar los beneficios científicos de la innovación tecnológica y el conocimiento. Medidas reguladoras desde la investigación y desarrollo y decisiones basadas en criterios científicos. MARTÍNEZ, Lázara y SELMAN, Epifanio, "Centro para el control estatal de la calidad de los medicamentos requisitos regulatorios para los medicamentos antimicrobianos" en *Revista CubanaFarm*, núm.3, setiembre-diciembre de 1997, Cuba, p.3.

⁷⁹⁶GARCIA, Sergio M, "Los riesgos desconocidos de los medicamentos similares", <https://www.sdnoticias.com/columnas/2013/08/27/los-riesgos-desconocidos-de-los-medicamentos-similares>, consulta: 2 de mayo de 2019.

medicamentos de la OSDE a través de las 16 droguerías provinciales hacia todas las instituciones de salud. Todas las droguerías de EMCOMED cumplen con la regulación farmacéutica instituida por la Autoridad Reguladora cubana para el control de los medicamentos, CECMED. Esta exige al distribuidor mayorista contar con la Licencia de Operaciones Farmacéuticas, que lo faculta para llevar a cabo el almacenamiento y la distribución de productos medicinales en el país⁷⁹⁷.

El otorgamiento de estas licencias, va precedido por rigurosas inspecciones farmacéuticas en cada droguería, realizadas por representantes del CECMED para verificar el cumplimiento de la regulación aplicable a esta etapa de la cadena del medicamento, conocida como las Buenas Prácticas de Distribución. Bien puede decirse que los centros distribuidores de EMCOMED, las droguerías, son hoy un punto neurálgico para el funcionamiento de la cadena de suministro farmacéutico nacional. En ellos se balancean los déficits de medicamentos que puedan existir, buscando alternativas, tanto locales como nacionales, para garantizar la disponibilidad de productos en la extensa red de salud cubana. Esto, sin dejar de lado la adecuada conservación de los productos, la distribución durante el almacenamiento y la transportación, como vía para garantizar su calidad⁷⁹⁸.

Por tanto, a diferencia de lo que ocurre en México, donde aparecen distribuidores mayoristas de carácter privado, esta empresa como las productoras de medicamentos tienen carácter público a interés del Estado⁷⁹⁹. Por ello se garantiza la distribución oportuna de los fármacos a la red de farmacias. La existencia de distribuidores privados conlleva falta de control por parte del Estado ya su vez, planificaciones erróneas que traen consigo un mal funcionamiento y que los medicamentos no lleguen a su destino de manera oportuna. Donde

⁷⁹⁷Se realiza electrónicamente, por el sistema de días abastecidos según plan y el cronograma de pedidos acorde a lo contratado con las instituciones de salud, teniendo en cuenta los niveles de distribución aprobados y el cuadro básico de cada institución. En el nivel de distribución de farmacias el cronograma de pedidos es semanal y se completan 30 días abastecidos. En el nivel de distribución de hospitales y policlínicos, el cronograma de pedidos es semanal-quincenal-mensual según esté establecido por las características de los mismos y se completa a 30-60 días de abastecimiento según se convenio en el contrato lo que incluye a medicamentos patentados y genéricos. Se tramitan urgencias, a solicitud de las instituciones hospitalarias, de los surtidos que se comercializan, coordinados entre los Centros de Control de las Droguerías Provinciales y el de la oficina central de la Empresa Comercializadora nacional por concepto de productos desabastecidos y/o baja cobertura que pueden poner en riesgo la vida de un paciente, según procedimiento. El ciclo de distribución, los niveles de abastecimiento y el cumplimiento de las buenas prácticas de distribución, así como la calidad de los pedidos de las instituciones de salud, se analizarán en conjunto por las direcciones provinciales de salud, las direcciones de las droguerías de los territorios y a nivel nacional por los directivos de la OSDE y el MINSAP. *Ídem*.

⁷⁹⁸También contempla la que se realiza, desde las Droguerías Nacionales de San José y de la Habana Vieja a las 16 droguerías provinciales. Esta abarca medicamentos y reactivos importados y de otros productores nacionales (CENTIS, Instituto Finlay, Biocen, CENSA, Heberbiotec, CIMAB, Dalmer, Histoterapia Placentaria, Instituto de Nutrición de los alimentos, TECNOSUMA entre otros). Ministerio de Salud Pública, “Programa Nacional de Medicamentos2012”, <http://instituciones.sld.cu/hospmiguelenriquez/files/2018/01/Programa-nacional-de-medicamentos-VI-versi%C3%B3n.pdf>, consulta: 22 de noviembre de 2018.

⁷⁹⁹ Ver Capitulo III, Epígrafe 3.6 Abasto de medicamentos.

el capital privado pone sus manos se transforma en intereses privados. En Cuba es el Estado quien lo realiza, a través de un único distribuidor a nivel nacional para un mayor control. Es al Estado como representante del pueblo a quien le interesa que los medicamentos lleguen a su destino final, por ello no hay presencia de distribuidores privados que puedan distorsionar la función social de los medicamentos.

4.4. Repercusiones del bloqueo económico, comercial y financiero en la salud y el sector farmacéutico

Como es un hecho por todos conocidos, el régimen emanado de la Revolución Cubana de 1959 enfrenta un criminal bloqueo económico, comercial y financiero por parte de los Estados Unidos de Norteamérica. En efecto la Orden ejecutiva 3447 del presidente John F. Kennedy, el 7 de febrero 1962, a solo tres años del triunfo revolucionario, dio inicio a un intolerable embargo económico que vulnera los derechos humanos de todos los cubanos, el cual ha ido recrudeciéndose año tras año.

Por el flanco político, Cuba fue sujeto de un aislamiento político a nivel regional e internacional lo cual sin dudas ha conllevado efectos nocivos para el sector farmacéutico nacional. Esta difícil situación –paradójicamente- ha sido el acicate para desarrollar el sistema biofarmacéutico en la isla. Sin embargo, es evidente el interés del Estado cubano en el sector, pues lejos de utilizar el bloqueo económico como excusa, desde el triunfo de la Revolución ha dado muestras de preocupación por el acceso e innovación de medicamentos para su población.

Entre las consecuencias que el bloqueo ha acarreado están que Cuba no puede exportar e importar libremente productos y servicios hacia o desde los EE.UU; ni utilizar el dólar estadounidense en sus transacciones financieras internacionales, no tiene acceso a créditos de bancos en los EE.UU ni en sus filiales de terceros países, ni de las instituciones financieras internacionales. Esta situación es un freno para el comercio en materia de medicamentos. Al ser un país en vías de desarrollo, el Estado necesita del comercio exterior. La tecnología, capitales eternos, créditos, inversiones y la cooperación internacional son vitales para cumplimentar sus planes de desarrollo. Eso impide que Cuba tenga medicamentos e insumos de cualquier tipo pues tiene que comprar lejos sus productos que son más costosos. Por si fuera poco, estas medidas represivas atemorizan y agreden a terceros países que quieren hacer negocios con la isla por las consecuencias económicas y comerciales que puede conllevar. La industria es altamente dependiente de las importaciones de materias primas para abastecer la

demanda del sector.⁸⁰⁰ EE.UU domina el mundo del desarrollo y las tecnologías y hacerle la guerra o incomodarlo en cualquier sentido implica consecuencias nada beneficiosas. Por tanto, existen reticencias de los países a comerciar con Cuba. Una parte de la tecnología, equipos e insumos de los centros de investigación científica en biotecnología, que desarrollan y producen medios diagnósticos y terapéuticos, como vacunas contra el cáncer, provenía de la empresa sueca Pharmacia comprada por la Amersham y posteriormente por la norteamericana GeneralElectric. Esta última, una vez propietaria, dio un plazo de una semana para cerrar la oficina de Amersham en Cuba y suspender todos sus contactos con la isla⁸⁰¹.

Existen en el país, niños gravemente enfermos para los cuales es imposible conseguir fármacos que comercializan compañías estadounidenses. Durante el 2017 fallecieron en Cuba 224 personas por cada 100 mil habitantes sin disponer de los tratamientos que dependían de más de 30 compañías estadounidenses que en el último año se rehusaron a vender a Medicuba insumos y equipos imprescindibles para el sistema de salud nacional⁸⁰². Unos 300 niños son tratados por cáncer cada año en seis centros especializados en Cuba. Con Temozolamida, un fármaco norteamericano contra el cáncer, la tasa de supervivencia bordearía el 70%, pero sin ella, no supera el 20%⁸⁰³.

Cuba igualmente no puede hacer los pagos directamente, sino a través de terceros lo cual implica dificultades, demoras y costos adicionales. Muchos insumos que requiere el sector hay que negociarlos con representantes de fábricas estadounidenses en Latinoamérica, Europa o Asia y al ser estos los que comercian con nosotros, los costos se encarecen. Importa

⁸⁰⁰ FarmaCuba, www.farmacuba.cu, consulta: 26 de octubre de 2018.

⁸⁰¹ Para el 2008, de las 50 compañías líderes del mercado farmacéutico mundial, 20 eran estadounidenses. Solo 10 empresas transnacionales, 5 de ellas norteamericanas realizaban casi la mitad de las ventas mundiales de medicamentos, algunos de ellos únicos. EE.UU concentra alrededor del 75% del mercado mundial de productos recombinantes, en su mayoría productos biofarmacéuticos, y generan el 31% del valor de la producción farmacéutica mundial. Ministerio de Relaciones Exteriores de Cuba: "Informe sobre los efectos del bloqueo", www.minrex.org, consulta 8 de octubre de 2018.

⁸⁰² Se ha solicitado a la compañía estadounidense Pfizer y Bristol-Myers Squibb sus cotizaciones para la compra del medicamento temozolamida que constituye la primera línea de tratamiento quimioterapéuticos para tumores cerebrales malignos sin recibirse respuesta de los suministradores por lo que el Instituto Nacional de Oncología y Radiobiología ha tenido que recurrir a tratamientos alternativos para tres pacientes menores de 15 años con diagnóstico de tumor en el sistema nervioso. El 2 de marzo de 2018 se solicitó a la compañía Illumina información para la compra de equipo de secuenciación de ADN humano para diagnosticar enfermedades genéticas y susceptibilidad de padecerlas y para el diagnóstico oportuno de cáncer. Hasta el momento no se ha respondido la solicitud. El 21 de marzo de 2018 se solicitó a la compañía Amgen la adquisición del anticuerpo monoclonal evolucumab rapatha utilizado para el tratamiento del colesterol elevado, sin respuesta de la empresa hasta el momento. El 5 de abril de 2018 se solicitó a la compañía Cook Medical la compra de válvulas cardíacas para pacientes que precisan tratamiento de cardiología. La compañía respondió que sus productos no están disponibles para el mercado cubano. RODRÍGUEZ, Yisell, "Quince preguntas y respuestas para entender lo que pasó en la ONU", *Granma*, La Habana, 2 de noviembre de 2018, (sec. Cuba contra el bloqueo).

⁸⁰³ "El bloqueo de EEUU a Cuba, asunto de vida o muerte para los niños con cáncer" en La Información, https://www.lainformacion.com/mundo/el-bloqueo-de-eeuu-a-cuba-asunto-de-vida-o-muerte-para-los-ninos-con-cancer_S9TrUPv6abxnE3tvCaOiy2/, consulta: 3 de diciembre de 2018.

suministros médicos desde Alemania, Italia, Francia, España, Reino Unido, Suiza, Suecia, Canadá, Uruguay, Venezuela, Colombia, Argentina, Perú, Chile, Brasil, México, Vietnam, Corea, Mongolia, China que constituye el 90% de la materia prima que necesita⁸⁰⁴.

Al alejarse los proveedores, se demoran las transacciones comerciales y muchas veces no se consiguen los productos originales, por lo que deben ser adquiridos otros similares. Un ejemplo es el óxido nítrico, fabricado por compañías estadounidenses y europeas. Cuba no puede adquirirlo en EE.UU por lo que debe recurrir a caminos alternativos y comprárselo a proveedores más alejados, lo que conlleva incremento de los costos. Es utilizado para pacientes con crisis de hipertensión pulmonar y distrés pulmonar severo, para casos de circulación fetal persistente del recién nacido. Medicamentos antivirales como kaletra, nelfinavir, ritonavir y Lopirito infantil 80/20 mg, son restringidos debido a que las compañías norteamericanas que los producen no responden las solicitudes de las empresas cubanas o arguyen que no pueden comerciar con Cuba⁸⁰⁵.

Otro de los puntos es el intercambio científico y los obstáculos para la obtención de financiamiento para programas de investigación y superación profesional, lo cual en materia de investigación biotecnológica sería de mucho provecho. Por tanto, se limita el acceso a información científica, la participación de los investigadores cubanos en actividades, cursos y eventos de este tipo⁸⁰⁶.

El bloqueo fue reforzado aún más por el *Cuban Democracy Act* (CDA) o Ley Torricelli que impuso una prohibición del comercio con Cuba por parte de las subsidiarias de firmas de EE.UU en 1992. Esta prohibición redujo aún más la posibilidad de Cuba de importar medicinas y suministros médicos de proveedores en terceros países. Además, las fusiones y compras corporativas entre importantes compañías farmacéuticas de EE.UU y Europa redujo aún más el número de empresas a las que les está permitido realizar negocios con Cuba.

⁸⁰⁴Entre las materias primas que se importan se encuentran: principios activos, excipientes cápsulas gelatinosas duras, reactivos químicos. Otras son de producción nacional como el alcohol, ácido clorhídrico, sosa cáustica, plasma sanguíneo y nitratos. Las dificultades para el abastecimiento de materias primas tienen que ver con la obtención de créditos financieros, altos precios y lejanía de zonas de suministro a causa del bloqueo. CEJAS, Enrique y RUIZ, Carmen, “La industria farmacéutica: antecedentes y perspectivas” <http://www.industriafarmaceutica.com>, consulta: 9 de octubre de 2018.

⁸⁰⁵DOMÍNGUEZ, Ana María, “El bloqueo: enemigo intransigente de la salud pública cubana”, www.cubahora.cu/sociedad/el-bloqueo-enemigo-intransigente-de-la-salud-publica-cubana, consulta: 3 de octubre de 2018.

⁸⁰⁶ROSALES, Sol Ángel, GARCÍA, Bárbara, RAIMUNDO, Edelis y VALVERDE, Orietta “Repercusión del bloqueo económico, comercial y financiero de los Estados Unidos en la educación médica superior cubana”, www.redalyc.org/pdf/1804/Resumenes/Resumen_180429229012_1.pdf, consulta: 3 de octubre de 2018.

Muchas de estas compañías eran suministradoras principales del sistema de salud cubano como en la investigación y desarrollo farmacéutico y de biotecnología⁸⁰⁷.

Está igualmente prohibida la exportación a Cuba por compañías de terceros países de productos conteniendo 20% o más de componentes de origen norteamericano. Se requieren licencias individuales para aquellos productos que contengan más del 10 % de componentes de origen norteamericano. Cuba tiene que importar cientos de medicinas pudiéndose ahorrar más del 10 % en cuestión de transportación⁸⁰⁸.

Por tanto, como consecuencias de las afectaciones al sector farmacéutico y biotecnológico, la salud pública está siendo despojada de recursos y medios para su desarrollo y efectiva aplicación a la población. Es la manera que ha encontrado el capitalismo para perjudicarnos al no querer entrar en su juego neoliberal⁸⁰⁹. Al no tener acceso a las fuentes de financiamiento internacionales (BM, FMI, BID y otros) por no ser miembro de estas instituciones, los créditos que se obtienen son con altos intereses o los productos deben comprarse en efectivo, lo que lleva implícito limitar las posibilidades de satisfacer las necesidades.

La década de los 90 fue un periodo de recrudescimiento para todos los aspectos en Cuba, pues además de las circunstancias narradas, el campo socialista que era nuestra mano derecha en el intercambio comercial se desmoronó. Por tanto, el sistema de salud de Cuba ya no tuvo

⁸⁰⁷En 1995, por ejemplo, la Upjohn, una importante compañía farmacéutica de EE.UU, se fusionó con una empresa sueca, Pharmacia, la que desde 1970 había efectuado ventas a Cuba ascendentes a varios millones de dólares en equipos purificadores de proteínas (HPLCs), reactivos para laboratorios clínicos y plantas de producción, drogas para quimioterapia y hormonas del crecimiento, desde entonces se terminaron las ventas perdiendo así otro suministrador. Desde 1993 a 1996, las compañías cubanas gastaron \$8.7 millones adicionales en la transportación de suministros médicos al tener que traerlos desde Asia, Europa y América del Sur, en vez de desde los cercanos EE.UU. Se prohíbe que los barcos de cualquier país cargan o descargan mercancías en puertos de EE.UU durante 180 días después de haber tocado puerto cubano. Ello para evitar llevar suministros médicos a Cuba. Consecuentemente, los costos de flete han aumentado considerablemente y han reducido aún más el flujo de alimentos, medicinas, suministros médicos e incluso gasolina para las ambulancias. Asociación Americana para la Salud Mundial, “Bloqueo de alimentos y medicinas: el impacto del embargo de EE.UU en la salud y la nutrición en Cuba” www.medicc.org/resources/documents/embargo/Resumen%20Ejecutivo.pdf, consulta: 9 de octubre de 2018.

⁸⁰⁸Cuba ha denunciado ante la OMC, que el criminal bloqueo económico, financiero y comercial afecta gravemente el sector de la salud e impide la adquisición de medicamentos para el pueblo cubano. Se ha visto afectada la cooperación de la organización no gubernamental MediCuba-Suisse con las autoridades cubanas de salud pública, en áreas tan importantes como la lucha contra el cáncer, la pediatría y la prevención del VIH/SIDA. Bajo la usual presión estadounidense, un banco de Canadá retuvo los fondos para la compra de vacunas contra la influenza destinadas al Programa de Inmunización del Adulto Mayor. Ministerio de Relaciones exteriores, “Denuncia Cuba en la OMC que el bloqueo de los Estados Unidos impide el acceso a medicamentos para el pueblo cubano”, <http://www.minrex.gob.cu/es/denuncia-cuba-en-la-omc-que-el-bloqueo-de-los-estados-unidos-impide-el-acceso-medicamentos-para-el>, consulta: 26 de octubre de 2018.

⁸⁰⁹En 1993 el Departamento del Tesoro de EE.UU negó una licencia, por razones de política exterior, a la subsidiaria alemana de Pfizer para vender a Cuba una libra de metotrexato, principio activo para efectuar las pruebas de producción nacional de un importante medicamento utilizado en el tratamiento del cáncer. Un 48% de los 215 nuevos medicamentos norteamericanos en Fase I-III de ensayos en 1995, eran específicamente para cáncer de mama. Ninguno estará accesible por completo para las mujeres cubanas mientras se mantenga el embargo. Asociación Americana para la Salud Mundial, *op.,cit*,p.8.

acceso a las materias primas para su industria farmacéutica proveniente de la antigua URSS, y al mismo tiempo la escasez de moneda convertible hizo muy difícil comprar medicinas y equipo médico en Europa Occidental y demás lugares, lo que acarreó graves consecuencias para el sector⁸¹⁰.

Para 1983 Cuba estaba produciendo 80% de sus abastecimientos medicinales con materia prima procedente de la Unión Soviética y Europa. Durante los primeros 30 años del embargo la expectativa de vida de los cubanos aumentó 12,2 años, comparada con la de otros países del Caribe y América Latina⁸¹¹. Por tanto, tal situación de conjunto con la imposición del bloqueo trajo consigo una severa escasez de medicamentos. Mientras que el embargo de EE.UU siempre ha ejercido un efecto negativo en la economía cubana, su impacto fue significativamente amortiguado particularmente en el sistema de salud pública por la relación con el campo socialista hasta 1990⁸¹².

En 1996 el gobierno de los EE.UU, no satisfecho ante la resistencia del pueblo aplica la Ley Helms-Burton, proyecto legislativo nombrado “Ley para la libertad y la solidaridad democrática cubana”, que contempla la internacionalización del bloqueo; la negativa de créditos y ayuda financiera a países y organizaciones que favorezcan o promuevan la cooperación con Cuba; dificultando la inversión extranjera en la isla. Esta normativa aumentó aún más la hostilidad hacia Cuba en todas sus ramas, ya no solo se prohibía comerciar con

⁸¹⁰Entre las consecuencias de mayor impacto para nuestra población en el periodo, se encuentran la falta de medicamentos básicos en farmacias, lo que provocó que se recurrieran a la medicina natural o tradicional, con el afán de curar a partir de la escasez de medicamentos, sobre todo los ungüentos, cremas y pomadas, así como los déficit en óvulos, tabletas vaginales, líquidos orales y ampulas, medicinas de amplio consumo, entre otros. Las instituciones hospitalarias, mantenían restricciones financieras, que implicó descentralizar los servicios de salud, hacia el pilar del médico de la familia que fue nuestro apoyo para no deteriorar los índices de salud alcanzados, sobre todo cobertura y acceso universal y gratuito. Se disminuyó el número de ingresos hospitalarios, llegando a este nivel de atención especializado y de altos costos, solamente aquellos casos que no podían ser atendidos en los niveles primario y secundario de salud. Las condiciones materiales en los hospitales se vieron seriamente afectadas por la falta de insumos como (equipamiento de esterilización, troques, etc); es decir, las mayores afectaciones en el suministro se produjeron con aquellos productos que son de origen importado o producciones nacionales con insumos externos PÉREZ, Victoria, “Impacto del período especial en la vida cotidiana de la mujer cubana, en la década de los años 90”,https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/politica/izquierdo1_300603.htm, consulta: 8 de octubre de 2018.

⁸¹¹ Las plantas de productos farmacéuticos operaban a un tercio de los niveles y los cortes en la electricidad ponían en riesgo los medicamentos y vacunas en los almacenes refrigerados y amenazan la vida de los pacientes en medio de operaciones quirúrgicas. BBC, “Lecciones de cuba en materia de salud”https://www.bbc.com/mundo/ciencia_tecnologia/2010/04/100429_cuba_salud_men, consulta: 9 de octubre de 2018.

⁸¹²Se intentaron negociaciones con terceros países como Hungría para la compra de equipamientos y reactivos que solo los tenían empresas norteamericanas, como por ejemplo los reactivos de histocompatibilidad para los trasplantes renales (Instituto de Nefrología) lo que incrementaba el precio abruptamente. Este periodo fue un reto en el campo de la producción de medicamentos, donde el estado tuvo que hacer ingentes esfuerzos en el desarrollo de esta vital industria. Además de las obvias ventajas del comercio subsidiado y la ayuda recibida, la relación también mantuvo el 85 % del comercio cubano fuera del alcance del embargo. La imposibilidad de obtener suministros médicos de EE.UU era compensada en gran medida por las importaciones de los países del campo socialista y Europa Occidental. Asociación Americana para la Salud Mundial, *op.,cit.*p.12.

EE.UU y sus representantes en otros países sino que era una amenaza para todos lo que quisieran hacerlo. Así los empresarios extranjeros evitarían las inversiones y el comercio internacional con Cuba. El principal mercado de materias primas para la industria se encuentra en EE.UU, que por la cercanía geográfica sería el proveedor idóneo, abaratando los costos de adquisición, pero el bloqueo económico hace que la mirada tenga que girar hacia países como China y la India, desde los cuales se dificulta la transportación, demora y la entrega⁸¹³.

Tras 18 suspensiones continuadas por parte de varias administraciones norteamericanas, el Título III de esta normativa, que es la máxima expresión del recrudecimiento del bloqueo, entró en vigor el 2 de mayo de 2019. Parte del cuerpo del Título III en su acápite de Reparación Civil estipula que:

“Cualquier persona que tres meses después de la promulgación de esta ley y en lo adelante trafique con propiedades confiscadas por el gobierno cubano a partir del 1ro de enero de 1959, será responsable ante cualquier ciudadano estadounidense que demande compensación monetaria por esa propiedad (...)”⁸¹⁴,

De esta manera se abre las puertas a que los estadounidenses demanden ante tribunales de EE.UU a compañías que se benefician de propiedades confiscadas en Cuba a partir del triunfo revolucionario. Es otra manera de infundir temor a quienes aspiren a invertir en la isla lo cual perjudica los planes de desarrollo del país en materia de inversión extranjera, que constituye

⁸¹³La ley establece que cualquier compañía no norteamericana que tiene tratos con Cuba puede ser sometida a represalias legales, y que los dirigentes de la compañía pueden ver prohibida su entrada a EE.UU. Esto significaba que compañías internacionales debían elegir entre comerciar con Cuba o comerciar con los EE.UU, que es un mercado mucho mayor, incomparable con el de Cuba. MIÑO, Gloria, SAUMELL, Elena, TOLEDO, Antonio, AMILCAR, C y MORENO, Roberto René, “Planeación de requerimientos de materiales por el sistema MRP. Caso Laboratorio Farmacéutico Oriente”, en *Revista Tecnología Química*, núm.2, junio de 2015, Cuba, pp. 249-250.

⁸¹⁴ El Aeropuerto de La Habana, playas como El Salado (localizada al oeste de La Habana), Gibara y Yaraguanal (ambas en Holguín), la Destilería Santa Cruz del Norte, la Zona Especial de Desarrollo del Mariel, el hotel de cinco estrellas plus Manzana Kempinski o el muelle de cruceros del puerto de Santiago de Cuba son solo algunos de los bienes que fueron confiscados por el régimen castrista que podrían ser reclamados. Especifica que “la responsabilidad civil de quien haya traficado con una propiedad confiscada por el gobierno de Fidel Castro, o de alguien que se haya añadido como demandado en una reclamación, aumenta si esa persona sigue traficando con la propiedad después que se cumplan 30 días de habersele notificado oficialmente la demanda”. La ley explica que, en el caso de que eso ocurra, “se triplicaría el monto de la compensación monetaria contemplada en los cálculos que prescribe esta Sección antes de gastos de corte y honorarios de abogados”. El título III de la Ley Helms-Burton también incluye los acápites “Protección de los derechos de propiedad de los ciudadanos de Estados Unidos”; “Responsabilidad por traficar con propiedades confiscadas sujetas a demandas de ciudadanos de Estados Unidos” y “Pruebas de propiedad en las demandas por confiscaciones”. “Estados Unidos activa título III de la Ley Helms-Burton. El título III de la Ley para la Libertad y la Solidaridad Democrática Cubana entra en vigor este 2 de mayo tras 18 de suspensión continuada”, <https://www.cubanet.org/noticias/estados-unidos-activa-titulo-iii-de-la-ley-helms-burton/>, consulta: 30 de mayo de 2019.

un elemento fundamental en nuestros días para dinamizar el desarrollo interno de sectores como el farmacéutico y justo en la zona especial del Mariel, una de las señaladas como posibles reclamaciones.

El bloqueo además de lo anterior, ha incautado fondos destinados a la lucha de la Isla contra VIH-SIDA, la tuberculosis y la malaria⁸¹⁵. A pesar de todo ello, Cuba ha adoptado una posición combativa y de resistencia en plena crisis económica para mantener los logros de la Revolución cubana, sin tener que aplicar las recetas neoliberales impuestas por la mayor potencia mundial.

Donald Trump, actual presidente norteamericano, en el 2017 estableció el memorando Presidencial de Seguridad Nacional sobre el fortalecimiento de la política de EE.UU hacia Cuba que significó un retroceso en las relaciones bilaterales. Los departamentos del Tesoro, de Estado y de Comercio de EE.UU han emitido regulaciones que imponen trabas adicionales a las limitadas oportunidades del sector empresarial norteamericano en Cuba obstaculizando aún más relaciones económicas y comerciales de empresas cubanas con potenciales socios estadounidenses y de terceros países afectando sectores estatales y no estatales de la isla. En el 2018 decenas de bancos de todas las regiones del mundo decidieron cerrar sus relaciones con empresas cubanas o extranjeras para eliminar sus vínculos con Cuba⁸¹⁶.

Más del 70 % de los cubanos han nacido y vivido bajo el bloqueo por su decisión soberana de defender su derecho a la libre determinación y no claudicar en su determinación de independencia, justicia social y equidad. Por vigesimoséptima ocasión consecutiva el proyecto de resolución para poner fin al bloqueo de EE.UU contra Cuba fue puesto a consideración de las Naciones Unidas en el 2018. Desde 1991, por primera vez Cuba, ante las Naciones Unidas presenta el Proyecto de Resolución contra el bloqueo. A pocos días de ello, la delegación cubana retira el documento, dadas las presiones de Washington sobre gran parte de los países representados. En 1992 por segunda ocasión, presenta Cuba ante la ONU, el Proyecto. El resultado de la votación fue: a favor, 59; en contra, 3; abstenciones, 71; ausencias, 46. Países que votaron en contra: EEUU, Israel y Rumanía. Desde entonces Cuba ha ido logrando aliados año tras año ante tan injusta sanción logrando para el 2018, 189 votos

⁸¹⁵El país se suscribió a la Declaración de Compromiso sobre el VIH/SIDA, adoptada en el período extraordinario de la Asamblea General de las Naciones Unidas en 2001 y aun así el Gobierno estadounidense incautó 4 millones 207 mil dólares del financiamiento del Fondo Mundial de Lucha contra el Sida, la tuberculosis y la malaria para tres proyectos de cooperación con Cuba “Sida en Cuba”, www.ecured.cu/index.php/Sida_en_Cuba, consulta: 3 de octubre de 2018.

⁸¹⁶ MOJENA, Bertha, “No se puede bloquear la razón y la justicia”, *Granma*, La Habana, 7 de septiembre de 2018, (sec. Cuba contra el Bloqueo).

a favor, ninguna abstención y 2 en contra; Israel y EE.UU, lo que podríamos llamar una victoria contundente que se ha mantenido hace varios años de forma unánime⁸¹⁷.

Aun así su vigencia se mantiene y con ello sus efectos nocivos para el país. Si el costo promedio anual de las sanciones contra Cuba en 1990 fue de 71 millones de dólares, entre abril de 2017 y marzo de 2018 se multiplicó por cuatro hasta alcanzar \$4 mil 321 millones. Los daños acumulados por el bloqueo durante casi 6 décadas alcanzan la cifra de \$933 mil 678 millones de dólares. Solo en materia de salud, para tener una idea, desde el primero de abril del 2016 hasta el 31 de marzo del 2017, el estimado de daños económicos a causa del bloqueo supera los \$87 millones de dólares de acuerdo con el informe anual presentado por La Habana ante la Asamblea General de las Naciones Unidas en octubre pasado⁸¹⁸. Cuba, sin embargo, continúa siendo uno de los países destacados en materia de salud y en la industria biofarmacéutica, no solo por sus avances sino también porque ha sabido utilizarlo en beneficio común.

4.5. Políticas de protección de derechos de propiedad industrial en favor del acceso a medicamentos patentados

La patente nace en el derecho público pero se ejercita y despliega su eficacia y efectos en el ámbito privado del tráfico jurídico económico, lo que acarrea riesgos inevitables. Por ello, es necesario establecer equilibrios entre las titularidades privadas y los intereses públicos de la tutela para salvaguardar derechos como la salud. No puede pensarse en la posibilidad de un desarrollo sostenible sin un sistema de propiedad industrial que garantice su soberanía. La propiedad industrial en manos del estado socialista no es sinónimo de discriminación,

⁸¹⁷El bloqueo es violatorio del Derecho internacional y los principios de la Carta de acciones Unidas y de la Proclama de América Latina y el Caribe como zona de Paz. Impide la aplicación de normas universalmente reconocidas de libre comercio. La misión permanente de EE.UU circuló 8 enmiendas a la resolución del bloqueo en octubre pasado que abarcan aspectos relacionados con los Objetivos de Desarrollo Sostenible de la Agenda de Naciones Unidas de 2030 y elementos de derechos humanos que justifican su implantación para provocar cambios en la situación de derechos humanos en la isla como igualdad de género, reducir desigualdad entre países, combatir el cambio climático, vitalizar la alianza mundial para el desarrollo sostenible, migración segura, ordenada y regular, entre otros. Cómo hablar de derechos humanos cuando el 12,2% de los adultos de ese país carecen de seguro médico. Muere el doble de bebés negros en comparación con los blancos durante su primer año de vida. Las mujeres afroamericanas tienen tres y cuatros veces más probabilidades de morir dando a luz que las blancas pudiéndose evitar esos decesos con mejores cuidados médicos. Las enmiendas fueron rechazadas de forma unánime por la Asamblea General. Conferencia de prensa ofrecida por Bruno Rodríguez Parrilla, Ministro de relaciones Exteriores de la República de Cuba sobre enmiendas norteamericanas al proyecto de resolución “Necesidad de Poner fin al bloqueo económico comercial y financiero impuesto por EEUU contra Cuba”, *Granma*, La Habana, 26 de octubre de 2018, (sec. Mundo).

⁸¹⁸HERNÁNDEZ, Oneidys, “Médicos cubanos denuncian el impacto del bloqueo a la salud”, www.sld.cu/noticia/2017/10/13/medicos-cubanos-denuncian-el-impacto-del-bloqueo-en-la-salud, consulta: 10 de octubre de 2018.

injusticias y privatizaciones sino que en lugar de ser utilizadas bajo las recetas del capitalismo, se le da un uso diferente en pos del bien común.

La propiedad intelectual se reconoce desde la Constitución de 1976. En su artículo 9 inciso a) plasma que el Estado protege el trabajo creador del pueblo y la propiedad y la riqueza de la nación socialista. En el vigente texto constitucional se reconoce en artículo 62⁸¹⁹ resaltando que los derechos correspondientes a los creadores se ejercen en correspondencia con las políticas públicas. Es otra de las maneras de ponerle un freno a los derechos de propiedad en función del bienestar común y unas de esas políticas públicas son las del sector de la salud.

Tiene al frente al Centro Nacional del Derecho de Autor adscrito al Ministerio de Cultura y la Oficina Cubana de la Propiedad Industrial (OCPI)⁸²⁰, adscrita al Ministerio de Ciencia Tecnología y Medioambiente (CITMA). Cuba, en materia de propiedad intelectual es signataria de tratados a nivel internacional en materia de patentes como el Convenio de París para la Protección de la Propiedad Industrial⁸²¹ y el Tratado de Cooperación de Patentes (PCT)⁸²².

También es miembro de la OMC desde 1995 lo que implicó que la legislación interna tuvo que adaptarse a los términos de los ADPIC que introdujo mecanismos basados en la innovación mediante instrumentos de mercado y pro competitivos de las tecnologías, así como reglas para el desenvolvimiento de una economía de mercado integrada a la OMC, concepción totalmente opuesta a la del sistema cubano⁸²³. A nivel internacional estas

⁸¹⁹ Artículo 62: Se reconocen a las personas los derechos derivados de la creación intelectual, conforme a la ley y los tratados internacionales. Los derechos adquiridos se ejercen por los creadores y titulares en correspondencia con la ley, en función de las políticas públicas.

⁸²⁰ El Decreto 341 de 2018 establece las bases institucionales, misión y objetivos para el funcionamiento de este organismo. Anteriormente no había una norma que definiera las funciones principales de la Oficina. CASTRO, Jessica, "Regulaciones sobre Propiedad Industrial", en *Revista Bohemia*, núm.17, agosto de 2018, Cuba, p.38.

⁸²¹ "Convention for the Protection of Intellectual Property", http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=287557, consulta: 19 de octubre de 2018.

⁸²² Este último entró en vigor el 16 de julio de 1996 y a través de la Resolución No. 151 de 2018 se establecieron normas para la aplicación e Cuba de dicho tratado, derogando la Resolución No. 72 de 11 de julio de 2002 que en su momento derogó a la Resolución No. 66 de 15 de julio de 1996. La nueva normativa define las funciones de la OCPI en calidad de Oficina receptora de las solicitudes internacionales que se presentan a través del PCT y de Oficina designada, requisitos que deben cumplir las solicitudes internacionales para su tramitación. Los documentos que debe acompañar la solicitud internacional, entre otras cuestiones formales. "Patent Cooperation Treaty", http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=288639, consulta: 19 de octubre de 2018.

⁸²³ El triunfo de la Revolución trajo cambios sustanciales en la legislación sobre Propiedad Industrial en nuestro país debido al cambio radical del sistema económico político y social que significó, así la Ley número 618, del 27 de octubre de 1959 dispuso un régimen de licencias obligatorias de explotación sobre las patentes registradas en la Dirección de la Propiedad Industrial del Ministerio de Comercio, a ésta le sucedieron la Ley número 914, la Ley número 1088, la Ley número 1115, la Ley número 1217, entre otras, las cuales, de un modo u otro fueron modificando o complementando el Decreto-Ley número 805, de 1936. El 14 de mayo de 1983 se dictó el Decreto-Ley número 68, denominado "De invenciones, Descubrimientos Científicos, Modelos industriales, Marcas y Denominaciones de Origen", el cual fue complementado por la Resolución número 999 del 13 de junio

condiciones son las que favorecen a las transnacionales y sus capacidades de innovación para beneficiarse de tal protección y en consecuencia, adquirir grandes sumas dinerarias en detrimento del derecho al consumo de medicamentos. Sin embargo, para Cuba, la adopción de este acuerdo no significó renunciar a los principios y perspectivas de carácter socialista.

En la normativa cubana son asumidas las disposiciones de los ADPIC sin olvidar la correspondencia con las características del sistema y el interés del Estado de apoyar el progreso social, económico y la defensa de la salud pública en sentido general. En otras palabras, Cuba no le hace el juego al orden neoliberal que sustenta esta normativa, sino que la utiliza refrendando los principios sobre los que se forjó la Revolución: igualdad y justicia para todos.

Se implementó una legislación en consonancia con las exigencias internacionales pero aprovechando más las flexibilidades establecidas para los países menos adelantados, en vez de incentivar los efectos monopólicos. Cuba lo aplica con un carácter público y social en materia de invención de fármacos, adecuando la tutela jurídica de las invenciones a los compromisos internacionales contraídos, dándole un tratamiento a la patente como una forma de contribuir al desarrollo, pero sobre todo, al beneficio social. No se trata de subordinar intereses nacionales a las exigencias de los ADPIC sino sopesar los compromisos contraídos por el Estado con sus intereses, económicos, políticos y sociales.

Los fines de la patente en Cuba son condicionados por el sistema político y social. El Estado hace el papel de mecanismo corrector como una especie de remedio ante un ejercicio abusivo y disfuncional del titular de las patente por un lado y a los intereses de terceros y del público en la realización de las necesidades sociales. Cuba ejerce control respecto al sistema de patentes específicamente para proteger el derecho a la salud mediante políticas públicas que contrarrestan los efectos privados de este.

El sistema nacional cubano de la propiedad industrial fue puesto en vigor mediante la Resolución No. 21 de 2002 del CITMA derogado por el Decreto No. 343 de 2018 y contiene

de 1983. La adopción por Cuba del Convenio que establece la Organización Mundial de Comercio marcó nuevas pautas al país al obligarle a realizar una revisión de la Legislación vigente, constituyendo su primer resultado la promulgación del Decreto-Ley número 160, del 9 de junio de 1995, “Para facilitar la presentación y la modificación de solicitudes de patentes para productos farmacéuticos y químicos para la agricultura”. Otro aspecto que debía modificarse en Cuba para dar cumplimiento a los compromisos internacionales contraídos a partir de su inclusión en la OMC, en materia de patentes era lo concerniente a la legislación en materia de invenciones, lo cual quedó reflejado con la aprobación del Decreto Ley número 290 “De las invenciones y dibujos y modelos industriales”, de fecha 20 de noviembre del 2011, el cual se ajusta a los requerimientos establecidos en ADPIC y hace uso de las flexibilidades en cuanto a objetos protegibles, forma, protección, vigencia, naturaleza y alcance de los derechos exclusivos, límites a derechos e inversión de la carga de la prueba entre otros. BERCOTVITZ, Alberto, *La evolución histórica de la protección de la tecnología en los países desarrollados y su relación con la protección en los países en desarrollo*, Selección de lecturas de Propiedad Industrial, Félix Varela, La Habana, 2005, pp.200-236.

los objetivos, principios, lineamiento metodológicos para el diseño y organización de sistemas internos de propiedad industrial y la guía para diagnóstico y controles⁸²⁴. Entre los principios de la propiedad industrial regulados en el artículo 2 se encuentran: salvaguardar el interés público para el desarrollo científico-tecnológico y socioeconómico y permitir la adopción de medidas necesarias para proteger la salud pública dejando plasmado que los acuerdos internacionales suscritos no pueden rebasar los estándares mínimos de protección ni socavar las flexibilidades de los ADPIC.

El Decreto Ley 290 de 2012 del Consejo de Estado, publicado el 1 de febrero en la Gaceta Oficial de la República de Cuba, es la normativa que regula en Cuba lo concerniente a las invenciones. Si bien plasma la vigencia de 20 años de la patente, en su artículo 42, por otro lado es relevante para el acceso de la población a los medicamentos y nuevas tecnologías sanitarias. En la normativa existen más limitaciones y excepciones que derechos concedidos al titular. Salvaguarda los derechos que le asisten al país para adoptar medidas necesarias en función de proteger la salud pública plasmado en el quinto de sus considerandos. En su artículo 22 inciso f) estipula que no son patentables las soluciones cuya explotación comercial en el país deba impedirse necesariamente para proteger los intereses sociales, el orden público y la moral.

El artículo 47 del Decreto Ley 290 establece los límites al ejercicio de los derechos de patente como una especie de mecanismo para corregir los abusos del monopolio en manos del titular, ante los derechos conferidos, plasmados en el artículo 46, sobre fabricación, uso, venta y/o importación. En relación con la protección del derecho a la salud, estos derechos no se extienden a: inciso d), la preparación de medicamentos realizada de forma habitual, por profesionales habilitados y por unidad, con motivo de la ejecución de una receta médica y los actos relativos a los medicamentos así preparados y el inciso g) respecto a los actos realizados con fines de experimentación, procesamiento, tramitación o cualesquiera otras finalidades destinadas a obtener el registro u otras formas de autorización sanitaria y a preparar una futura explotación comercial con posterioridad a la expiración de la patente.

⁸²⁴ En su artículo 3 plantea, entre sus objetivos: integrar la propiedad industrial a las políticas públicas y de desarrollo nacional para promover la innovación, la transferencia de tecnología, la inversión nacional y extranjera, la exportación de bienes y servicios y el comercio. También en su articulado 29 prevé el uso de las flexibilidades otorgadas por los ADPIC previstas en la legislación nacional como: oposiciones a la concesión del derecho, licencias obligatorias, importaciones paralelas, actos preparatorios para la introducción temprana del producto en el comercio, otras limitaciones y excepciones al ejercicio de los derechos y medidas apropiadas para evitar prácticas restrictivas perjudiciales para el comercio y que impidan la transferencia y la divulgación de la tecnología.

La primera es relevante para facilitar la preparación en farmacias y establecimientos similares, y por unidad de ejecución, al tener un carácter excepcional y prescripción médica individual sujeta al reconocimiento del ejecutor como profesional por el objetivo perseguido. Se atiende con ella un interés público en la salud, pero de alcance excepcionador individual en la actividad individual del profesional farmacéutico o médico. La segunda es igualmente importante tanto por la relevancia para el desarrollo del sector farmacéutico, como para el interés público en la salud que materializa⁸²⁵. Dicha excepción, conocida como excepción bolar, está destinada a asegurar que las versiones genéricas de los productos estén disponibles en el mercado inmediatamente después de la expiración de la patente o dentro de un plazo razonable a partir de la expiración para investigaciones subsiguientes, artículo 30 de los ADPIC⁸²⁶.

El artículo 48.1 y 2 del Decreto Ley 290, hace referencia a la posibilidad de utilizar un producto patentado después que haya sido puesto en el comercio por el titular de la patente u otra persona con su consentimiento o económicamente vinculada a él, es decir, que uno pueda ejercer directamente sobre el otro influencia respecto a la explotación. Lo anterior, como consecuencia del principio de agotamiento internacional o las importaciones paralelas. El artículo 6 del ADPIC muy sucintamente estipula que no se hará uso de ninguna disposición en relación con este asunto en dicha norma. Por tanto, es de toda libertad para las naciones su regulación particular.

En la sección séptima sobre otros usos sin la autorización del titular se estipula lo concerniente a la licencia obligatoria por interés público, artículo 31 de los ADPIC. En el artículo 53.1 inciso b) hace referencia a la fijación de precios altos cuando existan ofertas de abastecimiento del mercado a precios significativamente inferiores a los ofrecidos por el titular de la patente, para el mismo producto. En el inciso e) se establece como otra de las causales, si la patente se refiere a vacunas u otros productos farmacéuticos, cuando estos hayan sido puestos a disposición del público mediante venta u oferta en cantidades nulas o insuficientes. Con ello, la obligación de explotación no se traduce en la puesta en explotación

⁸²⁵Se aplica a todos los actos para obtener una forma de autorización sanitaria, mediante registro u otro modo, y está coherentemente orientada a la realización de actos preparatorios de la explotación comercial. Como mencionamos con anterioridad la industria farmacéutica y biotecnológica está supeditada a la obtención de insumos, por lo que obedece a una dependencia de la importación que pudiera conllevar a una limitación a la incorporación de los medicamentos en la lista de productos manufacturados localmente, y hacer viable el análisis de su importación de mercados de genéricos GUEVARA, Ernesto, *Gobernanza del sistema de patentes en Cuba mediante los mecanismos correctores expost*, Santiago de Cuba, Universidad de Oriente, 2018, p. 87.

⁸²⁶OMS, Globalización y acceso a los medicamentos perspectivas sobre el acuerdo ADPIC-OMC, www.oms.com, consulta: 9 de diciembre de 2018.

de la invención patentada, sino en satisfacer las demandas sociales y económicas nacionales⁸²⁷.

Por su parte, el artículo 54.5 del Decreto Ley 290 resalta que en los casos de graves problemas de salud pública u otras circunstancias de extrema urgencia, en la República de Cuba o en otro país se conceden licencias para la importación de productos farmacéuticos, cuando se determine por la autoridad competente que la capacidad de fabricación en el territorio nacional es insuficiente o inexistente y exportación de productos farmacéuticos con fines de satisfacer necesidades de demanda en países con insuficiente o inexistente capacidad en ese sector. Tal cual previó la Declaración de Doha, a pesar de Cuba no haberlo ratificado aun⁸²⁸.

Sin embargo, esta normativa no contaba con reglamento, cuestión que fue resuelta en junio de 2018, aprobándose un nuevo paquete normativo para complementar el marco vigente por el Consejo de Ministros, la Gaceta Oficial de la República de Cuba No.40, que incluyó el Decreto 342 que es el Reglamento del Decreto Ley 290. Mediante este se implementan muchos de los preceptos de esta legislación. El nuevo Reglamento regula el procedimiento para la solicitud de una licencia obligatoria, artículos 110-121⁸²⁹.

La licencia obligatoria es una de las flexibilidades otorgada por los ADPIC frente al monopolio de patentes, sin embargo, de cada Estado depende su uso e implementación como política pública. Hasta el 2018 en Cuba no se ha otorgado ninguna licencia obligatoria. De esta manera garantizamos que cuando se den los presupuestos estipulados en la normativa, podamos solicitar este tipo de licencia a favor de la población como un mecanismo garantista ante la nueva *lex mercatoria*. Como expresara Fidel en la XI Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y el Desarrollo en la Habana, el 13 de junio de 2004:

⁸²⁷Este apartado regula el supuesto específico de otorgamiento de licencia en relación con la salud y el acceso a los medicamentos en contraste con las limitaciones actuales del régimen y la relevancia que tiene para el país la salud. Sin embargo, no está exento a nuestro entender de deficiencias que pudieran acarrear diversas interpretaciones y limitaciones al momento de su aplicación. El enunciado es restrictivo a vacunas y otros productos farmacéuticos que no se definen, dejando fuera medios de diagnóstico, procedimientos y otras presentaciones farmacéuticas.

⁸²⁸En el artículo 55 del Decreto Ley 290 y sus apartados se plasman las condiciones generales para su otorgamiento, reconociendo además como una garantía, su revisión y la de remuneración para el titular, previa revisión por un tribunal cubano competente, según el artículo 56 apartado segundo. Según el artículo 71 procede la cancelación de la patente cuando transcurridos al menos dos años a partir de la concesión de una licencia obligatoria, esta no hubiera podido reducir los efectos de los abusos resultantes del ejercicio del derecho exclusivo.

⁸²⁹Establece las formalidades y el contenido de la documentación a presentar como los fundamentos de hecho y derecho que justifican la solicitud y motivos o circunstancias que fueran pertinentes. El monto y forma de pago de la contraprestación que se debe abonar al titular de los derechos, prueba de que no se ha podido obtener licencia voluntaria del titular de la patente, el período por el que se concede la licencia, entre otros.

(...) es casi imposible medir el daño ocasionado a los países (subdesarrollados) por el tipo de relaciones comerciales que, a través de los senderos sinuosos de la OMC y los tratados de libre comercio, se imponen a los países pobres, incapaces de competir con la tecnología sofisticada, el monopolio casi total de la propiedad intelectual y los inmensos recursos financieros de los países ricos⁸³⁰.

Otra de las modificaciones introducidas fue en el procedimiento para la concesión de patentes⁸³¹. Con la nueva normativa se refuerza las concesiones y se garantiza una mayor seguridad. El Decreto Ley 336 de 2016 regula las disposiciones contractuales de Propiedad Industrial en los negocios jurídicos. Entre ellos, se ubican los negocios para la adquisición de tecnología y los acuerdos de colaboración económica y científico-técnica según el artículo 2. Tiene como fundamento adoptar medidas apropiadas para prevenir el abuso de los derechos de propiedad industrial por sus titulares en la concesión de licencias y a su vez garantizar el pleno acceso a la tecnología y el desarrollo industrial y comercial. Explicita cuales son las cláusulas abusivas y restrictivas. Complementa las disposiciones que en este ámbito refiere la Ley 118 de la Inversión extranjera así como el Decreto 327 sobre el proceso inversionista para mayor protección en beneficio del país.

Otra normativa relativa a las patentes es el Decreto-Ley 337 de 2016, para la protección contra prácticas desleales. Protege la información no divulgada legítimamente bajo el control de personas naturales o jurídicas y protege datos de prueba depositados en autoridades reguladoras como el CECMED, que aprueban la comercialización de productos farmacéuticos que utilizan nuevas entidades⁸³². Mas, es de tomar en cuenta que a diferencia de lo regulado en los TLC, Cuba no distingue un término diferente para la protección de los datos de prueba, sino que se computa al unísono con el producto en sí. Por tanto, no constituye una limitación para la producción de genéricos llegado el momento oportuno.

⁸³⁰AFTALIÓN, Enrique, "Derecho Penal Administrativo", 1955https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-1956-20034500346, consulta: 19 de octubre de 2018.

⁸³¹ Detalla formalidades en la elaboración de la documentación a presentar ante la Oficina, en cada una de las etapas del proceso de concesión, y la información que debe contener cada documento. Las características del resumen, descripción, comprobaciones durante el examen formal, los aspectos a tener en cuenta en el examen sustantivo, entre otros. Igualmente establece a detalle el mecanismo para la participación de autoridades reguladoras, entidades o expertos independientes en el examen sustantivo que se realiza, artículo 60 del Reglamento y su base en el 36.2 del Decreto Ley. OCPI, "Protección de las invenciones y dibujos y modelos industriales. Nuevas normas jurídicas. Encuentro con agentes oficiales", www.ocpi.cu consulta: 8 de octubre de 2018.

⁸³²OCPI, "Protección contra las prácticas desleales en materia de Propiedad Industrial", <http://www.trabajadores.cu/20180810/nuevas-normativas-juridicas-sobre-propiedad-industrial/>, consulta: 8 de octubre de 2018.

Las nuevas normativas han venido perfeccionando el sistema de propiedad intelectual el cual carecía de normas que implementaran disposiciones anteriores. Aun y cuando se le pueden hacer varias críticas y siempre será objeto de perfección, no es menos cierto que se ha dado un gran paso de avance.

Entre 2008 y 2018 en el sector biofarmacéutico, según información de la OCPI, Cuba recibió alrededor de 1416 solicitudes de patentes, 193 nacionales y 1223 extranjeras. Del total, fueron abandonadas por no pago 51, denegadas 36 y caducaron por no pago unas 149. Fueron concedidas 286, de ellas 41 nacionales y 245 extranjeras. Se encuentran en tramitación 894 entre nacionales y extranjeras. Las patentes de titulares extranjeros más concedidos fueron a Pfizer, Bayer y Novartis. Los años que más destacan en concesión de patentes nacionales son el 2008 y 2011, oscilando sobre las 30⁸³³.

De esta manera se regula el sistema de patentes en Cuba. Ciertamente se protegen las invenciones 20 años como lo regula el ADPIC y como la hace México también, pero la finalidad es diferente. Cuba tendría las excusas perfectas ante la presencia de un bloqueo económico y un periodo especial para aumentar los precios a estos productos como una entrada de dinero para el país y elaborar un discurso de protección a la salud. Sin embargo, la ideología ha sido otra. Su sistema de patentes a pesar de que proviene de mecanismos pro-competitivos reflejo del ADPIC, se ha acomodado a los intereses del Estado socialista. Es decir, nos interesa proteger las invenciones, nos interesa tener nuevos adelantos científicos en materia de salud pero también nos interesa que lleguen a todos sus ciudadanos, bajo el único régimen de estar al alcance de aquel que lo necesite.

En otras palabras, se puso límites al orden neoliberal reflejado en esta normativa y se aprovecharon las flexibilidades que otorga, para reflejarlas en la normativa. No solo las reconocidas expresamente en el ADPIC como las licencias obligatorias, sino que se incorporaron otros límites y se rechazaron aquellos elementos que apuntan a un recrudescimiento del sistema de patentes como la protección de los datos de pruebas más allá de los 20 años, enunciada en el ADPIC. Se balanceó el derecho a la salud con el derecho de propiedad de los inversionistas. El reconocimiento de la patente en Cuba para las empresas farmacéuticas cubanas es un reconocimiento moral, altruista y humanitario más que material. Es una manera diferente de asumir una misma problemática y de enfocarlo hacia el bienestar común. Aunque debemos mencionar que tanto las políticas de salud, de propiedad industrial, así como el tipo de propiedad imperante en el país y sobre las farmacéuticas estatales, han

⁸³³ OCPI, www.ocpi.cu, consulta: 26 de noviembre de 2018

creado un sistema donde unos depende de otros para alcanzar los logros con que cuenta el país en este rubro.

Mientras tanto, México reforzó su sistema de patentes de la mano con los intereses del mercado. No solo regula la protección de los datos de prueba mediante los tratados comerciales y ha dejado la puerta abierta a las trasnacionales con sus elevados precios, sino que además ha incorporado normativas que atrasan la entrada de genéricos al país como la regulación del *linkage*, que ni siquiera estipula el ADPIC y el TLCAN. Creó todo un confort para los inversionistas. Ello unido al sistema de salud que impera, un sistema sanitario discriminatorio, selectivo y sin calidad, han conllevado a la situación incierta por la atraviesa el pueblo mexicano en materia de salud.

4.6. Participación del sector biofarmacéutico en el mercado mundial en el siglo XXI como ejercicio para un bien social

El lineamiento 110 de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución proyecta la voluntad de fortalecer, junto a las capacidades de prospección y vigilancia tecnológica, la protección de la propiedad industrial en Cuba y los principales mercados externos⁸³⁴. BioCubaFarma al cierre de 2017 contaba con más de 700 registros sanitarios en el extranjero. Cuenta con 2.650 patentes entre registros y solicitudes, cifra muy superior a la lograda en el 2013 de 1407. De ellas, más de 1800 en el exterior. Entre 2013 y 2017 le fueron otorgadas unas 595 patentes y obtuvo unos 31 objetos nuevos patentables. El CIGB y luego el CIM son las que se destacan en la solicitud y otorgamiento de patentes por su labor científica, contando el CIGB al cierre de 2017 con 1497 y el CIM con 935.

Extiende sus productos a unas 58 naciones y su programa de desarrollo en el exterior incluye actualmente 30 ensayos clínicos en 18 naciones. En su expansión internacional, utiliza varias modalidades de negocios, entre las que resaltan el inversión extranjera, contratos de servicios, de transferencia de tecnología, desarrollo conjunto de proyectos de investigación, creación de empresas mixtas, contratos de representación y distribución y creación de empresas cubanas en el extranjero con capital 100% cubano⁸³⁵. Además, promueve la

⁸³⁴Partido Comunista de Cuba, Actualización de los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución para el período 2016-2021 aprobados en el 7mo. Congreso del Partido en abril de 2016 y por la Asamblea Nacional del Poder Popular en julio de 2016, n.º especial, Editora Política del ccpc, La Habana, 2016.

⁸³⁵BAÑOS, Jorge Luis, “Muestra en una feria en La Habana del medicamento HebertPro-P, desarrollado por el Centro de Ingeniería Genética y Biotecnología de Cuba. Ayuda a evitar las amputaciones por ulceraciones profundas que provoca la diabetes” www.ipscuba.net/salud-y-ciencia/sector-farmaceutico-cubano-toca-la-puerta-del-capital-foraneo/, consulta: 9 de octubre de 2018.

inversión extranjera directa en Cuba como nueva modalidad de negocios, la que tendrá un lugar privilegiado en la Zona Especial del Mariel, que veremos más adelante⁸³⁶.

La industria biofarmacéutica cubana ahorra al país más de \$3mil millones de USD. La comercialización hacia el exterior se hace a través de FARMACUBA (medicamentos genéricos) logrando en el 2016 en exportación, ingresos ascendentes a 1,347,040.34 USD y afectaciones monetarias en el 2018 por un valor de 4 millones 457 mil 374 USD por no poder realizar sus operaciones en dólares estadounidenses, y la empresa HEBER BIOTEC S.A. (biotecnología)⁸³⁷.

Ha creado mediante la modalidad de empresas mixtas que otorga la Ley 118 de 2014 de la inversión extranjera, relaciones con varios países como las subsidiarias norteamericanas en terceros países, entre ellos las principales son Johnson & Johnson y Eli Lilly Co, con un valor aproximado de entre \$4 y \$5 millones de USD. El Departamento del Tesoro de EE.UU concedió la licencia para que la máxima autoridad reguladora del país, la Administración de Alimentos y Medicamentos (FDA), someta a estudio el Heberprot-P. Además, un acuerdo entre el cubano (CIM) y el Instituto Roswell Park contra el Cáncer en Nueva York permitirá someter a ensayos clínicos en territorio estadounidense la vacuna terapéutica contra el cáncer de pulmón CIMAVax-EGF, creada en 2011 luego de 15 años de investigación por esa institución de la isla⁸³⁸.

La creación del Centro Binacional Argentino-Cubano de Biotecnología es uno de los acuerdos para el desarrollo de fármacos y vacunas, cuyo objetivo fundamental es la promoción de programas investigativos y la transferencia de tecnología en esta esfera. Expande sus productos a países de la ex URSS y otros como México, India y Brasil. Países como Colombia, Uruguay y Ecuador han aportado al país millones de dólares en vacunas como la meningitis tipo B⁸³⁹.

Desde 1996, Brasil compra 100 mil dosis anuales de vacunas contra la hepatitis B. Comercializa EPOCIM y el LeukoCIM, productos para el cáncer de mayor precio y demanda

⁸³⁶ Algunos de los contratos de BioCubaFarma son: Acuerdo de Licencia de Patente, Know how y Transferencia de Tecnología, *entre Shandong Lukang Biopesticide Co., Ltd. y Heber Biotec S.A.* Acuerdo de Licencia suscrito entre CIMAB S.A y Yorkton Medical Inc. de Canadá, *en el marco de la Empresa Mixta cubano-canadiense CIMYM.* Acuerdo de Licencia y Desarrollo Conjunto de la vacuna terapéutica contra el virus de la Hepatitis B, *entre HEBER BIOTEC S.A. y WITYCELL de Francia.* Acuerdo de Transferencia Tecnológica para la fabricación de anticuerpos monoclonales, *entre CIMAB S.A y SIAM BIOSCIENCE CO. LTD. de Tailandia.* www.ocpi.cu, consulta: 5 d diciembre de 2018.

⁸³⁷ Farmacuba, www.farmacuba.cu, consulta: 26 de octubre de 2018.

⁸³⁸ El heberprot-P está registrado en EE.UU en el cual la compañía cubana Hberbiotec y la estadounidense Mercurio Biotec acordaron llevar la terapia a pacientes del territorio norteamericano. "Cuba a la mano", http://cubaalamano.net/sitio/client/article_external.php?id=17, consulta: 7 de octubre de 2018.

⁸³⁹ *Idem.*

en el mercado a países latinoamericanos como Venezuela, Brasil, Colombia y otros como Irán, China e India, así como la construcción de plantas y producción cooperada (mixta) de estos productos. Desde 2010 el Ministerio de la Salud de Venezuela importa desde Cuba medicamentos para las personas con VIH, hipotiroidismo y diabetes. El Gobierno aumentó la compra de genéricos para estas epidemias en 4.000%, al pasar de \$181.823 USD hasta el mes de abril de 2011 a \$8,2 millones de USD al mismo mes de 2012⁸⁴⁰.

En 2009, se concibieron varias acciones de colaboración, como un memorando de entendimiento sobre colaboración biotecnológica entre Cuba y Chile. Cuba exporta medicamentos más baratos que los que se expenden en Chile a las farmacias de 67 municipios de ese país. La llegada de los fármacos cubanos a la nación sudamericana es posible gracias a la firma de un acuerdo entre la Asociación Chilena de Farmacias Populares y la empresa cubana que se encarga de la exportación de medicinas. Ello beneficia a miles de usuarios que podrán acceder a estos fármacos cubanos por debajo del precio que hasta el momento han tenido que pagar por sus homólogos, como medicamentos para el Alzheimer y algunos tipos de cáncer⁸⁴¹.

Cuba ha suscrito hasta el 2018 un total de 72 APPRI's que vincula a más de 70 países⁸⁴². Estos preparan el escenario para las inversiones en el país en varias ramas, y el sector biofarmacéutico está incluido, sin perder la prioridad de satisfacer la demanda nacional y ayudar a los menos desarrollados. Por lo que no solo se tiene en cuenta la obtención de ingresos económicos, los cuales sustentan al sector para la producción y redistribución de fármacos en el país.

Las potencialidades de la inversión extranjera en este sector se evidenciaron en la IV Feria comercial "Salud para todos" celebrada en Cuba el 23 de abril de 2018 con la participación de más de 530 extranjeros y 130 firmas de 32 países. La cartera de inversiones incluye 15 propuestas de negocios para la esfera biofarmacéutica como: la construcción de una instalación para la producción de vacunas para el tratamiento del cáncer bajo la modalidad de empresa mixta por la parte cubana CIMAB S.A. Así mismo, tiene otros previstos para la elaboración de anticuerpos terapéuticos, una planta de hemoderivados, planta de

⁸⁴⁰RODRÍGUEZ, Dulce María, "Gobierno aumentó compra de genéricos a Cuba y la India", <https://www.arsenalterapeutico.com/2013/04/03/gobierno-aumento-compra-de-genericos-a-cuba-y-la-india/>, consulta: 9 de octubre de 2018.

⁸⁴¹ "Asociación de Farmacias Populares venderá medicamentos cubanos a bajos costos en Chile", <https://www.islalocal.com/cuba-exportara-medicamentos-baratos-a-67-municipios-chilenos/>, consulta: 9 de octubre de 2018.

⁸⁴²PANEQUE, Roberto, "Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI)", <https://cubatravelcorp.wordpress.com/2016/01/03/acuerdos-de-promocion-y-proteccion-reciproca-de-inversiones-appri/>, consulta: 22 de noviembre de 2018.

biomateriales, medicamentos genéricos en formas sólidas orales, producción de tabletas anticonceptivas orales y hormonas con MEDSOL, planta con buenas prácticas de fabricación para la producción de medicamentos biológicos orales⁸⁴³, entre otros.

El Foro se convirtió también en un espacio para lograr alianzas de colaboración y codesarrollo para el sector. Se efectuaron 11 encuentros de negocios con países como China, Rusia, España, Barbados, Alemania, Italia y Canadá. Además, se firmaron cuatro cartas de intención para la construcción de un centro de simulación médica para estudiantes cubanos y extranjeros, la creación de un servicio de ambulancias aéreas en el país, la comercialización del servicio de diálisis peritoneal en hoteles cubanos y una para la transferencia de tecnología para la producción instrumental y material gastable en la fábrica de dispositivos médicos ORTOP, del hospital Frank País⁸⁴⁴.

Cuba tiene constituida una empresa mixta en Uganda que produce medicamentos, sueros y nutrientes parenterales con la más alta tecnología. La firma Labiofam, S.A. posee 2 empresas mixtas en el exterior Bio Asia Ltd radicada en el sudeste de Asia conformada por capital inglés y cubano, y Labiofan Pharmaceutical Uganda Ltd situada en el este de África y creada con capital ugandés y cubano, en ambos Cuba tiene el 40 % de las acciones.⁸⁴⁵

Cuba y China coordinan la creación de empresas mixtas para producir medicamentos creados en la isla para tratar los infartos de miocardio y cerebrales, el cáncer y las enfermedades neurodegenerativas. Se trata de un convenio que concibe la creación de firmas mixtas tanto en Cuba como en China para fabricar un grupo importante de medicamentos cubanos novedosos y con patente. Algunas de las empresas mixtas cubano-chinas se establecerán en la Zona Especial del Mariel, para captar inversiones extranjeras directas. En 2016, las cámaras de comercio de Cuba y China pactaron la distribución y comercialización de medicamentos, un proyecto de transferencia de tecnología y la creación de una unidad conjunta para la investigación, desarrollo y producción a escala piloto de anticuerpos monoclonales y proteínas recombinantes, con el fin de exportarlos a América Latina⁸⁴⁶.

⁸⁴³“Cuba, cartera de oportunidades de inversión extranjera 2017-2018”, <http://misiones.minrex.gob.cu/es/articulo/cartera-de-oportunidades-de-inversion-extranjera-2017-2018>, consulta: 9 de octubre de 2018.

⁸⁴⁴Las 190 firmas, laboratorios farmacéuticos y productores de dispositivos médicos para poder participar y comercializar sus productos tuvieron que contar con la aprobación del MINSAP y el CECMED para garantizar la seguridad de sus productos. FARIÑAS, Lisandra, “El sector farmacéutico toca la puerta del capital foráneo”, <https://www.excelenciascuba.com/noticia/salud-un-sector-atractivo-de-cuba>, consulta: 8 de octubre de 2018.

⁸⁴⁵PÉREZ, Omar, “La inversión extranjera directa en Cuba. Peculiaridades” https://www.nodo50.org/cubasi gloXXI/economia/villanueva2_300602.htm, consulta: 4 de octubre de 2018.

⁸⁴⁶“Cuba y China crearán empresas mixtas para producir medicamentos”, <https://www.elnuevodiario.com.ni/internacionales/464293-cuba-china-produccion-medicamentos/>, consulta: 7 de octubre de 2018.

Otras de las alianzas en el sector es con Venezuela. Ambos países pusieron en marcha una planta productora de vacunas de alta tecnología, que considerada una de las instalaciones farmacéuticas más modernas de América Latina. La Empresa de Producción de Medicamentos Biológicos favorece el desarrollo y la independencia farmacéutica del país sudamericano, al posibilitar la preparación de inoculaciones contra enfermedades emergentes como el tétano y la difteria. La nación bolivariana está aumentando el esquema de inmunización y casi 95% de la población está protegida contra virus y bacterias, a lo cual se sumarán los 120 millones de dosis anuales de insumos biológicos y vacunas que se prevé elabore la nueva planta⁸⁴⁷.

Para lograr satisfacer la demanda del país sin renunciar a la gratuidad, y poder pagar los insumos que se necesitan para la producción de medicamentos así como la importación de varios de estos, fue necesario igualmente introducir nuevos enfoques en la política que hicieran sostenible al sistema. Existen servicios de atención a la salud para extranjeros que se cobran y un mercado de medicamentos en la moneda convertible nacional que es el patrón de cambio del dólar. Por ejemplo, Cuba en sus clínicas internacionales aplica el tratamiento del Heberprot-P con una hospitalización de 30 días y las pruebas correspondientes, por un precio de \$5.030 CUC⁸⁴⁸ equivalente a 85.500 pesos mexicanos aproximadamente, un precio más que elevado para los cubanos. Mas, lo obtenido se utiliza para reinvertir en la salud nuevamente.

Se promueve un intercambio de profesionales de la salud que brindan sus servicios de atención a la población de países de la región, por los cuales Cuba recibe ingresos que contribuyen a su autofinanciamiento, sin lograr con ello aún resolver los problemas de desbalances entre los gastos y los costos en salud que se generan en un sistema con las características descritas, y que pretende cumplir metas altas de salud en una época de cambios demográficos marcados por el envejecimiento de su población y de crisis económica mundial.

La actividad exportadora del Polo Científico financia el componente en divisas de las producciones que se destinan al sistema de salud cubano. La sociedad se beneficia de los dividendos de esta fructífera industria, ello permite no darle carácter de mercado a las relaciones entre los centros de biotecnología y el sistema de salud, lo que refleja un concepto

⁸⁴⁷“Cuba y Venezuela inauguran una de las plantas farmacéuticas más modernas de Latinoamérica”, en Cubadebate, http://www.cubadebate.cu/noticias/2014/06/24/cuba-y-venezuela-inauguran-una-de-las-plantas-farmacéuticas-mas-modernas-de-latinoamerica/#.W6k0_GgzaUk, consulta: 5 de octubre de 2018

⁸⁴⁸“Tratamiento de úlceras de pie diabético con Heberprot-p”, <https://www.tratamientoencuba.com/index.php/tratamiento-al-pie-diabetico-heberprot-p/>, consulta: 15 de mayo de 2019.

ideológico muy importante. El pueblo cubano no es un cliente, por el contrario, el pueblo cubano es el dueño socialista de las instituciones y como dueño, se le sirve.

Es una nueva forma de utilizar la nueva *lex mercatoria* en el marco del comercio internacional de medicamentos. Se utiliza para la obtención de ganancias económicas pero con fines públicos. Si bien, estas exportaciones y comercio de medicamentos, sin dudas equivalen a ganancias económicas para el país, muchas veces no sustenta el gasto en materias primas que es necesario invertir para la creación de fármacos a causa del bloqueo. Aunque pueda pensarse que las empresas farmacéuticas cubanas al igual que las trasnacionales farmacéuticas venden sus productos a precios elevados para la obtención de ganancias económicas, consideramos que los principios en que se sustenta el actuar de ambas son contrarios.

Mientras las grandes farmacéuticas negocian con la salud para enriquecerse, Cuba reinvierte sus ingresos en salud para su pueblo y apuesta por la cooperación internacional. Al ser un país subdesarrollado necesita recursos para reinvertir. El dinero que llega a Cuba por estas vías contribuye a financiar los servicios sociales de los cubanos. No va la cuenta personal de nadie ni sirve a interese individuales. Mientras unos utilizan el dinero público para salvar bancos, Cuba salva vidas⁸⁴⁹.

4.6.1. Aportes del sector Biofarmacéutico a la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América

Una treintena de productos novedosos propios de Cuba y un grupo de genéricos se exportan a países miembros de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América y otras naciones de Asia, África e incluso Europa. La Alternativa Bolivariana para las Américas, ALBA⁸⁵⁰, integrada por Cuba, Venezuela, Bolivia, Nicaragua y Dominica es una propuesta de

⁸⁴⁹ LABRADOR, Leidys María, “Cuba no solo forma galenos, sino seres humanos comprometidos con el bien de la humanidad”, *Granma*, La Habana, 21 de noviembre de 2018, (sec.Cuba).

⁸⁵⁰ El ALBA aparece en el escenario latinoamericano el 14 de diciembre del 2004 (fecha en que fue firmado el acuerdo) como propuesta de Hugo Chávez, expresidente de Venezuela y se presenta como la gran alternativa integracionista para América Latina y el Caribe, con una nueva visión de lo que debe representar para nuestra región la integración, teniendo en primer lugar los principios de solidaridad y reciprocidad para regir las relaciones económicas tanto interregionales como intrarregionales. Es una propuesta de integración diferente que pone el énfasis en la lucha contra la pobreza y la exclusión social y, por lo tanto, expresa los intereses de los pueblos latinoamericanos. Argentina por su parte, en 2007 adquirió un lote de vacunas contra la leptospirosis que ya tiene la aprobación de la Administración Nacional de Medicamentos, Alimentos y Tecnología Médica, ANMAT, de este país, para ser aplicadas a las personas que estén en riesgo de contraer la enfermedad y que sean mayores de 15 años, en las provincias de Entre Ríos, Santa Fe y Buenos Aires inicialmente, las mismas especies de leptospirosis que están en Cuba nosotros las compartimos en Argentina. Se espera que este tipo de intercambios comerciales entre los dos países continúen. ESCOBAR, Marelys Yudith y BOGGIANO, Norisleydi, *El sector*

lucha por la integración de América Latina y el Caribe para combatir la pobreza y exclusión social. Cuba mantiene una política de integración y colaboración con países subdesarrollados exportando productos biotecnológicos y genéricos a precios más accesibles que las transnacionales⁸⁵¹.

La farmacéutica cubana, a través de los Proyectos Grannacionales⁸⁵² y del Tratado de Comercio de los pueblos TCP-Alba, contribuye de forma significativa al mejoramiento de la calidad de vida de la población y por ende al desarrollo socioeconómico. La participación activa del país, aprovechando su experiencia en el sector de la salud y específicamente en el área farmacéutica, en medidas como la eliminación de aranceles y de restricciones y barreras no arancelarias entre los países de la región, la complementación productiva e investigativa, la inversión en infraestructura y capacitación y precios más bajos, facilitan el acceso a los medicamentos, disminuyen la dependencia de las empresas transnacionales en el sector y estimulan el comercio internacional de la región mejorando su posición en la economía mundial⁸⁵³.

En la venta de productos Cuba proporciona a Venezuela a precios competitivos medicamentos genéricos de una lista de más de 120 productos, de calidad y reconocimiento internacionales⁸⁵⁴. Más de 51 millones de dosis de la vacuna Va-Mengoc-BC se han aplicado

médico farmacéutico cubano en el proceso integracionista tipo ALBA, tesis, Las Villas, Universidad Central Martha Abreu, 2008, p.75-86.

⁸⁵¹ En el 2008 Cuba envió a Paraguay un lote de vacunas antiamarílica con el fin de contribuir a detener la grave epidemia de fiebre amarilla que se presentó en este país. CAMPOS, Lena: “Cuba enviará vacunas antiamarílica a Paraguay”, www.medicinaysaludencuba.com, consulta: 29 de octubre de 2018.

⁸⁵² Lo grannacional es el proceso que experimentamos hoy bajo los principios del ALBA, en la perspectiva de alcanzar la unión política de los países Latino-caribeños para construir la gran nación que soñaron nuestros próceres, y hacia la cual nos empuja la dinámica del mundo actual dominado por las grandes potencias industrializadas y los bloques económicos hegemónicos. Los proyectos grannacionales abarcan desde lo político, social, cultural, económico, científico e industrial hasta cualquier otro ámbito que puede ser incorporado en esta dialéctica materializando y dando vida concreta a los procesos sociales y económicos de la integración y la unión. Un proyecto grannacional puede nacer y desarrollarse en dos o más países, pero no es requisito indispensable a los efectos de considerarlo como tal, el que abarque el ámbito de todos los países del ALBA. Lo que le otorga carácter de proyecto grannacional es que se enmarque en los fines y los principios del ALBA, y que en su concepción e instrumentación participen dos o más países del ALBA. En resumen, un proyecto grannacional es todo programa de acción dirigido a cumplir con los principios y fines del ALBA, que haya sido validado por los países integrantes y cuya ejecución involucre a dos o más países, para beneficio de las grandes mayorías sociales. Es así como se han firmado varios acuerdos en el marco del ALBA y de estos Proyectos Grannacionales entre Cuba y Venezuela en el sector del transporte de carga internacional, con el objetivo de estimular el comercio exterior de los dos países y de la región. RAMIREZ, Zulma, “El sector del transporte de carga internacional de Cuba y su influencia en el comercio exterior: principales problemas y perspectivas”, www.eumed.net/libros-gratis/2008b/413/Los%20Proyectos%20Grannacionales.htm, consulta: 21 de junio de 2019.

⁸⁵³ CAMPOS, Lena, *op.cit.*, pp.81-89.

⁸⁵⁴ Vacunas recombinantes contra la Hepatitis B (Heberbiovac HB) infantil y adulto; Antimeningococcia tipo B y Antileptospirosis; Interferón Alfa 2B Humano Recombinante (Heberón Alfa R) 3,5 y 10 MUI; para el tratamiento de infartos: Eritropoyectina Humana para la anemia; anticuerpos monoclonales; medios de diagnóstico clínico; Policinasol (Ateromixol); Trofin (reconstituyente antianémico y antiasmático de origen natural); Melagenina (para vitiligo); Coriodermina para psoriasis; crema basada en Factor de Crecimiento Epidérmico (Herbermin) 30gr y

en decenas de países desde que científicos cubanos descubrieron hace cerca de 20 años la primera vacuna contra la enfermedad meningocócica del grupo B.

El ALBA⁸⁵⁵ busca impulsar la soberanía farmacéutica a partir de políticas de desarrollo y fabricación de medicamentos esenciales y seguros, con calidad y bajo costo. Utiliza el comercio y la inversión no como un fin sino como instrumentos para acceder al desarrollo justo y sustentable y para esto considera que la participación activa del Estado como regulador y controlador de la actividad económica es indispensable. Para el ALBA, la integración latinoamericana y del Caribe no puede ser resultado del mercado ni simplemente una estrategia comercial para ampliar mercados. A diferencia de la mayoría de los acuerdos de integración en América Latina y el Caribe, el ALBA establece un trato especial y diferenciado que tenga en cuenta las asimetrías en los niveles de desarrollo de los países de la región. No se aplican las mismas políticas comerciales y económicas a los países miembros por igual, sino que por el contrario, tiene en cuenta las diferencias entre ellos para que cada uno aporte al proceso sus fortalezas, para que los más fuertes apoyen a los más débiles y para que haya complementariedad entre los unos y los otros y así mismo reciban los beneficios de la integración equitativamente.

La transferencia de tecnología como parte de la cooperación Sur-Sur es otro de los puntos a resaltar⁸⁵⁶. A diferencia de otros países no existe transferencia de tecnología del sector privado al ser la industria propiedad del Estado. Para el ALBA, la integración

200 gr. y medicamentos para la terapia retroviral para SIDA, entre otros. También se incluyen materiales y artículos ortopédicos, espirulina (suplemento alimentario) coralina para implantes óseos, y otros biomateriales. “Convenio Cuba-Venezuela”, www.minrex.cu, consulta: 7 de noviembre de 2018.

⁸⁵⁵ El Banco del ALBA, puede proporcionar parte de los cuantiosos recursos necesarios para financiar los proyectos de investigación y la adquisición de tecnología que requiere el sector por medio de créditos blandos, y a su vez, los Proyectos Grannacionales son un mecanismo propicio para estimular el crecimiento de la industria farmacéutica nacional y dentro de éstos, la creación de un instituto latinoamericano de investigación y la formación de empresas Grannacionales constituyen un camino de amplias posibilidades. CAMPOS, Lena, *op.cit.*, p.90.

⁸⁵⁶ El 17 de Octubre del año 1962, se declara oficialmente el principio de la solidaridad internacional cuando *Fidel*, en el acto de inauguración del Instituto de Ciencias Básicas y Pre clínicas "Victoria de Girón", anuncia la decisión del gobierno cubano de brindar ayuda en el campo de la salud. Se considera entonces la fecha de inicio de la Colaboración Médica Internacional cubana con brigadas permanentes, el 23 de mayo de 1963, con el envío de la primera brigada a Argelia, compuesta por 55 colaboradores que brindan sus servicios por un año. Esta cooperación se realiza mediante la colaboración triangulada entre países del sur, transferencia de tecnologías y ayuda médica, derivados del desarrollo del Sistema Nacional de Salud cubano, además de ser parte de la política exterior del país. La colaboración Sur-Sur permite transferencia de tecnología con las empresas Biomanguinhos-Fiocruz de Brasil, INH de Venezuela, Dalat Instituto Pasteur de Vietnam, Empresas Mixtas Biotech Pharma y Changheber de China, Saidal de Argelia, Panacea de India, Inst. Pasteur de Irán, entre otras. MARIMÓN Néstor y MARTINEZ, Evelyn, “Experiencia cubana en la cooperación Sur-Sur”, http://bvs.sld.cu/revistas/spu/vol_37_04_11/spu04411.htm, consulta: 22 de noviembre de 2018.

latinoamericana y del Caribe no puede ser resultado del mercado ni simplemente una estrategia comercial para ampliar mercados⁸⁵⁷.

El CECMED es el centro coordinador de ALBAmed, proyecto sub-regional que comenzó en 2009 y se consolidó en 2013, cuyo objetivo es contribuir al acceso de medicamentos de calidad, seguridad y eficacia, con mejores precios, a través del registro común reconocido por los países miembros. Está dirigido al listado esencial de medicamentos de los países integrantes del ALBA⁸⁵⁸.

Cuba, además, colabora con los sistemas de salud de 64 países y tiene más de 50 000 médicos, enfermeras y técnicos que han prestado o prestan servicios en programas como: la Operación Milagro (tratamiento quirúrgico de la ceguera que logró el mejoramiento o devolución de la visión a 1 825 274 personas de 33 países), el programa Mas Médicos⁸⁵⁹, el Programa Especial de Cooperación con Venezuela, que se inició en abril de 2003, Programa Integral de Salud⁸⁶⁰, el Contingente Internacional de Médicos Especializados en Situaciones de Desastres y Graves Epidemias “Henry Reeve”, el 25 de agosto de 2005 por iniciativa de Fidel, Estudio Psicopedagógico, Social y Clínico Genético de las personas con Discapacidad en Venezuela que se denominó Misión “Dr. José Gregorio Hernández”, comprendió el periodo desde el 26 de julio de 2007 hasta el 26 de noviembre de 2008 como parte de la Cooperación Sur-Sur⁸⁶¹. En 1999 surge la Escuela Latinoamericana de Medicina que tiene como misión formar a los futuros médicos que sustituirán a los integrantes de las brigadas médicas cubanas⁸⁶². A través de este programa se brinda colaboración a países de América Latina, el Caribe, África y Estados Unidos, entre otros. Cuba tiene como premisas el beneficio del interés mutuo, equitativo entre los Estados para compartir lo que tiene sin condiciones, con consenso nacional y voluntad política.

⁸⁵⁷ CAMPOS, Lena, *op.cit.*, p.76.

⁸⁵⁸ Comisión Europea, Organización Panamericana de la Salud y Organización Mundial de la Salud, *op.cit.*, p.46.

⁸⁵⁹ El nuevo presidente brasileño electo Jair Bolsonaro en noviembre de 2018 cercenó la garantía de acceso a la salud de millones de brasileños mediante este programa, ante las exigencias de revalidación del título y contratación privada para los médicos cubanos que cumplen misión en ese país. Unos 30 millones de brasileños sin recursos, a partir de 2019 extrañarán el acompañamiento de los médicos cubanos que laboran en comunidades indígenas intrincadas y lugares apartados donde nunca habían tenido a un médico a su servicio. Hay principios que no son negociables como en poner en duda la calidad de formación de nuestros profesionales luego de los logros obtenidos y mucho menos el ofrecimiento malintencionado para abandonar la misión. LABRADOR, Leidys María, “Cuba no solo forma galenos, sino seres humanos comprometidos con el bien de la humanidad”, *Granma*, La Habana, 21 de noviembre de 2018, (sec.Cuba.)

⁸⁶⁰ RUIZ, Juan Diego, “La Cooperación Sur-Sur como elemento de acción exterior: la experiencia cubana”, [www.cubadebatemascubanos,feigh.com](http://www.cubadebatemascubanos.feigh.com), consulta: 9 de diciembre de 2018.

⁸⁶¹ CAMPBELL, Paul, “La salud pública y Cuba: un intercambio recíproco” http://www.unicef.org/infobycountry/cuba_statistics.html, consulta: 26 de octubre de 2018.

⁸⁶² MARIMÓN Néstor y MARTINEZ, Evelyn, “Experiencia cubana en la cooperación Sur-Sur”, http://bvs.sld.cu/revistas/spu/vol_37_04_11/spu04411.htm, consulta: 22 de noviembre de 2018.

4.7. Políticas y logros sobre salud en Cuba

En Cuba el derecho a la salud, como hemos mencionado a lo largo de la investigación, lo determina el hecho de ser cubano, de acuerdo al texto constitucional que plasma el derecho a la asistencia médica gratuita para todos. El Estado además, garantiza la protección de todos los ciudadanos mediante el sistema de seguridad social.

El artículo 47 de la Constitución de 1976 establece que mediante el sistema de seguridad social, el Estado garantiza la protección adecuada a todo trabajador impedido por su edad, invalidez o enfermedad. En caso de muerte del trabajador garantiza similar protección a su familia. Según el artículo 48 de la Constitución de 1976 mediante asistencia social se protege a los ancianos sin recursos ni amparo y a cualquier persona no apta para trabajar que carezca de familiares en condiciones de prestarle ayuda. El artículo 49 de la Constitución de 1976 dispone que el Estado garantiza el derecho a la protección, seguridad e higiene del trabajo, mediante la adopción de medidas adecuadas para la prevención de accidentes y enfermedades profesionales. El que sufre un accidente en el trabajo o contrae una enfermedad profesional tiene derecho a la atención médica y a subsidio o jubilación en los casos de incapacidad temporal o permanente para el trabajo.

De acuerdo a la vigente Constitución de 2019, el artículo 68 establece que la persona que trabaja tiene derecho a la seguridad social. El Estado, mediante el sistema de seguridad social, le garantiza la protección adecuada cuando se encuentre impedida de laborar por su edad, maternidad, paternidad, invalidez o enfermedad. Asimismo, de conformidad con la ley, el Estado protege a los abuelos u otros familiares del menor de edad, en función del cuidado y atención a este. En caso de muerte de la persona que trabaja o se encuentra pensionada, el Estado brinda similar protección a su familia, conforme a lo establecido en la ley.

El artículo 69 de la Constitución de 2019 refiere que: “El Estado garantiza el derecho a la seguridad y salud en el trabajo mediante la adopción de medidas adecuadas para la prevención de accidentes y enfermedades profesionales. La persona que sufre un accidente de trabajo o contrae una enfermedad profesional tiene derecho a la atención médica, a subsidio o jubilación en los casos de incapacidad temporal o permanente de trabajo o a otras formas de protección de la seguridad social”. El artículo 70 de la Constitución de 2019 plasma que el Estado, mediante la asistencia social, protege a las personas sin recursos ni amparo, no aptas para trabajar, que carezcan de familiares en condiciones de prestarle ayuda; y a las familias que, debido a la insuficiencia de los ingresos que perciben, así lo requieran, de conformidad

con la ley. Por tanto, la protección de los textos constitucionales es similar y se extiende a aquellos impedidos de trabajar carentes de recursos.

La Ley 105 de Seguridad Social publicada el 22 de enero de 2009⁸⁶³, y su Decreto Ley 283 de 6 de abril de 2009 que es su reglamento⁸⁶⁴, son las normas que desarrollan estos puntos. De acuerdo al primero de los artículos de la Ley 105: El Estado garantiza la protección adecuada al trabajador, a su familia y a la población en general mediante el Sistema de Seguridad Social, que comprende un régimen general de seguridad social⁸⁶⁵, un régimen de asistencia social⁸⁶⁶, así como regímenes especiales⁸⁶⁷. El régimen de seguridad social en todo el país se conforma por: prestaciones en servicios⁸⁶⁸, prestaciones en especie⁸⁶⁹; y prestaciones monetarias⁸⁷⁰. Las prestaciones de servicio se suministran gratuitamente a toda la población en concordancia al texto constitucional.

El régimen general de seguridad social se aplica a los trabajadores que señala el artículo 12 y sus familiares, incluyendo a los sancionados a privación de libertad, entre otros. El capítulo II regula el ramo de pensión por edad. Se paga a todo trabajador por razón de su edad y años de servicio, por el resto de su vida. La cuantía de esta pensión se obtiene de aplicar al salario

⁸⁶³ Gaceta Oficial de la República de Cuba, Ley No.105 de 2008, <http://www.trabajadores.cu/20180503/ley-105-de-seguridad-social/>, consulta: 4 de junio de 2019.

⁸⁶⁴ Gaceta Oficial de la República de Cuba, Decreto Ley No.283 de 2009, http://files.sld.cu/prevemi/files/2013/03/decreto_283_ley_seguridad_social_2009.pdf, consulta: 4 de junio de 2019.

⁸⁶⁵ Artículo 3 de la Ley 105 de SS: El régimen general de seguridad social ofrece protección al trabajador en los casos de enfermedad y accidente de origen común o profesional, maternidad, invalidez y vejez y, en caso de muerte, a su familia.

⁸⁶⁶ Artículo 4 de la Ley 105 de SS: El régimen de asistencia social protege a cualquier persona no apta para trabajar que carezca de familiares en condiciones de prestarle ayuda.

⁸⁶⁷ Artículo 5 de la Ley 105 de SS: Los regímenes especiales protegen a las personas que realizan actividades que, por su naturaleza o por la índole de sus procesos productivos o de servicios, requieren adecuar los beneficios de la seguridad social a sus condiciones. Estos regímenes especiales se regulan mediante legislaciones específicas para: a) los militares de las Fuerzas Armadas Revolucionarias; b) los combatientes del Ministerio del Interior; c) los creadores de artes plásticas y aplicadas, musicales, literarios, de audiovisuales y trabajadores artísticos; d) los miembros de las Cooperativas de Producción Agro-pecuaria; e) los usufructuarios de tierra; f) los trabajadores por cuenta propia; y g) aquellos otros que resulten necesarios.

⁸⁶⁸ Artículo 9 de la Ley 105 de SS: Son prestaciones en servicios:

- a) la asistencia médica y estomatológica, preventiva y curativa, hospitalaria general y especializada;
- b) la rehabilitación física, psíquica y laboral; y
- c) otras que se determinen por la ley.

⁸⁶⁹ Artículo 10 de la Ley 105 de SS: Son prestaciones en especies: a) los medicamentos y la alimentación mientras el paciente se encuentra hospitalizado, y los que se establecen por regulaciones específicas; b) los medicamentos que se suministran a las embarazadas; c) los aparatos de ortopedia y las prótesis necesarias en los casos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales; d) los medicamentos en los casos de accidentes del trabajo y enfermedades profesionales que no requieran hospitalización; y e) otras que se determinen por la ley.

⁸⁷⁰ Artículo 11 de la Ley 105 de SS Son prestaciones monetarias: a) la pensión por edad; b) el subsidio por enfermedad o accidente; c) la pensión por invalidez total o parcial; d) la pensión por la muerte del trabajador, del pensionado o de otra persona de las protegidas por la Ley; e) por maternidad de la trabajadora; y f) la pensión de asistencia social.

promedio anual de los trabajadores un porcentaje que varía de acuerdo a los años de servicio prestados.

El capítulo IV regula el ramo de enfermedades y accidentes. Según el artículo 36 de la Ley 105 de Seguridad Social: Procede el pago del subsidio cuando el trabajador presenta una enfermedad de origen común o profesional o sufre un accidente común o de trabajo que lo incapacita temporalmente para laborar. Este ramo está dirigido a las prestaciones monetarias que deben recibir el trabajador en caso de enfermedad o accidente, según sea. Pues como ya dijimos, todos tenemos acceso a los servicios de salud.

El Capítulo V de la Ley 105 trata sobre invalidez para el trabajo que puede ser parcial o total y el subsidio a pagar en cada caso. La pensión por invalidez parcial es otorgada cuando el trabajador presenta una disminución de su capacidad física o mental, o ambas, que le impida continuar en su trabajo, pero le permita laborar en otro de menor salario y, excepcionalmente, mantenerse en el mismo trabajo con una jornada reducida, así como también si requiere someterse a tratamiento de rehabilitación intensivo o de larga duración, o necesita recibir cursos de calificación o recalificación. La pensión por invalidez total es otorgada cuando el trabajador presenta una disminución de su capacidad física o mental, o ambas, que le impidan continuar trabajando así como que el trabajador tenga una capacidad residual de trabajo notoriamente reducida que le impida desempeñar con asiduidad un empleo y sostenerse económicamente.

El capítulo VI de la Ley 105 regula la pensión por causa de muerte. La muerte del trabajador o la presunción de su fallecimiento por desaparición, origina para su familia el derecho a pensión. Surge el derecho a pensión en esta contingencia cuando el trabajador, al fallecer o desaparecer, se encontraba en activo servicio o pensionado por edad o por invalidez total o parcial. Los familiares del trabajador desvinculado laboralmente tienen derecho a pensión siempre que el fallecimiento ocurra dentro los seis meses posteriores a su desvinculación del trabajo. Son familiares con derecho a pensión la viuda de matrimonio formalizado o reconocido judicialmente; el viudo de matrimonio formalizado o reconocido judicialmente de 60 o más años de edad o incapacitado para el trabajo; los hijos de uno u otro sexo, incluidos los adoptivos, menores de 17 años de edad solteros y también los mayores de esa edad incapacitados; la madre y el padre, incluidos los adoptivos. En el caso de los menores pensionados que al arribar a los 17 años se encuentren estudiando, si su núcleo familiar carece de ingresos económicos o éstos son insuficientes, tienen derecho a una prestación hasta que concluyan sus estudios.

El Título III de la Ley 105 regula el régimen de asistencia social. El artículo 105 de esta ley establece la asistencia social protege a los ancianos sin recursos ni amparo, a cualquier persona no apta para trabajar que carezca de familiares en condiciones de prestarle ayuda, u otros que así lo requiera. Este régimen de acuerdo al artículo 108 inciso h) se extiende a cualquier persona que requiera asistencia social. Brinda prestaciones monetarias, en especies y servicios.

El Sistema de Seguridad Social de acuerdo al artículo 6 de la Ley 105 es financiado mediante el aporte del Estado y la contribución de las entidades laborales y de los trabajadores, en los términos y cuantías regulados en la legislación tributaria. El régimen especial de los trabajadores por cuenta propia será autofinanciado con la contribución personal que realicen a la seguridad social.

El Decreto Ley 339 de 2016 publicado el 10 de febrero de 2017⁸⁷¹ regula la contingencia de maternidad de la trabajadora. De acuerdo al primero de sus artículos: El objetivo de este Decreto Ley es conceder derechos a la madre y al padre trabajadores del sector estatal, en lo que a cada cual corresponda, para propiciar la responsabilidad compartida con la familia en el cuidado y atención del hijo e hija menores de edad, en lo adelante menor. A estos fines: a) Asegura y facilita a la mujer trabajadora la atención médica durante el embarazo, el descanso pre y posnatal, la lactancia materna y, a ambos padres, el cuidado del menor, b) en caso de fallecimiento de la madre, establece una protección al padre trabajador u otro familiar trabajador de los determinados en el presente, a quien se encargue el cuidado del menor y c) dispone un tratamiento diferenciado cuando el menor requiera de atenciones especiales.

La normativa estipula un conjunto de prestaciones sociales y económicas que le corresponde a la madre trabajadora y a su familia según sea, entre ellas la atención médica requerida que al igual que ocurre con la normativa anterior, es una forma de ratificar su derecho pues cualquier mujer embarazada sea trabajadora o no, tiene derecho a la atención médica adecuada.

De estas normativas podemos concluir que en Cuba existe la seguridad social para toda la población. El derecho a la salud si bien se ratifica en estas normativas para los trabajadores y sus familias así como para aquellos sujetos de asistencia social, está garantizado para toda la población como derecho humano fundamental. No es necesario ser trabajador o jubilado o familiar para tener derecho a la salud. Se aplica este derecho de manera íntegra y universal.

⁸⁷¹Gaceta Oficial de la República de Cuba, Decreto Ley no. 339 de 2016, <http://media.cubadebate.cu/wp-content/uploads/2017/02/Disposiciones-jurídicas-para-protger-la-maternidad-de-la-mujer-trabajadora.pdf>, consulta: 7 de junio de 2019.

Cuando requiere algún cubano asistencia médica no necesita acreditar ninguna condición, basta con su existencia para ser atendido y recibir los medicamentos que sean necesarios. Esto a diferencia de los que ocurre en México que incluso los que tienen vínculo laboral tiene limitado su derecho a la salud en cuanto a afecciones atendidas, término de recuperación y medicamentos.

En Cuba, el MINSAP es el responsable de implementar la política de salud pública del país, es el organismo rector del Sistema Nacional de Salud. La decisión a principios del 2001 de fusionar la Industria Médico Farmacéutica, hasta entonces bajo la dirección del Ministerio de Salud Pública, con la Industria Química, perteneciente al Ministerio de la Industria Básica y subordinar la fusión resultante a este último Ministerio, introdujo una dinámica nueva en el Sistema Nacional de Salud, que permitió al MINSAP dedicar mayores esfuerzos y recursos al desarrollo de la Política de Medicamentos, perfeccionando la planificación, el control de la prescripción, la dispensación y el uso de los fármacos en el Sistema Nacional de Salud⁸⁷².

En capítulos anteriores vimos como Cuba con un presupuesto inferior a México invierte más en salud que este y aun así, apreciamos algunos de sus logros en la erradicación de enfermedades como la eliminación de la transmisión vertical del VIH-SIDA de la madre al hijo y la sífilis congénita, la malaria, reportes nulos de casos de infección por Hepatitis B aguda en niños menores de cinco años desde el año 2000, etcétera. Así como el plan de vacunación infantil aplicado a la totalidad de menores en el país de manera gratuita.

A lo anterior ha contribuido la atención gratuita y de calidad a su población. Según datos estadísticos, Cuba hasta 2017 contaba con 92 084,1 médicos por 122 habitantes y más de 10 800 consultorios de familia⁸⁷³. Incluso, en las zonas de montañas, donde tradicionalmente sus pobladores han vivido las mayores desventajas sociales, se produjo una mejoría en la salud de sus habitantes determinada por el incremento de los servicios de atención primaria y la consolidación de lo que en el sesenta se llamó la Medicina Rural⁸⁷⁴.

Los indicadores de salud en Cuba se aproximan a la de los países desarrollados de Europa o América del Norte que a la de los países en desarrollo. Con una población de 11 221 060

⁸⁷²Según la Constitución de 1976 el Estado es el responsable de garantizar que no haya persona enferma que no reciba atención médica y que la asistencia médica y hospitalaria sea gratuita para toda la población, sin distinción de raza, sexo, creencias religiosas o procedencia social. La Ley No. 41 de la Salud Pública adoptada en 1983 establece como premisa que la protección y atención de la salud de la población es una obligación permanente y fundamental del Estado. Comisión Europea, Organización Panamericana de la Salud y Organización Mundial de la Salud, *op.cit.*, p.44

⁸⁷³ ONEI, “Anuario estadístico de salud 2017”, www.onei.cu, consulta: 23 de octubre de 2018.

⁸⁷⁴DE SOUZA, Edvânia Ângela y FLEITAS, Reina, “La política de salud en Cuba en el nuevo milenio: la contribución del Trabajo Social”, http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1414-49802014000200207&script=sci_abstract&tlng=es, consulta: 22 de noviembre de 2018.

para el 2018, y se prevé que para 2030 sea de 11 288 750⁸⁷⁵, logra desafiantes indicadores, como es el caso de la expectativa de vida en el 2018 cercana a los 80 años, cifra superior a la alcanzada en el 2016 que fue de 79,74 años y superior a su vez la alcanzada en el 2015 de 79,57 años y una mortalidad infantil de 4 niños por cada mil nacidos vivos. Estas cifras ubican al país entre los 20 países con tasas más bajas del mundo⁸⁷⁶. Estos datos son muy diferentes a los expuestos en México con una expectativa de vida muy inferior y una mortalidad infantil superior.

La OPS calcula que cerca de dos millones de personas viven con VIH en América Latina y el Caribe y cada año cerca de 50.000 pierden la vida por causas relacionadas con el sida⁸⁷⁷. La incidencia del VIH en Cuba ha ido disminuyendo, de 545 casos en el 2015, fueron declarados 158 en el 2016. Desde 1985, cuando se detectó el primer caso de VIH-SIDA en la isla han sido diagnosticadas más de 28 mil personas con el virus. Actualmente, en Cuba viven unas 23 mil 283 personas, con una tasa de mortalidad del 17 %⁸⁷⁸.

La decisión de producir antirretrovirales para garantizar el acceso al tratamiento, libre de costo para los pacientes que lo necesiten, unido a la existencia de un programa de control del VIH-SIDA y a la asistencia médica especializada que brinda el sistema nacional de salud, son factores que han contribuido a que Cuba ocupe una posición favorable en comparación con la mayoría de los países de América Latina y el Caribe con respecto a la incidencia de la infección. Detrás de cada estadística en Cuba se muestran las vidas salvadas, calidad de vida, felicidad y satisfacción del pueblo, y sobre todo, el compromiso de continuar haciendo cada vez más. Según informes de la OMS los cubanos viven 30 años más que sus vecinos haitianos y se prevé que para 2025 Cuba dispondrá de la mayor proporción de personas con más de 60 años en América Latina con buena salud⁸⁷⁹.

En Cuba contamos además con el Programa Nacional de Medicamentos que a lo largo de dos décadas ha tenido dos grandes premisas como garantizar la salud del pueblo, limitar los

⁸⁷⁵ ONEI, “Anuario demográfico de Cuba 2017”, www.one.cu, consulta: 22 de noviembre de 2018.

⁸⁷⁶ “Mejora la esperanza de vida en Cuba”, <https://datosmacro.expansion.com/demografia/esperanza-vida/cuba>, consulta: 22 de octubre de 2018.

⁸⁷⁷ “Píldora para prevenir el VIH se distribuye en Cuba desde esta semana”, en el Telégrafo, <https://www.letelegrafo.com.ec/noticias/tecnologia/1/pildora-prevencion-vih-cuba>, consulta: 14 de mayo de 2019.

⁸⁷⁸ NOTARIO, Sandra, “El medicamento ayuda a prevenir el VIH en personas con riesgo que no son portadoras del virus”, <https://www.nupciasmagazine.com/actualidad/distribuyen-pastilla-contr-el-vih/>, consulta: 14 de mayo de 2019.

⁸⁷⁹ Margaret Chan, ex directora general de la OMS elogió el sistema de salud cubano durante una visita realizada a la Habana. Declaró que Cuba es el único país en que ha podido ver un sistema de salud estrechamente relacionado con la investigación y el desarrollo en ciclo cerrado. Señaló que iba en dirección correcta porque la salud humana no puede mejorar si no es con la innovación PACHECO, Magnolia, “Crece esperanza de vida y mejoran indicadores de salud en Cuba”, <https://saludiarlo.com/crece-la-esperanza-de-vida-y-aumentan-los-indicadores-de-salud-en-cuba/>, consulta: 23 de octubre de 2018.

efectos del bloqueo económico en el sector de la salud y en particular en el campo de los medicamentos⁸⁸⁰. Bajo estos pilares se desarrolla el sistema nacional de salud cubano. Por tanto, Cuba pone en práctica políticas públicas universales, integrales y sin discriminación para su pueblo.

4.8. Crisis de los medicamentos en Cuba

Si bien Cuba se destaca por su aporte al derecho a la salud y al acceso de medicamentos, no ha estado exenta de conflictos respecto a la producción y disponibilidad de estos. En los primeros cinco meses de 2016 los productos de BioCubaFarma mantuvieron una presencia estable. Luego comenzaron a agotarse recursos por falta de financiamiento. BioCubaFarma mantuvo estable la entrega en 2014 y 2015 gracias a que contó oportunamente con los recursos para dar respuesta al plan de producción. Al cumplir con las exportaciones previstas, el grupo obtuvo el capital que le permitió adquirir a tiempo lo requerido. Pero en 2016 no cumplió el plan de ingresos y, por tanto, no estuvo en condiciones de financiar todas las compras de materias primas y materiales de envases para garantizar el año⁸⁸¹.

El país se ha visto obligado a recortar las importaciones y el pago a proveedores de medicamentos, de los que dependen más del 85% de los recursos que emplea la industria farmacéutica cubana entre insumos y medicamentos importados. El 92 % de los principios activos, provienen fundamentalmente de mercados lejanos como China, India, y Europa, así como el 60 % de los materiales de envases. La producción de medicamentos se estancó en 2016 y parte de 2017 debido a la falta de insumos fundamentalmente. Al no disponerse de los recursos a tiempo, se detuvo la producción de algunas formas farmacéuticas, que no permitió cumplir con el sistema nacional de salud. Esta situación se ha mantenido hasta nuestros días, a pesar de los esfuerzos incalculables del Estado para restablecer la situación⁸⁸².

Cuba lucha contra la escasez de medicamentos debido a la falta de efectivo o liquidez del país para el pago a sus proveedores extranjeros. Esta iliquidez se acrecienta por el descenso de

⁸⁸⁰ Entre sus pilares se encuentran la sustitución de medicamentos de importación, reorganización de la industria farmacéutica nacional y promover el uso racional de los medicamentos. Entre sus políticas se encuentra: desarrollar un programa integral que conciba el ciclo completo de investigación-desarrollo-producción de medicamentos con la calidad requerida, que garantice la cantidad y oportunidad de los medicamentos planificados por el Sistema Nacional de Salud. *Idem*.

⁸⁸¹ CABRERA, Marieta, GUILARTE, Igor y PRADAS, Toni , “Ante la falta de Medicamentos: Remedios para un gran dolor de cabeza”, <http://www.cubadebate.cu/especiales/2017/05/19/medicamentos-remedios-para-un-gran-dolor-de-cabeza/#.W-SpSL223TA>, consulta: 18 de noviembre de 2018.

⁸⁸² “El régimen de Cuba admite una escasez de medicinas por falta de efectivo e impagos”, en *abcmundo*, https://www.abc.es/internacional/abci-regimen-cuba-admite-escasez-medicinas-falta-efectivo-impagos-201712012311_noticia.html, consulta: 8 de diciembre de 2018.

las exportaciones, caída de precios en rubros importantes como el azúcar y el níquel (que además bajaron su producción), así como las limitadas fuentes de acumulación de capital e insuficiente financiamiento⁸⁸³. El bloqueo económico y comercial, golpea fuertemente al país, impidiendo obtener insumos más baratos y oportunamente para la producción de medicamentos. Nuestra industria, emplea equipamiento complejo y muy especializado, una parte del cual está sujeto a restricciones para su mantenimiento y compra de piezas. Su ambiente de trabajo tiene normas especiales de temperatura, humedad, partículas en el aire, emisión de material tóxico, calidad estricta del agua y otros, que en ocasiones, garantizarlos resulta complejo. Por otro lado, las materias primas son perecederas y requieren almacenamiento especial. Comenzaron a agotarse muchos recursos, al no contarse oportunamente con el financiamiento necesario para pagar las deudas contraídas y así lograr la estabilidad del suministro. Esto conllevó a que los proveedores comenzaran a declinar: demoraron las entregas, modificaron las formas de pago, elevaron los precios y, en otros casos, decidieron no ofertar las materias primas y materiales de envase⁸⁸⁴.

Cada producto requiere de múltiples componentes, de orígenes diferentes y siempre e incondicionalmente de proveedores evaluados, aprobados y registrados. De fallar alguno por calidad, negativa de ofertas u otra razón, se debe buscar y evaluar otro en largo y costoso proceso, que implica probar tres lotes de materia prima en condiciones de producción para aprobarlo, y proceder a comprar para producir lo que unido a la lejanía de los mercados que tenemos acceso, demora todo el proceso. Ciertamente resulta complejo calcular el consumo de medicamentos para lograr un plan sin faltas. Durante 2014, 203 medicamentos se consumieron en cifras muy superiores a las planificadas, lo que significa que al tener un plan aprobado para 12 meses de cobertura, al cierre de año esas materias primas quedan desabastecidas. Y 122 medicamentos para los que se habían comprado todos los insumos se consumieron por debajo del plan. Hasta 2013 ese efecto no se registraba, pues en 2012 se pudieron planificar productos con una cobertura de 18 meses, lo que favoreció no quedar desabastecidos en los de consumo excedido y reservar la divisa de los que quedaron en bajo consumo con el resultado de un 2013 con muy bajos niveles de productos desabastecidos⁸⁸⁵.

También, otra de las causales es la agudización de la crisis económica en Venezuela, nuestro principal aliado, que redujo desde 2016 hasta una cifra no revelada oficialmente sus

⁸⁸³“Desabasto en farmacias de Cuba, un problema social con trasfondo económico”, en IPS Cuba, <https://progresoanal.us/20180211/desabasto-farmacias-cuba-problema-social-trasfondo-economico/>, consulta: 18 de noviembre de 2018.

⁸⁸⁴ “Por qué faltan los medicamentos”, <http://www.juventudrebelde.cu/columnas/acuse-recibo/2015-06-02/por-que-faltan-medicamentos>, consulta: 18 de noviembre de 2018.

⁸⁸⁵ *Ídem*.

envíos de unos 100 .000 barriles diarios de petróleo, también figura entre estas causas. En el primer semestre de 2017 se registraron pérdidas económicas valoradas en 575.345 pesos (unos 25.000 dólares) en el grupo de las industrias biotecnológica y farmacéuticas⁸⁸⁶.

Para 2015 varios proveedores no pudieron suministrar, pues por razones de contaminación ambiental cerraron las fábricas. Y por la inestabilidad del euro, moneda en que operamos por el bloqueo, los suministradores cambiaban continuamente los precios en los contratos que se debían renegociar y aprobar, conduciendo a la demora en el cierre y llegada de los mismos. Veinticinco productos quedaron sin proveedores aprobados, pues estos decidieron no venderlos. De esos ya se solucionaron 17, pero con desabastecimiento, por no tener el producto a tiempo quedando 8 pendientes⁸⁸⁷.

Están en falta en la isla en 2018, unos 45 medicamentos, desde unos 150 en déficit reportados en los últimos dos años, productos incluso identificados como de primera prioridad por el MINSAP. La escasez mayor se registra en los fármacos controlados mediante una tarjeta, para enfermedades crónicas como la hipertensión arterial, la diabetes, asma bronquial y dolencias cardiovasculares y cerebrovasculares, que representan el 47% del cuadro básico de producción local. También otros como la epilepsia y el mal del Parkinson. Los medicamentos comunes como anticonceptivos, Enalapril, la Clortalidona, Captopril y los diuréticos Hidroclorotiazida para el tratamiento de la presión presentan bastante inestabilidad en su oferta. La Hidroclorotiazida y Cortalidona son consumidas por 1,1 o 1,2 millones de cubanos para su hipertensión. En cuanto al Enalapril y el Captopril se traduce en 1,4 millones de pacientes que hoy los toman. En Cuba, poco más de un millón de pacientes utiliza un antihipertensivo de por vida. También la Pentoxifilina (para los problemas circulatorios), la Amiodarona y el Verapamilo, estos dos últimos Antiarrítmicos utilizados en el tratamiento de afecciones cardiovasculares. El Alopurinol y la Colchicina, empleados para el tratamiento de la gota. Por baja cobertura contra esta enfermedad presentan dificultades la Levodopa y la Carbidopa⁸⁸⁸.

⁸⁸⁶“Desabasto en farmacias de Cuba, un problema social con trasfondo económico”, en IPS Cuba, <https://progresoanal.us/20180211/desabasto-farmacias-cuba-problema-social-trasfondo-economico/>, consulta: 18 de noviembre de 2018.

⁸⁸⁷ “Por qué faltan los medicamentos”, <http://www.juventudrebelde.cu/columnas/acuse-recibo/2015-06-02/por-que-faltan-medicamentos>, consulta: 18 de noviembre de 2018.

⁸⁸⁸ Al cierre de febrero de 2015, las faltas llegaron a 93 (el 12 por ciento del total de 801 del cuadro básico de medicamentos). De estos, 77 fueron de la industria cubana y 16 de los importados. Marzo no se comportó así: fueron 10 de los importados y más de 100 de producción nacional. A principios de 2016 se movió entre 30 y 40 medicamentos, aunque algunos tienen sustitutos y, por tanto, es menor el impacto negativo. En agosto de 2017 hubo una cifra de 150 fármacos afectados, de ellos 18 de tarjeta de control. Hay productos que tienen baja cobertura a nivel nacional y están en falta en las farmacias, porque se agotan antes del período de tiempo para el que la entidad solicitó la cobertura. Aunque la industria cumple al cien por ciento los planes productivos

La Dipirona es otro que ha sufrido escasez. Es el analgésico más utilizado pues se consumen más de mil millones de tabletas de Dipirona al año. Otros de los controlados por tarjeta que presentan inestabilidad son la Glibenclamida, Metformina dentro del grupo de hormonas, otros agentes, endocrinos y anticonceptivos, Amlodipino para enfermedades cardiovasculares⁸⁸⁹.

Los médicos se han visto obligados a poner tratamientos alternativos y encontrar un sustituto para el medicamento que habitualmente se consume y está en falta. Si se agota un medicamento en la farmacia se informa de inmediato al área de salud para que no sigan prescribiéndolo y evitar también molestias al paciente. A los médicos, semanalmente, se les pasa una nota informativa con la situación de los faltantes y sugerencias de alternativas terapéuticas disponibles para que puedan prescribirlas a los pacientes.

Como medidas ante la crisis el MINSAP ha dispuesto en primer lugar, trabajar hacia el interior de su sistema. Hasta la fecha, aunque en baja cobertura, se trata de al menos producir un producto de cada familia a las que pertenecen. El MINSAP se encuentra en proceso de búsqueda de alternativas con otros proveedores. Como resultado de un estudio realizado por el MINSAP y BioCubaFarma se decidió establecer tres niveles de prioridad dentro de este Cuadro Básico que responden a un problema financiero, coyuntural y de capacidad de la industria de producirlo. En primer lugar, se ubicaron los fármacos que no pueden faltar que hoy son 450. En un segundo lugar los que no deben faltar, y en un tercero los que, ante situaciones de crisis podrían sufrir mayores afectaciones⁸⁹⁰. Entre los sectores con prioridad están los programas de VIH y oncología, en los que se ha logrado mantener la cobertura y entrega estable de medicamentos.

Esta situación ha provocado malestar y descontento en la población. Se observan largas filas y aglomeración de personas en las farmacias el día que se distribuyen los medicamentos, tras la falta o baja cobertura de estos, muchos de los cuales se agotan el primer día.

previstos según la disponibilidad de recursos y entrega en las fechas acordadas la producción, no se ha logrado tener una cobertura de al menos 60 días para que el medicamento esté siempre accesible. INFANTE, Aileen, "Cuba: Afectaciones en 45 medicamentos del Cuadro Básico", <http://www.cubadebate.cu/noticias/2018/06/12/las-afectaciones-en-medicamentos-del-cuadro-basico-oscilan-en-45-productos/#.W-Spf7223TA>, consulta: 18 de noviembre de 2018.

⁸⁸⁹ *Ídem.*

⁸⁹⁰ Por ejemplo, en este último grupo tenemos a muchas de las cremas, excepto las destinadas a la atención de pacientes quemados que son prioridad uno (nitrofurazona y sulfadiacina). Esta forma farmacéutica ha presentado problemas con la disponibilidad de material de envase, de materias primas y de capacidad productiva. Ha ayudado en buena medida también la medicina natural y tradicional, pues muchos de los tratamientos que el paciente no puede encontrar en el Cuadro Básico, las ofrece esta opción que cada día gana más espacio dentro de las farmacias cubanas. *Ídem.*

Igualmente llegan a las farmacias personas con más de 20 recetas, por lo que se ha regulado la venta de estos productos para que el alcance sea mayor al resto de los pacientes⁸⁹¹.

Desde otra arista también han emergido actos de corrupción de empleados de farmacias y almacenes que alimentan el mercado negro, como la venta ilegal de medicamentos a precios mucho más altos que los estatales por lo que el Estado ha reforzado su control de las farmacias a nivel nacional. Un grupo importante de trabajadores de los servicios farmacéuticos fue sancionado, y en algunos casos se abrieron procesos penales por venta ilícita de medicamentos. A pesar de todo ello, como observamos en epígrafes anteriores los índices de esperanza de vida y mortalidad se han mantenido favorables, lo que indica que a pesar de los obstáculos y afectaciones para la población por esta situación las medidas emergentes han ido funcionando priorizándose un grupo de medicamentos.

4.9. Balance de derechos: ¿derecho a la salud, igualdad y no discriminación en el acceso a los medicamentos y/o derecho de propiedad?

Ser justos es difícil. Un acto de justicia conlleva despojarnos de cuanto prejuicio o dogma tenemos para sopesar dos o más hechos sin que nuestros sentimientos intervengan, y tomar la mejor decisión. En nuestra investigación intentamos ser justos. No se trata de poner más derechos de un lado que de otro, sino de balancear unos con otros por su contenido, para aspirar a una mejor sociedad, una sociedad formada por valores.

Todos los derechos humanos están a un mismo nivel y gozan de igual importancia. Poner uno por encima de otro de forma radical, conlleva inexorablemente violaciones. Por ejemplo, ¿qué derecho escogeríamos entre el derecho a la salud, igualdad y no discriminación respecto al acceso de medicamentos y el derecho de propiedad? Resulta difícil la respuesta, y es que tomar partido por una sola posición implica desechar otros derechos igual de importantes y necesarios, como los reconoce la Declaración de los Derechos Humanos y otras normativas mencionadas a lo largo de la investigación.

Sin dudas, estos derechos entran en conflicto en la práctica en el plano internacional y en México, como hemos ido exponiendo. Mas, ello no significa que no puedan entenderse entre sí. La existencia de uno no implica necesariamente la violación del otro. Todo depende del trato que se les dé y los intereses del Estado. Aunque parezca difícil esta combinación, es

⁸⁹¹ GOMEZ, Lisandra, “Trifluoperazina para las farmacias”, *Juventud Rebelde*, La Habana, 22 de abril de 2018, (sec. Nacional).

posible lograrlo aunque se corra el riesgo de existir algún margen de error, como seres humanos imperfectos que somos.

A lo largo del estudio hemos analizado como existen instrumentos normativos internacionales que regulan todos estos derechos⁸⁹². Como existen organizaciones como la OMS y la OMC que protege cada una su función, respecto a la salud y al libre mercado. En los ADPIC se reconocen flexibilidades como analizamos, para atemperar el derecho de propiedad a favor del derecho a la salud de las mayorías como las licencias obligatorias, importaciones paralelas y otras excepciones de orden público para lograr una mayor igualdad⁸⁹³. Incluso, para equilibrar estos derechos se reconoció en La Declaración de Doha de 2001, la posibilidad de importación de medicamentos cuando se haya solicitado una licencia obligatoria, para los miembros cuyas capacidades de fabricación en el sector farmacéutico fuesen insuficientes o inexistentes⁸⁹⁴. Por tanto, el reconocimiento de flexibilidades hacia el derecho a la salud en legislaciones propias que sustentan el derecho de propiedad, nos dice cuan agresivo y empoderado resulta este último derecho. No obstante, no ha sido suficiente.

En cuestión de escritura a nivel internacional, pudiéramos decir que se balancean estos derechos. Contamos con la OMS, OPS, OMPI, ONU, OMC etcétera, que a su vez han proyectado normativas para proteger ambos derechos. Sin embargo, al ser los poderosos inversionistas (EE.UU) a quienes les interesan la protección del derecho de propiedad para preservar sus ventajas patrimoniales, con el apoyo de los Estados cómplices, en la práctica, hay un total desbalance.

La realidad es que por más normativas que existen y que intentan sopesar estos derechos, incluso dentro de las que regulan el derecho de propiedad con varias flexibilidades, el derecho de propiedad prepondera de manera casi impune opacando el derecho a la salud. La legislación mercantil ha sido utilizada para invisibilizar el derecho a la salud, para convertirlo en mera promesa. Los intereses de los actores comerciales se han posicionado para defender a ultranza el derecho de propiedad y así mercantilizar el acceso a los medicamentos.

Se han manipulado las normas a favor del derecho de propiedad aun y cuando se visualicen ápices de intentos por proteger el derecho a la salud. Los Estados se han vuelto cómplices al no implementar estas flexibilidades siempre que se requieren como la solicitud

⁸⁹² Véase Capítulo II, Epígrafes 2.2.2. El derecho a la salud en los tratados internacionales; 2.3.2. El derecho a la igualdad y la no discriminación en los tratados internacionales y 2.4.2. El derecho a la propiedad en los tratados internacionales.

⁸⁹³ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.1.1. Las patentes farmacéuticas en el TLCAN y el ADPIC.

⁸⁹⁴ Véase Capítulo II, Epígrafe 2.2.2. El derecho a la salud en los tratados internacionales.

de una licencia obligatoria. Por tanto, aunque los ADPIC o Doha manejen flexibilidades a favor del derecho a la salud, no se ha materializado en todos los casos. En otras palabras, los inversionistas y demás actores del capital transnacional han utilizado la normativa que protege el derecho de propiedad de forma tal que han reducido a una mínima protección el derecho a la salud.

México, como analizamos, casi es una réplica de lo ocurre a nivel internacional. Cuenta con normativas que protegen tanto a uno como otro derecho, incluso a nivel constitucional. Es signataria de tratados internacionales que igualmente refrendan ambos derechos⁸⁹⁵. Sin embargo, existe cierta inclinación a proteger los derechos de propiedad. Se ha utilizado la normativa que protege a este último para invisibilizar el derecho a la salud.

Además de los tratados comerciales y de su apresurada protección de 20 años de las patentes en la LFPI incluso antes de la entrada en vigor del ADPIC, esta normativa que antecedió a la actual LPI regulaba la figura del *pipeline* que como ya vimos pretendía dar efectos retroactivos a invenciones que se encontraban ya en el dominio público a fin de protegerlas, una marcada intención de incluir en el régimen a todas las invenciones posibles a pesar de violar principios fundamentales y atentar contra los intereses de la mayoría⁸⁹⁶. Además en la antigua LIM se regulaban los certificados de invención que incluía a los medicamentos⁸⁹⁷.

La actual LPI si bien reconoce a las licencias obligatorias, importaciones paralelas y otras excepciones y flexibilidades analizadas oportunamente, su reglamento modificado de conjunto con el de Insumos para la Salud, estipulan obstáculos como el *linkage* que no se regula en el TLCAN ni en el ADPIC y retrasa la entrada de genéricos; una acción totalmente dirigida a la protección de los inversionistas⁸⁹⁸. Así como dejar que los tratados internacionales regulen la protección de los datos de prueba, en lo que se encuentra trabajando en nuevo T-MEC para elevarlo a 10 años para un total de 30 años de protección de la patente⁸⁹⁹.

Igualmente la Ley de Competencia Económica no considera monopolios a los privilegios que por determinado tiempo se conceden a los autores y artistas para la producción de sus

⁸⁹⁵ Véase Capítulo II, Epígrafes, 2.2 3. Regulación constitucional mexicana sobre el derecho a la salud; 2.2.4. Legislación mexicana sobre el derecho a la salud; 2.3.3. El derecho a la igualdad y la no discriminación en la Constitución Mexicana; 2.3.4. El derecho a la igualdad y la no discriminación en la legislación mexicana; 2.4.3. El derecho a la propiedad en la Constitución Mexicana y 2.4.4. El derecho a la propiedad en la legislación mexicana.

⁸⁹⁶ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.2.2 Ley para la protección y fomento de la Propiedad Industrial de 1991.

⁸⁹⁷ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.2.1. Ley de Invenciones y Marcas de 1976.

⁸⁹⁸ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.2.4. El Reglamento de la LPI y el Reglamento de Insumos para la Salud.

⁸⁹⁹ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.2.3. La reforma a la LPFPI y su cambio a la Ley de la Propiedad Industrial.

obras y los que se otorguen a los inventores (...), sin siquiera tener en cuenta que en la realidad las farmacéuticas han conformado un oligopolio que las hace los entes poderosos que son hoy en día al dominar el mercado de los medicamentos y ser dueñas únicas de productos exclusivos, motivo por el cual se dan el lujo de encarecer tanto sus productos⁹⁰⁰. Ello, unido a la legislación que las respalda, les ha permitido obtener altísimas ganancias sacrificando la vida de miles de personas.

En la práctica, menos existe un balance de derechos. Además de contar con un sistema de salud deficiente que no protege a toda la población y ausencia de seguridad social, los precios de los medicamentos son los más elevados del OCDE y cuenta con alrededor de 15 transnacionales farmacéuticas que han convertido la salud de los mexicanos en un jugoso negocio. El Estado invierte menos en salud y en medicamentos y así da paso al sector privado para que mueva las fichas del juego⁹⁰¹. Por tanto, ante la ausencia de políticas públicas universales e integrales en salud, las normativas que protegen este derecho se han vuelto letra muerta. No se aprovechan las flexibilidades de la legislación en materia de patentes para acceder a los medicamentos como ocurrió con la necesidad de solicitar licencia obligatoria aun y cuando se dieron las circunstancias en el caso del virus AH1N1. Por tanto, el derecho de propiedad opaca el derecho a la salud⁹⁰².

Por último tenemos a Cuba. En el país también se cuenta con normas que protegen ambos derechos, la diferencia es que ello se ha materializado en la práctica. Ha intentado hacer un balance entre ambos, con resultados. Lógicamente, la propiedad estatal socialista, ha jugado su papel. En la LPI se reconocen los derechos necesarios para los inversionistas pero sin que ello atente contra el acceso a los medicamentos.

Promueve la inversión extranjera en el sector y sus productos tiene altos precios para los extranjeros, pero también los ingresos son redistribuidos para proteger la salud. Además de que mediante el ALBA hace llegar sus productos a países más necesitados. Cuenta con un sistema de salud de calidad, universal e íntegro pero también con un sistema de patentes que no oprime al primero.

Cuba se acerca bastante al punto intermedio. Las farmacéuticas cubanas si bien poseen sus derechos reconocidos y su extensa protección de 20 años, cumplen más una función generosa que ostentosa hacia lo interno. Pues ante un nuevo producto patentado, todos tenemos acceso

⁹⁰⁰ Véase Capítulo II, Epígrafe 2.4.4. El derecho a la propiedad en la legislación mexicana.

⁹⁰¹ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.7. Indicadores de impacto en la salud.

⁹⁰² Véase Capítulo III, Epígrafe 3.2.3. La reforma a la LPFPI y su cambio a la Ley de la Propiedad Industrial

de forma gratuita generalmente, como hemos analizado en el presente capítulo. Muchos ni siquiera conocen la diferencia entre un medicamento patentado o un genérico, porque ambos están a disposición del pueblo. A diferencia de lo ocurre con México, cuya población los identifica rápidamente por los altos precios del primero.

Los cubanos incluso, sentimos que se protege más el derecho a la salud a pesar de regularse el derecho de propiedad, y ello es debido al tipo de propiedad que impera. Al ser socialista todos somos dueños y nos beneficiamos. Por ello, las patentes farmacéuticas bajo este régimen cumplen también una función social. Genera ingresos pero también salva vidas. Así, no se vulnera ninguno de estos derechos, pues no son antagónicos, sino que se complementan. Todo forma parte de un sistema: la protección del derecho a la salud, la propiedad industrial y la presencia las farmacéuticas estatales sostenidas por la propiedad socialista. Todos enfocados en el mismo fin: la salvaguarda de la dignidad humana del pueblo cubano.

No obstante, consideramos que si debe haber algún margen de error entre estos derechos, ante una situación puntual y sacrificar alguno, debe ser el derecho de propiedad. Basamos nuestra posición en un simple hecho: sin salud no somos nada, no tenemos nada ni podemos aspirar a nada. Sin salud dejamos simplemente de existir como sociedad, como nación, como planeta y entonces ¿de qué sirven los derechos de propiedad? La vida es el derecho máspreciado que tiene todo ser humano porque sin ella no se pueden reclamar el resto de los derechos. De la salud depende el mantenimiento de la vida. No es requisito *sine qua non* ser propietario para poder tener una vida saludable, pero sí lo es gozar de buena salud. Aunque ambos son derechos humanos, sus concepciones son diferentes como expone Ferrajoli al mentar las características de los derechos patrimoniales⁹⁰³.

¿Proteger los derechos de propiedad de unos pocos por encima de la salud de las mayorías? Muchos no concordarán si debemos elegir entre estos derechos y tendrán sus propios argumentos de acuerdo a la posición en que se encuentren. Ojalá nunca tengamos que elegir. Recalcamos que abogamos por un equilibrio entre ambos, pero ante un margen de error, refrendamos el derecho a la salud de las mayorías; aquellas que no pueden escoger ser propietarias de derechos, que no pueden escoger las enfermedades que las invaden ni la solvencia económica para enfrentarse a los altos precios de los medicamentos patentados.

⁹⁰³ Véase Capítulo II, Epígrafe 2.4.2. El derecho a la propiedad en los tratados internacionales.

4.10. Alternativas para el acceso a los medicamentos patentados. El caso de México.

Ciertamente hay que atenuar el actuar del poder inversionista. Podríamos pensar en una especie de instrumento internacional jurídicamente vinculante para prevenir cualquier violación de los derechos humanos por parte de las transnacionales y la correspondiente reparación de las consecuencias de las violaciones cometidas. Bajo el auspicio de Ecuador y Sudáfrica, el 26 de junio de 2014 el Consejo de Derechos Humanos adoptó la resolución 26/9 “Elaboración de un instrumento internacional jurídicamente vinculante sobre las empresas transnacionales y otras empresas con respecto a los derechos humanos”, tarea que se encomendó al Grupo de Trabajo Intergubernamental de Composición Abierta constituido por la misma resolución. Es un punto de quiebre en la evolución de la normativa internacional de los derechos humanos, pues abrió el camino para avanzar en la tarea de completar vacíos importantes en el derecho internacional de los derechos humanos⁹⁰⁴. En el marco de las negociaciones en la ONU, la Campaña mundial para dismantelar el poder corporativo y poner fin a la impunidad (una coalición de más de 200 organizaciones, movimientos sociales, sindicatos, organizaciones campesinas etc.) hizo propuestas concretas en este sentido⁹⁰⁵.

Aun no se ha materializado este instrumento, lo que resultaría muy atinado para que, tanto los Estados, como las empresas, puedan conocer con claridad sus obligaciones con respecto a la protección y respeto de los derechos humanos y sean respaldados los derechos de las víctimas

⁹⁰⁴ Para Ecuador, uno de los principales ejes de su política exterior es contar con un nuevo tratado sobre empresas transnacionales y derechos humanos, por lo cual se ha definido una activa participación internacional. Se trata de un proceso que busca, por un lado, servir como una herramienta preventiva y por otro, que las víctimas de abusos corporativos tengan una herramienta jurídica general para defender sus derechos y obtener reparaciones. ESPINOSA, María Fernanda, “Naciones Unidas, transnacionales y derechos humanos. Avanza construcción de instrumento vinculante”, en *Revista América Latina en Movimiento*, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp5-7

⁹⁰⁵ El reconocimiento necesario de la soberanía del Estado, y su derecho para regular en el contexto de su obligación para proteger los derechos humanos de sus ciudadanos y el compromiso de desarrollar un modelo alternativo de economía que ponga a las necesidades básicas de las personas antes que los lucros de las empresas. Garantizar la primacía y superioridad del marco general de los derechos humanos en relación a las políticas de comercio e inversiones, acuerdos y contratos; marco que asegure los derechos de todas las mujeres y hombres – campesinos, pescadores y pueblos indígenas – a sus medios de vida; de los trabajadores al trabajo decente, condiciones seguras de trabajo y un salario digno; de los derechos de la naturaleza y la protección de los servicios públicos y el interés público. Revertir los actuales mecanismos de reglamentación de las diferencias y la privatización de la justicia que promueve el sistema abusivo actual, tal como se lo practica hoy en el CIADI y en otros mecanismos de arbitraje. Y establecer un sistema de regulación de la inversión que incluya la resolución de las disputas pero que garantice a los Estados su soberanía y resuelva los conflictos de forma tal que no comprometa el interés de los ciudadanos. Prohibir la actual industria de arbitraje secreta y extremadamente cara, que beneficia a un pequeño grupo de grandes empresas (principalmente de Europa y Estados Unidos). Regular las transacciones financieras y la especulación, prohibir prácticas de evasión fiscal y “transferencia de precios”. Proveer mecanismos razonables y accesibles para facilitar el acceso a la justicia a comunidades afectadas, destruidas por políticas de comercio e inversiones orientadas a la explotación y el extractivismo depredador. MORGANTINI, Rafaella, “El escudo de las empresas transnacionales, el régimen de comercio e inversión”, en *Revista América Latina en Movimiento*, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp. 8-11

de violaciones de derechos humanos. Alcanzar uniformidad en la incorporación de estándares obligatorios de protección a nivel internacional, se ha vuelto una necesidad⁹⁰⁶.

Al unísono sería conveniente también la creación de un Tribunal Internacional para las empresas transnacionales, encargado de tutelar y ejecutar las sentencias favorables a los intereses de las poblaciones y equiparando la tutela de los derechos humanos a la eficacia de la que disponen los derechos de las grandes corporaciones y de un Centro de Empresas Multinacionales adherido a Naciones Unidas y gestionado entre empresarios, gobiernos, movimientos sociales y sindicatos, que se encargara de analizar, investigar e inspeccionar las prácticas de las transnacionales. El Tribunal Internacional dispondrá de una organización y funcionamiento autónomo e independiente en el marco de las Naciones Unidas y de sus Estados miembros y las sentencias y sanciones serán ejecutivas y de obligado cumplimiento⁹⁰⁷.

En cuestiones de patentes sobre medicamentos se han hecho propuestas igualmente para atenuar el poder y violaciones de las farmacéuticas a causa del rígido sistema de patentes que las protege contra el derecho a la salud. El profesor Fernández Novoa, trae ejemplos de sistemas alternos al de patentes, de acuerdo a otros autores. Al respecto comenta:

(...) Knight, indica que el monopolio artificial constituido por la patente debe ser reemplazado por un método directo de estimular y recompensar las investigaciones

⁹⁰⁶ Un instrumento internacional jurídicamente vinculante debe prevenir que violaciones de derechos humanos ocurran dentro de las operaciones de empresas transnacionales mediante la identificación clara de estándares a nivel internacional, y garantizar la reparación de todas las consecuencias que dichas violaciones hayan acarreado, lo que incluye el reconocimiento de responsabilidad jurídica por su participación o contribución en el cometimiento de dichos abusos. En este sentido, un instrumento de esta naturaleza es la pieza faltante del rompecabezas para efectivizar el acceso a la justicia y reparación por parte de las víctimas de violaciones de derechos humanos cometidas por empresas transnacionales, pues permitiría evitar la fuga de capitales que garanticen una reparación adecuada, además de facilitar procedimientos judiciales que favorezcan la investigación, sanción y reparación de violaciones cometidas por estas empresa y armonizar las diferentes iniciativas en esta materia. URIBE, Daniel, "Un instrumento vinculante sobre empresas y derechos humanos. La pieza faltante del rompecabezas", en *Revista América Latina en Movimiento*, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp. 12-14

⁹⁰⁷ La Campaña Mundial Desmantelando el Poder Corporativo ha propuesto la creación de un Tribunal Internacional sobre Empresas Transnacionales y los Derechos Humanos que tenga las siguientes funciones: Complementar los mecanismos universales, regionales y nacionales de protección de los derechos humanos. Respalda que las personas y comunidades afectadas tengan acceso a una instancia judicial internacional independiente para la obtención de justicia por las violaciones de los derechos civiles, políticos, sociales, económicos, culturales y medioambientales y que el Tribunal Internacional sea el encargado de investigar las mismas. Garantizar la plena reparación de las víctimas y el castigo a las empresas transnacionales y sus responsables. Juzgar las denuncias interpuestas contra las empresas transnacionales, Estados e Instituciones Internacionales Económico-Financieras por violaciones de derechos humanos y por la responsabilidad civil y penal de crímenes económicos, corporativos y ecológicos internacionales. La creación del Tribunal Internacional para el control de las transnacionales y los derechos humanos. tiene como función esencial neutralizar el poder de los tribunales de arbitraje y permitir que las personas y comunidades afectadas tengan acceso a una instancia judicial internacional independiente. HERNANDEZ, Juan, "El tribunal internacional para las ETNs y los derechos humanos. en *Revista América Latina en Movimiento*, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp. 15-16

tecnológicas; método directo que implica la existencia de un ente que dirija el proceso de distribución de recompensas⁹⁰⁸.

Otros criterios sugieren que la administración pública debería financiar directamente la investigación. También podría ser la compra de las innovaciones tecnológicas por parte del Estado. Otro sector de doctrinantes sostiene que con el fin de liberar a los inventores de la necesidad de ser comercialmente recompensados, se otorguen premios y recompensas públicas a los inventores y a las empresas que realicen contribuciones importantes para la humanidad, como lo es la invención de un medicamento⁹⁰⁹.

Otros como Michel Kremer, igualmente en busca de alguna alternativa ha planteado la posibilidad de que las patentes sean puestas en subasta pública por parte de los poseedores de éstas, para que organizaciones no gubernamentales o los Estados oferten por ellas, permitiendo luego que las investigaciones protegidas por las patentes sean puestas en el dominio público y así, disminuir el precio de los medicamentos⁹¹⁰.

También concesiones públicas de explotación de patentes. Este novedoso mecanismo propuesto por Aidan Hollis plantea la posibilidad de permitir que los laboratorios efectúen contratos de concesión con los Estados (por ejemplo, se puede pensar en una inversión de roles en una concesión de infraestructura) para que éstos exploten la patente en un período de tiempo determinado, sujeto a un pago periódico producto del volumen de ventas⁹¹¹.

⁹⁰⁸ FERNÁNDEZ, Carlos, OTERO, José Manuel, BOTANA, Manuel José, *Hacia un nuevo sistema de patentes*, Montecorvo, S.A, Madrid, 1982, pp. 23-24.

⁹⁰⁹ MORENO, Ernesto, “El saber farmacéutico, objeto de patente”, en *Revista, e-Mercatoria*, núm.1, Colombia 2004, p17-19.

⁹¹⁰ Este mecanismo si bien resulta interesante, posee algunas limitaciones que no lo hacen del todo eficiente para dar respuesta al conflicto en estudio. Estas se relacionan con problemas de coordinación y cooperación entre Estados en cuanto que si un Estado “a” decide pujar en una subasta hasta ganar la patente de una medicina que resulta de vital importancia para sus nacionales, entonces cuáles serían los incentivos para que luego de una inversión, que podría ser considerable, deje la medicina al dominio público y así, otros países que no aportaron puedan verse beneficiados. El mecanismo probablemente solo daría respuesta a problemas locales sin ser una solución de fondo que permita a todas aquellas personas afectadas por una enfermedad tener acceso a los medicamentos necesarios para hacer frente a la misma, con independencia de su nacionalidad. PINZON, Mario, “Acceso a medicamentos y propiedad intelectual: un conflicto de derechos”, en *Revista de Derecho y Economía*, núm.31, Colombia, 2008, p. 55-93.

⁹¹¹ Bajo este mecanismo los incentivos se calibrarían de una manera inadecuada en cuanto que si la remuneración por las concesiones está relacionada con el volumen de ventas, entonces los laboratorios se orientarán a investigar aquellas enfermedades que impliquen un mercado importante, dejando nuevamente de lado las enfermedades huérfanas; de otro lado, en el caso que exista más de una alternativa para el Estado, siempre existirá el riesgo de captura; finalmente, no se puede desconocer, como lo plantea el autor, que el mecanismo es susceptible a fallas de financiamiento, como consecuencia de la restricción presupuestal de los Estados. HOLLIS, Aidan. “Me-too Drugs: is there a problem?”, Department of economics, University of Calgary, Canada, http://www.who.int/intellectualproperty/topics/ip/me-toodrugs_hollis1.pdf, consulta: 5 de noviembre de 2018.

Otras vías podrían ser la construcción de fondos de capital a partir de donaciones efectuadas por agentes públicos o privados. El objetivo de estas es financiar la investigación de enfermedades puntuales, con el ánimo de dejar los resultados al dominio público de tal suerte que cualquiera pueda hacer uso de ellos⁹¹². Existe igualmente una propuesta desarrollada a partir de los trabajos de diferentes autores como Tim Hubbar, James Love, entre otros como Steven Shavell y Tanguy Van Ypersele. Proponen la construcción de una bolsa global de recompensas en investigación y desarrollo, la cual es a su vez la consolidación de una política pública global orientada a calibrar los incentivos a la innovación y desarrollo en materia de medicamentos, buscando con esta acceder a precios razonables por parte de aquellas personas que los necesitan y a través de la cual se pretende evitar la situación ineficiente que refleja el conflicto de derechos en discusión⁹¹³.

La implementación de este mecanismo implica alcanzar una coordinación entre los incentivos para I+D y el logro de objetivos sociales. Esto evitaría el desperdicio de recursos que se generan en I+D y a gigantescas y agresivas campañas de publicidad, como también en la captura de rentas a través de la ampliación del periodo de protección que generan las

⁹¹²En esta alternativa la solución no resulta ser de fondo, en cuanto que dependen en gran medida del nivel de altruismo de los individuos que contribuyen al financiamiento de las investigaciones, lo cual produce un alto grado de inestabilidad financiera que puede afectar directamente al proceso de investigación y desarrollo; sumado a lo cual se debe entender que solo se concentran en algunas enfermedades dejando de lado otras que también requieren de atención, como puede ser el caso de las enfermedades huérfanas. Se encuentran también las iniciativas que plantean la necesidad de fortalecer la institucionalidad de los países afectados por el acceso a medicamentos en los términos definidos en el ADPIC, asumiendo que ésta es la causa fundamental del problema, aunado a la necesidad de redefinir aspectos aduaneros, fiscales y de salud pública. Otras son la discriminación de precios, o la generación de leyes para fomentar la investigación para enfermedades huérfanas, conjuntamente con la colaboración internacional y las compensaciones entre países, todas las cuales presentan limitaciones en materia de discriminación de los usuarios, problemas de financiación en el largo plazo y ausencia de incentivos para la cooperación; así como, la presencia de comportamientos oportunistas. Impidiendo con ello la consolidación de una alternativa real que garantice una solución al conflicto de acceso a medicamentos y el fomento a la I+D en la misma materia. HUBBAR, Tim and LOVE, James. "A new trade framework for global healthcare R&D", <http://www.plosbiology.org/article/info:doi/10.1371/journal.pbio.0020052>, consulta: 8 de noviembre de 2018.

⁹¹³La construcción de una bolsa pública mundial que permita el pago de recompensas como incentivo a la I+D, en materia de medicamentos, los cuales una vez adquiridos serán dejados al dominio público, permitiendo con ello la producción de medicamentos genéricos a precios competitivos, en donde se considera que los Estados partícipes se encuentran en una situación equiparable con el velo de la ignorancia, en cuanto a que ninguno de ellos puede determinar si serán o no afectados por enfermedades. enfrentar condiciones naturales o materiales menos favorables tengan alternativas para garantizar la realización de su derecho a la vida. Esta bolsa será administrada por una entidad intergubernamental con conocimientos en el área de la salud, con el objetivo de mitigar las asimetrías de información asociadas al conocimiento propio del área de influencia. Así, podría ser administrada por la OMS o por alguno de los programas de Naciones Unidas. La financiación de esta bolsa se realizará, con un aporte fijo que puede estar alrededor del 1% del Producto Interno Bruto de los países miembros de la bolsa y será periódico. No obstante, y teniendo en cuenta consideraciones redistributivas, algunos países a pesar de ser parte de la bolsa no estarían obligados a realizar aportes, esto teniendo en cuenta su situación socio-económica. En este sentido se plantea una especie de subsidio cruzado para la financiación de la bolsa, de tal forma que aquellos países con mayores ingresos aporten en mayor proporción que los que tienen deficientes recursos materiales, y que los que se encuentran en una situación intermedia contribuyan con el pago pleno de la contribución fijada. PINZÓN, Mario, "Hacia una bolsa global de recompensas en I+D", en *Revista Derecho y Vida*, núm.88, 2009, Colombia, pp.1-4

patentes. Esta competencia entre productores redundará en un beneficio para los consumidores de medicamentos, puesto que aumentarán sus posibilidades de acceso a éstos, con lo cual la satisfacción del derecho a la salud no se verá afectada en relación con esta variable. Así mismo, no se puede perder de vista que esta situación también implicará un avance para los Estados en materia del cumplimiento de los compromisos adquiridos internacionalmente, por ejemplo, aquellos que se derivan del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El objetivo es acogerse a un proceso de cambio institucional incremental que permita la coordinación entre instituciones formales e informales, y así se pueda dar paso a la creación de una isla de libertad para el conocimiento, en medio del océano de propiedad intelectual que presuponen los ADPIC, los acuerdos regionales y bilaterales⁹¹⁴.

Autores como Reichman han propuesto como solución reemplazar el sistema de aprobación de la patente por un sistema de compensación donde el titular no autorizaría al competidor interesado en reproducir el contenido de la patente para realizar una mejora, sino que este está en libertad de hacerlo, pero este debería compensar al titular, claro con el establecimiento de algunas condiciones mínimas como impedir la mera réplica de la patente, compensar por las aplicaciones hechas en base a las mejoras y asegurar al innovador original el derecho de poder tomar prestadas las innovaciones del competidor para innovar sobre las mejoras hechas con los debidos pagos compensatorios⁹¹⁵.

Lo anterior evidencia la gran preocupación existente por la doctrina ante tal compleja situación y las ansias de implementar algún mecanismo que la revierta. Sin dudas, los países en vías de desarrollo deben aprovechar al máximo las flexibilidades otorgadas por los ADPIC e implementar reales políticas públicas al respecto. Así mismo deben continuar insistiendo en la reducción temporal del periodo de protección. Los enfoques regionales y alianzas estratégicas entre países como el ALBA, que pueden ejercer presión ante los inversionistas extranjeros y lograr algunos cambios o al menos condiciones más favorables.

⁹¹⁴ El mecanismo pretende capturar las externalidades positivas para cada Estado que se pueden desprender del hecho de contar con una población más sana y por ende más productiva, así como de la posibilidad de invertir los excedentes del ahorro en la realización del derecho a la salud, en otras alternativas productivas, que se pueden desprender del hecho de contar con una población más sana y por ende más productiva. Con respecto al cálculo del valor de las recompensas, éstas se construirán a partir del valor social que los medicamentos reporten para la población. Para lo cual se tendrá en cuenta el ahorro en gasto por el menor uso del sistema de seguridad social en salud, y el costo de oportunidad relacionado con la productividad laboral, entre otras variables. Tras de este método de valoración se busca evitar la pérdida irrecuperable de riqueza que genera el uso de patentes a través del uso de monopolios sobre el conocimiento. *Idem*.

⁹¹⁵ REICHMAN, Jerome H, “Managing the lange of a globalized intelectual property regime”, iprsonline.org/unctadictsd/bellagio/docs/Reichmann_Bellagio2.pdf, consultado el 3 de junio de 2018.

Consideramos que cada Estado tiene el poder y potestad para frenar o al menos ponerle coto al orden neoliberal, como lo ha hecho Cuba. A desarrollar un sector biofarmacéutico propio que garantice el suministro de medicamentos de calidad a su pueblo a precios asequibles o de forma gratuita según sea, sin interesar si son patentados o no. El incentivo no puede ser las ganancias económicas sino las ansias de salvar vidas. El sistema de patentes puede adecuarse a los intereses estatales si así se decide, en función de proteger el derecho a la salud.

Por ende, el Estado es un punto neurálgico en el asunto, mencionado en la mayoría de las propuestas anteriores. Las transnacionales a pesar de todo, constituyen un eslabón fundamental al ser quienes dominan las innovaciones de medicamentos. Por tanto, no podemos echarlas a un lado, sino buscar la manera de que satisfagan el acceso a medicamentos de las mayorías mediante algún incentivo. Se necesita un Estado que apueste por el bien común y establezca límites a la nueva *lex mercatoria*, que no se deje dominar por el neoliberalismo y desempeñe el papel que le corresponde. De lo contrario seguiremos a la deriva, si ya no tenemos en quien confiar. Claramente, el acceso a los medicamentos debe acompañarse de acceso a los servicios de salud y otros derechos que de igual forma coadyuvan a la realización de este derecho humano, pero ganando en el acceso a los medicamentos es un buen paso de avance.

Mientras las transnacionales sean entes aislados y privados no responderán a intereses sociales, por ello apostamos por el papel del Estado que ciertamente una de sus dimensiones es la social. Si bien hay quienes no confían en el Estado por el papel que ha desarrollado como violador principal de los derechos humanos, consideramos que es el único con verdadero poder para cambiar estrategias a favor de las mayorías. A mende de los grupos de presión o luchas que puedan existir dentro de cada territorio, para garantizar el acceso a medicamentos de forma generalizada, se necesita del poder estatal, al ser quien determina las estrategias a nivel interno y las proyecciones a nivel internacional ¿Que será necesario cambiar a muchos que están en el poder? Es cierto, y depende de la voluntad y fuerza del pueblo, tal cual lo logró Cuba en 1959. Si existieran varias Cubas en el mundo, sin dudas los índices de salud mundial y muertes serían muy diferentes.

Las anteriores alternativas podrían intentar acomodarse a la situación de México y lograr resultados como materializar las flexibilidades y límites que regulan las normas respecto al derecho de propiedad sobre las patentes. No obstante, nos basamos en la experiencia cubana que ha mostrado logros palpables, sin perder de vista la diferencia de contextos y de sistemas.

México tiene mucho que aprender de países como Cuba en materia de salud y patentes. El Estado es el único que puede imponer límites para lograr resultados globales. Es el único que

puede manejar al orden neoliberal en su territorio, abrirle o cerrarle las puertas o dejarla entreabiertas. El pueblo a su vez es el responsable de quien está en el poder y unido tiene la fuerza para lograr lo que se proponga. Por tanto, el primer paso es un cambio en la ideología e intenciones del Estado. No podemos liberarlo de sus responsabilidades y obligaciones para con su pueblo y echarlo a un lado. Hay que exigirle lo que nos corresponde.

Este año en México, comenzó un nuevo mandato por el presidente Andrés Manuel López Obrador y con ello una nueva aspiración de cambio. Habrá que esperar a los próximos años durante el desempeño de su liderazgo para saber si es un digno representante del pueblo; si realmente se encargará de hacer cumplir los derechos humanos como la salud sin discriminación y limitará en algún sentido el poder transnacional. Aunque ha comenzado a dar muestra de ello, al denunciar la posible corrupción de algunas empresas farmacéuticas privilegiadas en la venta de fármacos durante el gobierno de Enrique Peña Nieto⁹¹⁶.

Aun y cuando existan intenciones de un cambio radical, hay un largo camino por recorrer. México no cuenta con empresas estatales farmacéuticas que lo abastezcan y en su lugar el orden neoliberal es quien domina. No existe un ecosistema entre el derecho a la salud, las patentes farmacéuticas y las transnacionales; sino que el derecho de propiedad rige sobre el resto. Sin embargo, dentro de su contexto actual, si hay voluntad estatal de proteger la salud todo es posible.

Primeramente, se impone transformar el sistema de salud por uno universal e integral financiado por el Estado al alcance de toda la población, sin condicionantes. Ello, lógicamente conllevaría un cambio normativo en algunas de las leyes que regulan el actual sistema de salud y de seguro social, discriminatorios. No se trata de implementar un catálogo de nuevas normas, sino modificar las necesarias, hacer precisiones y atenuarlas a los nuevos cambios, pues normativas que protejan el derecho a la salud existen como hemos analizado desde la Constitución, la cuestión radica en que no se cumplen.

Al unísono se debe invertir más en salud, específicamente en la compra de medicamentos patentados, como un incentivo económico también para las empresas pero buscando las opciones más ventajosas, es decir más baratas que permitan invertir más; subsidiar sus precios y hacerlos llegar a toda la población controlando el Estado más de cerca la distribución oportuna de estos productos. Otra opción sería intentar financiar sus investigaciones de manera total o parcialmente como un incentivo que incluya ganancias para estas y con ello

⁹¹⁶ Véase Capítulo III, Epígrafe 3.5. Fijación de los precios de los medicamentos.

acordar precios más bajos de venta al público en general. Al menos en aquellos medicamentos para enfermedades más apremiantes en el país. Cuba, como vimos en el presente capítulo, utiliza este mecanismo de financiamiento, reajustado a su contexto, para aquellas investigaciones que constituyen prioridad.

Lo anterior desencadenaría un aumento de gastos y tal vez, el debilitamiento en otros sectores; pero también puede hacerse una mejor estructuración y planificación de la economía y del presupuesto y ejercer un mayor control respecto a la inversión en la compra de medicamentos y el financiamiento del que hablábamos. ¿Que tendrá que superar obstáculos e ingeniárselas? Es muy probable, Cuba no ha dejado de hacerlo, empezó de cero y ha dado ejemplos a nivel mundial con muchos menos recursos, pero con la convicción que debe proteger la salud de su pueblo. No está exenta de crítica y no es inmejorable, pero lo sigue intentando.

El Estado debería comenzar a invertir para tener sus propias empresas biotecnológicas en un futuro y no depender de las grandes farmacéuticas al menos en algunos productos y para ello apoyarse de las universidades que estudian carreras afines, como lo hace Cuba. De esta manera el ahorro de recursos sería inmenso a largo plazo y sería un gran paliativo para el consumo de nuevos medicamentos sin que dependa de entes externos. Esto no significa convertirse en un estado socialista, ratificamos que reconocemos las diferencias y los contextos sociales. Solo es sinónimo de cumplir con su obligación de proteger el derecho a la salud.

México mientras no cuente con empresas farmacéuticas estatales innovadoras, necesita en su totalidad a las trasnacionales obligatoriamente. En la actualidad su presencia no resuelve del todo la situación, pero sin ellas, ¿qué medicamentos novedosos hubiera en el país o a quiénes se los compraría? Hacerles la guerra abiertamente tampoco es conveniente porque son ellas quienes dominan las medicinas. Por ello, se debe buscar la manera de conjugar sus intereses con la salud. Esta sería una manera de ponerle límite al orden neoliberal.

Podríamos pensar en estas alternativas como políticas públicas si la entendemos como acciones gubernamentales en beneficio de las mayorías para satisfacer sus necesidades. Sin embargo, preferimos nombrarlas alternativas o propuestas, pues hablar hoy en día de una política pública en una sociedad dominada por el neoliberalismo es el efecto contrario. Es decir, ni es pública, ni mucho menos responde a las necesidades de aquellos para las que supuestamente fueron elaboradas.

Hoy en día las políticas públicas se han convertido en un mero discurso que intentan dar una buena apariencia tras intereses ocultos. Por ejemplo, el SPS de México, aparentemente es

una gran opción para aquellos que no cuentan con seguro social; sin embargo, es en el subsistema que menos se invierte, escasean los medicamentos y sus beneficiarios tienen que realizar gastos de bolsillo en medicinas. Por tanto, ni es seguro ni es popular. Pero, a pesar de ello es considerada una política pública en materia de salud.

Por ello, teniendo en cuenta en el contexto en que estamos inmersos, escuchar el término “política pública” conlleva para la población mexicana un sin sabores de malas experiencias, de engaños y falta de transparencia para el pueblo. Una alternativa puede ser la sustitución de ese tipo de políticas públicas, no tan públicas.

Criticamos a las farmacéuticas por sus burdos intereses mercantilistas sin un ápice de conciencia, como entes que forman parte de una sociedad y que manejan un tema tan delicado como los medicamentos. Ratificamos el papel del Estado como escudo, límite y freno a estos actores y al pueblo con aquel que tiene el verdadero poder para elegir y transformar a quienes lo representan.

4.11. Conclusiones del capítulo

Cuba ha dado muestras que es posible combinar un sector de salud de calidad y un sistema de patentes. Mostró al mundo como se puede empezar de cero y llegar a construir un sector biofarmacéutico que bajo la propiedad estatal socialista no ha permitido que el capital trasnacional se apodere de sus logros. Ello, a pesar de los muchos obstáculos que ha tenido que enfrentar y supera hoy en día, como el bloqueo económico, político y comercial el periodo especial.

El estado cubano ha apostado por lo social, lo común y la igualdad. Estos cimientos inculcados desde el triunfo revolucionario son los pilares claves que han permitido al pueblo gozar de un sector farmacéutico propio para y por la salud del pueblo. Ha dado muestras de una lucha perenne y el compromiso de mejorar cada día.

Son muchos sus aportes al sector, tanto a lo interno como a nivel internacional con un gran reconocimiento a esfera global. Conjuga intereses económicos del mercado con los intereses de las mayorías. Ha sido capaz de montar un andamiaje en materia de salud y propiedad industrial con los mismos fines: bienestar de su pueblo. La conjugación entre las políticas de salud, propiedad industrial y el sector biofarmacéutico estatal socialista conforman una especie de ecosistema donde unas dependen de las otras.

Consideramos que estamos lejos de la perfección y no estamos exentos de críticas, sobre todo ante la crisis que estamos atravesando. Sin embargo, lejos del Estado aprovecharse de tal

situación para encarecer los productos o permitir el dominio de las transnacionales, intenta solucionar el problema sin aplicar las recetas neoliberales.

Cuba participa en el comercio internacional, se involucra con la nueva *lex mercatoria*, reconoce la propiedad privada pero le pone límites. Como Estado dirige su política e impide su dominación. Aprovecha de esta aquello que puede convertir en beneficio común. Cuenta con patentes a nivel mundial, oferta sus productos en el mercado y tienen grandes planes de inversión extranjera en el sector, pero siempre con la voluntad de reinvertir en la salud del pueblo. Por ello, la voluntad del Estado es un punto imprescindible en toda esta polémica.

Es un país que ha logrado contar un sistema de salud universal e integral, con sus propias empresas farmacéuticas, atención gratuita a la población, altos índices de esperanza de vida y bajos de mortalidad infantil, una alta inversión en la salud, erradicación de enfermedades y disminución de muertes innecesarias así como una seguridad social para todos. Ello a pesar de la escasez de recursos, a pesar de formar parte de la OMC, de los ADPIC y proteger por 20 años los derechos de propiedad que brindan las patentes. Balancea los derechos de propiedad y salud y lo redirige para el bien común y la realización plena del hombre.

Si Cuba ha logrado conjugar políticas aparentemente incompatibles, México también puede lograrlo, cada uno con sus diferencias. Este último tiene en sus manos una nueva posibilidad para mejorar la salud con el nuevo mandato, sin dejar de cumplir sus compromisos internacionales. Si existe voluntad estatal de lograr cambios, es posible.

En Cuba hemos aprendido a fortalecernos desde adentro, a crecernos y estrechar lazos estratégicos como mecanismos para el desarrollo. Gracias a la Revolución cubana hoy podemos sentirnos orgullosos de lo que somos y hacemos en materia de salud.

México requiere de un cambio urgente para hacer llegar los productos farmacéuticos patentados a todo el que no lo necesite, empezando por una reestructuración en el sistema de salud. Debe combinar las políticas sobre salud y propiedad industrial de forma tal que exista un balance y no se vea beneficiada una de ellas como ocurre en nuestros días con el derecho de propiedad.

Un Estado comprometido con su pueblo es la clave del éxito aunque haya que luchar con incertidumbres o contra entes más poderosos. La confianza en sí mismo y la lucha por aquello en que se cree es el motor impulsor para lograr grandes desafíos, grandes sueños. Las trincheras de ideas son más fuertes que cualquier poder transnacional. La dignidad humana ha sido nuestro principio rector, tal cual estipula el artículo 40 constitucional: “La dignidad humana es el valor supremo que sustenta el reconocimiento y ejercicio de los derechos y deberes consagrados en la Constitución, los tratados y las leyes”.

CONCLUSIONES

PRIMERA. La nueva *lex mercatoria* sostiene las relaciones mercantiles entre los actores comerciales como las farmacéuticas, respaldando un sistema de patentes que ha mercantilizado el acceso de las mayorías a los medicamentos patentados por sus elevados precios. De esta manera convierte en bienes patrimoniales todo lo que le rodea pasando por encima de derechos humanos como la salud.

SEGUNDA. El derecho de propiedad es considerado un derecho humano y como tal, debe ubicarse al mismo nivel del resto, como el derecho a la salud, igualdad y no discriminación en el acceso a los medicamentos patentados. Sin embargo, la preponderancia del primero implica cosificar al ser humano, traducido en que solo tiene derecho a consumir medicamentos el que los pueda pagar sus elevados precios.

TERCERA. Las trasnacionales farmacéuticas se han posicionado debido a las prerrogativas que les otorga el derecho de propiedad fundado en el sistema de patentes al ser quienes dominan la invención de medicamentos. Visualizan solo el lado patrimonial de los medicamentos sin valorar la función social que cumplen también estos productos.

CUARTA. En manos de los actores del capital trasnacional, la nueva *lex mercatoria* que imprime el sistema de patentes es antagónica a la protección de los derechos humanos como la salud. Ello ha conllevado a que miles de personas no puedan acceder a sus productos y por ende existan muertes innecesarias y/o padecimientos prolongados en enfermedades como el cáncer o el VIH-SIDA, como es el caso de México. Sin embargo, existen otros países como Cuna donde el sistema de patentes no atenta contra el derecho a la salud, sino que es utilizado para realizar el bien común de su población.

QUINTA. Tanto el derecho a la salud como el derecho de propiedad, son respaldados en tratados internacionales y reconocidos en la legislación interna y a nivel constitucional en países como México y Cuba. En Cuba a diferencia de México se materializa el derecho a la salud y se pone límites al derecho de propiedad que imprimen las patentes. La preponderancia de una forma de propiedad u otra y la posición del Estado al respecto influye en la situación del acceso a los medicamentos. Mientras en México la propiedad privada de manos del capitalismo y el orden neoliberal se han apoderado del sector farmacéutico y la protección del

sistema de patentes, ocasionando que rija la ley de oferta y demanda para los particulares, conllevando discriminación y desigualdad para el acceso a de los medicamentos; en países como Cuba la propiedad socialista garantiza el igual acceso a todos los cubanos de los medicamentos regidos por la ley de garantizar el bien común con un sistema de patentes que coadyuva a la realización plena del hombre.

SEXTA. En México con la intromisión del orden neoliberal, el mercado comenzó a regir las relaciones internas y externas del país. Mucho antes de la entrada en vigor de los ADPIC, ya México contaba con altos estándares de protección de la propiedad industrial durante el periodo de negociación del TLCAN. Su normativa protege el derecho a la salud y el derecho de propiedad pero se inclina por la protección de los inversionistas convirtiéndose el Estado en cómplice del capital trasnacional. Cuenta con un sistema sanitario público deficiente y discriminatorio que no protege a todos por igual y que muestra carencias.

SÉPTIMA. El Estado mexicano invierte pocos recursos en la salud, específicamente en la compra de medicamentos, por lo que la población se ve obligada a acudir a gastos de bolsillo ante su escasez, aquellos que pueden pagar. Esta situación se refleja en los índices de salud sobre esperanza de vida y mortalidad infantil así como el número de muertes por enfermedades tratables o curables. Es uno de los países donde los precios de los medicamentos son los más elevados. Cuenta con patentes de medicamentos “perfectas” y un sin número de medicamentos novedosos con tecnología de punta, mientras que el otro lado de la moneda, muestra un sistema de salud segmentado, discriminatorio, débil, con carencias y ausencia de medicamentos al alcance de todos.

OCTAVA. Cuba desde el triunfo evolucionario se las ha ingeniado para fortalecer el sector farmacéutico y de la salud a pesar de los obstáculos que ha tenido que enfrentar como el bloqueo económico y el periodo especial. Cuenta con empresas farmacéuticas estatales que han desarrollado un sin número de medicamentos novedosos que se encuentran al acceso de todos los cubanos de manera gratuita o a precios bajos. Lo anterior unido a la asistencia médica gratuita y otras políticas de salud han conllevado que exhiba cifras comparables a las de los países del primer mundo. Con un alto índice de esperanza de vida y bajo de mortalidad infantil, el país se ubica entre los primeros que muestra al mundo su lucha por el derecho a la salud.

NOVENA. Cuba forma parte de la OMC y los ADPIC, y por ende cuenta con un sistema de patente que extiende su protección a 20 años. Sin embargo, ello no ha sido motivo para abrirle las puertas a las políticas mercantilistas del capital transnacional sino que le ha puesto límites refrendando sus principios de igualdad, no discriminación y respeto a la dignidad plena del hombre. No abandona sus principios socialistas para aplicar las recetas del orden neoliberal, sino que ha acomodado y conjugado la legislación externa a sus intereses internos de garantizar el bienestar común. Es un país que se muestra rebelde ante lo injusto.

DÉCIMA. Cuba cuenta con patentes en varios países, comercializa sus productos y obtiene ganancias económicas, pero estas son reinvertidas en la salud del pueblo. Participa de la nueva *lex mercatoria* y estimula la inversión extranjera en el sector farmacéutico, pero lo obtenido son para continuar garantizando la salud de los cubanos y también ayudar a otros países necesitados a través del ALBA. El sistema de patentes no es antagónico a la protección del derecho a la salud sino que se conjugan en función de los mismos objetivos.

DÉCIMA PRIMERA. Debe existir un equilibrio entre la protección del derecho a la salud y el derecho de propiedad como lo hace Cuba. La preponderancia del derecho de propiedad por encima del derecho a la salud como ocurre en México, conlleva a visualizar el lado mercantil y se olvida el lado social o sensible respecto a las personas, en este caso sobre el acceso a los medicamentos. A pesar de que ambos son derechos humanos, tienen concepciones distintas. Todos somos titulares del derecho a la salud pero no todos somos propietarios, ni ejercemos el derecho sobre las mismas cosas, mismas que son negociables y transferibles a diferencia del derecho a la salud. Por ello la necesidad de materializar las flexibilidades y límites al derecho de propiedad e intentar balancear ambos derechos.

DÉCIMA SEGUNDA. México debe conjugar dentro de sus circunstancias, los intereses de las farmacéuticas con la protección del derecho a la salud, al no contar con empresas propias que le garanticen el suministro. Se impone reestructurar su sistema de salud por uno universal e integral que esté al alcance de toda la población y con ello una mayor accesibilidad a los medicamentos, invirtiendo más en este rubro.

RECOMENDACIONES

A partir de nuestro análisis sobre medicamentos patentados y acceso a los servicios de salud emitimos las siguientes recomendaciones a los principales actores:

A.- Al Congreso de la Unión de México; le recomendamos que emita una nueva normativa a fin de modificar el sistema sanitario público de alcance limitado, por un sistema universal, integral y gratuito, sin discriminaciones por enfermedades ni medicamentos y con ello, cumplimentar la protección del derecho a la salud plasmada en la Constitución y garantizar una efectiva seguridad social en ese sentido.

B.- Al gobierno de México; le recomendamos que través del Sistema Nacional de Salud invierta más en las compras de medicamentos, buscando las mejores ofertas sobre todo para aquellas enfermedades crónicas cuyos medicamentos patentados por la vía privada se encarecen demasiado y de esta manera subsidiar los precios para que todo el que lo necesite lo pueda consumir.

C.- A las Secretaría de Economía y Secretaría de Salud; les recomendamos que cumplan su función en cuanto a asegurar la adecuada distribución y comercialización de los medicamentos e insumos en todo el país, de acuerdo al artículo 31 de la LGS, para que lleguen de manera oportuna a su destino.

D.- A la Secretaría de Salud; le recomendamos que preste mayor atención y compromiso con el control y prevención de enfermedades en todo el territorio mediante campañas y programas que lleguen a todo el país.

E.- Al gobierno de México; le recomendamos que invierta en la creación de empresas estatales biofarmacéuticas para que en un futuro se ahorren recursos y puedan investigar aquellos medicamentos que se correspondan con las afecciones más comunes en el país y estén disponibles para todo aquel que lo necesite a través del sistema sanitario universal. De esta manera lograr una coordinación entre el sistema de patentes vigente y el derecho a la salud hacia lo interno.

F.- A todas las instituciones vinculadas al sector de la salud - desde la Secretaría de Salud hasta los centros de atención-; les recomendamos que ejerzan sus funciones con ética profesional con el fin de prevenir, mejorar y salvar vidas lejos de mediar intereses económicos en su actuar.

BIBLIOGRAFÍA

- “Acerca del CIDAÍ”
<https://icsid.worldbank.org/sp/Pages/about/default.aspx>, consulta: 4 de enero 2018.
- Acuerdo de Transferencia Tecnológica para la fabricación de anticuerpos monoclonales, entre CIMAB S.A y SIAM BIOSCIENCE CO. LTD. de Tailandia, www.ocpi.cu, consulta: 5 de diciembre de 2018.
- ADPIC, https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/27-trips.pdf, consulta: 3 de septiembre de 2017
- AFTALIÓN, Enrique, “Derecho Penal Administrativo”, 1955 https://www.boe.es/publicaciones/anuarios_derecho/abrir_pdf.php?id=ANU-P-1956-20034500346, consulta: 19 de octubre de 2018.
- Agencia Reforma, <https://www.elmanana.com/los-medicamentos-mexico-caros-otros-paises-reyataz-colombia-farmacos/3806133>, consulta: 5 de abril de 2019.
- AGUILERA, Nery; MARTINEZ Gabriel y MIRANDA, Martha, “Seguro social en salud”, en Revista Bienestar y Política Social, núm.1, México, pp.45-67.
- ALARCON, Andrea, “Los juristas frente a los mercados: herramientas de análisis económico del derecho”, <http://revistas.usantotomas.edu.co/index.php/iusta/article/view/3122>, consulta: 14 de noviembre de 2018.
- ALATORRE, Adriana, “Nacen en la calle mil bebés al año”, <http://vlex.com/vid/nacen-calle-mil-beba-s-531101806>, consulta: 11 de mayo de 2019.
- ALCARAZ, Gustavo, “Necesidad de licencias obligatorias en materia de medicamentos en México”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 1 de abril de 2019.
- -----, “La vinculación entre patentes y registros sanitarios en México”, en Manuel Becerra Ramírez y Roberto Martínez Olivera, (Coords.), Industria farmacéutica, derecho a la salud y propiedad intelectual: el reto del equilibrio. Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2018.
- ALCHIAN, Armen A, *Economic Forces at Work*, Liberty Press, 1977.
- ALCOCER, Jeniffer, “En México sólo hay un médico por cada 348 habitantes: Inegi”, <https://www.publimetro.com.mx/mx/noticias/2017/10/23/mexico-solo-medico-348-habitantes-inegi.html>, consulta: 23 de abril de 2019.
- ALONSO, Ruy, “Como le va a la industria farmacéutica en México, en el economista <https://www.economista.com.mx/empresas/Como-le-va-a-la->

industria-farmaceutica-en-Mexico-20170610-0010.html, consulta: 24 de abril de 2019.

- ÁLVAREZ, Mario I, *Acerca del concepto de derechos humanos*, McGraw-Hill, México, 1998.
- “Al 97%, abasto de medicamentos en ISSSTE, en el siglo de Durango”, <https://www.elsiglodedurango.com.mx/noticia/774686.al-97-abasto-de-medicamentos-en-issste.html>, consulta: 8 de mayo de 2019.
- ANAYA, Betsy y MARTÍN, Mariana, “Biotecnología en Cuba: origen y resultados alcanzados”, https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/pensamiento/anaya_300410.pdf, consulta: 6 de octubre de 2018.
- ANDERSON, Elizabeth, *Value in Ethics and Economics*, Harvard University Press, 1993.
- “Anuario MINSAP”, <http://bvs.sld.cu/cgi-bin/wxis/anuario/?IsisScript=anuario/iah.xis&tag5001=mostrar^m1160&tag5009=STANDARD&tag5008=10&tag5007=Y&tag5003=anua-rio&tag5021=e&tag5022=2004&tag5023=1160>, consulta: 7 de octubre de 2018.
- AMOR, Antonio, *La propiedad industrial en el derecho internacional*, Nauta, Madrid, 1965.
- ANGELL, Marcia, *La verdad acerca de la industria farmacéutica. Como nos engaña y que hacer al respecto*, Norma, Bogotá, 2006.
- ANGLAS, Domingo Jesús, “Teoría del análisis económico del derecho”, <https://www.scribd.com/document/46011487/Analisis-Economico-Del-Derecho>, consulta: 14 de noviembre de 2018.
- ARBELÁEZ, Fernando, “Marx y Spinoza, Capitalismo, deseo y servidumbre”, <http://www.multisignos.info.ve/2015/11/capitalismo-deseo-y-servidumbre-marx.html>, consulta: 25 de julio de 2018.
- ARCUDIA, Carlos Ernesto, ORTA, Sara Berenice y TORRES, Blanca, “Neoliberalismo y grupos económicos: aspectos legales de la privatización de las empresas estatales en México”, <http://www.asociacioneconomiacritica.org/comunicaciones/>, consulta: 20 de marzo de 2019.
- Asociación Americana para la Salud Mundial, “Bloqueo de alimentos y medicinas: el impacto del embargo de EE.UU en la salud y la nutrición en Cuba” www.medicc.org/resources/documents/embargo/Resumen%20Ejecutivo.pdf, consulta: 9 de octubre de 2018.

- Asociación de Farmacias Populares venderá medicamentos cubanos a bajos costos en Chile,<https://www.islalocal.com/cuba-exportara-medicamentos-baratos-a-67-municipios-chilenos/>, consulta: 9 de octubre de 2018.
- ATIENZA, M, *Introducción al Derecho*, Barcanova, Barcelona, 1989.
- “Avanza en cuba producción y distribución de medicamentos”, en Ecured, <https://www.ecured.cu/FARMACUBA>, consulta: 8 de octubre de 2018.
- BADDACK, Frank, *Lex mercatoria: scope and application of the Law Merchant in arbitration*, University Of The Western Cape, Cape Town, 2006.
- BANCO DE LA REPÚBLICA-COLOMBIA, “Que es el Acuerdo de Aranceles y Comercio, GATT”, <http://www.banrep.gov.co/es/contenidos/page/qu-acuerdo-general-aranceles-y-comercio-gatt>, consulta: 19 de octubre de 2017.
- BAÑOS, Jorge Luis , “Muestra en una feria en La Habana del medicamento HebertPro-P, desarrollado por el Centro de Ingeniería Genética y Biotecnología de Cuba. Ayuda a evitar las amputaciones por ulceraciones profundas que provoca la diabetes”www.ipscuba.net/salud-y-ciencia/sector-farmaceutico-cubano-toca-la-puerta-del-capital-foraneo/, consulta: 9 de octubre de 2018.
- BAKKE,O, CARNÉ, X y GARCÍA,F, *Investigación y desarrollo de nuevos fármacos*, Trotta, Madrid, 1994.
- BARANYI, Stephen: “Informe del foro sobre la economía cubana: retos y opciones” septiembre, http://www.nsi-ins.ca/english/pdf/CubaEcoForo_span.pdf, consulta: 8 de octubre de 2018.
- BARBOSA, Francisco R, *El derecho y la historia: mirada convergente en la globalización*, Universidad Externado de Colombia, Bogotá, 2007.
- BARBOSA, Nuria, “El alcance de la vacuna cubana contra la hepatitis B”, Granma, La Habana, 23 de octubre de 2018(, sec.Cuba).
- -----, “Heberprot-P, una terapia esperanzador”, Granma, La Habana, 30 de marzo 2018, (sec.Especial).
- BARTRA, Armando, *Hombre de hierro, limites sociales y naturales del capital en la perspectiva de la gran crisis*, Ítaca, México, 2014.
- BBC, “Lecciones de cuba en materia de salud”https://www.bbc.com/mundo/ciencia_tecnologia/2010/04/100429_cuba_salud_men, consulta: 9 de octubre de 2018.
- BECERRA, Manuel, “La protección de la propiedad industrial para productos farmoquímicos ¿Un sistema ad hoc en favor de las empresas trasnacionales?”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 17 de marzo de 2019.

- BECK, Ulrich, en Frases sobre Globalización, https://www.literato.es/autor/ulrich_beck/, consulta el 4 de febrero de 2019.
- BELMONT, José Luis y PARRA, María de Lourdes, Derecho humano a la seguridad social, CNDH, México, 2017.
- BERCOTVITZ, Alberto, La evolución histórica de la protección de la tecnología en los países desarrollados y su relación con la protección en los países en desarrollo, Selección de lecturas de Propiedad Industrial, Félix Varela, La Habana, 2005.
- BERGEL, Salvador Darío, “Bioética y el derecho de acceso a los medicamentos”, www.revistas.usp.br/rdisan/article/viewFile/79971/83897, consulta: 6 de junio de 2018.
- -----, “El derecho de acceso a los medicamentos: su reconocimiento y las barreras puestas a su ejercicio”, scielo.isciii.es/scielo.php?script=sci_nlinks&ref=4220093&pid=S18865887201500020000800001&lng=es, consulta: 4 de mayo de 2018.
- BERGER, A., DENSETZ, R. y STRAHAM, “The Consolidation of the Financial Services Industry: Causes, Consequences, and Implications for the Future”, <https://econpapers.repec.org/RePEc:eee:jbfina:v:23:y:1999:i:2-4>, consulta: 31 de enero de 2019.
- BERGER, Peter Klaus, *The Creeping Codification of the Lex Mercatoria*, Hague: Kluwer Law International, New Orleans, 1999.
- BERMAN, HAROLD y DASSER, Felix , “The ‘new’ law merchant and the ‘old’: sources, content, and legitimacy”, en T.E. Carboneau,(Edit.), *Lex Mercatoria and arbitration*, Transnational Juris Publications, New York, 1990.
- BERRERA, Oscar, “La privatización de la salud”, <http://www.e-consulta.com/opinion/2015-07-15/la-privatizacion-de-la-salud>, consulta: 11 de abril de 2019.
- BEUCHOT, Mauricio, *Derechos humanos y naturaleza humana*, México, UNAM, 2000.
- BioCubaFarma, www.biocubafarma.cu, consulta: 7 de diciembre de 2018.
- BORÍSOV, ZHAMIN Y MAKÁROVA, “Diccionario de Economía Política” , <http://www.eumed.net/cursecon/dic/bzm/p/propiedades.htm>, consulta: 4 de marzo de 2019.
- BRESSIER Luis Carlos, “Neoliberalismo y teoría económica”, <http://nuso.org/articulo/neoliberalismo-y-teoria-economica/>, consulta: 10 de noviembre de 2018.

- BOVERO, Michelangelo, “Derechos fundamentales y democracia en la teoría de Ferrajoli: un acuerdo global y una discrepancia concreta” en Gerardo Pizarelli (Ed.), *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Madrid, Trotta, 2005.
- BRIESKORN, Norbert, *Filosofía del derecho*, Trad. Claudio Gancho, Herder, Barcelona, 1993.
- BURGOA, I, *Las garantías individuales*, Porrúa, México 1992.
- CABRERA, Marieta, GUILARTE, Igor y PRADAS, Toni, “Ante la falta de Medicamentos: Remedios para un gran dolor de cabeza”, <http://www.cubadebate.cu/especiales/2017/05/19/medicamentos-remedios-para-un-gran-dolor-de-cabeza/#.W-SpSL223TA>, consulta: 18 de noviembre de 2018.
- “Cae cifra de afiliados al-seguro-popular”, <https://www.elsoldemexico.com.mx/mexico/cae-cifra-de-afiliados-al-seguro-popular-1823716.html>, consulta: 1 de mayo de 2019.
- CALVO, Alfonso Luis y CARRASCOSA, Javier, “Los contratos internacionales y el mito de la nueva *Lex mercatoria*”, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=148721>, consulta: 16 de mayo de 2018.
- CAMPBELL, Paul, “La salud pública y Cuba: un intercambio recíproco” http://www.unicef.org/infobycountry/cuba_statistics.html, consulta: 26 de octubre de 2018.
- CAMPOS, Lena: “Cuba enviará vacunas anti-malaria a Paraguay”, [www.medicinaysaludencuba](http://www.medicinaysaludencuba.com), consulta: 29 de octubre de 2018.
- CANALES, Reymundo, “Administradoras de salud en México”, <https://www.excelsior.com.mx/opinion/rey-mundo-canales-de-la-fuente/2016/03/06/1079131>, consulta: 1 de mayo de 2019.
- CAÑEDO, Rubén, PÉREZ, Maykel, GUZMÁN, Victoria y RODRÍGUEZ, Roberto, “Aproximaciones a la visibilidad de la ciencia y la producción científica de Cuba en el sector de la salud”, en *Revista Información en Ciencias de la Salud*, núm. 1, enero de 2010, Cuba, p. 34.
- CARBONELL, Miguel, *Igualdad y libertad. Propuestas de renovación constitucional*, UNAM-CNDH, México, 2007.
- CARPIZO, Jorge, “Salazar Ugarte, Pedro y Gutiérrez Rivas, Rodrigo, El derecho a la libertad de expresión frente al derecho a la no discriminación. Tensiones, relaciones e implicaciones”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1405-91932009000200021, consulta: 2 de marzo de 2019.

- CARREO, Ramón Gil, “Derechos humanos, garantías fundamentales y derecho humanos, problema terminológico o conceptual”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3171/7.pdf>, consulta: 5 de febrero de 2019.
- CARRIÓN, Jesús, “Las empresas trasnacionales y los derechos humanos” https://www.academia.edu/5108777/Las_empresas_transnacionales_y_los_derechos_humanos, consulta: 20 de octubre de 2017.
- Carta Árabe de Derechos Humanos: http://www.acihl.org/texts.htm?article_id=16, consulta: 5 de febrero de 2019.
- Carta de la Naciones Unidas, https://www.oas.org/36ag/espanol/doc_referencia/Carta_NU.pdf, consulta: 23 de septiembre de 2017.
- Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea. http://europarl.europa.eu/charter/pdf/text_es.pdf. consulta: 3 de enero de 2019.
- Carta de la OEA, http://www.oas.org/dil/esp/afrodescendientes_Manual_Formacion_Lideres_anexos.pdf, consulta: 3 de mayo de 2018.
- Carta Social Europea, <http://www.atd-cuartomundo.org/la-carta-social-europea-instrumento-la-defensa-efectiva-los-derechos-sociales/>, consulta: 13 de febrero de 2019.
- CASTRO, Fidel, *En la Trinchera de la Revolución. Selección de Discursos*, Editora Política, La Habana, 1990.
- CASTRO, Raúl, Informe Central al VII Congreso del PCC, abril 2017.
- CASTRO, Jessica, “Regulaciones sobre Propiedad Industrial”, en Revista Bohemia, núm.17, agosto de 2018, Cuba, p.38.
- CEJAS, Enrique, “La industria farmacéutica en Cuba”, <https://bitacorafarmacutica.files.wordpress.com/2008/08/la-industria-farmacutica-en-cuba.pdf>, consulta: 2 de octubre de 2018.
- ----- y RUIZ, Carmen, “La industria farmacéutica: antecedentes y perspectivas” <http://www.industriafarmaceutica.com>, consulta: 9 de octubre de 2018.
- “Centro de Inmunoensayos”, en Ecured, https://www.ecured.cu/Centro_de_Inmunoensayo, consulta: 8 de octubre de 2018.

- Centro de Inmunología Molecular, “Experiencia clínica en cáncer de pulmón de células no pequeñas: ESTUDIO FASE II/III” ,www.vaxira.cim.edu.cu, consulta: 14 de noviembre de 2018.
- “Centro nacional para la producción de animales de laboratorio”, en Ecured,https://www.ecured.cu/Centro_Nacional_para_la_Producci%C3%B3n_de_Animales_de_Laboratorio, consulta: 4 de octubre de 2018.
- “Centro nacional de Biopreparados” en Ecured, https://www.ecured.cu/Centro_Nacional_de_Biopreparados, consulta: 11 de octubre de 2018.
- “Cerca de 30 medicamentos cubanos se exportan a 50 naciones” en Cubadebate ,<http://www.cubadebate.cu/noticias/2014/11/26/cerca-de-30-medicamentos-cubanos-se-exportan-a-50naciones/#.W6kng2gzaUk>, consulta 6 de octubre de 2018.
- CIGB, <http://www.cigb.edu.cu/es/comenzara-un-ensayo-clinico-con-la-vacuna-hebersavax/>, consulta: 4 de junio de 2018.
- CITDALLI, Rocío y HERNANADEZ, Oliva, Globalización y privatización, el sector público en México 1982- 1999, Instituto Nacional de Administración Publica, México, 2001.
- “Ciudadanos en red”, <http://ciudadanosenred.com.mx/cuanto-cuesta-una-consulta-medica/>, consulta: 1 de mayo de 2019.
- CLAVERO, Bartolomé, “Propiedades y Propiedad en el laboratorio revolucionario”, en *Quaderni Fiorentini: per la storia del pensiero giuridico moderno*, Giuffrè, Milán, 1998.
- Código Civil Napoleónico 1804,https://www.legifrance.gouv.fr/.../13751/version/2/file/Code_41.pdf, consulta: 4 de marzo de 2019.
- Cofepris, el 80% de los medicamentos comercializados en México son genéricos. <http://www.nvcnoticias.com/blog/2018/05/23/80-de-medicamentos-comercializados-en-mexico-son-genericos-cofepris/>, consulta: 3 de abril de 2019.
- Comisión Coordinadora para la Negociación de Precios de Medicamentos y otros Insumos para la Salud <https://www.gob.mx/salud/es/acciones-y-programas/comision-coordinadora-para-la-negociacion-de-precios-de-medicamentos-e-insumos-para-la-salud-91422>, consulta: 15 de abril de 2019.
- Comisión Europea, Organización Panamericana de la Salud y Organización Mundial de la Salud, “Experiencia cubana en la producción local de medicamentos, transferencia de tecnología y mejoramiento en el acceso a la salud”, http://www.who.int/phi/publications/Cuba_case_studySP.pdf, consulta: 9 de noviembre de 2018.

- Comisión Nacional de Derechos Humanos, “Los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad de los derechos humanos”, <http://www.cndh.org.mx/sites/all/doc/cartillas/2015-2016/34-Principios-universalidad.pdf>, consulta: 3 de febrero de 2019

- Comisión Nacional de los Derechos Humanos, www.cndh.org.mx, consulta: 17 de febrero de 2019.

- Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “El derecho al disfrute más alto posible de salud”, http://www.catedradh.unesco.unam.mx/SeminarioCETis/Documentos/Doc_basicos/1_instrumentos_universales/5%20Observaciones%20generales/39.pdf, consulta: 25 de marzo de 2018.

- COM. 294 Avanza Compra Consolidada de Medicamentos 2018-2019, encabezada por el IMSS, <https://www.gob.mx/imss/prensa/com-294-avanza-compra-consolidada-de-medicamentos-2018-2019-encabezada-por-el-imss>, consulta: 15 de abril de 2019.

- Comisión Nacional de Protección Social en Salud, “Catálogo Universal de Servicios de Salud, CAUSES 2018”, <https://www.gob.mx/salud/seguropopular/articulos/catalogo-universal-de-servicios-de-salud-causes-2018?idiom=es>, consulta: 30 de abril de 2019.

- Conferencia de prensa ofrecida por Bruno Rodríguez Parrilla, Ministro de relaciones Exteriores de la República de Cuba sobre enmiendas norteamericanas al proyecto de resolución “Necesidad de Poner fin al bloqueo económico comercial y financiero impuesto por EEUU contra Cuba”, Granma, La Habana, 26 de octubre de 2018, (sec. Mundo).

- Conferencia Mundial de Derechos Humanos de Viena, https://unesdoc.unesco.org/ark:/48223/pf0000095414_spa, consulta: 6 de febrero de 2019.

- Consejo de Salubridad General, “Cuadro básico y catálogo de medicamentos”, http://evaluacion.ssm.gob.mx/pdf/Causes/EDICION_2013_MEDICAMENTOS-2.pdf, consulta : 3 de mayo de 2019.

- Constitución de la República de Cuba de 1976, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2525/51.pdf>, consulta: 2 de noviembre de 2018.

- Constitución de la República de Cuba de 2019, http://www.cubadebate.cu/noticias/2019/04/10/gaceta-oficial-de-la-republica-de-cuba-publica-nueva-constitucion-pdf/#.XOmlDk_sZdg, consulta: 14 de abril de 2019.

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, <http://gobierno.com.mx/leyes-2019/CONSTITUCION%20POLITICA.pdf>, consulta: 5 de mayo de 2019.

- Convención Americana de Derechos Humanos. http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consulta: 4 de abril de 2018.

- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad, https://www.ohchr.org/Documents/Publications/AdvocacyTool_sp.pdf, consulta: 4 de febrero de 2019.

- Convención Americana de Derechos Humanos, http://www.oas.org/dil/esp/tratados_B-32_Convencion_Americana_sobre_Derechos_Humanos.htm, consulta: 4 de abril de 2018.

- Convención de los Derechos del Niño, <https://www.un.org/es/events/childrenday/pdf/derechos.pdf>, consulta: 10 de mayo de 2018. Convención Relativa a la Esclavitud, <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D23.pdf>, consulta: 23 de mayo de 2018.

- Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer http://cedoc.inmujeres.gob.mx/documentos_download/100039.pdf, consulta: 8 de mayo de 2018.

- Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D18.pdf>, consulta: 5 de mayo de 2018.

- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad <https://www.un.org/esa/socdev/enable/documents/tccconvs.pdf>, consulta: 2 de octubre de 2017.

- Convención Internacional sobre la Protección de los Derechos de todos los Trabajadores Migratorios y de sus Familiares, <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D21.pdf>, consulta: 1 de junio de 2018.

- Convenio Cuba-Venezuela”, www.minrex.cu, consulta: 7 de noviembre de 2018.

- Convenio Internacional del Trabajo No.111 Relativo a la Discriminación en Materia de Empleo y Ocupación, <https://aplicaciones.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/OIT%20111.pdf>, consulta: 25 de mayo de 2018.

- Convention for the Protection of Intellectual Property, http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=287557, consulta: 19 de octubre de 2018.
- CORONIL, Fernando, “Naturaleza del poscolonialismo”, <https://es.scribd.com/document/130740303/Naturaleza-Del-Poscolonialismo>, consulta: 24 de abril de 2018.
- “Crítica situación por desabasto de medicamentos en 28 estados”, <https://elvallenoticias.com/critica-situacion-desabasto-medicamentos-en-28-estados/>, consulta: 25 de mayo de 2019.
- CRUZ, Ángeles, “Otra vez, desabasto de medicamentos en el IMSS para pacientes con VIH”, en la Jornada, <https://www.jornada.com.mx/2008/02/01/index.php?section=sociedad&article=045n1soc>, consulta: 7 de mayo de 2019.
- Cuadro básico de medicamentos del IMSS, <https://vanguardia.com.mx/articulo/polipildora-contra-infartos-al-cuadro-basico-del-imss>, consulta: 23 de abril de 2019.
- Cuauhtémoc Manuel De Dienheim Barriguete, “La discriminación en México” <http://www.unla.mx/iusunla31/opinion/LA%20DISCRIMINACION%20EN%20MEXICO.htm>, consulta: 18 de febrero de 2019.
- “Cuba a la mano”, http://cubaalamano.net/sitio/client/article_external.php?id=17, consulta: 7 de octubre de 2018.
- “Cuba, cartera de oportunidades de inversión extranjera 2017-2018”, <http://misiones.minrex.gob.cu/es/articulo/cartera-de-oportunidades-de-inversion-extranjera-2017-2018>, consulta: 9 de octubre de 2018.
- “Cuba distribuye entre sus habitantes píldora que previene el VIH”, <http://www.teorema.com.mx/cienciaytecnologia/cuba-distribuye-entre-sus-habitantes-pildora-que-previene-el-vih/>, consulta: 14 de mayo de 2019.
- “Cuba y China crearán empresas mixtas para producir medicamentos”, <https://www.elnuevodiario.com.ni/internacionales/464293-cuba-china-produccion-medicamentos/>, consulta: 7 de octubre de 2018.
- “Cuba y Venezuela inauguran una de las plantas farmacéuticas más modernas de Latinoamérica”, en Cubadebate, http://www.cubadebate.cu/noticias/2014/06/24/cuba-y-venezuela-inauguran-una-de-las-plantas-farmaceuticas-mas-modernas-de-latinoamerica/#.W6k0_GgzaUk, consulta: 5 de octubre de 2018.

- CUERVO, Eva, “Privatización de la salud pública en México, <http://www.rebellion.org/noticia.php?id=231323>, consulta: 11 de abril de 2019.
- Cumbre del Milenio de las Naciones Unidas. <http://www.un.org/es/development/devagenda/millennium.shtml>, consulta: 7 de febrero de 2019.
- “Curar enfermedades no es rentable para las farmacéuticas”, <http://actualidad.rt.com/actualidad/view/93667-nobelmedicina-enfermedades-farmaceuticas-roberts>, consulta: 6 de julio de 2018.
- DARIO, Salvador, “El acceso a los medicamentos como derecho humano: reconocimiento y limitaciones”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3347/7.pdf>, consulta: 14 de febrero de 2019.
- DAVALOS, Pablo, “Mercado y neoliberalismo”, <https://www.alainet.org/es/active/592>, consulta: 2 de noviembre de 2018.
- DE BUEN, Néstor, “La decadencia de la seguridad social”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2150/11.pdf>, consulta: 31 de mayo de 2019.
- Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/INST%20004.pdf>, consulta: 4 de enero de 2019.
- Declaración de Copenhague sobre Desarrollo Social, colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/derechos-humanos/emx/article/download/23428/20938 consulta: 8 de febrero de 2019.
- Declaración de Doha de 2001, <http://apps.who.int/medicinedocs/en/d/Js4904s/>, consulta: 7 de febrero de 2019.
- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789 <https://democraciaparticipativa.net/documentos-data-a-referenda/documentos-en-espanol/documentos-sobre-derechos-humanos/10371-declaracion-de-los-derechos-del-hombre-y-del-ciudadano-1789.html>, consulta: 3 de marzo de 2019.
- Declaración sobre el Derecho al Desarrollo, <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/righttodevelopment.aspx>, consulta: 8 de febrero de 2019.
- Declaración de derechos de los impedidos <http://www.bienestaryproteccioninfantil.es/fuentes1.asp?sec=13&subs=16&cod=633&page=>, consulta: 13 de febrero de 2019.

- Declaración de Doha, https://www.unodc.org/documents/congress/Declaration/V1504154_Spanish.pdf, consulta: 3 de octubre de 2017.
- Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos, http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html, consulta: 10 de noviembre de 2018.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos, https://www.ohchr.org/EN/UDHR/Documents/UDHR_Translations/spn.pdf, consulta: 3 de octubre de 2017.
- Decreto Ley No.290 de 2012 del Consejo de Estado publicado en la Gaceta Oficial de la República de Cuba.
- Decreto que reforma y adiciona el art. 123 de la Constitución General de la República, publicado en el DOF el 5 de diciembre de 1960, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_055_05dic60_ima.pdf, consulta: 2 de junio de 2019.
- Decreto que reformó el Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial y el Reglamento de la Ley de Insumos para la Salud publicada en el Diario Oficial de la Federación el 19 de septiembre de 2003.
- DE LA ROSA, José “La semilla del desarrollo de la salud pública en Cuba”, www.granma.cu/granmad/secciones/26-julio-2011/del-moncada/articulo-25.html, consulta: 3 de octubre de 2018.
- DE LA TORRE, Antonio Jesús, *El derecho como arma de liberación en América Latina*, San Luis Potosí, México, UASLP-Cenejus-CEDH, 2006.
- -----, “Pluralismo jurídico y derechos humanos en la experiencia indígena mexicana de los últimos años”, en *Revista Direito e Práxis*, núm. 6, 2013, pp. 129-163.
- DELAUME, G, *Comparative Analysis as a Basis of Law in State Contracts: the myth of the lex mercatoria*. Tulane Law Review, New Orleans, 1989.
- “Desabasto en farmacias de Cuba, un problema social con trasfondo económico”, en *IPS Cuba*, <https://progresosemanal.us/20180211/desabasto-farmacias-cuba-problema-social-trasfondo-economico/>, consulta: 18 de noviembre de 2018.
- DE SOUSA, Boaventura, “El derecho y la globalización desde abajo. Hacia una legalidad cosmopolita”, <http://revistas.ucm.es/index.php/CRLA/article/viewFile/CRLA0909120227A/32249>, consulta: 3 de octubre de 2017.

- DE SOUZA, Edvânia Ângela y FLEITAS, Reina, “La política de salud en Cuba en el nuevo milenio: la contribución del Trabajo Social”, http://www.scielo.br/scielo.php?pid=S1414-49802014000200207&script=sci_abstract&tlng=es, consulta: 22 de noviembre de 2018.
- Diccionario Jurídico Mexicano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Porrúa, México, 1999.
- DOMENECH, Gabriel, “Por qué y cómo hacer análisis económico del derecho”, [://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/40137](http://recyt.fecyt.es/index.php/RAP/article/view/40137), consulta: 14 de noviembre de 2018.
- DOMÍNGUEZ, Ana María, “El bloqueo: enemigo intransigente de la salud pública cubana”, www.cubahora.cu/sociedad/el-bloqueo-enemigo-intransigente-de-la-salud-publica-cubana, consulta: 3 de octubre de 2018.
- DOMÍNGUEZ, Emma y ZACEA, Eduardo, “Sistema de salud en Cuba”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800012, consulta: 22 de octubre de 2018.
- DOMÍNGUEZ, Humberto y ALFONSO, Rafael, “La estructuración del Estado Neoliberal durante los gobiernos de Carlos Salinas y Ernesto Zedillo (1989-2000)” <https://portalacademico.cch.unam.mx/repositorio-de-sitios/historico-social/historia-de-mexico-2/HMII/Salinato.pdf>, consulta: 27 de marzo de 2019.
- DOMÍNGUEZ, Mariela, “Algunas consideraciones acerca de la realización de la propiedad social sobre los medios de producción en la transición al socialismo”, <http://www.eumed.net/rev/cccss/20/mdp.html>, consulta: 18 de marzo de 2019.
- DNUE, <http://www.beta.inegi.org.mx/app/mapa/denue/default.aspx>, consulta: 6 de abril de 2019.
- DÍAZ, Sandra P ; IDROVO, Álvaro J; DRESER, Anahí; BONILLA, Federico R; MATÍAS, Bonifacia; WIRTZ, Veronika, “Consultorios adyacentes a farmacias privadas en México: infraestructura y características del personal médico y su remuneración”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342015000400010, consulta: 1 de mayo de 2019.
- DORTA, Andrés, “La farmacéutica Bayer compra Monsanto”, <http://www.mexiconewsnetwork.com/es/noticias/farmaceutica-bayer-compra-monsanto/>, consulta: 11 de junio de 2018.
- DUSSEL, Enrique, *Método para una filosofía de la liberación: superación analéctica de la dialéctica*, Salamanca, Sígueme, 1974.
- -----, and KIM, Kwan S, “De la liberalización comercial a la integración económica: el caso de México” en *Revista Investigación Económica*, núm. 200 Abril-Junio de 1992, México, pp. 141-198.

- DURAN, Paloma, “Sobre el análisis económico del derecho”, <https://www.casadellibro.com/libro-aproximacion-al-analisis-economico-del-derecho/9788487708343/174589>, consulta: 14 de noviembre de 2018.
- ECONOMÍA, <http://economias.es/comercio/internacional-mercado.html>, consulta: 3 de junio de 2018
- EL CONFIDENCIAL, https://www.elconfidencial.com/empresas/2018-04-09/novartis-avexis-farmaceuticas-compra-operaciones-corporativas_1547092/, consulta: 5 de junio de 2018.
- El Espectador, “No creamos medicamentos para indios, sino para quienes pueden pagarlos: Bayer”, 24 de enero de 2014, www.elespectador.com/noticias/salud/no-creamos-medicamentos-indios-sino-quienes-pueden-paga-articulo-470652, consulta: 13 de febrero de 2019.
- ELLACURÍA, Ignacio, *Historización del bien común y de los derechos humanos en una sociedad dividida en escritos filosóficos*, Tomo III, UCA Editores, San Salvador, 2001
- ELÍAS, José Alfredo, “El caso de los medicamentos ant-sida en África”, <http://estrategiascm.blogspot.mx/2009/12/2-el-caso-de-los-medicamentos-anti-sida.html>, consulta: 7 de octubre de 2017.
- ELLACURIA, Ignacio, *Historización del bien común y de los derechos humanos en una sociedad dividida en escritos filosóficos*, Tomo III, UCA Editores, San Salvador, 2001.
- “El bloqueo de EEUU a Cuba, asunto de vida o muerte para los niños con cáncer” en La Información, https://www.lainformacion.com/mundo/el-bloqueo-de-eeuu-a-cuba-asunto-de-vida-o-muerte-para-los-ninos-con-cancer_S9TrUPv6abxnE3tvCaOiy2/, consulta: 3 de diciembre de 2018.
- “El neoliberalismo en México”, <http://www.eumed.net/tesis-doctorales/2013/mlsl/neoliberalismo-mexico.html>, consulta el 27 de marzo de 2019.
- “El T-MEC da mayor protección a medicamentos que el CPTPP”, <https://www.opportimes.com/el-t-mec-da-mayor-proteccion-a-medicamentos-que-el-cptpp/>, consulta: 12 de marzo de 2019.
- El Tiempo.com. GlaxoSmithKline pagara multa record de US\$3 mil millones por fraude, www.eltiempo.com/archivo/documento/cms-11995430, consulta: 13 de febrero de 2019
- “El régimen de Cuba admite una escasez de medicinas por falta de efectivo e impagos”, en [abcmundo](https://www.abc.es/internacional/abci-regimen-cuba-admite-escasez-medicinas-falta-efectivo-impagos-201712012311_noticia.html), https://www.abc.es/internacional/abci-regimen-cuba-admite-escasez-medicinas-falta-efectivo-impagos-201712012311_noticia.html, consulta: 8 de diciembre de 2018.

- Enciclopedia del Derecho y las Ciencias Sociales Online Gratis: Española, Mexicana, Argentina, etc. <https://leyderecho.org/beneficencia-publica/>, consulta: 3 de junio de 2019.
- “En Cuba crean medicamentos para tratar el cáncer de piel” <https://mundo.sputniknews.com/salud/201609051063251009-remedio-cancer-america-heberferon/>, consulta: 13 de octubre de 2018.
- ENRIQUEZ, Gerardo, “El impacto de tratados internacionales en salud pública y la industria farmacéutica en México”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 1 de abril de 2019.
- ENRÍQUEZ, Luis, “¿Renace la esperanza?” ,www.granma.cubaweb.cu/secciones/ciencia/ciencia321.htm, consulta: 5 de octubre de 2018.
- ESCOBAR, Marelys Yudith y BOGGIANO, Norisleydi, El sector médico farmacéutico cubano en el proceso integracionista tipo ALBA, tesis, Las Villas, Universidad Central Martha Abreu, 2008, p.75-86.
- ESPINOSA, María Fernanda, “Naciones Unidas, trasnacionales y derechos humanos. Avanza construcción de instrumento vinculante” , en Revista América Latina en Movimiento, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp.5-7.
- ESQUIVEL, Eduardo, “La industria farmacéutica en México: un jugoso negocio con la salud”.<http://healthtrend.mx/2016/06/farmaceuticas-globales-dominan-mercado-en-mexico/>, consulta: 9 de noviembre de 2017.
- “Estadísticas de muertes por cáncer en México”, <http://www.lasnoticiasmexico.com/59482.html>, consulta: 2 de mayo de 2019.
- “Estadísticas de VIH/SIDA en México 2017”, en el Universal, <http://www.unioncancun.mx/articulo/2017/11/30/salud/estadisticas-de-vihsida-en-mexico-2017>, consulta: 14 de mayo de 2019.
- “Estados Unidos activa título III de la Ley Helms-Burton. El título III de la Ley para la Libertad y la Solidaridad Democrática Cubana entra en vigor este 2 de mayo tras 18 de suspensión continuada”, <https://www.cubanet.org/noticias/estados-unidos-activa-titulo-iii-de-la-ley-helms-burton/>, consulta: 30 de mayo de 2019.
- ESTEVE, Antoni, “La influencia del medicamento en el desarrollo económico y social de un país”, <https://www.radoctores.es/doc/1V16N1-esteven-influenciadelmedicamento.pdf>, consulta: 4 de febrero de 2018.
- ESTÉVEZ, José Antonio, *La globalización y las transformaciones del Derecho*, Universidad de Alcalá, España, 2002.
- Ethosfundacion, “El seguro popular de salud en México: posibles efectos sobre la economía informal”, <http://ethos.org.mx/wp-content/uploads/2016/04/El-Seguro->

Popular-de-Salud-en-Mexico.pdf, extraído de “Sistema de Protección Social en Salud. Estrategia de evaluación. Secretaría de Salud, 2006,” consulta: 30 de abril de 2019.

- FARIÑAS, Dulce, *Mercado sin ciudadanía*, Biblioteca Nueva, Madrid, 2005.
- FARIÑAS, Lisandra, “Cuba, ejemplo de la investigación biotecnológica en la salud”, www.cigb.edu.cu/es/enfermedades/, consulta: 7 de octubre de 2018.
- -----, “El sector farmacéutico toca la puerta del capital foráneo”, <https://www.excelenciascuba.com/noticia/salud-un-sector-atractivo-de-cuba>, consulta: 8 de octubre de 2018.
- -----, “Las vacunas funcionan y salvan vidas”, Granma, La Habana, 24 de septiembre de 2018, (sec.Cuba).
- ----- y GARCIA, Alejandra, “Cuba es el lugar perfecto para celebrar la semana de vacunación de las Américas”, Granma, La Habana, 24 de abril de 2018, (sec. Cuba).
- Farmacéuticos Mundi y Medicus Mundi Catalunya, “Acceso a los medicamentos, dossier de contenidos”, <http://www.farmaceuticosmundi.org/farmamundi/descargas/pdf/CAMPA%20d1ASACTIVIDADES/DOSIER%20MEDICAMENTOS%20ESENCIALES.pdf>, consulta: 6 de febrero de 2019.
- Farmacuba, www.farmacuba.cu, consulta el 26 de octubre de 2018.
- FAÚNDEZ, Héctor, *El Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: aspectos institucionales y procesales*, Instituto Interamericano de Derechos Humanos, San José, 2004.
- FENWARTH, Catherine, REVOLLO, Benito y LÓPEZ, Ivonne Catalina, “Las patentes farmacéuticas como una herramienta para la garantía del derecho al acceso de medicamentos de calidad en Colombia”, en *Revista Derecho Comun. Nuevas Tecnologías*, núm. 16, Colombia, junio de 2016, p. 14.
- FERNÁNDEZ, Carlos, OTERO, José Manuel, BOTANA, Manuel José, *Hacia un nuevo sistema de patentes*, Montecorvo, S.A, Madrid, 1982.
- FERNÁNDEZ, José Carlos y SÁNCHEZ, Sixto, *Curso de Derecho Internacional Privado*, Civitas, Madrid, 1995.
- FERNÁNDEZ, José María, RANZ, Francisco y SIGÜENZA, David “La OMPI y la Propiedad Industrial” gpd.sip.ucm.es/sonia/docencia/master/Trabajos%20Alumnos/OMPI/PISA-OMPI_trabajo.pdf, consulta: 12 de junio de 2018.
- FERRAJOLI, Luigi, *Derechos y Garantías. La ley del más débil*, Trotta, Madrid, 1999.

- -----, *Los fundamentos de los derechos fundamentales*, Trotta, Madrid, 2007.
- FIGUEROA, Aída, “Igualdad y no discriminación en el marco jurídico mexicano: alcances y perspectivas”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 20 de febrero de 2019.
- FIX-ZAMUNDO, Héctor, “Las reformas constitucionales mexicanas de junio de 2011 y sus efectos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3065/18.pdf>, consulta: 3 de febrero de 2019.
- -----, *Latinoamérica: Constitución, Proceso y Derechos Humanos*, Porrúa, México, 1988.
- FLORES, Nancy, “La escandalosa privatización del IMSS, vía subrogaciones”, <https://www.contralinea.com.mx/archivo-revista/2016/07/31/la-escandalosa-privatizacion-del-imss-via-subrogaciones/>, consulta: 31 de mayo de 2019.
- FRANCESCO, Galano, “La globalización en el espejo del derecho”, en Horacio Roitman y María de la Colina, Trad., Rubinzal-Culzoni editoriales, Buenos Aires, 2005
- FRENK, Julio y GÓMEZ, Dantés Octavio, Para entender el sistema de salud en México, Nostra ediciones, México, 2008.
- Forbes México, <https://www.forbes.com.mx/mexicanos-gastan-en-promedio-3800-pesos-al-ano-en-salud/>, consulta: 23 de abril de 2019.
- FOUCAULT, Michel, *Defender la sociedad, Curso en el College de France*, Trad. H.Pons, FCF, México, 2002
- FUENTES, Rodrigo, “TPP-11: Entra en vigencia el acuerdo de las grandes corporaciones trasnacionales”, <https://radio.uchile.cl/2018/12/30/tpp-11-entra-en-vigencia-el-acuerdo-de-las-grandes-corporaciones-trasnacionales/>, consulta: 28 de marzo de 2019.
- Gaceta Oficial de la República de Cuba, Decreto Ley No.283 de 2009, http://files.sld.cu/prevemi/files/2013/03/decreto_283_ley_seguridad_social_2009.pdf, consulta: 4 de junio de 2019.
- Gaceta Oficial de la República de Cuba, Decreto Ley no. 339 de 2016, <http://media.cubadebate.cu/wp-content/uploads/2017/02/Disposiciones-juridicas-para-proteger-la-maternidad-de-la-mujer-trabajadora.pdf>, consulta: 7 de junio de 2019.
- Gaceta de la Propiedad Industrial, febrero de 2018, <http://www.olivares.mx/wp-content/uploads/2018/02/Gaceta-feb-2018.pdf>, consulta: 3 de abril de 2019.

- Gaceta Oficial de la República de Cuba, Ley No.105 de 2008, <http://www.trabajadores.cu/20180503/ley-105-de-seguridad-social/>, consulta: 4 de junio de 2019.
- GAGNETEN, María Mercedes, EROLES, Carlos y Sala, Arturo, “Antropología, cultura popular y derechos humanos”, <https://www.universilibros.com/temas/ciencias-sociales-y-humanas/antropologia/antropologia-cultura-popular-y-derechos-humanos>, consulta: 12 de junio de 2018.
- GALLARDO, Helio, “Teoría crítica, matriz y posibilidad de derechos humanos”, www.worldcat.org/title/teoria-critica-matriz-y-posibilidad-de-derechos-humanos/oclc/746068350?referer=di&ht=edition, consulta: 6 de julio de 2018.
- GANDARILLA, José, *Asedios a la totalidad. Poder y política en la modernidad desde un encare de-colonial*, Anthropos, CEIICH-UNAM, Madrid, 2012.
- GANDLER, Stefan, “Releer a Marx en el siglo XXI, fetichismo, cosificación y apariencia objetiva”, https://marxismocritico.files.wordpress.com/2012/05/38_releer_marx.pdf, consulta: 27 de marzo de 2018.
- GARCÍA, Carlos M, “La propiedad en la economía y en su modelo de funcionamiento (Repasando la historia, la teoría y provocando el debate)”, <http://www.cubasocialista.cu/2018/05/15/la-propiedad-en-la-economia-y-en-su-modelo-de-funcionamiento-repasando-la-historia-la-teoria-y-provocando-el-debate/>, consulta: 5 de marzo de 2019.
- GARCÍA, Mauricio y RODRÍGUEZ, César A, *América Latina, Derecho y sociedad en América Latina: un debate sobre los estudios jurídicos críticos*, ILSA-Universidad de Colombia, Bogotá, 2003.
- GARCÍA, Rodolfo y GUZMÁN, Alenka, “Cooperación tecnológica en el sector biofarmacéutico global y su contexto en México”, en *Revista Análisis Económico*, num.72, 2014, Mexico.
- GARCIA, Sergio M, “Los riesgos desconocidos de los medicamentos similares”, <https://www.sdpnoticias.com/columnas/2013/08/27/los-riesgos-desconocidos-de-los-medicamentos-similares>, consulta: 2 de mayo de 2019.
- GARCIA, Victor Carlos, “La Nueva Ley Mexicana de Invenciones y Marcas”, www.juridicas.unam. <https://www.dof.gob.mx/transfer.phpmx>, consulta: 28 de mayo de 2019.
- GARGUÑO, Roberto, “México, de los que menos invierte en salud de la OCDE”, en la Jornada, diputados, <https://www.jornada.com.mx/2015/04/19/sociedad/029n1soc#https://www.jornada.com.mx/2015/04/19/sociedad/029n1soc#>, consulta: 24 de abril de 2019.

- GEIDON, Úrsula; VILLAR, Manuela y ÁVILA, Adriana, *Los sistemas de salud en Latinoamérica y el papel del seguro privado*, Fundación Mapfre, España, 2010.
- “Genéricos Intercambiables: calidad comprobable a un precio más bajo”, http://www.salud.gob.mx/apps/htdocs/gaceta/gaceta_011002/pag13.htm, consulta: 15 de abril de 2019.
- GIMÉNEZ, Cristián, “Lex mercatoria, garantías independientes y coacción extraestatal”, www.redalyc.org/pdf/824/82400311.pdf, consulta: 15 de octubre de 2017.
- -----, “Los usos comerciales y el derecho de fuente convencional en el Mercosur”, http://www.redalyc.org/pdf/824/Resumenes/Resumen_82400404_1.pdf, consulta: 3 de mayo de 2018.
- GOMEZ, Lisandra, “Trifluoperazina para las farmacias”, Juventud Rebelde, La Habana, 22 de abril de 2018, (sec. Nacional).
- GÓMEZ, Miguel, “*Lex mercatoria* y arbitraje comercial internacional”, en Estudios sobre *lex mercatoria*, http://www.academia.edu/10911023/Lex_Mercatoria_y_Arbitraje_Comercial_Internacional, consulta: 10 de noviembre de 2018.
- GOMEZ, Manuel, “Mejora sustancialmente la protección de las patentes” en Mauricio Jalife, Propiedad intelectual, ISTA S.A de C.V, México, 1994.
- GOMEZ, Miguel Ernesto “Cuba está a la cabeza mundial en investigación biotecnológica” <https://www.panamericanworld.com/es/articulo/cinco-medicamentos-made-cuba-unicos-mundo>, consulta: 4 de octubre de 2018.
- GÓMEZ, Octavio; SESMA, Sergio; BECERRIL, Victor M; KNAUL, Felicia M; ARREOLA; FRENK, Julio, “Sistema de salud de México”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011000800017, consulta: 24 de abril de 2018.
- GONZALEZ, Adriana, “Registra SESA 92 por ciento de abasto de medicamentos”, <https://385grados.com.mx/2018/05/registra-sesa-92-por-ciento-de-abasto-de-medicamentos/>, consulta: 1 de mayo de 2019.
- GONZALEZ, Constantino, “Vivir como cobayas: sin igualdad no hay justicia ni ética”, en Revista CONAMED, núm. 2, Abril-Junio de 2016, México, pp. 79 – 83.
- GONZÁLEZ, Diana Luz, *El derecho de propiedad privada en el liberalismo*, tesis, Chile, Universidad de Chile, 2010, p.7.
- GONZALEZ, Ivet, “Cuba financiará en solitario su exitosa respuesta al VIH/sida”, <http://www.ipsnoticias.net/2018/03/cuba-financiara-solitario-exitosa-respuesta-al-vihsida/>, consulta: 3 de diciembre de 2018.

- GONZALEZ, Jesús, “Análisis económico del derecho, algunas cuestiones sobre su justificación”, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/autor?codigo=138238>, consulta, 14 de noviembre de 2018.
- GORRY, Conner, “El ABC de los ensayos clínicos en Cuba”, <https://www.orlandosentinel.com/elsentinel/os-cuba-medicamentos-exporta-20141125-story.html>, consulta: 3 de octubre de 2018.
- GRANADOS, José Arturo; TETELBOIN, Carolina; GARDUÑO, María de los Ángeles; RIVERA, José y MARTÍNEZ, Rosa Haydeé, “Análisis cualitativo del abasto de medicamentos en México. Evaluación en los servicios a población no asegurada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000009, consulta: 7 de mayo de 2019.
- GUASO, Daniela, “Abusan con los precios de los medicamentos contra VIH,” <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/periodismo-de-datos/2017/06/18/abusan-con-precios-de-farmacos-contra-vih>, consulta: 6 de abril de 2019.
- GUERRÓN, Andrea, “Licencias Obligatorias: Socialismo XXI o Capitalismo justo”, <http://www.clarkemodet.com/es/actualidad/blog/2015/05/licencias-obligatorias-socialismo-XXI-o-capitalismo-justo.html#.WnvrGExFzIUto>, consulta: 3 de octubre de 2017.
- GUEVARA, Ernesto, *Gobernanza del sistema de patentes en Cuba mediante los mecanismos correctores expost*, Santiago de Cuba, Universidad de Oriente, 2018, p. 87.
- GUZMÁN, Alenka y PLUVIA, María, “Patentes en la industria farmacéutica de México: los efectos en la investigación, el desarrollo y en la innovación” en *Revista Comercio Exterior*, núm. 12, Diciembre de 2004, México, pp.1104- 1121.
- “Heberprot P”, en *D Cuba*, <https://d-cuba.com/heberprot-p>, consulta: 5 de octubre de 2018.
- HERNANDEZ, Aleida, “Crítica al pluralismo jurídico neoconservador desde la epistemología feminista”, https://www.academia.edu/29786217/Cr%C3%ADtica_al_pluralismo_jur%C3%ADdico_neoconservador_desde_la_epistemolog%C3%ADa_feminista, consulta: 20 de noviembre de 2017.
- -----,“Estructuras jurídicas del Despojo: un caso de reforma estructural en México”, <http://periodicos.unesc.net/amicus/article/viewFile/2333/2291>, consulta: 14 de noviembre de 2018.
- -----, *La producción jurídica de la globalización económica. Notas de una pluralidad jurídica trasnacional*, Centro de estudios jurídicos y sociales Mispat, México, 2014.

- HERNÁNDEZ, Andrés, “Corrupción de empresas farmacéuticas” en Revista Latin Trade, núm.12, Diciembre de 2004, Miami, p.66
- HERNANDEZ, Antonio, en Conducef, <http://www.eluniversal.com.mx/articulo/cartera/economia/2016/11/30/en-mexico-solo-el-88-cuenta-con-seguro-de-gastos-medicos>, consulta: 22 de abril de 2019.
- HERNÁNDEZ, Juan y CARRIÓN, Jesús, “Las empresa trasnacionales y los derechos humanos, articulo que forma parte de la publicación cambio social y cooperación en el siglo XXI, el resto de la equidad dentro de los limites económicos”, http://www.odg.cat/documents/publicacions/unionfenosa_cast.pdf, consulta: 6 de septiembre de 2017.
- HERNÁNDEZ, Juan y RAMIRO, Pedro, “Contra la ley mercatoria. Propuestas y alternativas para dismantelar el poder de las empresas trasnacionales”, http://omal.info/IMG/pdf/indice_e_introduccion_-_contra_la_lex_mercatoria.pdf, consulta: 25 de septiembre de 2017
- HERNÁNDEZ Juan y CARRIÓN, Jesús, “Las empresa trasnacionales y los derechos humanos, artículo que forma parte de la publicación cambio social y cooperación en el siglo XXI, el resto de la equidad dentro de los límites económicos”, http://www.odg.cat/documents/publicacions/unionfenosa_cast.pdf, consulta: 6 de septiembre de 2017.
- HERNANDEZ, Juan, “El tribunal internacional para las ETNs y los derechos humanos. en Revista América Latina en Movimiento, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp. 15-16.
- HERNÁNDEZ, Oneidys, “Médicos cubanos denuncian el impacto del bloqueo a la salud”, www.sld.cu/noticia/2017/10/13/medicos-cubanos-denuncian-el-impacto-del-bloqueo-en-la-salud, consulta: 10 de octubre de 2018.
- HERRERA, Joaquín, “Derecho humanos, interculturalidad y racionalidad de resistencia”, <https://programaddsrr.files.wordpress.com/2013/05/derechos-humanos-interculturalidad-y-racionalidad-de-resistencia>, consulta: 20 de abril de 2018.
- -----, “Hacia una visión compleja de los derechos humanos”, <https://es.scribd.com/document/74326171/>, consulta: 20 de septiembre de 2017.
- -----, *La reinención de los derechos humanos*, Andalucía, Colección Ensayado, 2008.
- -----, *Los derechos humanos desde la Escuela de Budapest*, Tecno, Madrid, 1989.

- HESTERMEYER, Holger P, “Acceso a medicamentos, los acuerdos comerciales preferenciales como un impedimento al acceso”, <http://biblio.juridicas.unam.mx>, consulta: 27 de marzo de 2019.
- HINKELAMMERT, Franz, *Yo soy, si tú eres: el sujeto de los derechos humanos*, México, Centro de Estudios Ecuménicos, 2010.
- HIGHET, Keith, *The enigma of the Lex Mercatoria*. Tulane Law Review, New Orleans, 1989.
- HOLGUÍN, Germán, *La bolsa y la vida, Impacto de la agenda norteamericana para el TLC sobre el acceso a medicamentos y la salud pública*, Misión Salud, Bogotá, 2004.
- HOLLIS, Aidan. “Me-too Drugs: is there a problem?”, Department of economics, University of Calgary, Canada, http://www.who.int/intellectualproperty/topics/ip/me-toodrugs_hollis1.pdf, consulta: 5 de noviembre de 2018.
- HUBBAR, Tim and LOVE, James. “A new trade framework for global healthcare R&D”,<http://www.plosbiology.org/article/info:doi/10.1371/journal.pbio.0020052>, consulta: 8 de noviembre de 2018.
- HUERTA, Cesar, “Gobierno de AMLO revela las 10 empresas farmacéuticas favorecidas con EPN”, <https://polemon.mx/gobierno-de-amlo-revela-las-10-empresas-farmaceuticas-favoritas-de-epn>, consulta: 20 de mayo de 2019.
- HUITRON, Alejandro, “Conoce los medicamentos que perderán la patente en 2017”, <http://saludiarario.com/medicamentos-que-perderan-patente-en-2017/>, consulta: 3 de enero de 2018.
- HUNT, Paul, “El derecho de todos al goce del más elevado estándar de salud física y mental”,[http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/9854302995c2c86fc1256cec005a18d7/\\$FILE/G0310979.pdf](http://www.unhchr.ch/Huridocda/Huridoca.nsf/0/9854302995c2c86fc1256cec005a18d7/$FILE/G0310979.pdf), consulta: 2 de abril de 2018.
- ILICH, Vladimir, “Acerca de la llamada cuestión de los mercados”, <https://www.marxists.org/espanol/lenin/obras/1893/probmerca/index.htm>, consulta: 9 de julio de 2018.
- IMSS, <http://www.imss.gob.mx/progrma/oportunidades/introducc.htm>, consulta: 28 de abril de 2019.
- IMSSOportunidades,http://www.imss.gob.mx/sites/all/statics/pdf/informes/20132014/12_Cap08.pdf, consulta: 29 de abril de 2019.
- Indexmundi, <https://www.indexmundi.com/g/g.aspx?v=69&c=mx&l=es>, consulta: 29 de abril de 2019.
- “Industria farmacéutica en México”, <https://www.merca20.com/industria-farmaceutica-mexico/>, consulta: 6 de abril de 2019.

- INFANTE, Aileen, “Por el rescate de una piel sana”, Juventud Rebelde, La Habana, 18 de agosto de 2018, (sec. Salud).
- -----, “Cuba: Afectaciones en 45 medicamentos del Cuadro Básico”, <http://www.cubadebate.cu/noticias/2018/06/12/las-afectaciones-en-medicamentos-del-cuadro-basico-oscilan-en-45-productos/#.W-Spf7223TA>, consulta: 18 de noviembre de 2018.
- Informe Público al Ejecutivo Federal 2018, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/416859/Informe_P_blico_al_Ejecutivo_Federal_2018.pdf, consulta: 16 de abril de 2019.
- “Inversión en salud debe ser prioridad en México”, en el Universal, <http://vlex.com/vid/inversion-salud-debe-prioridad-705495625>, consulta: 10 de mayo de 2019.
- INEGI, “Población”, <https://www.inegi.org.mx/temas/estructura/>, consulta: 24 de abril de 2019.
- -----, “Salud y seguridad social”, <https://www.inegi.org.mx/programas/intercensal/2015/default.html#Tabulados>, consulta: 23 de abril de 2019.
- -----<https://www.inegi.org.mx/programas/enestyc/2005/default.html>, consulta: 3 de abril de 2019.
- JACOME, Alfredo, “Historia de los medicamentos”, <https://docplayer.es/8213472-Historia-de-los-medicamentos.html>, consulta: 2 de enero de 2019.
- JALIFE, Mauricio, “Análisis de aspectos legales y comerciales de patentes de medicamentos en México”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2634/6.pdf>, consulta: 30 de marzo de 2019.
- JIMENEZ, Cecilia, “Las 10 enfermedades más comunes en México”, <https://www.saludymedicinas.com.mx/centros-de-salud/cardiovascular/articulos/10-enfermedades-comunes-mexico.html>, consulta: 3 de abril de 2019.
- JIMÉNEZ, José Elías y HERNÁNDEZ, Salvador, “Marco conceptual de la cadena de suministro: un nuevo enfoque logístico”, <https://www.imt.mx/archivos/Publicaciones/PublicacionTecnica/pt215.pdf>, consulta 7 de mayo de 2019.
- JIMENEZ, Néstor, “Baja cifra de afiliados al IMSS en el primer trimestre de 2019: STPS”, en la Jornada Baja California, <http://jornadabc.mx/tijuana/22-04-2019/baja-cifra-de-afiliados-al-imss-en-el-primer-trimestre-de-2019-stps>, consulta: 25 de abril de 2019.

- JULIOS-CAMPUZANO, Alfonso de, “Globalización y constitucionalismo: una lectura en clave cosmopolita”, en *Revista Anales de la Cátedra Francisco Suárez*, núm. 36, Madrid, junio de 2002, p.157.
- KANT, Immanuel, “Crítica de la Razón Práctica”, portalpandemonio.blogspot.com/2009/12/ficha-inmanuel-kant-critica-de-la-razon.html, consulta: 8 de agosto de 2018.
- KATZ, Isaac, “Los Derechos de Propiedad y la Constitución”, <https://revistas.juridicas.unam.mx/index.php/cuestionesconstitucionales/article/view/5609/7303>, consulta: 6 de marzo de 2019.
- -----, “La Constitución y los derechos privados de propiedad”, en *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*, núm.4, Enero-Junio de 2001, México.
- KORNHAUSER, L, “Economic Rationality in the Analysis of Legal Rules and Institutionsin” in M. P. Golding, W. A. Edmundson (Eds.), *The Blackwell Guide to the Philosophy of Law and Legal Theory*, Oxford, Blackwell, 2005.
- KRECKE, Elisabeth, “El derecho y el orden del mercado: una crítica austriaca al análisis económico del derecho”, <http://revistas.pucp.edu.pe/index.php/themis/article/view/10348>, consulta:14 de noviembre de 2018.
- KREIMER, Pablo y CORVAL, Dora, “20 años no es nada: conocimiento científico, producción de medicamentos y necesidades sociales”, en *Revista Desarrollo Económico*, núm. 193, Argentina, abril-junio de 2009, pp. 123-149.
- KURI, Jorge Omar, “El Mercado Farmacéutico en México, Patentes, Similares y Genéricos” <http://www.dineroenimagen.com/2016-04-11/71286>, consulta: 9 de noviembre de 2017.
- LABARIEGA, Pedro Alfonso, “La moderna *lex mercatoria* y el comercio internacional”, <http://goo.gl/SflbRk>, consulta: 8 de septiembre de 2017.
- LABRADOR, Leidys María, “Cuba no solo forma galenos, sino seres humanos comprometidos con el bien de la humanidad”, *Granma*, La Habana, 21 de noviembre de 2018, (sec.Cuba).
- LACRUZ, Carolina, “Caridad, Beneficencia, Asistencia Social y Servicios Sociales”, <http://www.lascuatropiedrasangulares.com/servicios-sociales/caridad-beneficencia-asistencia-social-y-servicios-sociales/>, consulta: 3 de junio de 2019.
- LAGE, Agustín, “Biotecnología en Cuba”, http://www.profesionalespcm.org/_php/MuestraArticulo2.php?id=7932, consulta: 4 de octubre de 2018.

- -----, “Desarrollo Farmacéutico Global y Acceso a Medicamentos: Temas Críticos de Ética y Equidad”, www.medicc.org/mediccreview/articles/mr_204_es.pdf, consulta: 8 de junio de 2018.
- “La nueva ley del IMSSTE”, <https://www.ccpm.org.mx/avisos/ceespjunioleydelissste.pdf>, consulta el 11 de abril de 2019.
- LARA, Cristina, CALVO, Dulce María, PÉREZ Julián, “Generalidades del Cuadro Básico de Medicamentos en Cuba. Modificaciones en el 2010 que determinan cambios en el abordaje terapéutico” en Revista Cubana de Farmacia, núm.3, julio-septiembre de 2010, Cuba, p. 34.
- LARA, Héctor, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, México, Porrúa UNAM, 1993.
- LARRASOAÍN, María Jesús, “Fusiones, Adquisiciones y Quiebras”, <http://www.gestiopolis.com/recursos/documentos/fulldocs/fin/fusyadqui.htm>, consulta: el 4 de junio de 2018.
- LANZA, Oscar, “El derecho a la salud y las patentes de medicamentos”, www.nuevatribuna.es/.../derecho-salud.../20150108164600111043.html, consulta: 5 de octubre de 2017.
- Legislación para el sistema nacional de salud <http://legislacion.sld.cu/index.php?P=Home&ResourceOffset=260>, consulta: 12 de febrero de 2019
- LEVINAS, Emmanuel, *Totalidad e infinito: ensayo sobre la exterioridad*, Trad. Daniel E. Guillot, Salamanca, España, Sígueme, 1997.
- LEW, Julián, MISTELIS, Loukas A. y KROLL, Stefan Michael, “Comparative International Commercial Arbitration”, <https://lrus.wolterskluwer.com/store/product/arbitration-in-england-with-chapters-on-scotland-and-ireland/>, consulta: 4 de mayo de 2018.
- Ley de Adquisiciones, Arrendamientos y Servicios del sector público publicada en el Diario Oficial de la Federación el 4 de enero de 2000.
- Ley de los Derechos de las personas adultas mayores publicada en el Diario Oficial de la Federación el 25 de junio de 2002.
- Ley de los Institutos Nacionales de Salud Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de mayo de 2000.
- Ley de Propiedad Industrial publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de noviembre de 1994.

- Ley Federal para Prevenir y Eliminar la Discriminación, última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de noviembre de 2011.
- Ley Federal para el control de precursores químicos, productos químicos esenciales y máquinas para elaborar cápsulas, tabletas y/o comprimidos Ley publicada en el Diario Oficial de la Federación el 26 de diciembre de 1997.
- Ley Federal de Competencia Económica publicada en el Diario Oficial de la Federación el 23 de mayo de 2014.
- Ley Federal de Trabajo, https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/156203/1044_Ley_Federal_del_Trabajo.pdf, consulta: 6 de junio de 2019.
- Ley de Fomento de Propiedad Industrial publicada en el Diario Oficial de la Federación el 27 de junio de 1991.
- Ley General para la Atención y Protección a Personas con la Condición del Espectro Autista publicada en el Diario Oficial de la Federación el 30 de abril de 2015.
- Ley de PEMEX, http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/LPM_110814.pdf, consulta: 6 de junio de 2019.
- Ley General de Salud publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de mayo de 1986.
- Ley de Invenciones y Marcas publicada en el Diario Oficial de la Federación el 10 de febrero de 1976.
- Ley No. 41 de la Salud Pública de la República de Cuba publicada en la Gaceta Oficial de la República de Cuba el 13 de julio de 1983.
- Ley para la protección de los derechos de niñas, niños y adolescentes publicada en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2000
- Ley 215 del presupuesto del estado para 2018, <http://www.cubadebate.cu/especiales/2018/02/07/a-que-se-destinara-el-presupuesto-del-estado-cubano-en-el-2018-video-e-infografia/#.W61FXddKjcs>, consulta: 26 de octubre de 2018.
- Ley 118 de la Inversión Extranjera, http://www.granma.cu/file/pdf/2014/04/16/G_2014041609.pdf, consulta: 3 de mayo de 2019.
- LOCKE, John. *Segundo Tratado sobre el gobierno civil: un ensayo acerca del verdadero origen, alcance y fin del Gobierno Civil*, Trad., Carlos Mellizo, Alianza, Madrid, 1990.

- LOIS, Fátima, “La Declaración de Doha relativa al acuerdo ADPIC (TRIPs) y la salud pública: desarrollo y aplicación actual”, <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/doha-relativa-acuerdo-adpic-trips-salud-230361753>, consulta: 4 de junio de 2018.
- LÓPEZ, J Ernesto y ZABLUDOVSKY, Jaime “Del proteccionismo a la liberalización incompleta: industria y mercados” en Sandra Kunz Ficker (Coord.) Historia económica general de México, de la Colonia a nuestros días, México: El Colegio de México, Secretaría de Economía, 2010.
- LÓPEZ, Francisco, “El papel de la *societas mercatorum* en la creación normativa”, <https://ojs.uv.es/index.php/CEFD/article/view/196/250>, consulta: 24 de junio de 2018.
- LÓPEZ, Sergio; MARTÍNEZ, Rosa Haydeé; LÓPEZ, Oliva; JARILLO, Edgar y CASTRO, Juan Manuel , “Organización del abasto de medicamentos en los servicios estatales de salud. potenciales consecuencias de la mezcla público-privada”, http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342011001000008, consulta: 7 de mayo de 2019.
- Liberal del sur, “Desabasto de medicinas en el hospital de Pemex”, <https://liberal.com.mx/desabasto-de-medicinas-en-el-hospital-de-pemex/>, consulta: 7 de mayo de 2019.
- LIDNER, Hedwig, “Medicamentos genéricos y medicamentos patentados: una disputa no resuelta”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3367/16.pdf>, consulta: 29 de mayo de 2019.
- LIFSHITZ, Alberto, “Las alternativas farmacéuticas, medicamentos innovadores de patentes, genéricos, similares y otros”, <http://www.medigraphic.com/pdfs/facmed/un-2011/un115h.pdf>, consulta: 3 de mayo de 2018.
- LIZÁRRAGA, Teresa, “Curar a México; presupuesto de salud 2018” <https://www.elsoldemexico.com.mx/analisis/curar-a-mexico-presupuesto-de-salud-2018-307782.html>, consulta: 21 de abril de 2019.
- LUNA, Alejandro, “Patentes de invención”, en José Manuel Magaña Rufino (Coord.), Estudios en materia de propiedad industrial e intelectual, Novum, México, 2015.
- LUKÁCS, Georg *Historia y conciencia de clases*, Grijalbo, México, 1969.
- LYOTARD, Jean-Francois, “La condición postmoderna”, <https://www.casadellibro.com/libro-la-condicion-postmoderna-4-ed/9788437604664/297211>, consulta: 4 de julio de 2018.

- MAGAÑA, José Manuel, *Derecho de la Propiedad Industrial en México*, Porrúa, 2011, México.
- MALDONADO, Juan Carlos, *Necesidad de esencia y comunidad de problemas de la bioética y los derechos humanos*, Ediciones del bosque, Bogotá, 1998.
- MARIMÓN Néstor y MARTINEZ, Evelyn, “Experiencia cubana en la cooperación Sur-Sur”, http://bvs.sld.cu/revistas/spu/vol_37_04_11/spu04411.htm, consulta: 22 de noviembre de 2018.
- MARITAIN, Jacques, *Los derechos del hombre y la ley natural*, Trad. Héctor F. Miri, Leviatán, Buenos Aires, 1970
- MARTIN, Ana Ibis, “La industria farmacéutica cubana, comercialización y vigilancia de los productos farmacéuticos”, http://www.trabajos79/industria-farmacautica-cubana/industria_farmacautica-cubana2.shtml, consulta: 11 de junio de 2018.
- MARTÍNEZ, Alejandra; RAMÍREZ, Natalia y VEGA, Helga Lucia, “Propiedad intelectual de medicamentos en el tratado de libre comercio”, <https://creativa.uaslp.mx/index.html>, consulta: 4 de junio de 2018.
- MARTÍNEZ, Edgar E, “Las Patentes en la Industria Farmacéutica: entre la Ética y los Derechos de Propiedad” en Revista Salud Pública, núm.1, 2003, Colombia, pp.18-23.
- MARTINEZ, Gregorio, “Sistema Nacional de Salud: De diagnóstico grave”, <http://vlex.com/vid/sistema-nacional-salud-diagnostico-grave-193864031>, consulta: 12 de mayo de 2019.
- -----, y SOBERON, Guillermo, “La descentralización de los servicios de salud en México en la década de los ochenta”, <http://www.saludpublica.mx/index.php/spm/article/view/5947/6754>, consulta: 12 de mayo de 2019.
- MARTÍNEZ, Lázara y SELMAN, Epifanio, “Centro para el control estatal de la calidad de los medicamentos requisitos regulatorios para los medicamentos antimicrobianos” en Revista CubanaFarm, núm.3, setiembre-diciembre de 1997,Cuba, p.3.
- MARTÍNEZ, María de Lourdes, “La CONSAR desconoce cuándo se creó el SAR”, <http://www.frecuencialaboral.com/CONSARdesconocecuandosecreoelSAR2017.html>, consulta: 11 de abril de 2019.
- MARX, Karl, *El capital: crítica de la economía política*, Trad. Wenceslao Roces, Fondo de Cultura Económica, México, 2014.
- -----, *El Capital*, Tomo II, Ciencias Sociales, La Habana, 1975.

- -----, “El carácter fetichista de la mercancía y su secreto”, en su libro *El Capital*, Tomo I, Akal, Madrid, 1976.
- MALPARTIDA, Víctor, *Introducción al Derecho Económico. Análisis Económico del Derecho y Derecho al Desarrollo*, Editorial San Marcos, Lima, 1996.
- MASCAREÑAS, Juan, “Fusiones y Adquisiciones de Empresas”, <https://www.casadellibro.com/libro-fusiones-y-adquisiciones-de-empresas-4-ed/9788448198268/1008113>, consulta: 4 de junio de 2018.
- MATTELART, Armand, “Lo que está en juego en la globalización de las redes” en Ignacio Ramonet(Coord.), *El mundo que llega, los nuevos caminos de la comunicación*”, Madrid, 1998.
- MAYA, Edgardo José, GÓMEZ, Carlos Arturo, LINARES, Patricia y UPRIMNY, Rodrigo, *El derecho a la salud en perspectiva de derechos humanos y el sistema de inspección, vigilancia y control del estado colombiano en materia de quejas de salud*, Ediciones del bosque, Bogotá, 2008.
- Medicamentos genéricos: ¿Son confiables? <http://www.kiskesabe.com/2015/07/medicamentos-genericos/>, consulta: 6 de mayo de 2019.
- “Medicamentos para todos los cubanos: Un reto para el sistema de Salud”, <http://www.cubadebate.cu/especiales/2014/01/16/medicamentos-para-todos-los-cubanos-un-reto-para-el-sistema-de-salud/#.W6k-IGgzaUk>, consulta: 23 de octubre de 2018.
- MEDICI, Alejandro, *La Constitución Horizontal .Teoría constitucional y giro decolonial*, Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de San Luis Potosí, México, 2012.
- MEDELLIN, Jorge, “Panorama de Salud en México según SEDNA”, <http://www.estadomayor.mx/60155>, consulta 26 de abril de 2019.
- MEDINA, Jorge, “La Comisión Coordinadora para la Negociación de Precios de Medicamentos e Insumos para la Salud Acciones y retos para reducción de precios del tratamiento antirretroviral en México Julio 26, 2011”, http://censida.salud.gob.mx/descargas/congreso2011/CCNPMIS_CENSIDA.pdf, consulta: 15 de abril de 2019
- “Mejora la esperanza de vida en Cuba”, <https://datosmacro.expansion.com/demografia/esperanza-vida/cuba>, consulta: 22 de octubre de 2018.
- MELÉ, Doméneq, “Las cinco mayores compañías farmacéuticas: imagen corporativa y críticas en responsabilidad social”, <file:///E:/Files/tesis/tesis/primer%20cap/en%20lectura/OP-06-05.pdf>, consulta: 3 de noviembre de 2017.

- “Memoria. Informe de resultados de la consulta nacional sobre derechos y participación indígenas”, México, Talleres Gráficos de la Nación, 1996.
- MÉNDEZ, José Ricardo, “Las patentes en México, a 20 años de la adopción del Acuerdo sobre Aspectos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC)”, <http://congreso.investiga.fca.unam.mx/docs/xix/docs/2.10.pdf>, consulta: 10 de octubre de 2017.
- MENDICUTI, Arturo, “El TLCAN y su impacto en el Comercio de México”, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3372/18.pdf>, consulta: 27 de marzo de 2019.
- MERCADO, Pedro, *El análisis económico del Derecho: una reconstrucción teórica*, Centro De Estudios Constitucionales, Madrid, 1994.
- MERCURIO, B, *Resolving the public Health crisis in the Developing World Problem and barriers of Access to Essential medicines*, International Human Rights, Hong Kong, 2007.
- “México: Deuda a industria farmacéutica por compra consolidada asciende a US\$ 168 millones”, en el Economista, <https://clustersalud.americaeconomia.com/farmaceuticas/mexico-deuda-industria-farmaceutica-por-compra-consolidada-asciende-us-168-millones>, consulta: 3 de abril de 2019.
- Ministerio de Relaciones exteriores e Cuba, “Denuncia Cuba en la OMC que el bloqueo de los Estados Unidos impide el acceso a medicamentos para el pueblo cubano”, <http://www.minrex.gob.cu/es/denuncia-cuba-en-la-omc-que-el-bloqueo-de-los-estados-unidos-impide-el-acceso-medicamentos-para-el>, consulta: 26 de octubre de 2018.
- -----, “Informe sobre los efectos del bloqueo”, www.minrex.org, consulta 8 de octubre de 2018.
- MIÑO, Gloria, SAUMELL, Elena, TOLEDO, Antonio, AMILCAR, C y MORENO, Roberto René, “Planeación de requerimientos de materiales por el sistema MRP. Caso Laboratorio Farmacéutico Oriente”, en Revista Tecnología Química, núm.2, junio de 2015, Cuba, pp. 249-250.
- Ministerio de Salud Pública, “Programa Nacional de Medicamentos 2012”, <http://instituciones.sld.cu/hospmiguelenriquez/files/2018/01/Programa-nacional-de-medicamentos-VI-versi%C3%B3n.pdf>, consulta: 22 de noviembre de 2018.
- MIRANDA, Perla, “Proponen cambios en el sistema de salud”, en el Universal, <http://vlex.com/vid/proponen-cambios-sistema-salud-701934225>, consulta: 10 de mayo de 2019.

- MIRANDA, Rodrigo F, “Lo llaman neoliberalismo. Apuntes sobre mercado, Estado y democracia”, <https://www.servindi.org/actualidad/89948>, consulta: 2 de noviembre de 2011.
- MOLINA, Raúl E; GONZÁLEZ, Eloy y CARBAJAL, Carolina, “Competencia y precios en el mercado farmacéutico mexicano”, https://www.scielo.org/scielo.php?pid=S0036-36342008001000011&script=sci_arttext&tlng=p, consulta: 7 de abril de 2019.
- MOLINA, Raúl E, *La industria farmacéutica en México. Inversión extranjera y sobre facturación*, Centro de Investigación para la integración social, México, 1984.
- MOJENA, Bertha, “No se puede bloquear la razón y la justicia”, Granma, La Habana, 7 de septiembre de 2018, (sec. Cuba contra el Bloqueo).
- MORALES, Beatriz, “Naturaleza jurídica de los derechos humanos”, <http://lesrolesduetat.blogspot.com/2010/05/naturaleza-juridica-de-los-derechos.html>, consulta: 3 de febrero de 2019.
- MORENO, Ernesto, “El saber farmacéutico, objeto de patente”, en Revista, e-Mercatoria, núm.1, Colombia 2004,p17-19.
- MORENO, Francisco, “*Lex mercatoria*, Derecho de la globalización sin Estado”,<http://www.liberalismo.org/articulo/423/258/lex/mercatoria/derecho/globalizacion/estado/>, consulta: 13 de octubre de 2017.
- MORGANTINI, Rafaelle, “El escudo de las empresas trasnacionales, el régimen de comercio e inversión”, en Revista América Latina en Movimiento, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp. 8-11.
- MORRI, Francesca, “Patentes y medicamentos: la batalla de los países en desarrollo” en *Revista Estudios Internacionales*, núm. 145, Chile, abril-junio de 2004, pp. 123-137.
- MOURE, S, IÑIGUEZ, L, Fernández, E y Pérez, J, “Farmacias en la Habana”, <http://foresightcuba.com/farmacias-en-la-habana/>, consulta: 23 de octubre de 2018
- MUÑOZ, Diana, Acepta la Sesa desabasto de medicamentos en un 40 % en algunos Centros de Salud y Hospitales, en Estado 29, <http://estado29.mx/index.php/2018/09/03/acepta-la-sesa-desabasto-de-medicamentos-en-un-40-en-algunos-centros-de-salud-y-hospitales/>, consulta: 7 de mayo de 2019.
- NARANJO, Luis, “Protectia patentes y marcas, historia de las patentes” <http://www.protectia.eu/patentes/historia-de-las-patentes/>, consulta: 7 de julio de 2018.

- NIKKEN, Pedro, “El concepto de Derechos Humanos”, en *Estudios Básicos de Derechos Humanos*, Instituto Latinoamericano de Derechos Humanos, San José, Costa Rica, 1994.
- Niveles de salud en Mexico, <https://www.clubensayos.com/Ciencia/Niveles-De-Atención-De-Salud-En-México/52319.html>, consulta: 28 de abril de 2019.
- “No esperes que las enfermedades lleguen, mejor prevé”, <https://www.condusef.gob.mx/Revista/index.php/seguros/gastos-medicos/231-no-esperes-que-las-enfermedades-lleguen-mejor-preve>, consulta: 1 de mayo de 2019.
- Norma Oficial n° NOM-037-SSA2-2002, de 24 de Enero de 2003 de la Secretaría de Salud.
- Norma Oficial n° NOM-031-SSA2-1999, de 19 de Octubre de 2000 de la Secretaría de Salud.
- Norma Oficial n° NOM-EM-001-SSA2-1999, de 18 de Octubre de 1999 de la Secretaría de Salud.
- Norma Oficial n° NOM-001-SSA1-93 de 17 de junio de 1994 de la Secretaría de Salud.
- Norma Oficial n° NOM-072-SSA1-1993, de 01 de Febrero de 2000 de la Secretaría de Salud.
- Norma Oficial n° NOM-EM-003-SSA1-1998 de 25 de marzo de 1998 de la Secretaría de Salud.
- NOTARIO, Sandra, “El medicamento ayuda a prevenir el VIH en personas con riesgo que no son portadoras del virus”, <https://www.nupciasmagazine.com/actualidad/distribuyen-pastilla-contra-el-vih/>, consulta: 14 de mayo de 2019.
- NUEVOLAREDO.TV,” Cáncer mata a 85 mil mexicanos por año”, <http://nuevolaredo.tv/cancer-mata-a-85-mil-mexicanos-por-ano/>, consulta: 20 de octubre de 2017.
- NUÑEZ, Andrea, ¿Qué es la importación paralela y como te afecta?, <https://www.ticbeat.com/tecnologias/que-es-importacion-paralela/>, consulta: 26 de marzo de 2019.
- “Observatorio sudamericano de patentes”. <https://observadorpatentesur.blogspot.com/2018/06/mexico-genericos-80-de-medicinas.html>, consulta: 12 de junio de 2018.
- OCDE, (2016), “Combate a la Colusión en los Procesos de Contratación Pública: Un examen de las normas y prácticas de contratación de PEMEX en México”,

<http://www.oecd.org/daf/competition/OECD-PEMEX-review-2016-SP.pdf>,
consulta: 6 de junio de 2019.

- -----, “Estadísticas de la OCDE sobre la salud 2014.Mexico en comparacion”,<http://www.oecd.org/els/health-systems/Briefing-Note-MEXICO-2014-in-Spanish.pdf>, consulta: 24 de abril de 2019.
- O’DONNELL, Daniel. “Derecho Internacional de los Derechos Humanos”, Oficina en Colombia del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Bogotá, 2004.
- OCHOA, Adriana y RODRIGUEZ, Oscar, “Desabasto de medicamentos para hemodiálisis en el IMSSTE”, en Luz Noticias, <https://www.luznoticias.mx/sinaloa/desabasto-en-medicamentos-para-hemodialisis-en-el-issste/45902>, consulta el 7 de mayo de 2019.
- OCPI, “Protección de las invenciones y dibujos y modelos industriales. Nuevas normas jurídicas. Encuentro con agentes oficiales”, www.ocpi.cu consulta: 8 de octubre de 2018.
- -----, “Protección contra las prácticas desleales en materia de Propiedad Industrial” ,<http://www.trabajadores.cu/20180810/nuevas-normativas-juridicas-sobre-propiedad-industrial/>,consulta:8 de octubre de 2018.
- OCTÁVIO, Ianni, “O Estado-Nação na época de la Globalização”, en *Revista da pós-graduação da Universidade Federal Fluminense*, núm.1, Brasil, junho de 1999, p. 110.
- ONU, “Declaración Universal de Bioética y Derechos Humanos”, http://portal.unesco.org/es/ev.phpURL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html, consulta: 10 de noviembre de 2018.
- OLGIATI, Vittorio, “El nuevo pluralismo jurídico y la nueva *lex mercatoria* en la dinámica constitucional europea”, en Jorge Alberto Silva (Coord.), *Estudios sobre lex mercatoria México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, Mexico,2006.
- ONEI, “Anuario estadístico de Cuba 2016”, www.onei.cu, consulta: 22 de noviembre de 2018.
- -----, “Anuario estadístico de salud 2017”,www.onei.cu, consulta: 23 de octubre de 2018.
- -----, “Anuario demográfico de Cuba 2017”, www.onei.cu, consulta: 22 de noviembre de 2018.
- -----, “Presupuesto en salud”, <http://foresightcuba.com/presupuesto-de-salud/>, consultado: 29 de octubre de 2018.

- -----, “Salarios promedio en cifras. Cuba 2017”,www.onei.cu, consulta: 26 de octubre de 2018.
- Organización Mundial de la Propiedad Intelectual. “Principios básicos de la propiedad industrial”, [http:// www.wto.org/spanish/trapop_s/trips_s/ intel_1s.htm](http://www.wto.org/spanish/trapop_s/trips_s/intel_1s.htm), consulta: 3 de julio de 2018.
- Organización Mundial de la Salud, Ginebra, Marzo 2004, “Acceso equitativo a los medicamentos esenciales: un marco para la acción colectiva”, <http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/s4964s/s4964s.pdf>, consulta: 10 de septiembre de 2017.
- -----, Asamblea Mundial de la Salud. Ginebra, 11-16 DE mayo de 1998. Actas resumidas e informes de las comisiones, <http://www.who.int/iris/handle/10665/258904>, consulta: 7 de febrero de 2019.
- -----, Departamento de medicamentos esenciales y política farmacéutica, “Globalización y acceso a medicamentos perspectivas sobre el Acuerdo ADPIC-OMC”,<http://apps.who.int/medicinedocs/pdf/whozip47s/whozip47s.pdf>, consulta: 24 de enero de 2019.
- -----, “Informe sobre la salud en el mundo. Sistemas de salud: principios para una atención integrada” <http://www.who.int/whr/2003/en/Chapter7-es.pdf>, consulta: 3 de junio de 2019.
- Organización Internacional del Trabajo, “Hechos Concretos sobre la Seguridad Social”. http://www.ilorg/wcmsp5/groups/public/---dgreports/--dcomm/documents/publication/wcms_067592.pdf, consulta: 3 de junio de 2019.
- ORNELAS, Jaime, “Globalización neoliberal: economía, política y cultura” <http://www.rebellion.org/noticias/2004/9/4428.pdf>, consulta: 5 de junio de 2018.
- OSAVA, Mario, “SIDA-BRASIL: Triunfo en la batalla de las patentes”,<http://www.ipsnoticias.net/2009/02/sida-brasil-triunfo-en-la-batalla-de-las-patentes/>, consulta: 30 de mayo de 2019.
- PACHECO, Magnolia, “Crece esperanza de vida y mejoran indicadores de salud en Cuba”, <https://saludiarario.com/crece-la-esperanza-de-vida-y-aumentan-los-indicadores-de-salud-en-cuba/>, consulta: 23 de octubre de 2018.
- PARADELLAS, Rebecca, “Desenvolvimento e teorias acerca da lex mercatoria”, <http://docplayer.com.br/25069273-Desenvolvimento-e-teorias-acerca-da-lex-mercatoria-rebecca-paradellas-barrozo.html>, consulta: 3 de mayo de 2018.
- PARRA, Oscar “El derecho a la salud en la constitución, la jurisprudencia y los instrumentos internacionales”,http://www.academia.edu/10041478/El_derecho_a_la_salud_en_la

Constitución la Jurisprudencia y los Instrumentos Internacionales, consulta: 12 de junio de 2018.

- Partido Comunista de Cuba. Actualización de los Lineamientos de la Política Económica y Social del Partido y la Revolución para el período 2016-2021 aprobados en el 7mo. Congreso del Partido en abril de 2016 y por la Asamblea Nacional del Poder Popular en julio de 2016, n.º especial, Editora Política del CCPCC, La Habana, 2016.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos <http://www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D47.pdf>, consulta: 23 de septiembre de 2017.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. <http://ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D50.pdf>, consulta: 3 de mayo de 2018.
- PANEQUE, Roberto, “Acuerdos de Promoción y Protección Recíproca de Inversiones (APPRI)”, <https://cubatravelcorp.wordpress.com/2016/01/03/acuerdos-de-promocion-y-proteccion-reciproca-de-inversiones-appri/>, consulta: 22 de noviembre de 2018.
- “Patent Cooperation Treaty”, http://www.wipo.int/treaties/en/text.jsp?file_id=288639, consulta: 19 de octubre de 2018.
- PELÁEZ, Orfilio y GONZÁLEZ, Ortelio, “Una isla de ciencia”, Granma, La Habana, 15 de enero de 2018, (sec.Cuba.)
- PERAZA, Juan Miguel, “El gobierno gasta cada vez menos en medicinas para que tú las compres”, <https://breaking.com.mx/2019/04/gobierno-gasta-menos-en-medicinas-para-las-compres/>, consulta 29 de abril de 2019.
- PERERA, Alina, BARRIOS, Margarita, LABACENA, Yuniel y TAMAYO, René, “Si los recursos del presupuesto del Estado son para el pueblo, el pueblo tiene que exigir que este se cumpla”, Juventud Rebelde, La Habana, 22 de junio de 2018, (sec. Especial).
- PÉREZ, Antonio, *Derechos humanos, significación, estatutos jurídicos y sistemas*, Universidad de Sevilla, Sevilla, 1999.
- PÉREZ, Antonio Enrique, *Dimensiones de la igualdad*, Dykinson, Madrid, 2007.
- PEREZ, A, “Sobre la igualdad en la constitución española”, en *el Anuario de Filosofía del Derecho*, vol. IV, 1987.
- PEREZ, Dora, “Cinco fármacos cubanos únicos en el mundo”, www.heberprot.cubadebate.com, consulta: 3 de diciembre de 2018.

- PÉREZ-ÍÑIGO, “Juan Mascareñas Fusiones y Adquisiciones de Empresas”, <https://www.casadellibro.com/libro-fusiones-y-adquisiciones-de-empresas-4-ed/9788448198268/1008113>, consulta: 30 de enero de 2019.
- PÉREZ, Mariana, Cinco miradas sobre el derecho a la salud. Estudios de caso en México, El Salvador y Nicaragua. Centro de Análisis e Investigación A.C, 2010, México.p.33.
- PÉREZ, Miguel, “El derecho constitucional a la protección de la salud”, <https://studylib.es/doc/7031476/el-derecho-constitucional-a-la-protecci%C3%B3n-de-la-salud>, consulta: 9 de febrero de 2019.
- PÉREZ, Omar, “La inversión extranjera directa en Cuba. Peculiaridades” ,https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/economia/villanueva2_300602.htm, consulta: 4 de octubre de 2018.
- PEREZ, Rafael, “Patentes, monopolio y competencia. El caso de los productos farmacéuticos”, www.juridicas.unam.mx, consulta: 3 de abril de 2019.
- PÉREZ, Victoria, “Impacto del período especial en la vida cotidiana de la mujer cubana, en la década de los años 90”,https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/politica/izquierdo1_300603.htm, consulta: 8 de octubre de 2018.
- PIERLUIGI, Chianssoni, *El análisis económico del Derecho. Orígenes y métodos del Law & Economics en los EE.UU.*, Trad. Félix Morales, Torino, Perú, 2013.
- “Píldora para prevenir el VIH se distribuye en Cuba desde esta semana”, en el Telégrafo, <https://www.letelegrafo.com.ec/noticias/tecnologia/1/pildora-prevencion-vih-cuba>, consulta: 14 de mayo de 2019.
- PINZON, Mario, “Acceso a medicamentos y propiedad intelectual: un conflicto de derechos”, en Revista de Derecho y Economía, núm.31, Colombia, 2008, p. 55-93.
- -----, “Hacia una bolsa global de recompensas en I+D”, en Revista Derecho y Vida, núm.88, 2009, Colombia, pp.1-4.
- PIRIS, Cristian Ricardo, “Defensa del consumidor y análisis económico del derecho”, http://www.academia.edu/8008298/Los_conceptos_fundamentales_del_Derecho_d_el_Consumidor_en_el_MERCOSUR, consulta: 14 de noviembre de 2018.
- PIZARELLO, Gerardo, *Los derechos sociales y sus garantías. Elementos para una reconstrucción*, Trotta, Madrid, 2007.
- POSNER, Richard. *El Análisis Económico del Derecho*, Fondo de Cultura Económica, México, 2000.

- POLANYI, Karl, *La gran transformación. Los orígenes políticos y económicos de nuestro tiempo*, FCE, México, 2003.
- “Polo Científico al Oeste de la Habana”, en Ecured, https://www.ecured.cu/Polo_Cient%C3%ADfico_del_Oeste_de_La_Habana, consulta: 11 de octubre de 2018.
- Portafolio, EE.UU, “Denuncia a farmacéutica Novartis por pagar sobornos”, www.portafolio.co/internacional/ee-uu-denuncia-farmaceutica-novartispagar-sobornos, consultado el 28 de julio de 2018.
- “Por qué faltan los medicamentos”, <http://www.juventudrebelde.cu/columnas/acuse-recibo/2015-06-02/por-que-faltan-medicamentos>, consulta: 18 de noviembre de 2018.
- “Precios registrados de medicamentos con patente vigente al 11 de marzo de 2016”, https://economia.gob.mx/files/transparencia/focalizada/precios_medicamentosdepate_ante_marzo_2016.pdf “Precios registrados de medicamentos con patente vigente al 31 de enero de 2019”, https://www.economia.gob.mx/files/transparencia/focalizada/lista_de_precios_medicamentos_de_patente.pdf, “Gaceta de la propiedad Industrial México 2018”, <http://www.olivares.mx/wp-content/uploads/2018/02/Gaceta-feb-2018.pdf>, consultados: 3 de abril de 2019.
- “Presupuesto en salud 2018. Presupuesto de Egresos de la Federación para el Ejercicio Fiscal 2018” [presupuesto-en-salud-2018-presupuesto-de-egresos-de-la-federacion-para-el-ejercicio-fiscal-2018](http://www.presupuesto-federal.gob.mx/Presupuesto-en-salud-2018-presupuesto-de-egresos-de-la-federacion-para-el-ejercicio-fiscal-2018), consulta: 23 de abril de 2019.
- PRIEGO, Juan Jesús, “Derecho justicia y derechos humanos, filosofía y experiencias históricas. La dignidad humana en tiempos de globalización”, en Alejandro Rosillo(Coord.), *Los derechos humanos y pensamiento único*, San Luis Potosí, México, 2004.
- PRIETO, Juan José, “Desde Argentina: ¿Es un bien social el medicamento o es una simple mercancía?” <https://www.mundiario.com/articulo/sociedad/desde-argentina-es-un-bien-social-el-medicamento-o-es-una-simple-mercancia/20130523221234005278.html>, consulta: 25 de marzo de 2018.
- Procuraduría Federal del consumidor, “Comparativo de precios de medicamentos”, <https://www.gob.mx/profecco/documentos/comparativo-de-precios-de-medicamentos?state=published>, consulta: 6 de abril de 2019.
- Programa Nacional de Salud 2001-2006. México D.F.: http://www.salud.gob.mx/unidades/evaluacion/publicaciones/pns_2001-2006/pns2001-006.pdf, consulta: 11 de abril de 2019.
- Protocolo de San Salvador, <https://docplayer.es/41093606-Protocolo-de-san-salvador.html>, consulta: 27 de mayo de 2018.

- “Que es el socialismo”, http://www.filosofia.net/materiales/sofiafilia/fyc/fyc_4_14.html, consulta: 5 de marzo de 2019.
- QUIJANO, Aníbal, “Colonialidad del poder, eurocentrismo y América Latina”, en Edgardo Lander, (Coord.), *La colonialidad del saber: eurocentrismo y ciencias sociales perspectivas latinoamericanas*, Ediciones Faces UCV, CLACSO, Buenos Aires, 2000.
- RAMÍREZ, Gonzalo A, “Estado Liberal, Estado de Derecho, Estado Social de Derecho y Estado Social y Democrático de Derecho” ,<http://constitucionyestado1c.blogspot.com/2015/08/estado-liberal-estado-de-derecho-estado.html>, consulta: 4 de marzo de 2019.
- RAMIREZ, Maribel, “Desabasto de medicamento otra vez”, en el Economista, <https://www.eleconomista.com.mx/opinion/Desabasto-de-medicamentos-otra-vez...-20180109-0176.html>, consulta: 7 de mayo de 2019.
- RAMIREZ, Zulma, “El sector del transporte de carga internacional de Cuba y su influencia en el comercio exterior: principales problemas y perspectivas”, www.eumed.net/libros-gratis/2008b/413/Los%20Proyectos%20Grannacionales.htm, consulta: 21 de junio de 2019.
- RAMONET, Ignacio, “Guerras del siglo XXI, nuevos miedos, nuevas amenazas”, <http://www.ub.edu/geocrit/b3w-540.htm>, consulta: 3 de mayo de 2018.
- -----, “Impacto de la globalización de los países en desarrollo”, <http://firgoa.usc.es/drupal/node/9870>, consulta: 2 de junio de 2018.
- RAMOS, Johan, “De cultura a mercancía. la configuración de la propiedad intelectual en el marco de la organización mundial del comercio”, https://www.researchgate.net/publication/321756569_De_cultura_a_mercancia_La_configuracion_de_la_propiedad_intelectual_en_el_marco_de_la_Organizacion_Mundial_del_Comercio/download, consulta: 1 de febrero de 2019.
- RAMOS, Oscar Gabriel, *Trabajo y Seguridad Social*, Trillas, México, 1991.
- RAPALE, Oswaldo, “Futuro de las fusiones en la industria farmacéutica mundial” *en Revista Negotium*, núm.1, Venezuela, julio de 2005, pp.12-39.
- Redacción/El Pulso Laboral, “Surten 3 a 80% de farmacias”, en el Pulso Laboral, <http://www.elpulsolaboral.com.mx/seguridad-social-y-salud/5127/surten-3-a-80-de-farmacias>, consulta: 7 de mayo de 2019.
- Redacción, “Reduce Pemex cuadro básico en medicina”, <http://salmantino.mx/2016-reduce-pemex-cuadro-basico-en-medicina/>, consulta: 2 de mayo de 2019

- Registro No. 164509. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXXI, Mayo de 2010. Página. 2079. Tesis: XI.1o.A.T.45 K .Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.
- Registro No. 169108. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXVIII, Agosto de 2010. Página. 1083. Tesis: I.7o.C.46 K. Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.
- Registro No. 168312. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXVIII, Diciembre de 2008. Página. 1052. Tesis: I.7o.C.51 K. Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.
- Registro No. 164611. Novena Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XXXI, Mayo de 2010. Página. 1932. Tesis: XI.1o.A.T.47 K. Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.
- Registro No. 2006224. Décima Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta T. I, libro 5, Abril de 2014. Página. 202. Tesis: P./J. 20/2014 (10a.). Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.
- Registro No. 2006224. Décima Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta T. I, libro 5, Abril de 2014. Página. 204. Tesis: P./J. 21/2014 (10a.). Jurisprudencia. Materia(s). Civil, Administrativo.
- Registro No. 223197. Novena Época: Instancia: Pleno y Salas. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XI, Marzo de 2010. Página. 112-113. Tesis: P.XIX.2000. Jurisprudencia. Materia(s). Constitucional.
- Registro No. 2018640. Decima Época: Instancia: Primera Sala. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 61, Diciembre de 2018, Tomo I. Página. 287. Tesis: 1a. CLXXVIII/2018 (10a.) Jurisprudencia. Materia(s). Constitucional.
- Registro No. 2012166. Decima Época: Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito. Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta Libro 32, Julio de 2016, Tomo III. Página. 2182. Tesis: I.1o.A.E.162 A (10a.). Jurisprudencia. Materia(s). Constitucional.
- Registro No. 210094. Octava Época: Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito, Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta t. XIV, Noviembre de 2010. Página. 533. Tesis: X.1º.144L. Jurisprudencia. Materia(s). Laboral.
- Reglamento de Insumos para la Salud publicado en el Diario Oficial de la Federación el 4 de febrero de 1998.
- Reglamento de la Ley de Propiedad Industrial publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de noviembre de 1994.
- REICHMAN, Jerome H, “Managing the lunge of a globalized intelectual property regime”,

iprsonline.org/unctadictsd/bellagio/docs/Reichmann_Bellagio2.pdf, consultado el 3 de junio de 2018.

- RENGIFO, Ernesto, “La protección de datos de prueba en el sector farmacéutico”, <http://rengifoabogados.com/sites/default/files/articulo%20sector%20farmaceutico.pdf>, consulta: 27 de marzo de 2019.
- Resolución No.500 de 2017 del MINSAP.
- Resolución 82 de 1998 del MINSAP.
- Resolución No. 31 de 1995 del MINSAP.
- Resolución No. 137 de 1994 del MINSAP.
- Resolución No.9 de 2002 del MINSAP.
- RETA, Jorge, “Economía de mercado: libertad y prosperidad para todos”, <https://www.infobae.com/opinion/2018/10/31/economia-de-mercado-libertad-y-prosperidad-para-todos/>, consulta: 2 de noviembre de 2018.
- REVOLLO, Catherine y LÓPEZ, Ivonne Catalina, “Las patentes farmacéuticas como una herramienta para la garantía del derecho al acceso de medicamentos de calidad en Colombia”, <https://creativa.uaslp.mx/index.html>, consulta: 10 de junio de 2018.
- RIBEIRO, Silvia, “Medicina tradicional, patentes y biopiratería”, <http://www.etcgroup.org/es/content/medicina-tradicional-patentes-y-biopirater%C3%ADa>, consulta: 14 de febrero de 2019.
- RIVAS, José F y MOLINA, Raúl E, “Las especialidades farmacéuticas en México: análisis del mercado privado en 1996”, https://www.researchgate.net/publication/242599105_Mercado_farmaceutico_en_Mexico_tamano_valor_y_concentracion, consulta: 7 de abril de 2019.
- RODRÍGUEZ, Claudia Angélica, “CIEP asegura que la mitad de la población en México no cuenta con seguridad social”, <https://www.dondinero.mx/notas/ciep-asegura-que-la-mitad-de-la-poblacion-en-mexico-no-cuenta-con-seguridad-social/>, consulta el 26 de abril de 2018.
- RODRIGUEZ, Dayron, “Logros de la biotecnología cubana fueron presentados al presidente panameño”, Granma, La Habana, 31 de octubre de 2018, (sec. Mundo).
- RODRÍGUEZ, Dulce María, “Gobierno aumentó compra de genéricos a Cuba y la India”, <https://www.arsenalterapeutico.com/2013/04/03/gobierno-aumento-compra-de-genericos-a-cuba-y-la-india/>, consulta: 9 de octubre de 2018.

- RODRÍGUEZ, Francesca, “Patentes de Segundo Uso: Nuevas, Tendencias en el Derecho Comparado y
- en los Tratados de Libre Comercio”, <https://www.redalyc.org/html/1890/189020164007/>, consulta: 14 de febrero de 2019.
- RODRÍGUEZ, Lissy, “BioCubaFarma a la vanguardia de la biotecnología cubana con 450 proyectos en programas de investigación y desarrollo”, internet@granma.cu, consulta: 5 de octubre de 2018.
- RODRÍGUEZ, Maximiliano, “Reconocimiento de la *lex mercatoria* como normativa propia y apropiada para el comercio internacional”, en Revista *e – Mercatoria*, núm.11, Colombia, junio de 2012, p. 51.
- RODRIGUEZ, Zulema, “Implementación de los estudios de bioequivalencia en México”, <https://www.invima.gov.co/images/pdf/bioequivalencia/Mexico-1.pdf>, consulta: 28 de abril de 2019.
- RODRÍGUEZ, Yisell, “Quince preguntas y respuestas para entender lo que pasó en la ONU”, Granma, La Habana, 2 de noviembre de 2018, (sec. Cuba contra el bloqueo).
- ROITMAN, Marcos, *Democracia sin demócratas*, Ediciones Sequitur, Madrid, 2011.
- ROSALES, Sol Ángel, GARCÍA, Bárbara, RAIMUNDO, Edelis y VALVERDE, Orietta “Repercusión del bloqueo económico, comercial y financiero de los Estados Unidos en la educación médica superior cubana”, www.redalyc.org/pdf/1804/Resumenes/Resumen_180429229012_1.pdf, consulta: 3 de octubre de 2018.
- ROSILLO, Alejandro, *Fundamentación de derechos humanos desde América Latina*, México, Ítaca, 2013.
- ROVIRA, Joan, “Innovación y acceso a los medicamentos: ¿necesitamos un compromiso entre objetivos o un cambio de paradigma?”, <https://libros-revistas-derecho.vlex.es/vid/medicamentos-necesitamos-paradigma-57845562>, consulta: 8 de julio de 2018.
- RUBIN, I, “En sayos sobre la teoría marxista del valor”, en *Curso breve de Ciencia Económica*, Ediciones Pasado y Presente, Buenos Aires, 1974.
- RUBIO, Francisco, *La forma del poder. Estudios sobre la Constitución*, Centro de Estudios Constitucionales, Madrid, 1993.
- RUÍZ, Ángel Guillermo, *Nuevo derecho de la seguridad social*, Porrúa, México, 2015.

- -----, “Nuevo Derecho a la Seguridad Social” en Coordinación de la Ley del Seguro Social, Limusa, Mexico, 1972.
- -----, “Nuevo Derecho a la Seguridad Social” en Derecho de la seguridad Social, Pac, México, 1987
- RUIZ, José Francisco, “El derecho a la salud” en OPS, *Estudio del derecho a la salud en las Américas. Estudio constitucional comparado*, Fuenzalida, Poulema, Wa, 1989.
- RUIZ, Laura, “Medicamentos genéricos intercambiables, nada qué temer”, <https://www.saludymedicinas.com.mx/centros-de-salud/salud-femenina/articulos/relacionados/medicamentos-genericos-nada-que-temer.html>, consulta: 15 de abril de 2019.
- RUIZ, Juan Diego, “La Cooperación Sur-Sur como elemento de acción exterior: la experiencia cubana”, [www.cubadebatemascubanos,feigh.com](http://www.cubadebatemascubanos.feigh.com), consulta: 9 de diciembre de 2018.
- RUMIANTSEV, A, *Manual de Economía política. Capitalismo*, Progreso, Moscú, 1980.
- SACRISTÁN, Emilio, “Las privatizaciones en México”, en *Revista Economía UNAM*, núm. 9, México, 2006, p. 54.
- SALAZAR, Francisco, *Globalización y política neoliberal en México*, El Cotidiano, núm. 126, 2004, p. 0; CARDENAS, Enrique, *La reestructuración económica de 1982 a 1994 en Elisa Servín (Coord.) Del nacionalismo al neoliberalismo, 1940 -1994*, Fondo de la Cultura Económica, México, 2010; HERNANDEZ, Oliva y CITLALI, Roció, *Globalización y privatización: el sector público en México, 1982-1999*, Instituto Nacional de Administración Pública, México, 2001.
- SALOMÓN, Alfredo, “La industria farmacéutica en México”, asalomon@bancomext.gob.mx, consulta: 28 de marzo de 2019.
- SANCHEZ, Antonio, “Industria farmacéutica, quieren abrir patentes”, <http://vlex.com/vid/industria-farmaceutica-abrir-patentes-81943079>, consulta: 5 de abril de 2019.
- SÁNCHEZ, Celeste Aurora, “Experiencia Reguladora Cubana en Calidad y Bioequivalencia para la Intercambiabilidad Terapéutica de Medicamentos Genéricos”, http://www.latamjpharm.org/trabajos/25/3/LAJOP_25_3_6_1_0HJT1JC446.pdf, consulta: 4 de octubre de 2018.
- -----, HEVIA, Reynaldo, HERNANDEZ, Álida y PEREZ, Rafael, “Vigilancia de Medicamentos en Cuba. Desarrollo actual y nuevos retos”, <https://www.paho.org/hq/dmdocuments/2011/CUB-VIGILANCIA-DE-MEDICAMENTOS-EN-CUBA.pdf>, consulta: 4 de octubre de 2018.

- SÁNCHEZ, C y PÉREZ, R, “Perfil de Cuba”, http://www.paho.org/English/DD/AIS/cp_192.htm, consulta: 9 de octubre de 2018.
- SÁNCHEZ, David, “Derecho justicia y derechos humanos, filosofía y experiencias históricas”, en Alejandro Rosillo (Coord.) *Sobre la intervención humanitaria y la distribución de los derechos humanos*, San Luis Potosí, México, 2004.
- Secretaría de Economía, “México cuenta con 12 Tratados de Libre Comercio”, <https://www.gob.mx/se/articulos/mexico-cuenta-con-12-tratados-de-libre-comercio?idiom=es>, consulta: 12 de junio de 2018.
- SENYACEN, Judith, “CIEP, Afiliación, uso y gasto en salud: ENIGH 2016”, <http://ciep.mx/afiliacion-uso-y-gasto-en-salud-enigh-2016/>, consulta: 2 de mayo de 2019.
- -----, “CIEP, Gasto en medicamentos”, <https://ciep.mx/gasto-en-medicamentos/>, consulta 29 de abril de 2019.
- -----, “CIEP, Gasto en salud per cápita: menos usuarios del Sistema de Salud”, <https://ciep.mx/gasto-en-salud-per-capita-menos-usuarios-del-sistema-de-salud/>, consulta: 3 de mayo de 2019.
- SCHAFF, Adam, *La alienación como fenómeno social*, Crítica, Grijalbo, Barcelona, 1979.
- SCHMITTHOFF, C, “The Unification of the Law of International Trade” en *Journal of Business Law*, núm. 2, Philadelphia, enero-junio de 1968, pp. 105-119.
- Secretaría de Marina, “Sistema de salud Naval”, <https://www.gob.mx/semar/acciones-y-programas/sistema-de-salud-naval-4789>, consulta: 27 de abril de 2019.
- “Seguimos pagando medicinas más caras que en España”, 1 de octubre de 2012, <http://m.elespectador.com/noticias/cultura/vivir/articulo-378713-seguimospagando-medicinas-mas-caras-espana>, consulta: 13 de febrero de 2019.
- SELL Susan, “Acuerdos de libre comercio con disposiciones adpic Plus y acceso a medicamentos”, en Xavier Seuba (Coord.), *Salud pública y patentes farmacéuticas. Cuestiones de economía, política y derecho*, Bosh, Barcelona, 2008.
- “Servicios de salud de PEMEX”, <https://prezi.com/ah1peaxbcyih/servicios-de-salud-de-pemex/>, consulta: 2 de mayo de 2019.
- “Sida en Cuba”, www.ecured.cu/index.php/Sida_en_Cuba, consulta: 3 de octubre de 2018.
- “Significado del derecho de propiedad”, <https://www.significados.com/derecho-de-propiedad/>, consulta: 2 de marzo de 2019.

- SIMÓN, A, “Cosificación de la persona”, http://mercaba.org/DicPC/C/cosificacion_de_la_persona.htm, consulta: 4 de agosto de 2018.
- SINTES, Miladis, “Evolución el sistema de salud cubano”, http://scielo.sld.cu/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S1684-18242011000400019, consulta: 5 de octubre de 2018.
- “Socialismo”, <https://www.ecured.cu/Socialismo>, consulta: 5 de marzo de 2019.
- “Sistema de Salud Universal en México requiere del 4.6% del PIB: CIEP”, en EconomíaHoy.mx, <https://www.economiahoy.mx/economia-eAmexico/noticias/9187238/06/18/Sistema-de-Salud-Universal-en-Mexico-requiere-del-46-del-PIB-CIEP.html> consulta: 24 de abril de 2019.
- SOMOZA, José, “Industria biotecnológica y médico-farmacéutica”, https://www.nodo50.org/cubasigloXXI/pensamiento/anaya_300410.pdf, consulta: 8 de octubre de 2018.
- SQUELLA, Agustín, “Derechos humanos: ¿invento o descubrimiento?”, <https://latam.casadellibro.com/libro-derechos-humanos-invento-o-descubrimiento/9788461378296/1690214>, consulta: 3 de febrero de 2019.
- STENGEL, Daniel, “La propiedad intelectual en la filosofía”, <https://es.scribd.com/document/243362127/Stengel-Daniel-La-propiedad-intelectual-en-la-filosofia-pdf>, consulta: 13 de junio de 2018.
- “Sufre Tamaulips por desabasto de medicamentos contra VIH”, en nuevolaredoTV, <http://nuevolaredo.tv/sufre-tamaulips-por-desabasto-de-medicamentos-contravih/>, consulta: 7 de mayo de 2019.
- TAMEZ, Silvia y EIBENSCHUTZ, Catalina, “El Seguro Popular de Salud en México: Pieza Clave de la Inequidad en Salud”, en Revista Salud Pública, núm.10, México, 2008, pp.133-145.
- TEIJELO, Cristina, “Ronda Uruguay, cuatro años de negociaciones comerciales multilaterales”, en Revista Información comercial española, núm.84, España, 1990, p. 58
- TAMEZ, Silvia y EIBENSCHUTZ, Catalina, “El Seguro Popular en México: pieza clave de inequidad en salud”, en Revista Salud Publica, núm 10, México, 2008, pp133-145.
- TEUBNER, Gunther, *Global Bukowina: Legal Pluralism in the World Society*, Global Law Without a State, Dartmouth, Aldershot, 1997.
- TINOCO, Yenise, “IMSS, subrogaciones millonarias a empresas privadas”, <https://www.contralinea.com.mx/archivo-revista/2008/12/15/imss-subrogaciones-millonarias-a-empresas-privadas/>, consulta: 31 de mayo de 2019.

- TLCAN,
https://datd.cepal.org/Normativas/TLCAN/Espanol/Tratado_de_Libre_Comercio_de_America_del_Norte-TLCAN.pdf, consulta: 4 de junio de 2019.

- TORRES, Amarilys, “Medicamentos y transnacionales farmacéuticas: impacto en el acceso a los medicamentos para los países subdesarrollados”, http://bvs.sld.cu/revistas/far/vol_44_1_10/far12110.htm, consulta: 12 de octubre de 2017.

- TORRES, Mauricio y PAREDES, Natalia, “Informe latinoamericano sobre el derecho a la salud 2004”, <http://www.bvsde.paho.org/bvsacd/cd53/dersal/indice.pdf>, consulta: 2 de junio de 2018.

- TOBAR, Federico, SÁNCHEZ, Delia, “El impacto de las políticas de medicamentos genéricos sobre el mercado de medicamentos en tres países del MERCOSUR”, https://www.fundacioncarolina.es/wp-content/uploads/2014/07/Avance_Investigacion_12.pdf, consulta: 4 de abril de 2018.

- TOVAR Ramiro, “30 años de apertura comercial en México: del GATT al Acuerdo Comercial Transpacífico”, <http://web.a.ebscohost.com/creativaplus.uaslp.mx/ehost/pdfviewer/pdfviewer?vid=9&sid=7c72f244-4dfc-4f25-959b-4855faa85bf8%40sessionmgr4007>, consulta: 12 de junio de 2018.

- “Tratamiento de úlceras de pie diabético con Heberprot-p”, <https://www.tratamientoencuba.com/index.php/tratamiento-al-pie-diabetico-heberprot-p/>, consulta: 15 de mayo de 2019.

- UNESCO <http://unesdoc.unesco.org/images/0018/001899/189958e.pdf>, consulta: 14 de febrero de 2019. URIBE, Daniel, “Un instrumento vinculante sobre empresas y DDHH: La pieza faltante del rompecabezas”, <https://notitemasrd.wordpress.com/2016/12/09/alai-amlatina-transnacionales-y-derechos-humanos/>, consulta: 23 de marzo de 2018.

- URIBE, Daniel, “Un instrumento vinculante sobre empresas y derechos humanos. La pieza faltante del rompecabezas”, en *Revista América Latina en Movimiento*, núm. 10, diciembre de 2016, Ecuador, pp. 12-14.

- URIBE, Martin, “Impatentabilidad de medicamentos esenciales”, en *Revista La Propiedad Inmaterial*, núm.18, Santiago de Chile, junio de 2014, pp. 55-84.

- VALDEZ, Carlos, “Escasez de medicamentos para pensionados de Pemex”, en el noticiero de colima, <https://elnoticieroenlinea.com/escasez-de-medicamentos-para-pensionados-de-pemex/>, consulta: 3 de mayo de 2019.

- VALADÉS, Diego, “El derecho a la protección a la salud en el federalismo”, en *Derecho constitucional a la protección de la salud*, Porrúa, México, 1995.

- VAN, Karen, “Salud global y derechos humanos: propiedad intelectual, derecho a la salud y acceso a los medicamentos”, <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r23541.pdf>, consulta 30 de enero de 2019.
- VÁZQUEZ, Francisco, “La Resolución de la contradicción de tesis 293-2011”, <http://vazquezgomez.blogspot.com/2014/10/la-resolucion-de-la-contradiccion-de.html>, consulta: 5 de febrero de 2019.
- VELÁSQUEZ, Germán, “El acceso a medicamentos esenciales en Latino América, punto neurálgico en Tratados de Libre Comercio”, docplayer.es/18125367-German-velasquez-arango.html, consulta: 6 de julio de 2018.
- VERCELLONE, Carlo, “Las políticas de desarrollo en tiempos de capitalismo cognitivo”, en *Capitalismo cognitivo y propiedad intelectual*, Traficantes de sueños, Madrid, 2004.
- VILLANUEVA, Luis Alberto y LEZANA, Miguel Ángel, “El derecho a la salud en una sociedad diversa” en *Revista CONAMED*, núm.2, México, 2017, pp.55-57.
- VISSER, Coenraad, “Excepciones y limitaciones en materia de patentes en el ámbito de la salud”, https://www.wipo.int/edocs/mdocs/scp/es/scp_15/scp_15_3-annex5.pdf, consulta: 30 de mayo de 2019.
- VITELA, Natalia, “Perfilan en salud crear fondo único”, <http://vlex.com/vid/perfilan-salud-crear-fondo-771275613>, consulta: 10 de mayo de 2019.
- VITERI, Galo, “Empresas transnacionales y globalización”, <http://www.eumed.net/librosgratis/2008b/389/empresas%20transnacionales%20y%20globalizacion.htm>, consulta: 3 de octubre de 2017.
- WILMHELMI, Aparicio y PIZARELLO, Gerardo, “Los derechos humanos y sus garantías”, <https://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2914390>, consulta: 3 de febrero de 2019.
- WOLKMER, Carlos Antonio, *Pluralismo jurídico, fundamentos de una nova cultura no Direito*, Sau Paulo, Alfa Omega, 1994.
- -----, “Pluralismo jurídico: nuevo marco emancipatorio en América Latina”, <http://bibliotecavirtual.clacso.org.ar/ar/libros/derecho/wolk.rtf>, consulta: 19 de noviembre de 2017.
- -----, “Teoría Crítica del Derecho dese America Latina” en *Direitos Humanos e Cidadania*, São Paulo, Moderna, 1998.
- XANTOMILA, Jessica, “Esperanza de vida en México, cinco años menos que el promedio de la OCDE”, en *La Jornada, Sociedad*, <https://www.jornada.com.mx/2018/03/25/sociedad/027n2soc#>, consulta: 9 de mayo de 2019.

- ZAMORA, Luis Alcalá y CABANELLAS, Guillermo, Tratado de Política Laboral y Social, Tomo III, Heliasta, Argentina, 1976.
- ZÚÑIGA, Norma “Enferma el dólar a medicamentos”, <http://vlex.com/vid/enferma-dolar-medicamentos-593718850>, consulta; 29 de abril de 2019.

ANEXOS

Núm.1

Esquema oficial de vacunación infantil en Cuba

Vacuna	Protege contra	Fecha inicio de las dosis	Lugar de Aplicación
B.C.G	Formas graves de tuberculosis	24 horas después del nacimiento	Maternidad
Hepatitis B	Hepatitis B	24 horas después del nacimiento	Maternidad
Heberpenta L (D.P.T, HB, Hib)	Difteria, tosferina, tétanos, hepatitis B, y <i>Haemophilus Influenzae b</i>	2, 4 y 6 meses	Policlínico
DwP.T	Difteria, tosferina y tétanos	18 meses (reactivación)	Policlínico
Quimi-Hib	<i>Haemophilus Influenzae tipo b</i>	18 meses (reactivación)	Policlínico
Va-mengoc-BC	Meningococo B y C	3 y 5 meses	Policlínico
PRS	Parotiditis, rubéola y sarampión	12 meses y 6 años (reactivación)	Policlínico y escuela
DT	Difteria y tétanos	6 años	Escuela
VaxTyvl	Fiebre tifoidea	10, 13 y 16 años	Escuela
TT	Tétanos	14 años	Escuela
IPV	Poliomielitis	4 meses	Policlínico
OPVb	Poliomielitis	Campañas anuales	Policlínico

Fuente: Revista Panamericana de Salud Pública, Vol 42, abril 2018, <http://bit.ly/2sLjiqL>

Núm.2

Eliminación de enfermedades en Cuba por vacunación

Enfermedad	Inicio vacunación	Año de impacto de la vacunación	Tiempo	Impacto final
Poliomielitis	1962	1962	4 meses	Eliminada
Tos ferina	1962	1997	35 años	Eliminada
Tétanos neonatal	1962	1972	10 años	Eliminada
Tétanos	1962	1987	19 años	Eliminada
Difteria	1962	1879	17 años	Eliminada
Sarampión	1971	1993	22 años	Eliminada

Rubéola	1982	1995	13 años	Eliminada
Parotiditis	1986	1995	9 años	Eliminada
Síndrome de la Rubéola congénita	1986	1989	3 años	Eliminada
Meningitis postparotiditis	1986	1989	3 años	Eliminada
Meningitis tuberculosa	1962	1972	10 años	Eliminada
Meningitis por H.influenzae tipo b	1999	2001	2 años	Tasa <0,1 x 10 ⁵ habitantes
Hepatitis B en menores de 20 años	1992	2001	9 años	Tasa <0,1 x 10 ⁵ habitantes
Meningitis meningocócica BC	1988	1993	5 años	Mortalidad <98% Morbilidad <93%
Fiebre tifoidea	1962	2000	38 años	Tasa <0,1 x 10 ⁵ habitantes

Fuente: Revista Panamericana de Salud Pública, Vol 42, abril 2018, <http://bit.ly/2sLjiqL>

Núm.3

Precios de medicamentos genéricos en la red de farmacias

Producto	Presentación	Categoría farmacológica	Precio en pesos cubanos en la red de farmacias nacionales
Ciprofloxacino	Tabletas 10	Antibiótico	\$1.10
Ibuprofeno 100 mg/5mL	Suspension.Frasco de vidrio ambar 115ml	Analgésicos, Antipiréticos, Aines, Antigotosos y Agentes modificadores de la enfermedad con trastornos reumatoideos	\$10.40
Loratadina 10 mg	Tabletas 10	Antialérgico	\$0.40
Metoclopramida 1.0 mg/ml	Gotas orales. Frasco de vidrio ámbar 15 ml	Afecciones gastrointestinales	\$1.00
Dimenhidrinato (50 mg)	Tabletas 10	Afecciones gastrointestinales	\$0.85
Secnidazol	Tabletas 4	Broncodilatador y estimulante respiratorio	\$1.15
Hidroxocobalamina	Estuche x 25 bulbos	Medicamentos que	\$0.85 cada bulbo

100 µg (Vit B12) HIDROFER	x 5 mL	afectan a la sangre	
Metformina 500 mg	Estuche x 1 frasco x 30/50 tabletas revestidas	Hormonas, endocrino y anticonceptivo	\$6.00

Fuente: Elaboración propia a partir de información obtenida en Empresa FarmaCuba y Red de Farmacias.