

Las Patentes en la Industria Farmacéutica: entre la Ética y los Derechos de Propiedad

EDGAR E. MARTÍNEZ C.

Administrador Público. Especialista en Administración Pública. Especialista en Derecho Administrativo y Constitucional. Maestría en Administración (candidato). Universidad del Tolima, Ibagué. Tel. (8) 2 644219. E-mail: eemartin@ut.edu.co

Recibido 23 Octubre 2002/Enviado para Modificación 2 Enero 2003/Aceptado 25 Enero 2003

RESUMEN

El artículo presenta una reflexión sobre uno de los mayores retos que tiene que afrontar el Estado contemporáneo, relacionado con garantizar la vigencia efectiva de los derechos fundamentales, además de dirimir los conflictos que surgen debido a la rivalidad, bien sea entre derechos fundamentales o, entre alguno de éstos y otros de los conocidos como de segunda o tercera generación. Se plantea el conflicto entre la protección al derecho a la propiedad intelectual, como el caso de las patentes de las multinacionales farmacéuticas, y el derecho fundamental a la vida. Se observa que se han venido privilegiando los intereses de estas empresas, como si el valor fundamental a proteger fueran las utilidades de estas multinacionales, es decir su eficiencia, y no el derecho a la salud de los individuos que guarda conexidad directa con el derecho a la vida. Esta situación es más grave cuando el Estado en lugar de estar al lado del más débil, y brindarle su protección, salvaguarda al más fuerte que abusa de su posición dominante y ejerce el monopolio sobre la producción de muchos medicamentos esenciales.

Palabras Claves: Patentes, ética, propiedad intelectual (*fuentes: DeCS, BIREME*).

ABSTRACT

Patents in the pharmaceutical industry: Between ethics and property rights

The article presents a reflection on one of the greater challenges which the contemporary State is confronted with, related to guaranteeing the effective application of the fundamental rights, besides having to solve the conflicts that arise due to the rivalry between either fundamental rights or between some of these and others known as second or third generation rights. The conflict between the protection to the intellectual property rights, as in the case of the patents of the pharmaceutical multinationals, and the fundamental right to life is considered. It is observed that the interests of these

companies have prevailed, as if the fundamental value to protect was the profit of these multinationals, or their efficiency, and not the right to health of the individuals which bears a direct relation with the right to the life. This situation is aggravated still more when the State, instead of being on the side of the weaker and offering him protection, safeguards the stronger who abuse of their dominant position, exerting the monopoly on the production of many essential medicines.

Key Words: Patents, ethics, intellectual property (*source: MeSH, NLM*).

Uno de los mayores retos que tiene que afrontar el Estado contemporáneo es el relacionado con la vigencia efectiva de los derechos fundamentales además de tener que dirimir los conflictos que surgen debido a la rivalidad, bien sea entre derechos fundamentales o, entre alguno de éstos y otros de los conocidos como de segunda o tercera generación.

El llamado “catálogo de derechos” es un reflejo del carácter histórico de la sociedad. Así, de los típicos derechos burgueses de propiedad, libertad e igualdad, que privilegian la concepción individualista del derecho, se dio paso a los derechos sociales, económicos y culturales, derivados de los procesos de industrialización y urbanización de la sociedad, hasta llegar a los derechos conocidos como de tercera generación que privilegian los derechos colectivos y del ambiente.

Pero además de esta consagración progresiva de derechos, las sociedades han venido avanzando también en los mecanismos que garanticen su vigencia efectiva, acudiendo a acciones esencialmente judiciales que le permiten al individuo y a la comunidad exigir del Estado la protección inmediata de sus derechos constitucionales cuando quiera que éstos resulten vulnerados o amenazados por la acción o la omisión de cualquier autoridad pública.

A pesar de estas consagraciones normativas, los operadores jurídicos tienen que dirimir a diario controversias derivadas de la preponderancia de uno u otro derecho fundamental o de uno de éstos con otro de segunda o tercera generación con el que guarda una gran conexidad. Tal es el caso de los conflictos derivados entre derechos fundamentales como la propiedad y la igualdad, o, entre el derecho a la vida y el derecho al trabajo.

En los diferentes contratos políticos se han planteado algunos criterios para zanjar estas controversias, además de los desarrollos jurisprudenciales y de la doctrina elaborada por tratadistas sobre el tema. Uno de esos criterios, de especial interés para esta reflexión 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 inversa.

Un caso concreto de este conflicto lo encontramos entre el derecho fundamental a la vida y la protección al derecho a la propiedad intelectual, como el caso de las patentes de las multinacionales

farmacéuticas. Desafortunadamente se han venido privilegiando los intereses de estas empresas, como si el valor fundamental a proteger fueran sus utilidades y no el derecho a la salud de los individuos que guarda conexidad directa con el derecho a la vida. Esta situación es más grave cuando el Estado, en lugar de estar al lado del más débil y brindarle su protección, salvaguarda al más fuerte que abusa de su posición dominante y ejerce el monopolio sobre la producción de medicamentos esenciales.

Defender a ultranza los derechos de propiedad por encima de los derechos fundamentales del individuo resulta hoy en día una posición éticamente censurable. El capitalismo global ha impuesto al Estado una racionalidad legal que privilegia el respeto a la propiedad privada y que hace entonces ilegal proteger el derecho a la vida, los derechos de los trabajadores o la preservación del medio ambiente. El Estado se ha venido convirtiendo paulatinamente en un apéndice de las grandes multinacionales, dejando de lado su función esencial como promotor y garante de la calidad de vida de sus habitantes. “...la magnitud de la falta de control público sobre la riqueza mundial se debe al hecho de que de los 100 mayores productos internos brutos, 50 no pertenecen a países sino a empresas multinacionales” (1).

Santos (1), refiriéndose a las lecciones de Génova, a propósito de la reunión del llamado Grupo de los Ocho-G8, incorporadas en el documento denominado “El alivio de la deuda y más allá de ella”, revela la contradicción insana entre la economía neoliberal y el bienestar de la mayoría de la población mundial. Para el caso en referencia, aprecia la hipocresía del informe cuando se habla de las pandemias (HIV/Sida, malaria y tuberculosis) que afligen a los países menos desarrollados y “...después de aceptar que estas enfermedades matarán a 15 millones de personas cada año, se insiste en que la producción de medicamentos debe hacerse sin violar los derechos de propiedad intelectual de las multinacionales farmacéuticas”

Otro caso concreto es el de la multinacional Bayer que tiene el monopolio de la cura para el ántrax. El gigante químico-farmacéutico de origen alemán, que produce el principal antibiótico para tratar el ántrax “...aseguró que busca una solución justa a la decisión del gobierno de Canadá de violar la patente para la producción del medicamento”(2). El conflicto se suscitó debido a que el gobierno de Canadá, basándose en una Ley que se aplica en casos de emergencia, pidió a la mayor empresa farmacéutica del país que produjera un millón de dosis de su propia versión del antibiótico. Para Bayer, dueña de la patente para crear el medicamento, la decisión representa una violación a sus derechos y “...la empresa se mostró preocupada por las implicaciones que pueda tener la autorización de crear una versión más barata de su medicamento”, y que “...Estados Unidos, también analiza la posibilidad de suavizar sus leyes sobre patentes, para permitir la compra de genéricas, más baratas” (2).

El precio de los medicamentos, como señala Zerda (3) es otra demostración que privilegia a toda costa el “derecho al lucro” de las multinacionales por encima del derecho fundamental a la vida. En los últimos años, el precio de los medicamentos en Colombia ha presentado un crecimiento acelerado por encima de los índices de inflación en general. “La estrategia de los laboratorios multinacionales es posicionar altos precios en productos patentados”. Pero además, la industria farmacéutica ha

buscado que la Organización Mundial de Comercio adopte medidas mucho más fuertes para la protección a la propiedad intelectual . “En el país, se sabe que ha promovido la regulación por parte del Ministerio de Comercio Exterior, con el propósito de que se ampare mediante secreto empresarial la información que presenta para solicitud de registro. Así, pretende prolongar el monopolio de explotación de la patente por cinco años adicionales a los 20 que ya se reconocen”. Estas pretensiones generarán costos gravísimos para los consumidores, que afectarán su propio bienestar, como quiera que tendrán que pagar un mayor valor por un período de tiempo adicional. Ese mayor valor, según Fedesarrollo, ascenderá a US \$ 2 667 millones en los cinco años.

MERCADO Y DIGNIDAD HUMANA

Los países andinos ya consiguieron desde Agosto del 2002 el Tratado de Preferencias Arancelarias para los Países Andino-ATPA, pero su aplicación está pendiente de un examen por parte del gobierno norteamericano. Para el caso particular de Colombia tiene dos obstáculos: los reclamos que han puesto las empresas farmacéuticas sobre el tema de la propiedad intelectual y la queja de Sithe Energies, dueña de Termo-Río, por el supuesto incumplimiento de laudos arbitrales. En el tema de la propiedad intelectual, el gobierno colombiano, según del diario Portafolio, decretó recientemente una protección de cinco años, pero gradual y sin retroactividad sobre la información no divulgada por los laboratorios farmacéuticos de investigación, alineando así los medicamentos con las pretensiones de los laboratorios norteamericanos, como contrapartida a los beneficios del ATPA.

La situación es mucho más grave si se tiene en cuenta que las multinacionales de los medicamentos no solo se están lucrando con los altos precios de los mismos sino que además, debido a sus ingresos, son los que están en capacidad de financiar la investigación científica de punta en el área, como es el caso del genoma humano, quedando entonces en sus manos no sólo la fabricación de medicamentos para procurar la salud de las personas, sino también, la elaboración de “cocteles” que pueden arrasarse la humanidad. “El conocimiento del genoma humano permite detectar diferencias genéticas en razas concretas y elaborar armas que sólo actúen contra un determinado pueblo. Es decir, que una de las virtudes más cacareadas del genoma humano, la posibilidad de diseñar fármacos a la carta, también es la llave para acabar selectivamente con determinados individuos en función de su código genético” (4).

El círculo es verdaderamente monstruoso. Los científicos estudian las causas de las enfermedades humanas; una vez aclaradas se generan medicamentos para controlarlas o erradicarlas y se colocan en el mercado para su consumo; pero, además, se aíslan muchos de los agentes causantes de la enfermedad y se crean otros nuevos para ser empleados como armas mortales. En manos de las grandes multinacionales se encuentra no solo la posibilidad de prolongar la vida, sino también de aniquilarla. Al decir de Morin (5) “...Las amenazas más graves que enfrenta la humanidad están ligadas al progreso ciego e incontrolado del conocimiento (armas termonucleares, manipulaciones de todo orden, desarreglos ecológicos, etc)”. Le Mouel también se pregunta si “...se debe producir un objeto o

herramienta sin tomar en cuenta el uso al que se lo destinará y las consecuencias que traerá?”, y más adelante agrega: “...habremos de retornar a la moral y la justicia si queremos comprender a dónde nos conduce esta lógica de la eficacia” (6).

Finalmente, subsanar las externalidades, negativas o positivas, dadas las imperfecciones del mercado, según lo propone la teoría de los derechos de propiedad, no debe hacerse protegiendo solamente a uno de los agentes cuando de por medio se encuentra el amparo a un derecho fundamental ciudadano; resulta claro que el derecho debe estar del lado del segundo, buscando que otros agentes como el mismo Estado, asuma los costos que de allí se deriven. La dignidad humana no debe estar subordinada a los intereses del mercado, sino que por el contrario, debe ser el eje fundamental de cualquier acción económica •

REFERENCIAS

1. Boaventura de Souza S. Lecciones de Génova -Hipocresía Global-. Bogotá: UN Periódico. No 26. Septiembre 16 de 2001. p. 9
2. Polémica por las Patentes. [Editorial] Semanario Tiempos del Mundo Jueves 25 de Octubre de 2001; A-4. 3. Zerda SA. El Precio de los medicamentos -Un Caso de Capitalismo Salvaje-. Bogotá: UNPeriódico. No 26. Septiembre 16 de 2001. p. 11
4. El Enemigo Invisible. [Editorial] Semanario Tiempos del Mundo Jueves 25 de Octubre de 2001; A-2. 5. Morín E. Introducción al Pensamiento Complejo. Barcelona: Gedisa Editorial. 2ª Reimpresión. 1998. p. 27
6. Le Mouel J. Crítica de la Eficacia. Ética, Verdad y Utopía de un Mito Contemporáneo. Barcelona: Paidós. 1992. p.47
7. Las Secuelas en la Guerra de Vietnam: Agente Naranja y Dioxina, Nuevos hallazgos [Editorial] Semanario Tiempos del Mundo Jueves 25 de Octubre de 2001; A5.