



UNIVERSIDAD
PANAMERICANA

Facultad de Derecho
División de Estudios de Posgrado

Tesis
Que presenta la Maestra en Ciencias Jurídicas
Ana Sofía Charvel Orozco

Para obtener el grado de
Doctora en Derecho

Derecho y salud pública: el caso del sobrepeso y la obesidad en México

Director de tesis:
Dr. José Antonio Lozano

México, Distrito Federal, noviembre de 2015.

Dedicatoria

A mis hijas, por ser la energía de todos mis días, por ser como son en cada pequeño detalle.

A mi adorada Ana Lucía, por su amorosa intención de estar siempre presente y llenar todos mis espacios de alegre intensidad.

A mi adorada Natalia, por su enorme curiosidad de querer saberlo todo e inmiscuirse amorosamente con su inocente felicidad en todos mis caminos.

A las dos, porque en los momentos complicados de mi vida han sabido esperar, acompañarme y florecer en cualquier circunstancia. Por permitirme lograr este esfuerzo en sacrificio de su tiempo, ¡gracias, preciosas!

A mi esposo Mauricio, también adorado, quien comenzó enseñándome la salud pública para más tarde enseñarme el lado más maravilloso de la vida. Por su continuo refrendo de amor para mí y para mis hijas. Porque la vida con él es amor, acompañamiento, “equal opportunity”, ilusión y muchas cosas más. Porque sabe llenar la cotidianidad con sus ideas únicas e inteligentes, porque su sola presencia me calma, me centra y ordena mi vida. Porque quiere un espacio mejor para la salud de toda la población y porque nos cuida a las tres más que a la población. Porque a su lado, con su amor y con su apoyo, todo, incluyendo un doctorado, es posible.

A los tres, Mauricio, Ana Lucía y Natalia, gracias por su paciencia, amor y preocupación ante cualquier evento que me involucre y gracias también por una familia maravillosa.

A mi director de tesis, el Dr. José Antonio Lozano, quien con su generosidad e inteligencia ha sabido guiarme en este proyecto y en otros aspectos fundamentales de mi vida, y a quien respeto integralmente por su trayectoria académica y por ser una persona de gran empatía.

A mi padre, a quien sigo extrañando a diario y quien dejó huella para siempre en mí.

Con enorme gratitud y amor, a mi mamá, que siempre ha sido una mujer amorosa, valiente y que nos ha trazado camino, quien incesantemente preguntaba o presionaba para darle fin a este proyecto, quien me prestaba su casa para ser el refugio necesario para esconderme a escribir en las mejores condiciones, rodeada de su generosidad y cariño.

A Juana y a Gaby, porque desde hace mucho han sido incondicionales amigas, por toda su paciencia y cariño. Por ser tan importantes en mi vida, por acompañarme en tantas experiencias y por todos nuestros pactos y promesas. Por ser exactamente así, las mejores amigas y tías. A Jorge, que con su música y sensibilidad se volvió parte de todo esto.

Con todo cariño a mi hermana Martha, a quien la similitud y la diferencia me unen siempre con amor en la vida. A mis tres hermanos, Ricardo, Pablo y Roberto, con todo cariño, porque han compartido este proyecto y muchos otros conmigo. A mi hermano Roberto de manera particular, porque siempre está muy pendiente de mi trayectoria académica. A Elsa por ser un constante apoyo y saber compartir su alegría.

A Fernanda y Valeria por creer en el proyecto, por dedicarse a la salud desde distintas perspectivas, por su apoyo constante e invaluable y por su amistad. Mi infinito agradecimiento por su cariño y cuidados hacia mis hijas.

A Poncho, Mateo y Alex, con todo cariño, por ser parte desde hace años de toda nuestra vida.

A Ricardo Pozas y Aurora Loyo, quienes han sido entrañables amigos y una guía constante en mi vida.

Agradecimientos

Quiero dar mis más sinceros agradecimientos a todos aquellos que me acompañaron, me asesoraron y confiaron en mí para lograr este trabajo de tesis, que duró varios años y que ameritó una fuerte investigación de un tema interdisciplinario poco tratado en nuestro país. En primer lugar, al Dr. Jorge Cerdio, quien me ha facilitado el camino para poder concluir con este trabajo y quien con sus consejos y seguimiento cercano me ha impulsado en mi carrera académica. También por creer en el proyecto de salud y contar siempre con su apoyo. Al Dr. Luis Raigosa y al Dr. José Roldán por sumarse al tema de salud y compartir sus conocimientos con paciencia y entrañable amistad. A la Mtra. Fernanda Cobo un especial agradecimiento por sus múltiples formas de apoyar el desarrollo de la investigación. A la Dra. Gabriela Rodríguez por estar siempre, por ser cercana y gran amiga. A la Mtra. Cristina Cornejo, siempre amiga solidaria, por nuestra eterna promesa de café en el ITAM. Al Dr. Pablo de Larrañaga por sus ideas y constante acompañamiento en este largo proceso. A la Dra. Josefina Cortés por ayudarme siempre de manera generosa a ordenar las ideas. A todos mis alumnos y alumnas que han pasado por el programa de salud y quienes siempre han aportado algo para lograr las metas y llenar de ideas y entusiasmo el proyecto. A la Universidad Panamericana por abrir sus puertas de manera generosa y comprensiva, y por ayudarme a lograr esta meta. A todas mis amigas y amigos por formar parte de mi vida. Quiero agradecer también a todos los revisores de este trabajo por sus puntuales comentarios y por ser parte de este proyecto. A mi querido Dr. Armando Barriguete, quien es desde hace ya mucho un amigo constante y generoso, solidario y siempre presente en mi vida. A Carlos Oropeza de manera muy especial y con enorme gratitud, por ser quien me ayudó con un trabajo de edición muy cuidadoso y de la más alta calidad, siempre con gran disponibilidad, paciencia y amistad. A Mauricio por inmiscuirse en el derecho y aportar las mejores ideas desde la salud pública, por estar siempre.

Contenido

Introducción	13
Capítulo 1. Derecho y salud pública	19
1. Introducción	19
2. Derecho a la salud	20
2.1 Terminología sobre el derecho a la salud y el derecho a la protección de la salud	21
2.2 El derecho a la salud en el contexto internacional	22
a) Organización Mundial de la Salud	22
b) Declaración Universal de los Derechos Humanos	22
c) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales	23
2.3 El derecho a la protección de la salud como derecho humano, derecho fundamental, garantía individual y derecho social	25
a) Derechos humanos	26
b) Derechos fundamentales	27
c) Garantías individuales	27
d) Derechos sociales	28
2.4 El derecho a la protección de la salud en el ordenamiento jurídico nacional	30
a) Reforma constitucional de 1983: el derecho a la protección de la salud	30
b) Reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011	31
3. Salud pública	34
3.1 Alcances y definiciones de la salud pública	35
a) Funciones esenciales de la salud pública	37
b) Salud pública, salud internacional y salud global	39
3.2 Salud pública y servicios de salud	41
3.3 Salud pública y derecho	45
a) La influencia del derecho en la salud pública	47
b) El derecho como parte fundamental de la infraestructura de la salud pública	50
c) Derecho como herramienta de la salud pública	51

3.4 La salud pública en el orden jurídico mexicano	52
3.4.1 Una visión desde la Constitución	52
a) Derechos humanos	53
b) El sistema federal	53
c) División de poderes	54
d) Responsabilidad de servidores públicos	55
3.4.2 Derecho administrativo	56
3.4.3 Derecho internacional	56
4. Conclusión	57

Capítulo 2. Enfermedades crónicas no transmisibles: el derecho en la epidemia de obesidad en México 59

1. Introducción	59
2. Enfermedades transmisibles y enfermedades crónicas no transmisibles	61
2.1 Sus causas y diferencias	62
2.1.1 Diferencia entre brote epidémico, epidemia, endemia y pandemia	64
2.2 Las enfermedades transmisibles y no transmisibles en la Ley General de Salud	66
2.2.1 De las enfermedades transmisibles	66
2.2.2 De las enfermedades no transmisibles	68
3. El sobrepeso y la obesidad, una enfermedad crónica no transmisible	70
3.1 La obesidad como enfermedad	70
3.1.1 ¿Cómo es que la obesidad puede dañar el organismo?	72
3.1.2 Causas de la obesidad	74
3.1.3 Definición médica de obesidad y sobrepeso	81
4. Obesidad y sobrepeso en México	83
4.1 Cómo impacta la obesidad a la salud	87
4.2 El sobrepeso y la obesidad como problema económico	90
5. Conclusión	91

Capítulo 3. Los determinantes sociales de la salud y de la obesidad. El papel del derecho 93

1. Introducción	93
2. El papel de la epidemiología	95
2.1 Algunas teorías epidemiológicas	95
2.2 Los determinantes sociales de la salud	96
2.2.1 Aproximaciones teóricas a los determinantes sociales de la salud	97
2.2.2 El modelo de determinantes sociales de la salud de la Organización Mundial de la Salud	101

3. Determinantes específicos de la obesidad	104
3.1 El fenómeno global de la transición nutricional	106
3.2 Determinantes sociales y ambientales de la obesidad	107
3.2.1 Determinantes sociales de la obesidad	107
3.2.2 Determinantes ambientales de la salud	108
4. El derecho y los determinantes sociales de la salud	109
4.1 Dos enfoques para disminuir las inequidades en salud mediante la modificación de los determinantes	110
4.1.1 Los determinantes sociales y la equidad en salud	111
4.1.2 Derechos humanos y los determinantes sociales de la salud	112
5. Conclusión	114

Capítulo 4. El marco jurídico y de política pública del sobrepeso y la obesidad en México 117

1. Introducción	117
2. El marco jurídico del sobrepeso y la obesidad en México	118
2.1 El marco jurídico de las epidemias de enfermedades crónicas no transmisibles	119
2.2 El marco jurídico del sobrepeso y la obesidad como enfermedades que requieren un tratamiento médico	119
2.3 El marco jurídico de los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad	120
a) Publicidad	120
b) Actividad física	122
c) Política fiscal	123
3. Las políticas públicas del sobrepeso y la obesidad en México	125
3.1 El Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria	126
a) La estructura del ANSA	127
a.1) Las metas y principios del ANSA	127
a.2) Los diez objetivos prioritarios del ANSA	128
b) El ANSA como elemento rector de las acciones legales y de política pública creadas para mitigar la epidemia de sobrepeso y obesidad	130
c) Algunas consideraciones sobre el ANSA	132
3.2 La Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes	133
a) La estructura de la Estrategia Nacional	133
a.1) Las premisas y objetivos de la Estrategia Nacional	134
a.2) Los pilares y ejes rectores de la Estrategia Nacional	135
a.3) La participación de las dependencias e instituciones en la ejecución de la Estrategia Nacional	137

b) La Estrategia Nacional como elemento rector de las acciones legales y de política pública creadas para mitigar la epidemia de sobrepeso y obesidad	137
c) Algunas consideraciones sobre la Estrategia Nacional	139
4. Comparación del ANSA y la Estrategia Nacional	140
5. Las interpretaciones judiciales	146
a) Las interpretaciones realizadas al derecho a la protección de la salud y su relación con el sobrepeso y la obesidad	147
b) Las interpretaciones elaboradas a raíz de casos relativos al sobrepeso y la obesidad	149
6. Conclusión	151
Capítulo 5. Sustento jurídico para la aplicación de <i>salud en todas las políticas</i>	153
1. Introducción	153
2. <i>Salud en todas las políticas</i>	155
2.1 Cambios en el diseño del proceso de creación de la política	156
2.2 Proceso medular del desarrollo de una política pública en salud	156
2.2.1 Contexto de incidencia externa	158
2.2.2 Contexto jurídico	161
2.2.3 Nueve características estructurales en la creación de la política	163
2.3 Planteamiento de <i>salud en todas las políticas</i>	164
2.3.1 Antecedentes	164
2.3.1.1 Unión Europea: implicaciones de <i>salud en todas las políticas</i>	164
2.3.1.2 Declaración de Adelaide sobre la <i>salud en todas las políticas</i> . Hacia una gobernanza compartida en pro de la salud y el bienestar	165
2.4 Organización de <i>salud en todas las políticas</i>	166
2.4.1 Sector salud	167
a) Servicios personales de salud	168
b) Servicios no personales de salud	168
2.4.2 Acciones fuera del sector salud y en otros sectores de gobierno	169
2.4.3 Representación esquemática de <i>salud en todas las políticas</i>	170
2.5 Herramientas esenciales para la aplicación de <i>salud en todas las políticas</i>	171
2.5.1 Herramientas de gobernanza para un trabajo colaborativo	171
2.5.2 Impacto en salud	172
2.5.3 Marco de referencia y análisis de casos	172
2.5.3.1 Inglaterra	172
2.5.3.2 Quebec (Canadá)	173
2.5.3.3 Otros países	173

3. La regulación y la epidemia de sobrepeso y obesidad en México	174
3.1 La justificación de la acción estatal	174
3.1.1 La justificación económica	176
3.1.2 La justificación social	178
3.1.3 La regulación social y económica basada en riesgo para el caso del sobrepeso y la obesidad	178
3.2 La regulación basada en riesgo como una de las herramientas de la acción pública para controlar el sobrepeso y la obesidad	179
3.2.1 La regulación basada en riesgo aplicada al caso del sobrepeso y la obesidad en México	180
3.3 Los instrumentos de la regulación aplicados al caso del sobrepeso y la obesidad en México	185
3.3.1 Comando y control	185
3.3.2 Incentivos	186
3.3.3 Controles al mercado	187
3.3.4 Divulgación de información	187
3.3.5 Instrumentos de acción directa y de diseño	188
3.4 La observancia, el cumplimiento de la regulación y la rendición de cuentas	188
3.4.1 La observancia y el cumplimiento de la regulación	188
3.4.2 La rendición de cuentas regulatoria (regulatory accountability)	189
3.5 Una nota de derecho comparado	193
4. Conclusión	195
Conclusiones	199
Bibliografía	205
Anexo: La falta de logros en la reducción del sobrepeso y la obesidad a nivel mundial	209

Introducción

En nuestro país es poco común la confluencia entre el derecho y la salud pública. Por lo general, cuando se aborda jurídicamente el tema de la salud, se hace a través de un análisis del derecho humano establecido en el artículo 4º de la Constitución, el cual hace referencia a la protección de la salud. El concepto se limita al ámbito de la atención médica que puede recibir un individuo en particular, sin llevar a cabo la construcción jurídica necesaria para que en nuestra sociedad exista el derecho a una salud pública integral y sus implicaciones poblacionales.

En este contexto, habría que preguntarse qué significa tener un derecho. De acuerdo con Laski, los derechos son las condiciones de vida social sin las cuales la persona no puede desarrollarse plenamente.* Una parte importante de las condiciones que conforman la vida social está determinada por el derecho como herramienta fundamental para regular, normar y enmarcar la política pública que nos permite, en su caso, acceder a una vida saludable (objetivo de la salud pública) y específicamente por derecho a la protección de la salud, de acuerdo con nuestra Constitución. Por esto, el derecho debe ser analizado también como un factor estructural de muchas de las variables que tienen que converger para poder acceder a una vida saludable.

Actualmente, el mundo se encuentra ante una problemática muy importante de salud pública: la epidemia de sobrepeso y obesidad. Estos padecimientos son motivo de preocupación global debido a los altos costos que generan tanto a nivel individual como familiar y social, así como por el deterioro que producen en la calidad de vida de las personas. La epidemia de obesidad es causa de pobreza para las familias y genera una presión económica muy fuerte para los sistemas de salud. Sin embargo, a diferencia de las epidemias causadas por enfermedades infecciosas o transmisibles, las enfermedades crónicas no cuentan con un marco jurídico que establezca las facultades y los límites de acción por parte del Estado ante el desafío que plantean. Por ejemplo, las epidemias causadas por enfermedades infecciosas cuentan con instrumentos regulatorios muy importantes como las cuarentenas, las campañas de vacunación obligatorias, las alertas sanitarias; inclusive la acción extraordinaria en materia

* Laski, Harold, *A Grammar of Politics*, 2a. ed., New Haven, Yale University Press, 1931, pp. 89-97.

de salubridad general, dentro de la cual están previstas las enfermedades transmisibles. Esto permite tomar decisiones oportunas y urgentes sobre actividades comerciales, de desplazamiento o reunión, tal y como sucedió en México durante la epidemia de influenza A(H1N1), en 2009. En contraste, las enfermedades crónicas no transmisibles, a pesar de ser las epidemias más importantes que hoy aquejan al mundo y de tener gran fuerza en nuestro país, no se encuentran contempladas en la Ley General de Salud, que es la norma principal en la materia.

Las problemáticas en salud que se presentan a partir de las enfermedades crónicas no transmisibles, como el sobrepeso y la obesidad, traen consigo un ingrediente adicional de complejidad debido a la multicausalidad que las caracteriza. Ésta, a su vez, deriva de la combinación de determinantes sociales que se ven involucrados.

Estos últimos son pocas veces analizados desde una perspectiva jurídica, concretamente desde una óptica que considere como punto de partida los derechos humanos y dé cuenta de su relación con los mismos. Este abordaje ampliaría la posibilidad de modificar los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad, en la medida en que se cumpla progresivamente con los derechos humanos.

En el caso de las enfermedades crónicas no transmisibles, materia de análisis de este trabajo, es fácil observar que, en el diseño de las políticas públicas sobre determinantes sociales, pocas veces se conforma un marco regulatorio completo que las fortalezca y las haga más efectivas. Tampoco se establecen condiciones para su cumplimiento y verificación, ni consecuencias jurídicas en caso de incumplimiento. Lo anterior se puede observar tanto en el Acuerdo Nacional de Salud Alimentaria, de agosto de 2010, como en la reciente Estrategia Nacional de Prevención y Control del Sobrepeso, Obesidad y Diabetes, de octubre de 2013. Ambos instrumentos serán analizados en este trabajo.

Por lo anterior, resulta de gran relevancia analizar la participación del derecho en los planteamientos y acciones de la salud pública, ya que tiene el potencial de brindar un marco jurídico sólido para el desarrollo de la misma como parte del derecho a la protección de la salud. De lo contrario, acotaríamos la protección de este derecho al ámbito del individuo frente al Estado, sin reconocer el derecho a la salud de la población en su conjunto, considerado el punto de partida para el bienestar social.

Mediante el análisis de distintas acciones de salud pública frente al reto de las enfermedades crónicas no transmisibles, así como del diseño de varias políticas públicas y de la normatividad existente, nos podemos percatar de que parte del fracaso o de la no aplicación de algunas de éstas se debe, precisamente, a la insuficiencia jurídica para su aplicación efectiva.

Una de las posibilidades de diseño jurídico más importantes para el tratamiento de estas enfermedades pasa, necesariamente, por la regulación del riesgo y de los principios jurídicos en que ésta se debe apoyar. De esta manera y mediante el análisis de un complejo caso práctico (la epidemia de sobrepeso y obesidad en México), podremos observar la importancia del derecho en la dinámica aquí apuntada.

En este trabajo se sustenta la hipótesis de que el derecho, mediante diferentes mecanismos jurídicos, es lo que dota de viabilidad a la plena realización de las acciones de salud pública, y

con ello al cumplimiento de una parte fundamental del derecho a la protección de la salud. Si bien la salud pública ha sido estudiada y desarrollada de forma multidisciplinaria, el derecho como ciencia social ha sido poco considerado en este importante quehacer estatal; más aún, en nuestro país existen escasos especialistas en este rubro. Para demostrar la importancia y la vinculación que tiene el derecho con la salud pública y con temas de gran incidencia en la misma, tenemos que tomar como punto de partida la amplia gama de posibilidades que surgen de esta compleja relación y contribuyen a lograr el desarrollo del derecho a la protección de la salud, a la luz de las implicaciones que el mismo adquiere a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011. La relación que en este trabajo se plantea entre el derecho y la salud y, de manera específica, entre el derecho y la salud pública, es tanto negativa como positiva; es decir, se pretende, y solo en relación al tema de la epidemia de sobrepeso y obesidad en México, que es utilizado como caso específico de análisis, demostrar que el andamiaje jurídico no ha sido en ocasiones desarrollado de la manera correcta y esto genera un efecto negativo en la viabilidad de la política pública, o bien puede generar afectaciones directas en el derecho a la protección de la salud. También, para lograr demostrar la importancia de contar con un marco jurídico consolidado, se pondrán ejemplos y aciertos que han existido en distintas acciones de salud pública cuando las mismas han estado en estrecha vinculación con el derecho y el desarrollo del propio derecho a la salud. Igualmente, se considera fundamental que problemáticas sociales tan importantes como la epidemia de sobrepeso y obesidad sean tratadas desde las perspectivas y los planteamientos de *salud en todas las políticas*, para que pueda existir una solución real y de raíz a la problemática que aquí se plantea en relación con la epidemia y los determinantes sociales, las inequidades en salud y los derechos humanos que con ella se relacionan. Sin embargo, de forma análoga a lo comentado antes, tampoco en el tema de *salud en todas las políticas* el derecho ha sido considerado con suficiente presencia dentro de la interdisciplinariedad apuntada, y en ocasiones esto es la causa de la no aplicación o de la aplicación no eficiente de los temas que deben desarrollar de manera progresiva el derecho a la protección de la salud dentro de nuestro orden jurídico. Con este fin, el presente documento se divide en cinco capítulos, cada uno de los cuales cuenta con una breve introducción y conclusión, con el objetivo de dejar claros algunos postulados sobre salud, sobre el derecho o sobre la correlación entre ambos y de justificar la hipótesis de esta investigación.

Al ser un trabajo interdisciplinario, es necesario explicar tanto conceptos de salud y salud pública como principios básicos de derecho, derechos humanos y regulación en salud. El primer capítulo pretende definir, precisamente, la interfaz que existe entre el derecho y la salud pública. Este capítulo es el punto de partida para poder determinar dónde está la importancia del derecho frente a las problemáticas de salud pública y no sólo frente a los problemas de atención médica. Se demuestran, de manera específica, la fuerza y la incidencia del derecho en la salud pública. En el segundo capítulo se explica el caso particular que se eligió para desarrollar la correlación entre la salud pública y el derecho, es decir, la problemática que implica la epidemia de sobrepeso y obesidad desde el punto de vista de la enfermedad, sus

causas y sus comorbilidades; lo anterior nos deja en claro la magnitud del problema que enfrentamos como país y los nuevos retos para el sistema de salud en su conjunto. En el tercer capítulo se explica la importancia de los determinantes sociales en tanto que las personas no solamente se enferman por cuestiones genéticas o biológicas, sino también por factores de riesgo sociales o ambientales que hacen que una persona o grupo de personas tengan mayor predisposición a desarrollar cierta enfermedad. En este mismo capítulo se pretende relacionar los determinantes sociales de la salud con los derechos humanos para lograr la exigibilidad de los primeros basados en los segundos. En el cuarto capítulo, tras haber dado cuenta de la problemática y de los vacíos legales existentes en nuestro país en relación con las enfermedades crónicas no transmisibles y en el particular caso del sobrepeso y la obesidad, se explican las propuestas jurídicas, normativas y de políticas públicas que han sido implementadas en México. Conforme al análisis de los capítulos anteriores y de prácticas internacionales en la materia, este capítulo permite determinar si nuestro país ha respondido de manera adecuada en el uso y diseño de instrumentos y mecanismos jurídicos ante una problemática de la magnitud de la epidemia de sobrepeso y obesidad, cuyas implicaciones en la población y en el sistema de salud conllevan un riesgo en la calidad de vida de la primera y en la viabilidad del segundo. En el último capítulo se hace una propuesta para que se aplique el modelo de *salud en todas las políticas* en cuanto a mecanismo jurídico y de regulación y para que se utilicen instrumentos de regulación de riesgo y salud pública capaces de aumentar la eficiencia de las acciones en salud pública para controlar la epidemia y dar un mejor cumplimiento al derecho a la protección de la salud.

Considero que un país que presenta problemas en los distintos aspectos del derecho a la protección de la salud, es decir, en el acceso y la calidad de la atención, así como en las áreas de ejecución de las funciones de la salud pública, es un país cuya situación se aleja del bienestar de los individuos en la sociedad y de la población en su conjunto. Un país que no logra modificar los determinantes sociales para mejorar la salud y las condiciones de vida de sus habitantes es un país que no podrá desarrollarse social ni económicamente como podría; es un país descuidado en uno de los temas que más vulnera a los individuos, a las familias y a las comunidades; es un país alejado del bienestar que arriesga la esperanza y la calidad de vida de la población. Por lo anterior, me parece que los distintos sectores y particularmente la academia deben hacer esfuerzos por lograr trabajos e investigaciones interdisciplinarias para generar la evidencia necesaria que alimente la mejor regulación y las mejores políticas públicas.

Si la cifra actual para México, de acuerdo con las últimas declaraciones de la OMS y de la FAO, es que uno de cada tres mexicanos tiene obesidad,* el problema es alarmante. Lo mismo podríamos decir frente a otros problemas de salud como el de la salud mental, que se refleja

* Centro de Información de las Naciones Unidas, “FAO destaca desafío del aumento de la obesidad infantil en América Latina”, Roma, 19 de noviembre de 2014. Disponible en: <http://www.cinu.mx/noticias/la/onu-firma-acuerdo-con-la-comis-1/> (consultado:23 de noviembre de 2014).

en gran medida en las también alarmantes cifras de violencia; el de la diabetes, que está íntimamente relacionado con la obesidad; o las enfermedades cardiovasculares o el cáncer, por mencionar algunos.

Es claro que desde el derecho se pueden hacer enormes contribuciones para el entendimiento, mejor desarrollo y cumplimiento del derecho a la protección de la salud. Es por lo anterior que esta investigación se enfoca en uno de los problemas más complicados de salud que hoy presenta nuestro país y el mundo, para así contribuir, desde la perspectiva jurídica, a mejorar y controlar la epidemia mediante un impacto positivo en salud. Mi proyecto de vida académica se centra en el estudio de la relación entre la salud y el derecho para, desde esta trinchera, contribuir a mejorar los indicadores de salud en nuestro país y a avanzar en el cumplimiento de la progresividad del derecho a la protección de la salud.

Capítulo 1

Derecho y salud pública

1. Introducción

La salud es considerada esencial para el desarrollo humano; evidentemente por sí misma no es suficiente para lograr el pleno desarrollo de los individuos en sociedad, pero podemos afirmar que, en su ausencia, no existe la posibilidad de alcanzar el bienestar social. “La salud y los derechos humanos son enfoques complementarios para definir el avance del bienestar de la humanidad”.¹ En este contexto, la salud, y en particular la salud pública, es un valor social que, en relación con otros valores, establece la posibilidad de lograr el bienestar social deseado.

La salud pública se identifica con los ideales de justicia social y desde hace poco más de una década el derecho a la salud y los derechos humanos, en su más amplio significado, han formado parte de las discusiones y principios que se busca tener en los criterios de comprensión y aplicación de esta disciplina y que ayudan a fortalecer su discurso.² Si esto es así, es fácil entender que éste es también un asunto prioritario del Estado.

En México es aún poco frecuente que al analizar estos temas se haga también desde la perspectiva jurídica. Por lo general, en nuestro país se encuentran estudios sobre servicios de salud, atención médica, el derecho a la protección de la salud previsto en nuestra Constitución, temas de decisión clínica en relación con la ética jurídica, entre otros.³ Sin embargo, los estudios

-
1. “Health and human rights”, en *Health and human rights Journal*, otoño, 1994, vol 1, núm. 1, p. 6.
 2. Cfr. Beracochea Elvira, *et al.*, *Rights-based approaches to public health*, Springer, 2011, pp.3-7. Para más sobre el tema de justicia social, Cfr. Jennifer Prah Ruger en *Health and social justice*, Oxford University Press, 2010, pp. xi-xxiii, 45-64. La autora explica la relación de la salud y las implicaciones de la misma como tema fundamental de justicia social, analizada desde una perspectiva aristotélica. Sostiene que la población en su conjunto debería tener la posibilidad de desarrollar al máximo sus “capacidades de salud” para evitar problemas de muertes prematuras y morbilidad innecesaria. La autora, al referirse a salud, lo hace de forma amplia en tanto que el término comprende atención médica, instituciones de seguridad social efectivas, o temas relacionados con salud pública como prevención de la enfermedad, educación en salud, entre otras acciones necesarias para lograr las “capacidades en salud”. Para la autora, el tema de salud y capacidades de salud, en sus diferentes expresiones, debe ser establecido como un imperativo moral. Asimismo indica que, al relacionar el tema de salud con el de justicia social, surgen distintos problemas que tienen que ver de manera específica con la gobernanza. En particular, debe analizarse desde la perspectiva de la gobernanza compartida entre el gobierno y sus instituciones, las organizaciones no gubernamentales, la sociedad civil, las comunidades y las familias hasta llegar al individuo. Es decir, propone un modelo de responsabilidad compartida para apuntalar las inequidades en salud así como las distintas externalidades que se presentan.
 3. *Idem*.

interdisciplinarios entre la salud pública y el derecho son escasos, a diferencia de lo que sucede en otros países, donde se encuentran publicaciones tanto teóricas como prácticas que analizan, por un lado, la relación entre la disciplina jurídica y la salud pública, la utilidad del derecho para la incidencia de la salud pública de forma general y su aplicación a casos y epidemias o enfermedades específicas, es decir, ponen un especial énfasis en el derecho como herramienta fundamental para políticas públicas en salud.⁴ Por otro lado, es muy importante resaltar que el sustento de esas políticas públicas está fundamentado en los derechos humanos que, mediante los mecanismos de aplicación de las acciones de salud pública vinculadas con los determinantes sociales en salud, deben ser llevados a su máxima expresión.⁵ En otros países, principalmente en Estados Unidos, existen importantes programas académicos para formar especialistas en derecho y salud pública desde distintas perspectivas, muchos de ellos en relación con los derechos humanos.⁶

En este capítulo se pretende explicar la importancia de la relación entre el derecho y la salud pública para entender que es en la interface entre ambas disciplinas donde se lograrán beneficios colectivos mediante el aseguramiento de la salud poblacional.⁷

2. Derecho a la salud

El que todo individuo tenga derecho a gozar del mejor estado de salud posible y a vivir en un ambiente que fomente la salud y evite la enfermedad es un derecho universalmente aceptado. Los países, los Estados y la comunidad internacional lo reconocen e inclusive existen organismos internacionales dedicados a fomentarlo y protegerlo. Sin embargo, se debe reconocer que al analizar detenidamente el contenido y definición del derecho a la protección de la salud o derecho a la salud surgen varias preguntas cuya respuesta es importante acotar y delimitar. En primer lugar, habrá que analizar qué significa derecho a la salud y derecho a la protección de la salud. ¿Son lo mismo y por tanto es posible utilizarlos indistintamente?

Desde un punto de vista jurídico se analiza a continuación el derecho a la salud en los ámbitos internacional y nacional. Se identifica y estudia el marco normativo internacional para determinar

-
4. Gostin, Lawrence O., *Public health law. Power, duty, restraint*, 2a. ed., University of California Press / Milbank Books on Health and the Public, 2008; Goodman, Richard A. et al., *Law in public health practice*, 2a. ed., Oxford University Press, 2007, pp. 33-34. El Centro para el Control y la Prevención de las Enfermedades de Estados Unidos cuenta con un programa de derecho y salud pública que busca mejorar el entendimiento desde una perspectiva científica de la interacción entre el derecho y la salud pública. Sus especialistas consideran que muchas de las acciones de salud pública de mayor éxito se han apoyado en el derecho. Disponible en: <http://www.cdc.gov/php/about.html>
 5. Franco Giraldo, Álvaro y Álvarez Dardet, Carlos, "Derechos humanos, una oportunidad para las políticas públicas en salud, en Políticas de salud y salud pública", *Gac. Sanit.* 2008, vol. 22, núm.3, pp. 280-86.
 6. Como ejemplo de algunos programas podemos citar: 1) Derecho y Salud Pública de la Escuela de Salud Pública de la Universidad de Harvard. Disponible en: <http://www.hsph.harvard.edu/lph/>; 2) el Instituto O'Neill de Legislación de Salud Global y Nacional de la Universidad de Georgetown. Disponible en: <http://www.law.georgetown.edu/oneillinstitute/> 3) Salud Global y Derechos Humanos del Instituto de Salud Global de la Universidad del Sur de California. Disponible en: <http://globalhealth.usc.edu/Home/Our%20Centers/Global%20Health%20and%20Human%20Rights/Overview.aspx>.
 7. Gostin, Lawrence O., *op. cit.*, p. 21. Para más sobre el tema, Cfr. Parmet, Wendy, *Population, public health and the law*, Georgetown University Press, pp. 1-4. Es importante comprender el concepto de Parmet sobre análisis jurídico basado en un enfoque poblacional: propone que es mediante este tipo de análisis que el derecho busca proteger y promover la salud pública. Igualmente, afirma la autora que las leyes deben ser creadas con este enfoque, teniendo en cuenta a la salud pública, aun cuando evidentemente la salud pública no es la única meta legítima del derecho.

y acotar el contenido del derecho a la salud conforme a la comunidad internacional. Asimismo, el que existe en el orden nacional, que se trata de un marco jurídico normativo del derecho a la salud o derecho a la protección de la salud útil para poder determinar su contenido. Antes del análisis del derecho a la protección de la salud en el ordenamiento jurídico mexicano, es importante determinar si se está frente a un derecho social, un derecho humano, un derecho fundamental o una garantía individual, pues es a partir de esta consideración previa que se otorgará un tratamiento diferente en el ordenamiento jurídico. De tal forma, se estudia brevemente esta clasificación para determinar la forma en la que el derecho a la protección de la salud en el país ha sido considerada históricamente y cómo ha cambiado su reconocimiento en el ordenamiento jurídico.

El objetivo de este estudio sobre el derecho a la salud, y reconociendo de antemano la complejidad del tema, es contar con los elementos necesarios para comprender, en apartados posteriores, la relación que guarda la salud pública en el contexto jurídico del derecho a la protección de la salud para entender que la misma debe ser considerada como parte fundamental de este derecho.

2.1 Terminología sobre el derecho a la salud y el derecho a la protección de la salud

Es importante acotar la diferencia, si es que existe, entre lo que se considera derecho a la salud y derecho a la protección de la salud, pues a lo largo de este estudio se utilizan ambos términos pero no de forma indistinta. Existe división doctrinaria sobre cuál de los dos términos es correcto o superior, y algunos autores consideran que no son los mismos derechos; el derecho a la salud es más amplio que el derecho a la protección de la salud, ya que la “protección” se refiere más bien a la obligación del Estado de desarrollar acciones positivas tendientes justamente a proteger la salud o a repararla si ha sido afectada.⁸ Otros autores consideran que el “derecho a la salud” es el más grande de los absurdos pues no se puede garantizar la salud perfecta.⁹

En general, son los instrumentos legales internacionales, los tratados, acuerdos o declaratorias universales los que se refieren a “derecho a la salud”, y la Constitución mexicana se refiere a “derecho a la protección de la salud”. Es necesario mencionar dicha diferencia para que este estudio tenga claridad de cuándo se utiliza un término y cuándo el otro, pues desde nuestra perspectiva no se tratan de lo mismo. Se utiliza “derecho a la protección a la salud” cuando se habla del contexto nacional o respecto del ordenamiento jurídico mexicano y el de “derecho a la salud” cuando se trata del contexto jurídico internacional.

8. Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, Instituto de Investigaciones Jurídicas / UNAM, serie *Doctrina Jurídica*, núm. 185, citando a Leary A., Virginia, “Justiciabilidad y más allá: procedimientos de quejas y el derecho a la salud”, *Revista de la Comisión Internacional de Juristas*, Ginebra, núm. 55, diciembre de 1995, p. 91 y ss.

9. Cfr. Muñoz de Alba Medrano, Marcia, “El derecho a la salud. ¿Un derecho individual o social?”, (en línea) en Cienfuegos Salgado, David y Macías Vásquez, María Carmen, *Estudios en homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano. Bioderecho, tecnología, salud y derecho genómico*, México, UNAM, 2006.

2.2 El derecho a la salud en el contexto internacional

a) Organización Mundial de la Salud

El primer documento internacional que contiene una aproximación a lo que se entiende por derecho a la salud es la Constitución de la Organización Mundial de la Salud (OMS), firmada en 1946. Define a la salud como un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. El goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin distinción de raza, religión, ideología política o condición económica o social.¹⁰ Destacados autores mencionan que la Constitución de la OMS refleja una visión moderna de salud, al ampliar el concepto de un enfoque meramente biomédico y basado en una perspectiva de patología hacia una consideración más amplia de bienestar, lo cual produce un cambio por extensión en los roles de los profesionales de la salud y en sus responsabilidades hacia la sociedad.¹¹

b) Declaración Universal de los Derechos Humanos

Otro documento internacional de gran relevancia es la Declaración Universal de Derechos Humanos (DUDH) (1948), que en su artículo 25 establece que “toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad”.¹² Si bien este artículo hace referencia a la salud, no es realmente su propósito definir el contenido de este derecho; su finalidad es más amplia pues contiene el derecho humano de todo individuo a un nivel de vida adecuado para poder tener alimentación, vivienda, vestido y asistencia médica. El derecho a la salud no implica garantizar a los individuos que jamás se enfermarán o que gozarán de un estado de salud óptimo, sino que el contenido del derecho es el de gozar de ciertas condiciones que fomenten un estilo de vida saludable, que se otorgue a los individuos acceso a alimentación adecuada, a vivienda y vestido, entre otros; estas condiciones son algunas de las conocidas como “determinantes sociales de la salud”, que se analizan a detalle en el capítulo 3.

10. Constitución de la Organización Mundial de la Salud, p. 1. Disponible en: http://www.who.int/governance/eb/who_constitution_sp.pdf

11. Cfr. Mann, Jonathan M., et al., “Health and human rights” en Grodin, A. Michael et al., *Health and human rights in a changing world*, Routledge, Nueva York, 2013, pp. 16-18.

12. Cfr. Artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos, ONU. Disponible en: <http://www.un.org/es/documents/udhr/index.shtml>:

1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad.
2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social.

Sofía Gruskin menciona que la DUDH en sí no es un documento legalmente vinculante u obligatorio entre los Estados, sin embargo es considerada la piedra angular del movimiento moderno al respecto; los propios Estados la han dotado de una enorme importancia pues constantemente la invocan legal y políticamente en sus acciones, discursos nacionales e internacionales, inclusive porciones de la DUDH se transcriben en los textos de las constituciones modernas.¹³ Además, a partir de esta Declaración, la actividad de la comunidad internacional ha generado una gran cantidad de declaratorias, convenciones, acuerdos y pactos sobre derechos humanos, entre ellos los relativos al derecho a la salud.

c) Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales

En 1966 se firmaron dos pactos en la Asamblea General de Naciones Unidas: el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC);¹⁴ estos dos documentos se conocen como Carta Internacional de Derechos Humanos.¹⁵ El PIDESC elabora de una forma más específica el contenido de la DUDH y contiene obligaciones para los Estados que los ratifiquen. Ambos pactos entraron en vigor en 1976; México los ratificó en 1981.

Los derechos económicos, sociales y culturales (DESC) son derechos a condiciones básicas de dignidad humana, tales como: alimentación, salud, vivienda, trabajo digno, educación, medio ambiente y agua potable, entre otros. El derecho a la salud contenido en el artículo 8 del PIDESC¹⁶ es mucho más específico que lo dispuesto en la Constitución de la OMS. Gruskin explica que la diferencia entre los enfoques en las definiciones sobre el derecho a la salud se debe a que los propósitos de cada uno de los documentos son diferentes. La definición de la OMS proyecta una visión del ideal estado de salud como una meta eterna y universal hacia la cual siempre deben apuntalar las acciones de la misma Organización como de los Estados miembros. Por su parte, el contenido del PIDESC al respecto marca una diferencia entre salud física y salud mental y se encarga de imponer obligaciones particulares a los gobiernos de los estados en materia de salud.¹⁷

13. Cfr. Gruskin, Sofía y Tarantola, Daniel, *Health and human rights*. Disponible en: http://www.portal-stat.admin.ch/iaos2000/gruskin_final_paper.doc

14. *Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*, Organización de Naciones Unidas, Nueva York, 16 de diciembre de 1966. Disponible en: <http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/archivos/DERECHOS%20ECONOMICOS,%20SOCIALES%20Y%20CULTURALES.pdf>

15. Humphrey, John, "The international bill of rights: scope and implementation". *William and Mary Law Review*, 1976, 17, 526, citado por Sofía Gruskin y Daniel Tarantola, *op. cit.*, p. 4.

16. Cfr. *Artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales*:

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, el sano desarrollo de los niños;
 - b) El mejoramiento en todos los 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.

17. Cfr. Gruskin, Sofía y Tarantola, Daniel, *Health and human rights*, *op. cit.*, p. 4.

El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales emitió la Observación General 14 sobre cuestiones sustantivas que se generan en la aplicación del PIDESC para que los Estados parte puedan cumplir con sus obligaciones.¹⁸ Dicha observación clarifica el contenido del derecho a la salud, al expresar que éste “no debe entenderse como un derecho a estar sano”, sino que “entraña libertades y derechos”, tales como la libertad sexual y genética; entre los derechos figura el relativo a un “sistema de protección de la salud” que genere condiciones iguales para “disfrutar del más alto nivel posible de salud”.¹⁹ Además, establece que el derecho a la salud incluye, además de la “atención a la salud oportuna y apropiada”, también los “principales factores determinantes de la salud”, como acceso a agua potable, a una nutrición adecuada, a una vivienda digna, a condiciones sanas en el trabajo y el medio ambiente y acceso a la educación e información sobre asuntos relacionados con la salud, incluida la salud sexual y reproductiva. Otro aspecto importante es la participación social en todo el proceso de adopción de decisiones sobre las cuestiones relacionadas con la salud en los planos comunitario, nacional e internacional.²⁰

Adopta así, de acuerdo con algunos autores, una visión integral del derecho a la salud, asimismo reconoce que el derecho a la salud está vinculado al ejercicio de otros derechos, fomenta la participación de los individuos, se basa en el principio de equidad (con énfasis en los grupos más vulnerables) para generar condiciones de igualdad entre los hombres y se basa en el principio de no discriminación.²¹

Las obligaciones de los Estados de proteger, reconocer y garantizar el cumplimiento del derecho a la salud dependerán no sólo de las condiciones en que se encuentre la sociedad, sino también de la organización y los recursos del Estado. Así puede desprenderse del artículo 22 de la DUDH,²² y según lo explica Gruskin, que cada Estado tiene ciertos recursos y restricciones que le hacen imposible cumplir con sus obligaciones de forma total e inmediata, y a veces el cumplimiento implica más acciones que simplemente promulgar una ley, por lo que se reconoce el principio de progresividad.²³

18. Organización de las Naciones Unidas (ONU), Observación General No. 14. “El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud”, Comité DESC, E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000. Disponible en: http://www.observatoriopoliticasocial.org/images/PDF/Biblioteca/biblioteca_2010/ONU_docs/Observaciones_Comite_DESC/14_salud.pdf

19. Organización de las Naciones Unidas (ONU), Observación General No. 14, *op. cit.* p. 3.

20. *Ibid.*, p. 4.

21. Rivadeneyra Sicilia, Ana, “Los nuevos derechos en salud pública. Estado de la cuestión y avances normativos en el entorno internacional y europeo”, Escuela Andaluza de Salud Pública. Disponible en: http://si.easp.es/derechosciudadania/wp-content/uploads/2009/10/3.Doc-final-DDHH-en-Salud_DGSP.pdf

22. *Cfr. Artículo 22 de la Declaración Universal de Derechos Humanos*: “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”.

23. *Cfr. Gruskin, Sofía y Tarantola, Daniel, Health and human rights, op. cit.*, p. 8.

2.3 El derecho a la protección de la salud como derecho humano, derecho fundamental, garantía individual y derecho social

El derecho a la protección de la salud ha sido considerado tanto como derecho humano, derecho fundamental, garantía individual y derecho social. En cuanto a su entendimiento como derecho humano, del apartado anterior se puede concluir que el derecho a la protección de la salud o derecho a la salud es un derecho humano reconocido en diversos tratados internacionales por organizaciones internacionales y, más importante, por los Estados, que al ratificar dichos tratados, acuerdos y pactos asumen obligaciones exigibles en el orden internacional. En cuanto a derecho social, ha sido denominado incluso como el “derecho social por antonomasia”.²⁴ Asimismo, se afirma que el derecho a la salud puede ser considerado un derecho fundamental y una garantía constitucional.

Por ello, es importante hacer una distinción y definición de los conceptos “derecho social”, “derecho humano”, “derecho fundamental” y “garantía individual” para tener claridad sobre su significado y las implicaciones que conlleva utilizar dichos términos para definir el derecho a la protección de la salud.

A grandes rasgos, los conceptos de “derecho social”, “derecho humano”, “derecho fundamental” y “garantía individual” comparten una esencia similar, no obstante, cada uno tiene características distintivas, significados propios y roles específicos dentro de los ordenamientos jurídicos estatales, por lo que es menester el cuidado en el uso y la contextualización de cada uno de estos conceptos. Tomando esto en consideración, para comprender el vínculo que existe entre estos cuatro conceptos es necesario analizar los mismos a la luz de su nivel de abstracción y la forma en la que son incorporados dentro de los ordenamientos estatales, buscando de esta manera dilucidar su importancia y hasta cierto punto su diferencia.

Como punto de partida, es fundamental analizar la relación y diferencias que existen entre los conceptos de “derechos humanos” y “derechos fundamentales”. La Convención Americana sobre Derechos Humanos establece la existencia de “derechos esenciales del hombre”²⁵ que “no nacen del hecho de ser nacional de determinado Estado, sino que tienen como fundamento los atributos de la persona humana”,²⁶ los cuales son mejor conocidos como derechos humanos.

La fundamentación de los “derechos humanos” en los “atributos de la persona humana” provoca que este concepto se vuelva un tanto confuso, puesto que se vuelve difícil distinguir si nos estamos refiriendo “a una pretensión moral, o a un derecho subjetivo protegido por una norma jurídica”.²⁷ La ambigüedad y sobre todo el nivel de abstracción de esta noción, que se ha degenerado en “el termino más común y el que todas las personas intuyen”,²⁸ ha provocado la creación de

24. Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, op. cit., p. 853.

25. Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José de Costa Rica, Preámbulo. Fecha de entrada en vigor para México: 24 de marzo de 1981. p. 173. Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/libro/InstrumentosConvencion/PAG0259.pdf>

26. *Idem*.

27. Peces-Barba Martínez, G. Curso de derechos fundamentales. Teoría General., B.O.E- U.C.III, Madrid, 1999, p.24.

28. Carreón Gallegos, Ramón Gil. Derechos humanos, garantías individuales, Editora Laguna, S. A. de C.V., Coahuila, 2012, p. 133.

otros nociones que buscan esclarecer y aterrizar los elementos de los “derechos humanos” dentro del plano jurídico.

Un ejemplo claro de esta nueva tendencia, es la creación del término “derechos fundamentales”, que es definido por el autor Luigi Ferrajoli como “todos aquellos derechos subjetivos²⁹ que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar”.³⁰ Es posible mencionar que la definición establecida por Ferrajoli muestra muchas similitudes con lo entendido por “derechos humanos”, empero, autores como el catedrático Ramón Carreón Gallegos indican que el concepto de “derechos fundamentales” es “más técnico y preciso”³¹ que el de “derechos humanos”; los derechos fundamentales de acuerdo con este mismo autor permiten “comprender la realidad ética que supone la idea de derechos humanos, así como la dimensión jurídico-positiva que tienen los sistemas jurídicos”.³²

Otros estudiosos del derecho aseveran que la diferencia entre ambos conceptos radica en su fuente, siendo los Derechos Fundamentales “aquellos derechos que protegen a la persona que se encuentran contenidos en los cuerpos normativos de fuente nacional, específicamente en la Constitución, y los Derechos Humanos aquellos que provienen de fuente internacional, ya sean tratados o convenciones internacionales, del sistema universal de la Organización de las Naciones Unidas, o del sistema regional Interamericano de Derechos Humanos”.³³ Ambos “derechos” constituyen una parte integral de diversos sistemas jurídicos (incluyendo el mexicano), sin embargo, estos requieren de algún mecanismo para su implementación dentro del ordenamiento, es decir, que requiere de algún tipo de “garantía”.³⁴

A continuación se presenta un comentario específico para puntualizar algunas nociones sobre los conceptos aquí tratados:

a) Derechos humanos

Existen innumerables definiciones de derechos humanos, pero todas hacen referencia a una característica muy importante: la dignidad humana. La DUDH define los derechos humanos como “los

29 Cfr. Ferrajoli, Luigi. *Derechos y Garantías: La ley del más débil*, Luigi Ferrajoli, Madrid: Trotta, 2004, p.37. Entiéndase subjetivo como “cualquier expectativa positiva (de prestaciones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica”- Luigi Ferrajoli

30 *Idem*.

31 Carreón Gallegos, Ramón Gil. *Derechos humanos, garantías individuales*, Editora Laguna, S. A. de C.V., Coahuila, 2012, p.141.

32 *Idem*.

33 Sánchez Cordero, Olga M., “El Imperio de los Derechos Humanos”, Participación en la mesa de diálogo “Análisis a dos años de distancia de la reforma constitucional en materia de derechos humanos desde los ámbitos judicial, legislativo y ejecutivo”, UANL, 2013. Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/Lists/MinistraOlgaCV/Attachments/604/EL-IMPERIO-DE-LOS-DERECHOS-HUMANOS.pdf>, p. 8- 9.

34 Cabe mencionar que la modificación del capítulo I del título primero de la Carta Magna mexicana el 10 de junio de 2011, provocó una división en los dos conceptos que anteriormente eran considerados casi como sinónimos en el pensamiento jurídico mexicano. La inclusión de los derechos humanos dentro del título de este capítulo constitucional, que antes era denominado únicamente como *De las garantías individuales*, hizo manifiesto que cada concepto posee un papel propio dentro del ordenamiento. El análisis de dicha reforma constitucional es analizada más adelante en el apartado 2.4. inciso b) de este capítulo.

inherentes a todos los seres humanos sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición”.³⁵ De esta definición, Gruskin menciona las tres características esenciales: son derechos de los individuos, a quienes les son inherentes por ser humanos; son aplicables universalmente, y su propósito fundamental es la relación del individuo con el Estado.³⁶

b) Derechos fundamentales

Como ya se mencionó en el apartado anterior, y de acuerdo con Luigi Ferrajoli, son derechos fundamentales “todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto dotados del estatus de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar”.³⁷ Este estudio coincide con los autores que señalan que los derechos fundamentales son instrumentos de protección de los intereses más importantes de las personas, pues preservan los bienes básicos necesarios para desarrollar dignamente cualquier plan de vida.³⁸

Si bien de primera intención parecen muy similares las definiciones de derechos humanos y de derechos fundamentales, para efectos de este estudio se considerará la afirmación de un sector de la doctrina según el cual estas dos no son categorías separadas e incomunicadas, sino que todos los derechos fundamentales son derechos humanos constitucionalizados.³⁹

Los derechos fundamentales son conocidos por ser límites al poder del Estado, siguiendo a Juan J. Anzures Gurría coincidimos en que “hoy en día el poder (económico o social) se ostenta, no sólo por el Estado sino también por los particulares, resulta razonable expandir la eficacia de estos derechos a las relaciones privadas”.⁴⁰

c) Garantías individuales

En cuanto al concepto de garantías individuales, también es necesario precisar en qué consisten para distinguirlas de los derechos fundamentales, pues es común su asimilación por una razón muy sencilla: las garantías individuales están destinadas a proteger los derechos fundamentales que gocen de carácter constitucional.⁴¹ De tal forma, es necesaria la existencia de un derecho funda-

35. Organización de las Naciones Unidas, definición tomada de <http://www.ohchr.org/SP/Issues/Pages/WhatareHumanRights.aspx>

36. Cfr. Gruskin, Sofía y Daniel Tarantola, *Health and human rights*, op. cit., p. 4.

37. Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías. La Ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999, p. 37.

38. Cfr. Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, op. cit., p. 5.

39. *Ibid.*, p. 9.

40. Cfr. Anzures Gurría, José J., La eficacia horizontal de los derechos fundamentales, México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, Cuestiones Constitucionales, *Revista Mexicana de Derecho Constitucional*. Disponible en: <http://www.ejournal.unam.mx/cuc/cconst22/CUC000002201.pdf>, p.1. Si bien es cierto que existen nuevas teorías en las cuales los derechos fundamentales también deben analizarse como exigibles, no solamente frente al Estado sino también frente a los particulares, se considera que ese tema en particular trasciende el objetivo de la investigación, pero se recomienda conocer dicha postura.

41. Cfr. Martínez Boule-Goyri, Víctor M., “Las garantías individuales en la Constitución Mexicana de 1917”, *Estudios jurídicos en torno a la Constitución mexicana de 1917 en su septuagésimo quinto aniversario*, (en línea), México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Serie G., Estudios Doctrinales, núm. 132. Disponible en: <http://bibliojuridicas.unam.mx/libros/2/956/4.pdf>, p. 3.

mental reconocido y plasmado en el texto constitucional, y el mecanismo para hacer valer el goce de dicho derecho es la garantía que tiene el individuo frente al Estado. Algunos autores sostienen que el concepto de garantía no puede ser equivalente al derecho, pues ésta es el medio para garantizar algo, hacerlo eficaz o devolverlo a su estado original en caso que haya sido violado o no respetado, es decir, repara las violaciones que se hayan producido a los derechos fundamentales.⁴²

d) Derechos sociales

Ahora bien, ¿qué son los derechos sociales? Para comprenderlos es necesario remontarse al surgimiento histórico del Estado social, a finales del siglo XIX. En esta época de liberalismo se hizo evidente que el individuo no podía satisfacer por sí mismo sus necesidades básicas, por lo que se desarrolló la noción de que es el Estado quien debe asumir la obligación de proporcionarle o garantizarle a sus propios ciudadanos un mínimo de bienestar.⁴³ Esta garantía de un mínimo de bienestar es necesaria para equilibrar el desbalance generado en la propia distribución de la riqueza que el mismo Estado y la economía liberal del siglo XIX generaron en la sociedad, de tal forma que los derechos sociales surgen en esta época bajo un principio de justicia distributiva.

Uno de los primeros derechos sociales que surgieron fue la protección a los derechos de los obreros ante los crecientes abusos patronales y las malas condiciones laborales y riesgos de trabajo que hacían que las condiciones de vida de los obreros atentaran contra la dignidad humana. Si estas condiciones mínimas de bienestar no están dadas para los hombres, difícilmente el hombre podrá desarrollar una vida plena, saludable y digna. Los derechos sociales más reconocidos son el derecho a la educación, a la salud, a la vivienda, al medio ambiente adecuado, a calidad de vida y a trabajo digno. Así es como durante el siglo XX los Estados incorporaron en sus textos constitucionales muchos de los derechos sociales que, se puede decir, son derechos sociales fundamentales dado el fenómeno de la constitucionalización del Estado social (como lo denomina Carbonell) el cual crea un nuevo paradigma para el constitucionalismo y la democracia, con el objetivo de proteger de mejor manera valores esenciales de las sociedades modernas; tales valores adquieren una protección inédita al ser reconocidos como derechos fundamentales.⁴⁴

Históricamente, se ha considerado que los derechos sociales no son otra cosa más que normas programáticas o derechos prestacionales. El que un derecho social sea una norma programática o derecho prestacional significa que, a diferencia de los derechos individuales respecto de los cuales el Estado toma una actitud abstencionista, limitándose a vigilar que sean respetados, el Estado debe intervenir de forma activa, a través de políticas gubernamentales, programas sociales o reformas legales, con el objeto de satisfacer una necesidad pública y así garantizar los derechos

42. Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, *op. cit.*, p. 6

43. *Ibid.*, p. 801.

44. *Ibid.*, p. 815.

sociales.⁴⁵ De tal forma que ante los derechos sociales el Estado debe proveer activamente o proporcionar algún tipo de servicio al individuo.

Además, considerar un derecho social como una norma programática o como un derecho prescricional tiene una consecuencia muy importante en cuanto a su exigibilidad. Anteriormente, algunos autores consideraban que las normas programáticas constitucionales simplemente establecían directivas de acción para el Estado, pero su carácter declarativo impedía que fueran accionables, es decir, que no podían hacerse valer en juicio pues el ciudadano no tenía derecho a la tutela jurisdiccional para que la autoridad obligara coactivamente al Estado a hacer efectiva una norma programática.⁴⁶ Afortunadamente, esta visión de los derechos sociales como normas no exigibles ha cambiado para considerar que los derechos sociales deben entenderse como plenamente exigibles ante todos los niveles de autoridades.

Para lograr la exigibilidad plena de los derechos sociales se debe considerar que los derechos fundamentales, sean sociales o civiles, tienen un contenido diverso y despliegan efectos normativos diferentes: hay derechos civiles que entrañan obligaciones de hacer y de no hacer por parte de las autoridades, y hay sectores de los derechos sociales que entrañan libertades, y las diferencias entre las categorías de un tipo de derechos y otro son más bien de grado que de sustancia, y esto permite defender la tesis de la indivisibilidad y de la interdependencia de los derechos.⁴⁷

Actualmente ya no es posible sostener la división entre derechos de libertad o civiles y derechos de igualdad o sociales de una manera absoluta pues las categorías de los derechos se encuentran entremezcladas; no se puede imaginar que un individuo sea libre sin que goce de ciertas condiciones mínimas para su bienestar.

Por último, y a manera de conclusión de este pequeño apartado, cabe mencionar que por todo lo anterior, es importante reafirmar que los cuatro conceptos anteriormente analizados comparten el objetivo de dotar a todo humano, por el solo hecho de serlo, ciertos elementos que son fundamentales para su desarrollo. Los derechos humanos y los derechos fundamentales establecen los contenidos mínimos que deben hacerse cumplir tomando como fuente el derecho internacional y el derecho interno respectivamente. Las garantías actúan como los mecanismos de aplicación y cumplimiento de estos derechos, facilitando mediante mecanismos procesales establecidos, su exigibilidad. Y finalmente, los derechos sociales, establecen determinadas obligaciones de hacer por parte del Estado y detallan las conductas que el gobierno debe seguir para velar por los derechos establecidos en la Constitución.

45. Cfr. Sánchez Cordero, Olga, *El derecho constitucional a la protección a la salud*. Disponible en: <http://www.scjn.gob.mx/conocelacorte/ministra/EL%20DERECHO%20CONSTITUCIONAL%20A%20LA%20PROTECCION%20DE%20LA%20SALUD.pdf>, p. 7.

46. Cfr. Ruiz Massieu, José Francisco, *Cuestiones de derecho político (México-España)*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Serie G. Estudios Doctrinales, núm. 144, México. 1993. Disponible en: <http://bibliojuridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=898>, p. 59.

47. Carbonell, Miguel, *Los derechos fundamentales en México*, op. cit., p. 823-824.

2.4 El derecho a la protección de la salud en el ordenamiento jurídico nacional

a) Reforma constitucional de 1983: el derecho a la protección de la salud

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 no incluyó el derecho a la protección de la salud como garantía individual ni como derecho fundamental de todos los mexicanos, sino que solamente se lo asoció a una prestación de la clase trabajadora y su familia; enunció el derecho a la atención de la salud en el artículo 123 de la Carta Magna. Fue en 1983 que se incluyó la protección de la salud como un derecho fundamental en la Constitución, mediante reforma al artículo 4º, que fue publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 3 de febrero de 1983. Así, mediante la adición de un penúltimo párrafo al artículo 4º constitucional quedó reconocido el derecho social fundamental a la protección de la salud. El texto que se conserva actualmente quedó redactado de la siguiente manera: “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”.⁴⁸ El objetivo de esta reforma que incorporó el derecho a la protección de la salud como un derecho o garantía individual en la parte orgánica de la Constitución era dar a todos los mexicanos la garantía de recibir atención médica acorde con sus necesidades y no acorde con sus recursos.⁴⁹

Es importante mencionar que, en su momento, la reforma constitucional de 1983 al artículo 4º fue criticada por ser una norma programática o un derecho prestacional sobre el cual el individuo no tenía forma de hacerlo exigible a las autoridades. No obstante las críticas, se considera que la reforma de 1983 al texto constitucional en la que se incorporó el derecho a la protección de la salud como una garantía individual de todo mexicano representó un paso muy importante en la materia. Inclusive, a pesar de que el texto del artículo 4º no hace explícita la forma en que se otorga dicha protección ni las obligaciones a cargo del Estado, sí se hace de forma indirecta al obligar al Congreso de la Unión a establecer las bases para el acceso a los servicios de salud y a delimitar la concurrencia de facultades en dicha materia entre Federación y estados. En este orden de ideas, la ministra Olga Sánchez Cordero explica lo siguiente:

aun cuando no pueda afirmarse que desde la Constitución federal se otorgue al particular un derecho subjetivo que obligue coactivamente al Estado para hacer efectivo dicho derecho, en el preciso momento en que el legislador desarrolla los principios fundamentales en esta materia, o como lo dice expresamente el texto constitucional, “define las bases y modalidades para el acceso a los servicios de salud”, surge de esta forma el derecho del gobernado para exigir, siempre que se encuentre dentro de la hipótesis legal, el cumplimiento

48. Decreto por el que se adiciona con un párrafo penúltimo el artículo 4º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, *Diario Oficial de la Federación*, 3 de febrero de 1983. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/infjur/leg/constmex/pdf/rc102.pdf>

49. Mayer Serra, Carlos Elizondo, “El Derecho a la protección de la salud”, en *Salud Pública de México*, vol. 49, núm. 2, marzo-abril de 2007, pp. 144-155.

de su derecho constitucional, y en caso de que éste sea desconocido, podrá acudir al juicio de amparo reclamando la violación a su derecho constitucional a la protección de la salud.⁵⁰

El Congreso de la Unión expidió en febrero de 1984 la Ley General de Salud en cumplimiento con la obligación que le impone el artículo 4º, y en uso de su facultad legislativa en la materia de acuerdo al artículo 73 fr. XVI. La exposición de motivos de la Ley General de Salud explica que la salud no es sólo un valor biológico, sino que es un bien social y cultural que el Estado no puede proteger, acrecentar ni restaurar sin la participación de la sociedad y del hombre en lo particular.⁵¹ Así, se reconoce que la salud va más allá de estar sano, como se mencionó anteriormente; se entiende como un bien social que es necesario proteger y cuya protección requiere de la participación de todos. Por lo tanto, es en dicha ley y sus reglamentos donde se encuentra el desarrollo del derecho social a la protección de la salud y las obligaciones a cargo del Estado.

b) Reforma constitucional en materia de derechos humanos de 2011

En junio de 2011⁵² se promulgó una reforma constitucional en materia de derechos humanos que tuvo un impacto notable en las obligaciones del Estado respecto de los derechos humanos contenidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México sea parte, ya que representó un nuevo paradigma para el respeto, protección, garantía y satisfacción de los derechos humanos.⁵³ Mediante dicha reforma se modificó la denominación del capítulo I del título primero: anteriormente se denominaba “De las garantías individuales”, para quedar como “Los derechos humanos y sus garantías”. Esta modificación implica un cambio en la conceptualización de los derechos que se contienen dentro del mencionado capítulo pues ya no sólo se trata de meras garantías individuales, sino de derechos humanos plenamente reconocidos como tales y los instrumentos que les sirven de garantía.

Asimismo, se reformó el artículo 1º constitucional, en concordancia con la nueva denominación del capítulo, por lo que hace ahora pleno reconocimiento de que todas las personas gozan de los “derechos humanos reconocidos en la Constitución y en los tratados internacionales de los que México es parte”.⁵⁴ Es importante resaltar que resulta novedosa la mención de que los derechos humanos reconocidos para todas las personas son, por una parte, los contenidos expresamente en la Constitución y, por otra, los incluidos en cualquier tratado internacional del que México sea

50. Sánchez Cordero, Olga, *El derecho constitucional a la protección a la salud*, op. cit., pp. 21-22.

51. “Exposición de Motivos de la Ley General de Salud, diciembre de 1983”. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/rap/cont/69/pr/pr27.pdf>

52. *Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*. *Diario Oficial de la Federación*, 10 de junio de 2011. Disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5194486&fecha=10/06/2011

53. Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “La reforma y las normas de derechos humanos”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (Coords.), *La reforma constitucional de derechos humanos. Un nuevo paradigma*, México, Porrúa / UNAM, 2012, p. 39.

54. *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.

parte. Se hace referencia a cualquier tratado internacional que contenga derechos humanos y no exclusivamente a tratados internacionales sobre derechos humanos. Es un gran acierto situar a los tratados internacionales como una fuente de derechos de la persona al mismo rango que los de la propia Constitución. En efecto, se da un paso definitivo en favor de los derechos humanos de fuente internacional al situarlos más allá del carácter infraconstitucional y supralegal reconocido judicialmente en la actualidad”.⁵⁵

El artículo 1º en su segundo párrafo contiene también una importante modificación, que establece que las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con la Constitución y con los tratados internacionales de la materia, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.⁵⁶ Citando a Carmona Tinoco, el segundo párrafo formula los principios de interpretación conforme y de interpretación *pro persona*.⁵⁷ Por interpretación conforme se entiende a la interpretación armónica de toda la legislación nacional e internacional y por interpretación *pro persona* a la interpretación que dé una mayor protección y beneficios al individuo. El principio de interpretación *pro persona* podría tener importantes implicaciones ya que si las normas de derechos humanos contenidas en tratados internacionales de los que México sea parte aportan una mayor protección al individuo que las del texto constitucional y ambas son complementarias y van en el mismo sentido, las primeras podrían ser preferidas.

Cabe una distinción importante respecto del texto del segundo párrafo, pues se otorga a cualquier tratado internacional, aun si México no es parte de él; sin embargo, de acuerdo con algunos autores, lo más novedoso de la reforma no es incorporar una norma positiva de reconocimiento para los tratados internacionales que contengan normas de derechos humanos, pues ya se contenía de cierta forma en el artículo 133 constitucional; lo novedoso descansa en darle entrada a un mandato que obliga a quienes operan con normas vinculadas a derechos humanos a emplear siempre los más altos estándares a favor de la protección de las personas.⁵⁸

El tercer párrafo del artículo 1º constitucional contiene lo que el ministro Silva Meza ha denominado como los tres cuartetos: el cuarteto de obligaciones correlativas a los derechos humanos, el cuarteto de principios que rigen esta materia y el cuarteto de deberes para disminuir sus violaciones.⁵⁹ Las obligaciones correlativas a los derechos humanos conforme al artículo 1º constitucional son las de “promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos”. Citando a Carbonell, respetar implica abstenerse de hacer cualquier cosa que viole la integridad de los individuos o ponga en riesgo las libertades y derechos; proteger significa adoptar medidas activas y positivas para evitar violaciones a los derechos humanos por parte de otros agentes o sujetos; cumplir o sa-

55. Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *op. cit.*, p. 45.

56. Según el artículo 1º constitucional.

57. Carmona Tinoco, Jorge Ulises, *op. cit.*, p. 46.

58. Silva Meza, Juan N., *El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en la labor jurisdiccional en México* (en línea), Suprema Corte de Justicia de la Nación, México, 2012, Disponible en: http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/acc_ref/ArticuloMP_Impacto_reforma_dd_en_labor_jurisdiccional_en_Mexico_0.pdf, p. 11.

59. *Idem*.

tisfacer supone adoptar medidas activas y positivas a favor de grupos vulnerables para satisfacer sus derechos cuando ellos no puedan hacerlo por sí mismos.⁶⁰

En cuanto al cuarteto de principios, el artículo 1º establece que las obligaciones del Estado sobre los derechos humanos que acabamos de detallar deberán realizarse “de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad”. Por lo que respecta al cuarteto de deberes para disminuir sus violaciones, el texto del mencionado precepto dice que el Estado deberá “prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley”. Estos cuatro deberes no están desligados de las obligaciones ya mencionadas anteriormente, sino por el contrario, se considera (como lo hacen algunos otros autores) que se combate la impunidad en las violaciones a derechos, por una parte, previniendo que sucedan, investigándolas cuando acontecen, sancionando a sus responsables y reparándolas para mejorar las condiciones de vida de quienes son titulares de derechos, sin que sea suficiente con restituir las cosas al estado que guardaban cuando éste es lamentable, para honrar los deberes de respeto, protección, promoción y garantía. Es necesario que se diseñen y se cuente con instituciones eficientes y eficaces y se establezcan legislaciones adecuadas para prevenir las violaciones a los derechos humanos.⁶¹

Estas obligaciones expuestas en el artículo 1º van de conformidad con lo previsto por el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,⁶² que afirma que el Pacto genera para los Estados partes tanto obligaciones de comportamiento como obligaciones de resultado; por lo que se les impone no sólo directrices de acción sino también que se logren los objetivos y que se propongan metas y se realicen.⁶³ Por una parte están las medidas legislativas: se deben emitir leyes que contengan el desarrollo de los derechos humanos de los que se trate y dicha legislación debe guardar congruencia y no ser contradictoria con lo dispuesto por la Constitución y los tratados internacionales. Otra medida es un diagnóstico de la situación que guarda cada uno de los derechos fundamentales protegidos por el PIDESC y elaborar una estrategia nacional para su desarrollo y promoción.⁶⁴ Por último, el Estado también debe generar y crear los recursos e instancias legales necesarias para que se hagan valer los derechos fundamentales y se subsanen las violaciones a los derechos. Sin embargo, no basta con que existan dichos recursos sino que deben ser idóneos, y esto quiere decir que “hay que considerar que en la mayoría de los países (como es el caso de México) los recursos judiciales existentes fueron diseñados para proteger cierto tipo de derechos, por lo que tienen enormes problemas al momento que se les pide que sirvan para proteger, por ejemplo, los derechos sociales”.⁶⁵

60. Carbonell, Miguel, “Las obligaciones del Estado en el artículo 1º”, en Carbonell, Miguel y Pedro Salazar, *La reforma constitucional en materia de derechos humanos. Un nuevo paradigma*, *op. cit.*, p. 75.

61. *Cfr.* Silva Meza, Juan N., *op. cit.*, p. 14.

62. Observación general (OG) 3 que se basa en el artículo 2.1 del PIDESC

63. Carbonell, Miguel, “Las Obligaciones del Estado en el artículo 1º”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro, *op. cit.*, p. 77

64. *Cfr.* Carbonell, “Las obligaciones del Estado en el artículo 1º”, *op. cit.*, p. 78.

65. *Idem.*

Se puede concluir, junto con Carbonell, que la mencionada reforma permite avanzar de manera considerable a la modernidad jurídica pues, si bien no es una reforma exhaustiva, sí añade elementos muy novedosos y positivos al ordenamiento constitucional mexicano. Sin embargo, habrá que esperar el desarrollo que le puedan dar los operadores jurídicos para poder medir su éxito, pero, de entrada, parece suministrar una buena plataforma de renovación normativa para nuestro país.⁶⁶

Una de las medidas legislativas más recientes en desarrollo relacionada con la reforma constitucional en materia de derechos humanos que se acaba de analizar es la nueva Ley de Amparo publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 2 de abril de 2013. El dictamen de dicha ley menciona que tiene un doble propósito: modernizar y adecuar el juicio de amparo no sólo para que su tramitación sea más ágil y oportuna, sino para que se logre ampliar el ámbito de su protección y tutela para los gobernados, protegiendo así intereses legítimos de las personas y otorgando la posibilidad de que haya declaratorias generales de inconstitucionalidad.⁶⁷

El paradigma de abordar el derecho y la salud como dos disciplinas disociadas debe evitarse, no solamente en cuanto a las definiciones y mecanismos de control que su relación conlleva, sino en tanto exigibilidad poblacional. Este tipo de afirmación supone una concepción del derecho a la salud como un derecho de realización progresiva, es decir, que con el desarrollo de las etapas históricas ha pasado por un perfeccionamiento jurídico que va desde su concepción más básica, hasta la conquista del mismo como un derecho fundamental y que aspira a su completo entendimiento y desarrollo en tanto derecho social exigible. En este orden de ideas, la relación del derecho y la salud es de carácter simbiótico, donde tanto uno como otro obtienen beneficios de su interacción común. Es más, esta relación no debe acotarse solamente al derecho a la protección de la salud establecido en la Constitución mexicana de una manera tradicional (contar con ese derecho como una prerrogativa por parte del Estado para los habitantes de su país) y entendida la mayor parte de las veces solamente como la posibilidad de los mexicanos de contar con acceso a los servicios de salud y no al desarrollo de todo aquello que implica estar en posibilidad de tener las condiciones de una vida saludable.

3. Salud pública

En este apartado se pretende explicar el término salud pública y determinar la importancia de su relación con el derecho. Para lograrlo, se considera necesario, en primer lugar, analizar los distintos enfoques que se han dado de las definiciones de salud pública para establecer sus alcances y funciones esenciales; en segundo lugar, se deben establecer las diferencias y similitudes entre

66. *Ibid.*, pp. 101-102.

67. Dictamen que contiene el proyecto de la nueva Ley de Amparo aprobado por las Comisiones Unidas de Justicia, Gobernación y Estudios Legislativos Segunda del Senado de la República el 19.03.2013, publicado este día en la Gaceta del Senado como Primera Lectura y aprobado por el pleno del Senado de la República el 20.03.2013. Disponible en: <http://fburgoa.blogspot.mx/2013/02/proyecto-de-la-nueva-ley-de-amparo-2013.html>

salud pública, salud global y salud internacional; en tercer lugar, y para evitar confusiones terminológicas de gran impacto en las políticas públicas y para el propio marco jurídico, es necesario distinguir entre salud pública y atención médica; entre ambos existen diferencias conceptuales importantes, pero a la vez forman parte del mismo sistema. Por último, y de manera esencial para la comprensión del presente trabajo, es importante entender la relación de la salud pública con el derecho para enfatizar la vinculación necesaria entre ambas disciplinas.

3.1 Alcances y definiciones de la salud pública

Para continuar explicando la relación entre derecho y salud pública es necesario hacer algunas puntualizaciones sobre el significado de este último término, pues actualmente, como en cualquier otra ciencia, existe una variedad de definiciones. Salud pública evoca distintos contenidos que implican una organización o sistema social, la aplicación de varias acciones que resuelven importantes problemas de salud poblacional o los resultados medibles de una población dependiendo de su grado de salud o enfermedad.⁶⁸

La salud pública, entendida en una concepción moderna, surge a mediados del siglo XIX en distintos países como parte de una reforma social y de desarrollo del conocimiento biológico y médico.⁶⁹ Desde esta época, la salud pública se relacionó con la necesidad de centrarse en la población y no en el individuo, tomar decisiones basadas en evidencia científica y tener presente la meta de la justicia social y equidad haciendo énfasis en los procesos de prevención de la enfermedad sobre los cuidados curativos de las enfermedades.

Una definición que marcó los grandes alcances que se esperaban de la salud pública fue la de Winslow,⁷⁰ a principios del siglo XX, que la definió como:

La ciencia y el arte de prevenir la enfermedad, prolongar la vida y promover la salud física y eficiencia a través de esfuerzos organizados de la comunidad para la sanitación del medio ambiente, el control de las infecciones comunales, la educación del individuo en principios personales de higiene, la organización del aparato médico y del servicio de enfermería para el diagnóstico temprano de la enfermedad y el desarrollo de la maquinaria social necesaria para asegurar que cada individuo de la sociedad tenga un estándar adecuado para el correcto mantenimiento de su salud.

Winslow se proponía posicionar a la salud pública para que no sólo fuera una disciplina relacionada con el tema sanitario y con las mejoras en salud; también le dio un gran impulso al tema de la equidad en salud y a las enfermedades relacionadas con condiciones de pobreza.

La OMS define a la salud pública como “Las medidas organizadas (públicas o privadas) que se realizan para prevenir la enfermedad, promover la salud y prolongar la vida de la población como un todo”.⁷¹

68. “Health policy and law”, pp. 3-18, paper GOSTIN.

69. Porter, R., “The greatest benefit to mankind: a medical history of humanity”, Nueva York, W. W. Norton, 1997.

70. Winslow, Amory, *The Evolution and Significance of the Modern Public Health Campaign*, New Haven, Yale University press, 1923.

71. Organización Mundial de la Salud. Disponible en: <http://www.who.int/trade/glossary/story076/en/>

El concepto ha ido cambiando y ampliando sus alcances. El Instituto Nacional de Medicina de Estados Unidos en 1988, en el marco del informe “El futuro de la salud pública”, estableció que salud pública es “Lo que nosotros, como sociedad, realizamos colectivamente para asegurar las condiciones en las cuales la sociedad puede ser saludable”.⁷²

Esta definición reforzó los aspectos de cooperación y obligación compartida entre el gobierno y las comunidades en aras de alcanzar la salud poblacional, lo cual no implica que se desconozca la importancia de las acciones de los individuos para mejorar o cuidar su salud como recibir atención médica. Sin embargo, y coincidiendo con el análisis que hace Gostin, hay muchas acciones a las que el individuo no puede acceder por sí mismo como el control de enfermedades infecciosas, cloración del agua y protección ambiental, por mencionar sólo algunas.⁷³ Los ejemplos anteriores refuerzan la idea, la importancia y la necesidad de lograr comunidades bien organizadas y pone de manifiesto que el papel primordial de la salud pública es asegurar las condiciones para una vida saludable.⁷⁴

La salud pública se enfoca en las estrategias de prevención de la enfermedad y promoción de la salud para prevenir las enfermedades y lesiones y promover el bienestar y prolongar la esperanza de vida de la población en su conjunto. Para lograr lo anterior, y desde una perspectiva moderna, aborda los problemas de salud con un enfoque interdisciplinario e integrador.⁷⁵

Por la amplitud que contienen las definiciones y por lo mucho que abarcan las acciones que se relacionan con el término, existen en ocasiones conflictos entre distintos autores para delimitar los alcances de la salud pública.⁷⁶ Por un lado, y siguiendo a Gostin, están aquéllos que prefieren definiciones más acotadas en las cuales la salud pública se relaciona con cuestiones de riesgo, lesiones y enfermedad; por el otro, están los que prefieren un enfoque basado en los orígenes socioeconómicos de la salud en donde se resalta como un valor común el bienestar social.⁷⁷ Cabe hacer notar que es de acuerdo con esta segunda preferencia que se entiende y analiza el término a lo largo de este trabajo por considerar que en dicho enfoque se abarcan de forma más amplia los temas de equidad, distribución de recursos y derechos humanos.

72. National Academy of Sciences, Institute of Medicine, “The future of public health”, Washington D. C.: National Academy Press, 1988.

73. Gostin, Lawrence O., “Mapping the issues: Public health, law and ethics. A reader”, *Georgetown Public Law and Legal Theory Research Paper* no. 10-36, junio de 2010. Disponible en: <http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/374/>

74. *Idem*.

75. Hernández, Mauricio, *et al.*, “Funciones esenciales de la salud pública”, en *Salud Pública: Teoría y Práctica*. México, INSP / Manual Moderno, 2013.

76. Gostin, Lawrence O., “Mapping the issues: Public health, law and ethics. A reader”, *op. cit.*

77. *Idem*.

a) Funciones esenciales de la salud pública

Toda vez que en este apartado se está tratando de delimitar el concepto de salud pública, es importante también mencionar sus funciones esenciales. Por la complejidad que implica y a raíz de una importante reforma de salud llevada a cabo en Estados Unidos en 1994, el Instituto de Medicina de este país hizo un esfuerzo para definir las funciones de la salud pública y sus servicios esenciales. Las funciones que se le adjudican son consideradas como las acciones necesarias para lograr sus objetivos, entre ellos, las condiciones para lograr una vida saludable. Estas funciones estarán ampliamente relacionadas con actividades que son meramente responsabilidad del Estado.

Con este antecedente, la Organización Panamericana de la Salud (OPS) retomó la idea de las funciones esenciales de la salud pública (FESP) e hizo una propuesta sobre las mismas; se considera que su aplicación y seguimiento es el punto de partida para mejorar la salud de la población.⁷⁸ A continuación se mencionan dichas funciones para delimitar el concepto de salud pública, lo que permitirá comprender que el derecho está inmerso de forma directa o indirecta en las FESP, mismas que se encuentran en la siguiente lista:⁷⁹

1. Monitoreo y análisis de la situación de salud de la población
2. Vigilancia de la salud pública, investigación y control de riesgos y daños en salud pública
3. Promoción de la salud
4. Participación social y empoderamiento de los ciudadanos en salud
5. Desarrollo de políticas, planes y capacidad de gestión
6. Regulación y fiscalización en salud pública
7. Evaluación y promoción del acceso equitativo a los servicios
8. Desarrollo de recursos humanos y capacitación en salud pública
9. Garantía de calidad de los servicios de salud individual y colectiva
10. Investigación, desarrollo e implementación de soluciones innovadoras en salud pública
11. Reducción del impacto de urgencias y desastres en salud

Retomando las FESP la OMS establece un modelo de integración con el objetivo de alcanzar una respuesta organizada que logre los beneficios deseados en el ámbito de la salud poblacional:

78. *Salud Pública Teoría y Práctica*. México, INSP / Manual Moderno, México, 2013, cap. 1, pp. 2-28.

79. *Idem*.

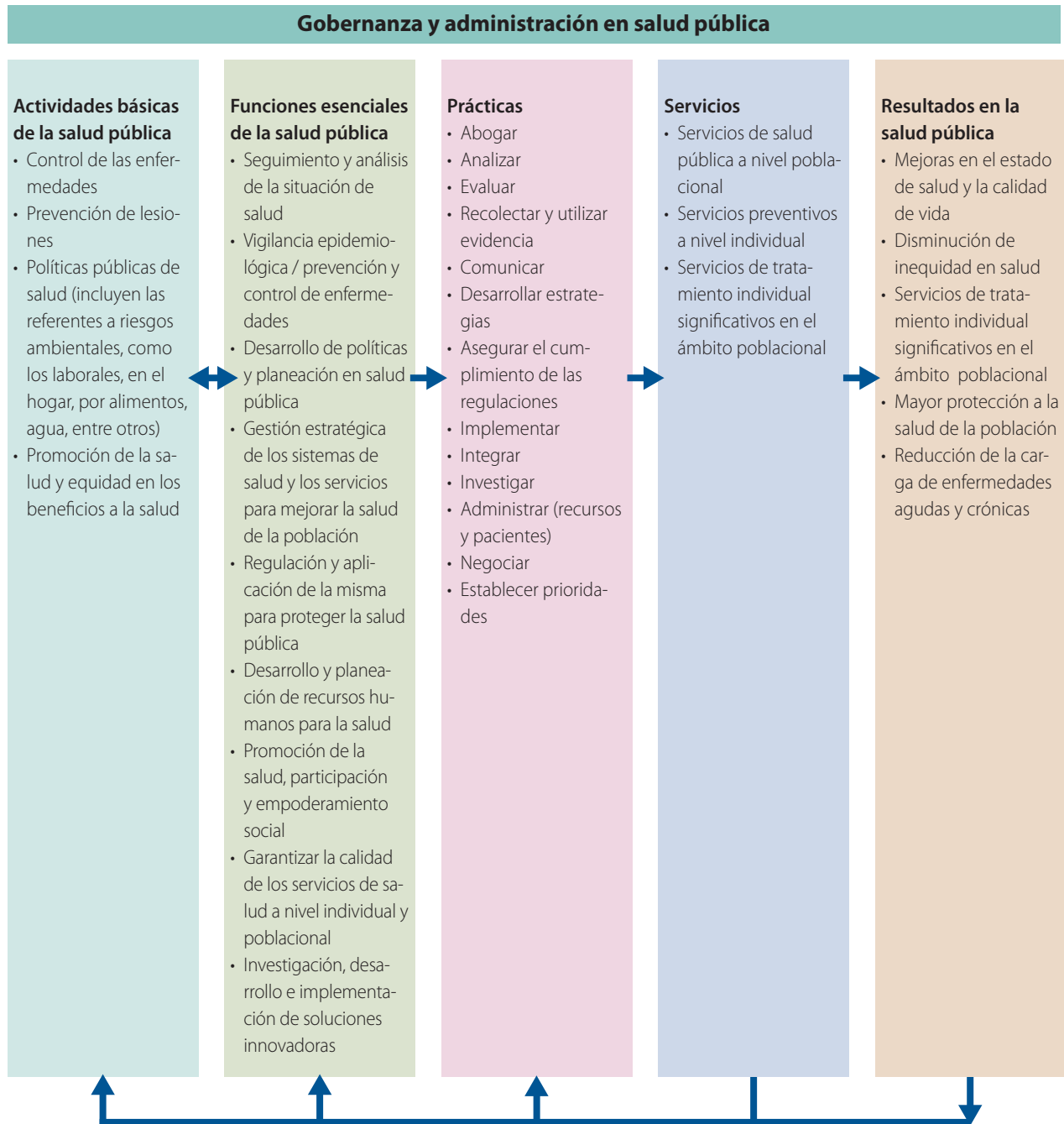


Figura 1. Gobernanza y administración en salud pública

b) Salud pública, salud internacional y salud global

En el apartado anterior ya se analizó la evolución de las definiciones de salud pública así como los alcances y funciones esenciales que la describen y delimitan. En este breve apartado, se pretende señalar solamente las diferencias y similitudes entre salud pública, salud internacional y salud global.⁸⁰

El término de salud internacional ha sido utilizado desde hace varias décadas como el término correcto para hablar de condiciones de salud en relación con el ámbito laboral en el extranjero, se enfoca principalmente en los países en vías de desarrollo.⁸¹ Este término también se utiliza para las relaciones comerciales entre países y los estándares que se deben cumplir para evitar problemas de salud, enfermedades infecciosas, salud en el ámbito laboral en el extranjero y contaminación del agua (ríos, mares), entre otros. La salud internacional ha sido definida por Merson, Blacks y Mills como la aplicación de los principios de salud pública a los problemas y retos que afectan a los países de ingreso bajo y medio considerando las fuerzas globales y locales que los influyen.⁸² Al mencionar el término de salud internacional se hace referencia a la relación que existe entre distintos países y sus fronteras mientras que, si se trata de salud global, el término implica a todo el mundo sin la consideración de fronteras.

De acuerdo con Koplan y colaboradores, el término de salud global es hoy muy utilizado y poco delimitado en sus alcances y contenido.⁸³ Coinciden los autores en que es un término que provoca interés de distintos sectores como el académico, el gobierno, la política exterior, por mencionar algunos. Los autores proponen como definición de salud global a “aquella área de estudio, investigación y práctica que tiene como objetivo prioritario la mejora en la salud basada en la equidad en salud de todas las personas del mundo. La salud global enfatiza temas de salud transnacional, determinantes, y soluciones; involucrando muchas disciplinas incluyendo las ciencias de la salud y promueve la colaboración interdisciplinaria para la prevención basada en la población considerando el cuidado clínico a nivel individual”.⁸⁴

80. Para explicar la diferencia entre salud pública, salud internacional y salud global, este trabajo considera central el estudio de Koplan y colaboradores, y coincide con él. Sin embargo, algunos autores, tal y como lo manifestaron Linda Fried, Margaret Bentley, Pierre Buekens y colaboradores en *The Lancet* (vol. 375, febrero de 2010), no consideran conveniente distinguir entre salud pública y salud global, pues argumentan que la salud global es salud pública en tanto esta última es salud global para el bien público, y dado que entre ambas hay tantas coincidencias y temas en común como el objetivo de mejorar la salud de los más vulnerables, el acercamiento científico y la interdisciplinariedad, no es necesario analizarlas de forma separada ni hacer distinción entre ambas. Nuestra postura es que deben definirse ambas y resaltar sus similitudes y diferencias para comprender que la salud pública coincide en muchos ámbitos y objetivos con la salud global, pero la salud pública se refiere a las acciones de un país en particular y la mayoría de las veces dichas acciones son responsabilidad del Estado. Mientras que la salud global implica que se está frente a objetivos en salud que incluyen a la población del ámbito mundial, lo cual implica temas de salud que trascienden las fronteras y a los gobiernos nacionales, y requieren de un impulso global que determine la salud de la gente.

81. Koplan, Jeffrey, *et al.*, “Towards a common definition of global health” (Viewpoint), *Lancet*, junio de 2009; vol. 373, pp. 1993-1995. Disponible en: https://www.sph.emory.edu/media/tbilisi/resources/Koplan_Definition_of_Global_Health.pdf

82. *Idem.*

83. *Idem.*

84. *Idem.*

Para Gostin, en ocasiones la salud global ha sido vista de manera acotada reduciéndola a la ayuda que reciben los países de ingreso bajo y medio de los países desarrollados. El autor señala que en este sentido parecería que el mundo estuviera dividido entre los países que dan y los que reciben, y esto establece de entrada una relación de desigualdad, aun cuando el punto de partida de la salud global es precisamente la equidad en salud.⁸⁵ Citando a Gostin, la gobernanza global para la salud implica muchas acciones del sector salud, pero también de la agricultura, comercio exterior, derechos humanos y el ambiente.⁸⁶

Coincidimos con Kolplan y colaboradores en que la salud pública, la salud internacional y la salud global comparten varias características, ya que las tres se enfocan en la población y no en el individuo, en los más vulnerables por condiciones de pobreza, todas requieren de gran interdisciplinariedad para su desarrollo y consideran a la salud un bien público.⁸⁷

Cuadro 1. Comparación de salud global, salud internacional y salud pública

	Salud global	Salud internacional	Salud pública
Alcance geográfico	Se enfoca en asuntos que directa o indirectamente afectan a la salud pero pueden trascender los límites nacionales	Se enfoca en los aspectos de salud de otras naciones más que en los propios, especialmente en aquéllas de bajo y mediano ingreso	Se enfoca en asuntos que afectan la salud de la población de una comunidad o país determinado
Nivel de cooperación	Desarrollo e implementación de soluciones que a menudo requieren cooperación global	Desarrollo e implementación de soluciones que en general requieren cooperación binacional	Desarrollo e implementación de soluciones que en general no requieren de cooperación global
Individuos o poblaciones	Adopta tanto la prevención en las poblaciones como el cuidado clínico de los individuos	Adopta tanto la prevención en las poblaciones como el cuidado clínico de los individuos	Está principalmente enfocada en programas de prevención para las poblaciones
Acceso a la salud	El principal objetivo es lograr equidad en salud entre naciones y para todas las personas	Busca ayudar a las personas de otras naciones	El principal objetivo es lograr la equidad en salud dentro de una nación o comunidad
Rango de disciplinas	Altamente interdisciplinarias y multidisciplinarias con las ciencias de la salud y más allá de las mismas	Adopta pocas disciplinas pero no ha enfatizado en el carácter multidisciplinario	Alienta los acercamientos multidisciplinarios, particularmente entre las ciencias de la salud y las ciencias sociales

85. Gostin, Lawrence O., "A framework convention on global health: Health for all, justice for all", *Georgetown Public Law and Legal Theory Research Paper* no. 12-066. Disponible en: <http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/965>

86. *Idem.*

87. Koplan, Jeffrey *et al.*, *op. cit.*

3.2 Salud pública y servicios de salud

Tanto la salud pública como los servicios de salud forman parte del sistema de salud, sin embargo, lo hacen desde perspectivas distintas; es importante comprender los dos conceptos por separado para entender la relevancia de su vinculación. Por un lado, los servicios de salud implican la posibilidad y accesibilidad que tienen los individuos para recibir atención médica, es decir, los cuidados necesarios en caso de padecer algún malestar o enfermedad. En este sentido, la atención médica tiene relación directa con los temas de diagnóstico del paciente, los síntomas que presenta y las enfermedades que tiene; la intervención es para curar al paciente, quitarle malestar, sufrimiento (rehabilitar) y que, en la medida de lo posible, el paciente pueda continuar con una vida funcional.⁸⁸

Por otro lado, la salud pública, como ya quedó apuntado, se refiere a acciones colectivas como la promoción de condiciones saludables para la población en su conjunto.⁸⁹ Ésta se enfoca en el monitoreo de problemas de salud en comunidades, analiza temas de desarrollo, tiene presentes a los diversos determinantes que influyen en las condiciones de salud, evalúa con la finalidad de diseñar las estrategias de promoción de la salud y prevención de la enfermedad y establece la necesidad de proteger ciertos derechos y regular ciertas áreas fundamentales para poder llevar a cabo sus acciones.

Es importante dejar en claro, tal y como lo sugieren los profesores Gostin y Jacobson, la diferencia que existe entre salud pública y los servicios de salud, aun cuando desde la perspectiva legal y de política pública no es conveniente separarlos del todo sino comprenderlos en la relación que guardan entre sí y considerarlos como parte de un sistema de salud.⁹⁰ Estos autores explican también que uno de los mayores problemas del sistema de salud estadounidense es precisamente la falta de integralidad del sistema.

En este contexto, Julio Frenk va más allá de la propuesta de Gostin y Jacobson al establecer la vinculación entre salud pública y servicios de salud y explica que los recursos establecidos para el gasto en salud se canalizan a través de los sistemas de salud en dos productos básicos de servicios: los servicios de salud y la salud pública.⁹¹ Los primeros se refieren a la prevención, diagnóstico y el tratamiento de las enfermedades en los individuos; es lo que comúnmente se denomina atención médica. Los segundos se refieren a los servicios de salud pública, es decir, aquéllos dirigidos a la protección, promoción de la salud y prevención de enfermedades en poblaciones.

Aun cuando con las explicaciones anteriores parecería obvia la vinculación entre ambas actividades a cargo de la salud, en la práctica, su vinculación y la colaboración han sido complicadas y de difícil articulación. Incluso los médicos entienden, en muchas ocasiones, que la salud pública es una subespecialidad de la medicina, mientras que los especialistas de la salud pública entienden la medicina como una herramienta para llevar a cabo sus propósitos. Si se hace un recorrido de la

88. Lasker, Roz Diane, Committee on Medicine and Public Health, *Medicine and public health: the power of collaboration*, The New York Academy of Medicine, 1997, pp. 3-6.

89. *Idem*.

90. Gostin, Lawrence O. y Jacobson, Peter D., *Law and the health system*, Nueva York, Foundation Press, 2006, pp. 1-11.

91. Frenk, Julio, *El sistema de salud en México*, Nostra ediciones, 2008, p. 15.

evolución de ambas, se puede observar que han sido analizadas de manera conjunta. Los primeros beneficios que se obtuvieron del trabajo conjunto fueron en relación con enfermedades transmisibles (infecciosas)⁹² y saneamiento ambiental; sin embargo, a comienzos del siglo XX y al aumentar acciones de salud pública como educación en salud, cuidados materno-infantiles, entre otros, nuevas áreas de salud se vieron beneficiadas por la interacción de la atención médica y la salud pública.

A mediados del siglo XX, y con los avances científicos, la disminución de las muertes por enfermedades infecciosas y el aumento en la esperanza de vida, surgen las enfermedades crónicas como un nuevo reto para la sociedad.⁹³ El sector médico se enfocó en conocer y buscar las causas biológicas que se relacionaban con estas enfermedades crónicas, principalmente cáncer, diabetes y enfermedades cardiovasculares. Por su parte, la salud pública consideraba que estas enfermedades eran también propiciadas en buena medida por los nuevos estilos de vida (sedentaria), el incremento en la esperanza de vida de las personas y las facilidades para consumir alcohol, tabaco y alimentos de alta densidad energética y con poco valor nutricional, en un entorno menos favorable para la salud.

La atención médica buscó especializarse más mediante el apoyo del desarrollo tecnológico mientras que la salud pública se enfocó en la educación para la salud y el comportamiento económico, social y ambiental como determinantes importantes de la salud de la población. Esta división de funciones trajo como consecuencia que la atención médica estuviera menos interesada en la salud pública y la prevención de la enfermedad parecía perder importancia en la lucha para encontrar la cura de las enfermedades crónicas.⁹⁴ Desde finales del siglo XX hay una tendencia que se extiende al siglo XXI de dar mucho énfasis en la colaboración entre ambas funciones de la atención médica, así como el establecimiento de mecanismos de consolidación e incentivos para los profesionistas de ambos lados para aportar y maximizar los beneficios que puede otorgar el sector salud a su población. Igualmente, se reconoce la importancia de la salud pública para lograr esquemas de prevención que aligeren las cargas financieras que impone el número creciente de enfermos a los sistemas de atención médica.

Si bien es cierto que entre ambas disciplinas hay grandes espacios de influencia, también es cierto que en ocasiones las acciones de salud pública no influyen directamente en la salud del individuo o bien, la atención médica no siempre tiene un impacto en la salud pública. Por ejemplo, contar con estadísticas de mortalidad o con un registro de cáncer es importante desde el punto de vista de la salud pública, porque permite conocer las dimensiones de la enfermedad en la población.

92. Cabe hacer notar que desde el siglo XIX la diplomacia utilizó al derecho internacional mediante la firma de tratados y convenciones como un mecanismo de colaboración para compartir información epidemiológica en relación con enfermedades transmisibles (infecciosas) y la posibilidad de expansión de dichas enfermedades entre las fronteras. Cfr. Aginam, Obijiofor, *Global health governance. International law and public health in a divided world*, University of Toronto, Toronto Buffalo London, 1996, pp. 8, 60-66.

93. Lasker, Roz Diane, *Medicine and public health: The power of collaboration*, Nueva York, The New York Academy of Medicine, 1997, pp. 3-47.

94. *Idem*. La falta de equilibrio entre ambas tuvo que ver con el hecho de que la salud pública fuera vista como un bien público y una atención médica era vista como un bien individual. Al final, ambas impactan de distinta manera en el individuo ya que las acciones de salud pública dirigidas a la población también traen beneficios al individuo aun cuando esto pueda ser de manera indirecta, mientras que la atención médica trae el beneficio inmediato del individuo en cuestión.

Sin embargo, esto no tiene un efecto directo sobre la salud de las personas. Igualmente, un caso de atención médica que no tiene afectación directa en la salud pública, como por ejemplo una enfermedad congénita, no impacta en la salud poblacional, sino solamente en la mejora del individuo que recibe la atención médica y el tratamiento indicado. Sin embargo, si esta atención adquiriera una dimensión importante o fuera muy costosa, podría consumir recursos humanos y materiales importantes y competiría con la atención de otras enfermedades. En este último caso, podría tener repercusiones negativas de salud pública.

La diferencia es muy importante para el derecho; por un lado, en ambos casos el Estado está obligado frente a los individuos tanto a prestar los servicios de salud adecuados y la atención médica oportuna como a realizar las acciones de salud pública que como Estado le corresponden.⁹⁵ Por el otro, hasta la fecha ha sido mucho más complicado hacer exigible frente al Estado la prestación que debe otorgar en materia de salud pública que las que se refieren a la atención médica, aun cuando estas últimas son de mucho mayor costo económico para el gobierno de un país que las primeras. Además, es importante mencionar que las acciones de salud pública son necesarias para prevenir muchas de las enfermedades que actualmente consumen la mayor parte de los recursos humanos y financieros en el sistema de atención médica, como es el caso de la diabetes, las enfermedades cardiovasculares, el cáncer y las enfermedades respiratorias.

Las intervenciones de salud pública son aquellas que van dirigidas a la población en general o a comunidades determinadas; su influencia sobre los individuos es difícil de cuantificar y no es posible determinar su utilidad personal. Como ejemplo basta analizar los efectos de una intervención para aumentar la actividad física en las escuelas primarias. El efecto que esto tendría sería reducir la prevalencia de obesidad entre otros muchos resultados positivos. Sin embargo, no es posible saber qué individuos se beneficiaron directamente de la intervención. Lo mismo sucede con los programas de vacunación; se puede saber quiénes recibieron la vacuna contra el sarampión, pero no quiénes realmente quedaron protegidos al estar expuestos al agente que causa la enfermedad. Los resultados se determinan en la colectividad y en este último caso se pueden estimar vigilando la ocurrencia de la enfermedad. Las segundas, las de atención médica son prestaciones que el Estado debe otorgar de acuerdo con el marco jurídico de cada país; en este caso es más fácil demostrar la omisión del Estado frente a la prestación o el daño causado en la salud del individuo por no otorgar la atención médica, y dicha afectación recae directamente sobre una persona. Por ejemplo, en el caso de una mujer embarazada que requiere atención obstétrica de emergencia y que no la recibe, los familiares podrían exigir la prestación del servicio y la reparación del daño porque no la recibió en tiempo y forma.

El acceso correcto y eficiente de forma integral y completa a los servicios de salud es siempre deseable y es uno de los objetivos más importantes de una nación. Sin embargo, en el caso de Mé-

95. Cfr. Charvel, Ana Sofía y García, David, *Derecho y salud pública: un análisis de legislación comparada*, México, Fontamara, 2013.

xico es difícil lograrlo, especialmente dado que, de acuerdo con el Consejo Nacional de Evaluación de la Política de Desarrollo Social, en 2010, 46.2% de la población vivía en condiciones de pobreza “multidimensional” (esto representa 52 millones de personas y significa, de acuerdo con las cifras reportadas en 2008, un aumento de 3.2 millones de personas en esta condición).⁹⁶

Es importante considerar que los recursos son escasos, las diferencias socioeconómicas muy marcadas y se cuenta con un sistema que no ha logrado la cobertura universal en ninguna de sus dimensiones. En términos de cobertura universal se tienen avances muy importantes ya que más de 80% de la población tiene ya un esquema de protección; sin embargo, persisten retos muy importantes tanto en las dimensiones de equidad y calidad⁹⁷ como en la de cobertura de enfermedades.⁹⁸

Adicionalmente, y para apreciar la importancia de la salud pública, es importante tener presente que aun cuando comúnmente se considera que la calidad y la esperanza de vida han mejorado e incrementado por la atención médica, por la evolución de los medicamentos y por los avances tecnológicos a lo largo del siglo XX y principios del XXI, la realidad es que el impacto de la atención médica es de menor proporción que el que se ha logrado gracias a las acciones de salud pública. Para Estados Unidos se ha estimado que entre los años 1900 y 2000 la esperanza de vida aumentó 30.4 años en promedio; de éstos se estima que 25 años se ganaron gracias a las acciones de salud pública, principalmente relacionadas con la introducción de agua potable, disminución de enfermedades infecciosas y mejoras en las condiciones socioeconómicas y nutricionales, y el resto por acciones médicas directas.

Es pertinente reiterar el concepto establecido por la OMS y diversos autores como Gostin y Jacobson en tanto que la salud pública y los servicios de salud deben considerarse como partes integrantes de un mismo sistema de salud, con la complejidad que ello implica y las diferencias y la importancia de la cooperación que existen en el actuar entre ambas. No se pueden desasociar completamente en sus funciones porque ambas tienen, desde distintas perspectivas, la misma meta: la salud.

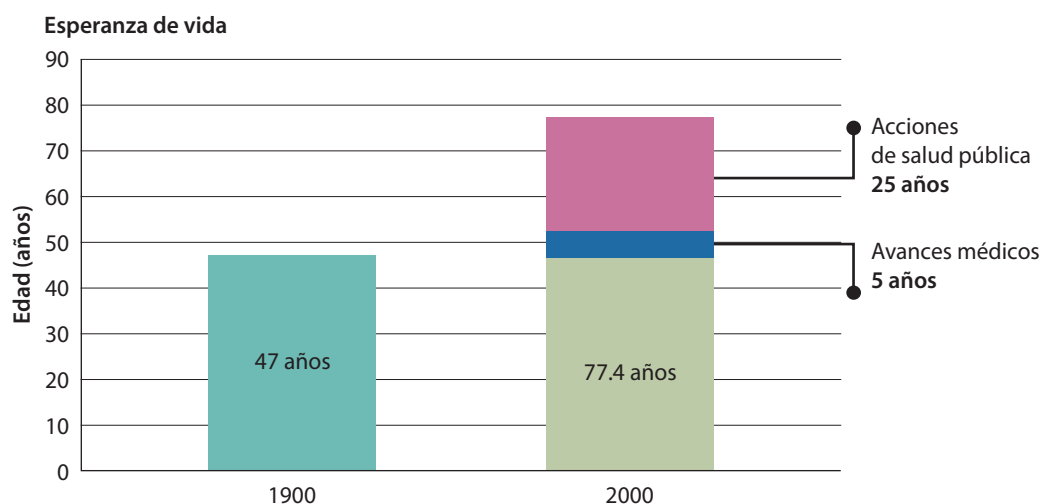
Para terminar este inciso es importante conocer que la diferencia entre sistemas de salud y salud pública es también relevante para el derecho. Tal y como se menciona en el libro de *Salud pública y derecho*, para ambos conceptos el Estado está obligado frente a los individuos.⁹⁹ Sin embargo, hacer exigibles las prestaciones que el Estado tiene que brindar en el campo de la salud pública es mucho más complejo en el ámbito jurídico que la exigibilidad de las prestaciones relativas a los servicios de salud o la atención médica. Lo anterior es así, principalmente, porque las consecuencias del incumplimiento de la salud pública son más difíciles de demostrar en el ámbito

96. Cfr. http://web.coneval.gob.mx/Resumen_Ejecutivo_IEPDS_2011.pdf

97. El sistema de salud, a pesar de que lleva a cabo numerosas intervenciones, tiene resultados subóptimos, en especial en lo que se refiere al rubro de las enfermedades crónicas no transmisibles. Un ejemplo son los problemas de calidad de la atención en el caso de la diabetes.

98. Mientras que los esquemas de cobertura de la seguridad social (IMSS e ISSSTE) incluyen todas las enfermedades, la que se ofrece actualmente a través de la Comisión Nacional de Protección Social en Salud (Seguro Popular) es limitada y no incluye importantes grupos de enfermedades como algunos tipos de cáncer y la insuficiencia renal, entre otras. Cfr. http://www.seguro-popular.salud.gob.mx/index.php?option=com_content&view=article&id=341&Itemid=390

99. Charvel, Ana Sofía y García, David, *Derecho y salud pública: Un análisis de legislación comparada*, México, Fontamara, 2013, pp. 29-30.



Fuente: Centers for Disease Control and Prevention (CDC).

Figura 2. Impacto de las acciones de prevención de enfermedades y promoción y protección de la salud

mundial tanto cualitativa como cuantitativamente y el impacto sobre el individuo suele ser indirecto y manifestarse a largo plazo.¹⁰⁰

3.3 Salud pública y derecho

Como se ha venido explicando a lo largo de este capítulo, para lograr la correcta aplicación de la salud pública y por la complejidad que implica, es necesaria la interface entre varias disciplinas y el derecho como ciencia social no es la excepción. En la interface entre el derecho y la salud pública surgen varios temas de análisis como la influencia del derecho en la salud pública, la función de ésta para el derecho, las ventajas de la vinculación entre ambas, sobre quién tiene la facultad de diseñar y ejecutar las acciones de la salud pública, entre otros. En este apartado se intentará explicar los puntos más importantes de dicha interface.

En este contexto es necesario puntualizar algunos aspectos sobre el significado del derecho para relacionarlos con los de salud pública, mismos que se analizaron al comienzo de este apartado. Es importante enfatizar que la vinculación del derecho y salud pública existe desde diversas perspectivas, sin importar la teoría o el enfoque jurídico desde el que se pretenda llevar a cabo dicho análisis. Es decir, el acercamiento puede darse desde la perspectiva del derecho natural, desde la perspectiva del derecho positivo, mediante un análisis de historia del derecho y desde la sociología jurídica; en todos los casos será sencillo percibir la importancia de la relación entre el derecho y la salud pública.

100. *Idem.*

Determinar qué es el derecho dependerá en gran medida de la corriente que se decida seguir, sin embargo, vale la pena recordar que durante cientos de años este tema ha sido objeto de estudio de teóricos y filósofos del derecho. Sin pretender hacer un estudio exhaustivo del tema, sí es importante mencionar algunas características sobre el significado del derecho como puntos de partida de nuestro análisis, pero no se pretende hacer un listado exhaustivo de definiciones que sobre el derecho se han hecho en distintas posiciones teóricas, sino solamente proponer una síntesis de las principales corrientes modernas del pensamiento jurídico.¹⁰¹ En este sentido, el derecho es una función encaminada a lograr la realización o no realización de conductas humanas a través de la imposición de sanciones, incentivos o medidas por parte del Estado.¹⁰² Esta concepción del derecho evita problemas de distinciones axiológicas y materiales que, aun cuando son muy relevantes e interesantes, sobrepasan el objetivo del presente trabajo. Además, es suficiente para poner de manifiesto que al ser utilizado como una técnica social que regula el comportamiento de los hombres en sociedad, mediante una serie de conductas ordenadas por una autoridad competente, su relación con la salud pública es evidente toda vez que la salud pública también se enfoca en la conducta, pero no de forma directa del individuo (tal y como lo hace el derecho), sino de las comunidades y poblaciones, y es evidente que también es la autoridad competente la que diseña las políticas en salud pública, las aplica y posteriormente verifica su cumplimiento.

En esta relación compleja, con sus similitudes y diferencias, al derecho le corresponde garantizar los aspectos para la convivencia social, sin contar necesariamente con contenidos específicos previamente establecidos. La salud pública, por el contrario, tiene su fundamento en la necesidad de modificar comportamientos no saludables de la colectividad mediante una modificación de los determinantes de la salud en su conjunto; para lograrlo necesita del Estado y su organización así como de una regulación normativa específica generada por el derecho.

Una vez apuntado lo anterior, es importante recordar que uno de los objetivos principales del derecho, y prácticamente la justificación de su existencia, es servir al bien común, cuando menos en parte.¹⁰³ Aquí no se pretende explicar los diferentes significados del bien común, pero sí se incluye a la salud pública como elemento indispensable para lograr ese bien común. Wendy E. Parmet explica que cuando la sociedad está frente a un riesgo en salud pública, como la pandemia de la influenza, la demanda social va inclinada a que el gobierno actúe de forma rápida para evitar afectaciones graves en la población.¹⁰⁴ Es en estos casos cuando la acción del gobierno toma una

101. *Ibid.*, p. 31.

102. *Idem.*

103. Wendy E. Parmet explica que “*salus populi suprema lex*” es la máxima del *common law*, e implica que el bienestar de la comunidad es la ley de mayor importancia. Cfr. Parmet, Wendy, *Population, public health, and the law*, Georgetown University Press, 2009, pp. 1-4. Igualmente, en el prólogo que escribe Parmet al libro de Richard A. Goodman explica que la máxima mencionada representa que el derecho es fundamental para la salud pública y que ésta es primero que el derecho (cfr. Goodman, Richard, ed., *Law in public health practice, op. cit.*, p. 33. Es importante tomar en cuenta que la afirmación de Parmet no ha sido considerada así en el derecho mexicano, es decir, no hay pronunciamientos (o si los hay son muy pocos) sobre la importancia de la salud pública para el derecho (cfr. Charvel, Sofía y García Sarubí, David, *Derecho y salud pública: un análisis de legislación comparada*, Fontamara, México, 2013).

104. *Idem.* En la última parte de este capítulo se analizará la diferencia de las políticas públicas en salud cuando se trata de una enfermedad transmisible (como la influenza) que cuando se está frente a enfermedades no transmisibles (como la obesidad); en ambos casos se requiere de la acción del gobierno, pero las acciones son distintas y la percepción social de las medidas también lo son.

gran importancia para proteger a la sociedad, y la mayor parte de las veces el gobierno se basa en el derecho para lograr sus objetivos. Es por lo anterior que la autora insiste en que el derecho tiene como función y meta, entre otras, proteger y promover la salud pública.¹⁰⁵

a) La influencia del derecho en la salud pública

Distintos autores que estudian la influencia y el impacto que el derecho tiene sobre la salud pública coinciden en que la dependencia que tiene la salud pública con el derecho es tanto pragmática como elemental y que la dependencia de la salud pública hacia el derecho es mucho más directa y necesaria que la del derecho a la salud pública.¹⁰⁶

Por un lado, en cuanto a la relación pragmática, se puede afirmar que el derecho provee el marco jurídico necesario, la creación de los poderes y las estructuras para llevar a cabo la prevención de la enfermedad y la promoción de la salud para el establecimiento de las condiciones de una vida saludable para las comunidades y para los individuos que en ellas habitan. En este contexto, la relación pragmática también implica que las autoridades responsables de la salud pública deben conocer el derecho y el sistema legal dentro del cual actúan, y de esta forma el derecho se convierte en una herramienta que facilita su trabajo y no que obstruye sus labores. Igualmente, y no menos importante, el conocimiento del derecho les ayudará a comprender el alcance de sus facultades, obligaciones y responsabilidades en relación con el diseño, ejecución y verificación de las acciones de salud pública que pretendan realizar.

Por otro lado, la relación y el impacto del derecho en la salud pública son también elementales y no sólo pragmáticos. De acuerdo con Parmet, esta relación elemental se da porque el objeto de acción de la salud pública está dirigido a la colectividad con el fin de obtener objetivos que afecten positivamente a la población y el derecho provee las estructuras sociales y las normas para que esos objetivos se puedan lograr.¹⁰⁷

Es claro que la salud pública necesita del derecho tanto para poder encauzar sus fines como para construir los fundamentos sociales en los que se apoya. Lo anterior incluso se puede observar si se analiza la forma en que se utilizó al derecho en muchas de las políticas que en salud pública se llevaron a cabo en el siglo XX. Los Centers for Disease Control and Prevention (CDC), de Estados Unidos, publicaron los logros de algunas acciones de la salud pública a partir de la relación e influencia positiva que éstos recibieron del derecho, considerando como tema central el impacto de la prevención de la muerte, la enfermedad y las lesiones.¹⁰⁸

Varios de esos logros han sido también parte de nuestra historia o temas sobre los que nuestro país sigue actualmente trabajando porque en la mayoría de ellos se tienen rezagos importantes.

105. *Idem*.

106. Para más sobre el tema se puede consultar a distintos autores que analizan la influencia del derecho en la salud pública y la de la salud pública en el derecho, entre ellos, la introducción a cita de Wendy E. Parmet, el libro de Goodman, pp. 27-37, así como su *Population, public health, and the law, op. cit.*, pp. 1-27; Reynolds Christofer, *Public health, law regulation*, The Federation Press, 2011; Gostin O. Lawrence, *Power, duty, restraint, op. cit.*

107. Parmet, E. Wendy, "Introducción", en Goodman. *op. cit.*, p. xxxi.

108. Goodman, Richard, *et al.*, *Law in public health practice, op. cit.*, pp. 3-21.

Cuadro 2. Los diez grandes logros de la salud pública. Leyes de apoyo y herramientas legales seleccionadas. Estados Unidos, 1900-1999¹⁰⁹

1. Control de enfermedades infecciosas

Leyes locales: códigos sanitarios y estándares para el agua potable; poderes para cuarentena y aislamiento; ordenamientos de zonificación y códigos de construcción; programas de control de mosquitos y roedores; inspección de los establecimientos de comida.

Leyes estatales: autoridad para conducir el monitoreo de la enfermedad, requerir reportes de enfermedad, investigar epidemias; la regulación del agua potable y disposición de residuos; regulación de la oferta alimentaria; licencia para los profesionales de la salud

Leyes federales: *Public Health Service Act* de 1944; *Safe Drinking Water Act* de 1974; *National Environmental Protection Act* of 1976

2. Seguridad de vehículos automotores

Leyes locales: límites de velocidad; limitación del horario de las tiendas de licor; sanciones por servir alcohol a clientes de bar ebrios; uso de casco para bicicletas.

Leyes estatales: cinturón de seguridad, asiento de seguridad para niño; leyes de uso de casco para motocicletas; inspección de vehículo; licencia de conducir; sistema de licencia con graduación de puntaje; autorización de conducir alcoholímetros; cero tolerancia para conductores manejando bajo la influencia del alcohol menores de 21 años; prohibición de venta de alcohol a menores; leyes de control del .08% de alcohol en la sangre y límites de velocidad.

Leyes federales: estándares de conducta vial y para el caso de colisión, estándares para la construcción de calles y carreteras; uso de cinturón de seguridad en algunos vehículos comerciales; asistencia financiera a estados para promover y reforzar iniciativas de seguridad en las carreteras; etiquetas de prevención de bolsas de aire; creación de oficinas de estado de seguridad de carreteras; sanciones federales para la falta de uso de casco de motocicleta.

3. Fluoración de agua potable

Leyes locales: ordenanzas que autorizan la fluoración; refrendos e iniciativas que autorizan la fluoración

Leyes estatales: legislación que autoriza la fluoración; resoluciones de la ley en defensa de la fluoración

4. Reconocimiento del tabaco como un peligro para la salud

Leyes locales: impuestos interiores; restricciones de la venta minorista a menores; leyes de aire limpio en espacios cerrados.

Leyes estatales: impuestos interiores; restricciones a las prácticas de venta al minoreo; leyes de aire limpio en espacios cerrados; financiamiento para la educación pública; demandas enfocadas al *Master Settlement Agreement* de 1998.

Leyes federales: impuestos interiores; etiquetas obligatorias de advertencia; prohibición de publicidad en radio y televisión; sanciones a los estados que incumplen la prohibición de venta a menores de 18 años; asistencia financiera a los programas de control de tabaco; demanda al departamento de justicia para recuperar los costos de atención de la salud.

5. Vacunación

Leyes locales: refuerzo del consejo escolar de los requerimientos de vacunación en las escuelas.

Leyes estatales: sentencias judiciales que apoyan la vacunación obligatoria; leyes de admisión en las escuelas.

Leyes federales: sentencias judiciales que apoyan la vacunación obligatoria; licencia de vacunas; apoyo financiero para programas de vacunación estatales.

Continúa/

109. *Ibid.* pp. 5-6.

/continuación

6. Decremento en las muertes causadas por enfermedad coronaria y ataques al corazón

Leyes locales: programas de educación e información.

Leyes estatales: leyes de control del tabaco; programas de educación e información.

Leyes federales: leyes para el etiquetado de alimentos; financiamiento del departamento de transporte para senderos y ciclovías; Programa Nacional de Educación de la Alta Presión Arterial (1972).

7. Comida más segura y saludable

Leyes locales: estándares e inspección de establecimientos de alimentos al por menor.

Leyes estatales: obligación de enriquecer la harina y el pan con niacina; estándares e inspección de comida al nivel producción; límites de contaminación química de los cultivos.

Leyes federales: *Pure Food and Drug Act* de 1906 y actuaciones posteriores para regular comida y medicinas de prescripción; obligación de fortificar los productos de granos de cereal con ácido fólico; límites de contaminación química en cultivos; cupones de comida para el *Women, Infants and Children Program and School Meals*.

8. Madres y bebés más seguros

Leyes locales: ordenanzas para regular el alcantarillado y la basura; códigos para regular el agua potable; pasteurización de la leche (obligada por primera vez por Chicago en 1908).

Leyes estatales: establecimiento de clínicas para la salud materno-infantil; licencia para los profesionales en obstetricia; obligación de pasteurización de la leche; financiamiento para los servicios de seguro de enfermedad (Medicaid).

Leyes federales: estándares para el agua potable; creación del *children's boureau* (1912) con programas de educación y servicios; creación del programa Medicaid.

9. Planeación familiar

Leyes locales: financiamiento para las clínicas de planeación familiar.

Leyes estatales: autorización para proveer de servicios de control de la natalidad (Carolina del Norte 1937); autoridad para proveer de atención pre y postnatal a madres indigentes.

Leyes federales: *Family Planning Services and Population Research Act*; resoluciones de la Suprema Corte sobre anticoncepción y aborto.

10. Lugares de trabajo más seguros

Leyes locales: autorización para inspeccionar condiciones peligrosas de trabajo y códigos de seguridad contra incendios.

Leyes estatales: las leyes de 1877 y posteriores para inspeccionar y regular prácticas de seguridad de los lugares de trabajo que incluyeran exposición a sustancias tóxicas, sanciones penales para las lesiones o muertes causadas por trabajadores gravemente negligentes.

Leyes federales: los estándares mínimos de seguridad de 1936 para los contratistas federales; inspección y regulación de la seguridad minera; mandatos para que los estados adoptaran un mínimo de seguridad en los lugares de trabajo y estándares relativos.

b) El derecho como parte fundamental de la infraestructura de la salud pública

En distintos reportes del Institute of Medicine (IOM) se determinó que la salud pública cuenta con tres funciones principales: identificar y diagnosticar el problema de salud pública, desarrollar políticas públicas en salud y evaluar y reconocer el impacto de las políticas públicas en salud.¹¹⁰



Figura 3. Las funciones principales de la salud pública¹¹¹

Entre estas funciones existen importantes puntos de coincidencias y con ellas se abarca gran parte de las acciones de la salud pública. Se debe entender que el derecho juega un papel muy relevante en cada una de ellas por separado y también en sus puntos de coincidencia. Estas funciones implican, de acuerdo con lo establecido por el IOM, desde las funciones de vigilancia que monitorean enfermedades y perfiles de lesiones y de accidentes, hasta el desarrollo de políticas adecuadas para promover la salud y prevenir la enfermedad, implementando mecanismos de evaluación de las políticas públicas para determinar si las medidas tomadas fueron las adecuadas para tratar ese problema de salud en específico.

De acuerdo con Gostin, Thompson y Grad, estas funciones establecidas como parte fundamental de la salud pública encuentran su centro en el sistema de salud pública establecido por el gobierno de cada país.¹¹² En este sentido, y de acuerdo con estos autores, desde el punto de vista

110. Institute of Medicine, *The future of public health*, Washington DC, National Academy Press, 1988. Institute of Medicine, *The future of public's health in the 21st century*, Washington DC, National Academy press, 2003.

111. Adaptado por Richard A. Goodman, *et al. Law in public health practice*, 2a ed., Oxford University Press, 2007, p. 28.

112. Goodman, Richard, *et al.*, *Law in Public Health Practice*, *op. cit.*, pp. 24-44.

legal y práctico, existe necesariamente una relación muy estrecha por parte de los distintos niveles de gobierno y las funciones de la salud pública aquí descritas.¹¹³

c) Derecho como herramienta de la salud pública

De acuerdo con nuestro sistema jurídico y una vez comprendida la complejidad de funciones de la salud pública, se puede observar que la regulación de la salud pública queda establecida en normas de diferente jerarquía, disciplinas y especialidades. Lo anterior hace aun más compleja la relación y la definición que se pudiera dar para vincular ambas disciplinas. Sin embargo, y siguiendo a reconocidos especialistas, la salud pública y el derecho implican:

el estudio de los poderes legales y deberes estatales en colaboración con sus socios (ejemplos: sistema de salud, empresas, comunidad, medios de comunicación y la academia), para asegurar las condiciones necesarias para la salud poblacional (ejemplos: identificar, prevenir y aminorar los riesgos para la salud de la población), mediante el establecimiento de límites al poder del Estado para preservar la autonomía, privacidad, libertad, propiedad y otros derechos legalmente protegidos. El objetivo primordial del derecho y la salud pública es buscar el nivel más alto de salud física y mental de la población, con base en los valores de justicia social.¹¹⁴

De acuerdo con el propio Gostin, la definición anterior implica siete determinantes esenciales que se conectan a partir de la relación entre el derecho y la salud pública que conforman la parte central de los determinantes. En lo que se refiere al gobierno, éste es el principal responsable de diseñar la política pública, de establecer el marco jurídico y regulatorio para salvaguardar la salud de la comunidad y, adicionalmente, tiene la obligación de promover comportamientos saludables. Para aplicar la política pública de manera eficiente, establece los límites a los poderes públicos así como la utilización de la fuerza coactiva del Estado en caso de incumplimiento de las normas establecidas. Aun cuando históricamente ha sido responsabilidad del gobierno el cuidado de la salud de la población, éste se relaciona con diferentes “socios” para establecer el sistema de salud, y el modelo de éste último dependerá del que decida cada gobierno para su particular sistema de salud. Es importante recordar que la salud pública tiene como objetivo la salud poblacional (intervenciones para proteger a la salud y el bienestar social); para lograrlo es fundamental lograr incidir e interactuar con las comunidades mediante modelos de prevención específicos que sirvan como base para reducir riesgos de salud o lesiones y enfermedades. En este orden de ideas, la justicia social es la misión central de la salud pública.¹¹⁵

En el siguiente diagrama, se ejemplifica la relación entre el derecho y la salud pública con los siete determinantes recién mencionados:

113. *Ibid.*, p. 28. El tema específico de la salud pública en el derecho mexicano es analizado particularmente en un apartado posterior.

114. Lawrence Gostin O., *Public Health Law, Power, Duty and Restraint*, Berkeley, LA, University of California Press, 2008, p. 4.

115. *Ibid.*, pp. 21-23.



Figura 4. Derecho y salud pública. Definición y valores centrales¹¹⁶

3.4 La salud pública en el orden jurídico mexicano

En este apartado se pretende analizar el derecho constitucional, el derecho administrativo y el derecho internacional en relación con la salud pública por considerar que son las tres ramas del derecho que mayor incidencia y relación guardan con ésta. Sin embargo, no podemos dejar de mencionar que existen otras ramas, como el derecho penal, civil, mercantil, entre otros, que igualmente pueden tener relación con la salud pública.

3.4.1 Una visión desde la Constitución¹¹⁷

Para analizar el tema de salud pública en relación con el derecho en el contexto jurídico mexicano, es fundamental partir de la Constitución por ser la norma suprema que regula la creación de las demás normas de nuestro orden jurídico.¹¹⁸ Este apartado se enfoca en hacer un breve análisis de la vinculación con el derecho constitucional porque mediante éste es que se establece el punto de partida para sentar las bases generales y las posibilidades de desarrollo de la salud pública dentro de nuestro ordenamiento jurídico. Sin embargo, no se debe dejar de reconocer que la relación de

116. *Ibid.*, p. 5.

117. Cfr. Charvel Sofía, *op. cit.*

118. Ramírez Tena, *Derecho constitucional mexicano*.

la salud pública con el derecho se da también con otras disciplinas jurídicas, como se mencionó líneas arriba.

En este sentido, y desde la perspectiva del derecho constitucional mexicano, son cuatro temas principales que deben ser considerados: primero, desde el ámbito de los derechos humanos; segundo, en relación con el sistema federal; tercero, desde la distribución de competencias denominada división de poderes; cuarta, desde la responsabilidad que viene aparejada ante el incumplimiento por parte de los servidores públicos de sus funciones vinculadas a la salud pública.¹¹⁹

a) Derechos humanos

Como ya se analizó en la primera parte de este capítulo, el derecho a la protección de la salud, previsto en el artículo 4º de nuestra Constitución, es un derecho de realización progresiva que no debe entenderse solamente desde un punto de vista individual, sino también desde una dimensión colectiva a efecto de lograr las mejores condiciones para una vida saludable como uno de los objetivos principales del derecho a la protección de la salud.

Por el impacto que tiene la salud pública en el ámbito poblacional, se genera un impulso para lograr el pleno desarrollo de varios derechos humanos, tales como derecho a la no discriminación, a una alimentación saludable, al agua potable, a un medio ambiente limpio, a la información, a la educación y, por supuesto, de forma aún más directa, el derecho a la protección de la salud, entre otros que pueden verse beneficiados por los avances de la salud pública. Esto último se relaciona con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad contenidos en el artículo primero de nuestra Constitución.¹²⁰

b) El sistema federal

El segundo tema se refiere al sistema federal, y de acuerdo con el artículo 40 de nuestra Constitución,¹²¹ el Estado mexicano se define como federal, lo cual significa, dicho de manera breve, que se postula un orden compuesto por normas con validez en todo el territorio nacional y por normas cuyo ámbito espacial se reduce a ciertas porciones de ese mismo territorio. Al primer tipo de orden se le denomina federal o federación y a los segundos locales, mismos que pueden ser estatales, del Distrito Federal o municipales.

La Constitución mexicana plasma en el artículo 124¹²² un sistema de distribución de competencias similar al de la de Estados Unidos de 1787, en tanto que las facultades que no estén expresamente otorgadas a la Federación se consideran reservadas a los estados. En este sentido,

119. Charvel, Sofía, *op. cit.*, pp. 37-43.

120. *Cfr.* Gunilla Beckman.

121. *Artículo 40.* Es voluntad del pueblo mexicano constituirse en una República representativa, democrática, laica, federal, compuesta de estados libres y soberanos en todo lo concerniente a su régimen interior, pero unidos en una federación establecida según los principios de esta ley fundamental.

122. *Artículo 124.* Las facultades que no están expresamente concedidas por esta Constitución a los funcionarios federales se entienden reservadas a los estados.

para lograr la comprensión de todas las facultades asignadas a la Federación en materia de salud pública, hay que comprender las atribuciones de los distintos órganos del ámbito federal; se entiende que las que no se encuentren en esa asignación serán competencia de las entidades federativas.

En este sentido, y en el entendido de que la Federación cuenta con más recursos (económicos y jurídicos) que las entidades federativas para enfrentar problemas de salud, es importante que se definan con claridad los alcances en las competencias entre ambas. Por lo anterior, la Federación debe asumir que tiene una responsabilidad primaria en materia de salud pública.¹²³

c) División de poderes

Algunos teóricos modernos del constitucionalismo consideran que el tema de división de poderes ha sido superado, sin embargo, las constituciones siguen estableciendo este principio. Así, nuestra Constitución adopta un sistema mediante el cual el poder público, sea federal o local, se divide para su ejercicio en tres poderes: Ejecutivo, Legislativo y Judicial.

Cabe señalar que el principio de división de poderes se encuentra recogido en los artículos 49°, 116° y 122° de la Constitución respecto del orden federal, estatal y del Distrito Federal, respectivamente. En síntesis, el contenido de esas disposiciones constitucionales consiste en que las funciones legislativa, ejecutiva y judicial sean efectuadas por distintos órganos de un mismo orden jurídico y que se impida que tales órganos ejecuten funciones que no les estén expresamente conferidas para evitar confusión de competencias con los otros órdenes jurídicos. La fórmula de división de poderes de nuestra Constitución consagra cuatro diferentes objetivos: en primer lugar, la atribución preferente de una función a uno de los tres poderes, lo cual no excluye la posibilidad de que los otros poderes participen de alguna manera en dicha atribución; en segundo lugar, los poderes pueden neutralizarse entre sí; en tercer lugar, está lo relativo a la colaboración o cooperación entre ellos para que se logre cumplir con el acto mandatado; por último, se establecen los mecanismos de defensa entre poderes.¹²⁴

Igualmente, para comprender la complejidad de las funciones de la salud pública, y de acuerdo con nuestro sistema constitucional, debemos entender la relación que guarda cada uno de los tres poderes con el desarrollo de la salud pública.¹²⁵ Por su parte, el Poder Legislativo es el encargado de expedir las leyes que establecen el marco jurídico de la salud pública de nuestro país; con esto se delimitan las posibilidades de acción, las competencias y las obligaciones de las autoridades

123. En México hay una compleja distribución de competencias en materia de salud entre la Federación y las entidades federativas establecida en el artículo 13 de la Ley General de Salud. Para más sobre la complejidad del sistema federal en materia de salud pública se puede consultar *Population, Public Health, and the Law*, de Wendy Parmet, quien en el capítulo 4 (pp. 78-108) retoma el caso del huracán Katrina en 2005 y los problemas de coordinación y comunicación que se presentaron entre las autoridades federales y estatales.

124. Arteaga Nava, Elisur, *Derecho constitucional*, 3a ed, Oxford University Press, México, 2009, pp. 32-40.

125. *Artículo 49.* El Supremo Poder de la Federación se divide para su ejercicio en Legislativo, Ejecutivo y Judicial. *Artículo 116.* El poder público de los estados se dividirá, para su ejercicio, en Ejecutivo, Legislativo y Judicial, y no podrán reunirse dos o más de estos poderes en una sola persona o corporación, ni depositarse el legislativo en un solo individuo (...). *Artículo 122.* Definida por el artículo 44 de este ordenamiento la naturaleza jurídica del Distrito Federal, su gobierno está a cargo de los Poderes Federales y de los órganos Ejecutivo, Legislativo y Judicial de carácter local, en los términos de este artículo (...).

encargadas de la salud pública. En el artículo 73 de la Constitución fracción XVI¹²⁶ se establece que el Congreso de la Unión tiene atribuciones para dictar leyes sobre salubridad general de la República, y es la Ley General de Salud el instrumento jurídico elegido por el legislador en el cual plasma esta facultad.

El Poder Ejecutivo es el encargado de llevar a cabo la conducción del monitoreo indispensable para el diseño, la planeación de la salud pública del país y la realización y ejecución de las políticas públicas adecuadas para lograr las condiciones para una vida saludable de la población.¹²⁷ El Poder ejecutivo también tiene a su cargo la vigilancia del cumplimiento de los programas, políticas públicas y normatividad secundaria en materia de salud pública.

El Poder Judicial tiene a su cargo el control de constitucionalidad (juicio de amparo, controversias constitucionales y acciones de inconstitucionalidad), la interpretación de las leyes y la aplicación de distintos principios al tener frente a sí problemas jurídicos que impliquen temas de salud pública.¹²⁸

Adicionalmente, no podemos dejar de señalar que además de los poderes mencionados se han establecido en nuestra Constitución los Órganos Constitucionales Autónomos, que aun cuando no forman parte de los poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial, realizan funciones constitucionales importantes que llegan a tener impacto en aspectos de salud.¹²⁹

d) Responsabilidad de servidores públicos

El cuarto tema que tiene vinculación con nuestro objeto de estudio es el de la responsabilidad de los servidores públicos. En este sentido, es importante considerar lo establecido por el último párrafo del artículo 113¹³⁰ de la Constitución en lo referente a los profesionales de la salud y a los servidores públicos de dicho sector por la responsabilidad administrativa en que puedan

126. *Artículo 73.* El Congreso tiene facultad: (...) XVI. Para dictar leyes sobre nacionalidad, condición jurídica de los extranjeros, ciudadanía, naturalización, colonización, emigración e inmigración y salubridad general de la República. (...)

127. Para efectos de planeación en salud, el principal instrumento del Poder Ejecutivo será el propio Plan Nacional de desarrollo que encontrará su especificación en el Programa Sectorial de Salud. *Cfr.* Roldán Xopa, José, *Derecho administrativo*, México, Oxford University Press, 2008, pp. 139-142.

128. Como ejemplo se encuentra el amparo en revisión 315/2010, en el cual la parte quejosa alegaba que los artículos 23°, 25° y 27° de la Ley General para el Control del Tabaco así como la reforma y derogación de ciertos artículos de la Ley General de Salud violaban los artículos 1°, 4°, 6°, 16°, 17°, 28° y 133° de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y el artículo 13° del Convenio Marco para el Control del Tabaco. A manera de resumen se aducía que dichos artículos violaban el derecho a la protección de la salud porque omitían proteger eficazmente a las personas frente a la epidemia de tabaquismo al autorizar la promoción y la publicidad del tabaco. La corte al conocer del amparo resolvió: “que el tipo de medidas que, de ser fundados los argumentos del quejoso, permitirían restablecerlo en el goce de la garantía constitucional violada no son de las que puedan adoptarse por la vía de reparación individualizada propia del juicio de amparo”, por lo que sobreseyó el juicio.

129. Instituto Nacional de Estadística y Geografía (artículo 26 Constitucional apartado B); el Banco de México (artículo 28 constitucional); el Consejo de Salubridad General de la República (artículo 73 fr. XVI); el Instituto Federal Electoral (artículo 41 constitucional); I Auditoría Superior de la Federación (artículo 79 constitucional) y la Comisión Nacional de Derechos Humanos (artículo 102 apartado B de la Constitución). Para más sobre el tema, ver Roldán Xopa, José, *op. cit.*, pp. 12-13.

130. *Artículo 113.* La responsabilidad del Estado por los daños que, con motivo de su actividad administrativa irregular, cause en los bienes o derechos de los particulares, será objetiva y directa. Los particulares tendrán derecho a una indemnización conforme a las bases, límites y procedimientos que establezcan las leyes.

incurrir por los daños que lleguen a causar en las personas o en sus bienes con motivo de la actividad que realicen.

Lo anterior lo podemos relacionar con aquellos funcionarios dedicados a la salud y a todas las actividades que involucran la aplicación de las políticas de salud pública.

La explicación que se dio en este apartado sobre las posibilidades de relación entre la salud pública y el derecho constitucional mexicano nos permite acercarnos al análisis de la salud pública de una manera integral para poder comprender la complejidad del diseño y de la aplicación de las políticas públicas que se requieren en la materia para lograr condiciones saludables para la población.

3.4.2 Derecho administrativo

El derecho administrativo es visto como la rama del derecho positivo que tiene como objetivo la administración pública federal, se define como: “conjunto de normas que, desarrollando el estatuto constitucional de la(s) administración (es) pública(s), regulan su organización, su funcionamiento y su actividad”.¹³¹ El derecho administrativo, de acuerdo con Roldán: “racionaliza el poder, delimita la acción administrativa –a la vez que posibilita y da eficacia a los derechos de las personas–, señala cauces institucionales de tratamiento de los conflictos; en tal sentido el derecho provee certidumbre”.¹³²

En México se cuenta con una compleja y poco ordenada estructura normativa y es importante comprender la construcción y los alcances de las normas administrativas, porque es mediante las mismas que se organiza la administración pública federal y por lo tanto, es dentro de esta estructura jurídica que se ordena y ejecuta todo lo relativo a la salud pública.

3.4.3 Derecho internacional

Como ya se analizó en el apartado 2.2 sobre el derecho a la salud en el contexto internacional, podemos ver que es precisamente en esta rama del derecho que se han establecido importantes definiciones y contenidos que afectan directamente el alcance del derecho a la salud y a la salud pública. Lo anterior es aún más importante si recordamos la jerarquía que constitucionalmente se le da a los tratados internacionales en materia de derechos humanos a partir de la última reforma a la Constitución también ya comentada en el presente capítulo (inciso 2.4. apartado B).

131. Parejo, Luciano, *Lecciones de derecho administrativo*, 2a. ed., Valencia, Tirant Lo Blanch, 2008, p. 18.

132. Roldán Xopa, José, *op. cit.*, pp. 66-68.

4. Conclusión

Al analizar cuidadosamente las definiciones de salud pública que se presentaron en este capítulo, así como aquéllas que relacionan aspectos entre la salud pública y el derecho, podemos concluir que el derecho es un factor estructural de todas las variables que se encuentran alrededor de la salud pública. El derecho, de forma mucho más puntual, y las políticas públicas, de forma más general, son las dos herramientas más efectivas con las que cuenta el gobierno para lograr sus objetivos en salud pública. Coincidimos con Moulton y colaboradores en que las leyes específicas de la materia de salud y las políticas públicas juegan un papel fundamental en los siguientes aspectos de la relación señalada:¹³³

- 1) Las leyes como infraestructura: referente que tiene que establecer con claridad los deberes, las funciones y las autoridades responsables de la ejecución de las políticas públicas;
- 2) las leyes como intervención: existencia de diferentes instrumentos jurídicos como una forma de intervenir para lograr el cumplimiento de los distintos objetivos de las acciones en salud; y
- 3) la intersectorialidad: en tanto a la existencia de leyes que regulan otros sectores y que pueden o no contar con objetivos de salud directamente, pero que de alguna manera tienen efectos sobre la salud poblacional.

Podemos agregar, de acuerdo con nuestro sistema jurídico y por la naturaleza misma del derecho a la protección de la salud, que su cabal cumplimiento en la sociedad implica la realización plena de la misión de la salud pública.

Por último, para comprender y demostrar la importancia del derecho en la salud pública de forma específica y frente a un problema de salud poblacional, en el presente trabajo se analizará una de las enfermedades crónicas no transmisibles que nos aquejan hoy en día: la epidemia de sobrepeso y obesidad en México. Por lo anterior, en el siguiente capítulo se explica de manera puntual lo que significa en términos médicos y de salud pública estar frente a una epidemia de este tipo.

133. Committee on Public Health Strategies To Improve Health, Board on Population Health and Public Health Practice, *For the public's health investing in a healthier future*, Institute of Medicine, Washington, The National Academies Press / IOM, 2012, pp. 13-20.

Capítulo 2

Enfermedades crónicas no transmisibles: el derecho en la epidemia de obesidad en México

1. Introducción

El propósito del presente capítulo es explicar el origen de la obesidad y las causas por las que se considera una enfermedad y una epidemia de tal magnitud que se ha convertido en un problema de salud pública en México y una preocupación mundial.¹³⁴ Es necesario explicar detalladamente lo que en términos médicos se entiende por obesidad para entender las implicaciones de dicha enfermedad en el organismo y de esta manera constatar que esta condición es la causante de otras muchas enfermedades crónicas no transmisibles. Los efectos provocados por las enfermedades que se desencadenan a partir de la obesidad y su impacto en los niveles individual, social, económico y en relación con los servicios de salud dejan patente la importancia de su prevención, tanto en el ámbito global como en el nacional.

En términos de su causa más inmediata, el origen de la obesidad se atribuye a un desbalance debido a un consumo de energía mayor a la que es utilizada por el organismo.¹³⁵ Se trata de un desequilibrio entre la ingesta y el gasto que genera un exceso de energía residual en el organismo, que se almacena en forma de grasa para cubrir necesidades futuras.

En la regulación del peso corporal intervienen numerosos factores que, en condiciones controladas, trabajan de manera muy precisa. Por ejemplo, bajo condiciones constantes, se puede estimar que un pequeño desbalance que resultara en el consumo en exceso neto de entre 100 y 150 kilocalorías por día podría ocasionar un aumento hasta de 50 kilos en un lapso de 10 años.¹³⁶ Sin embargo, en el individuo promedio de nuestras sociedades, el origen de un desequilibrio así tiene como explicación una cadena causal mucho más compleja que la simple debilidad o glotonería individual. En esta cadena se presentan factores diversos, muchos de ellos –si no es que la mayoría– fuera del control o de la responsabilidad directa de los individuos que padecen obesidad.¹³⁷

134. Barquera Cervera, Simón, *et al.*, “Obesidad en México: epidemiología y políticas de salud para su control y prevención”, *Gaceta Médica de México*, 2010, 146, pp. 397-407.

135. *Id.*

136. Cutler, David, *et al.*, “Why have Americans become more obese?” *Journal of Economic Perspectives*. 2003, 17, núm.3, pp. 93-118.

137. *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria. Estrategia contra el sobrepeso y la obesidad. Bases Técnicas*, Secretaría de Salud, México, DF, febrero de 2010, pp. 14-16. Disponible en: http://portal.salud.gob.mx/descargas/pdf/ANSA_bases_tecnicas.pdf

La obesidad es un problema social que tiene repercusiones negativas muy importantes sobre las personas, los sistemas de salud y el sector económico.¹³⁸ Es también causa de sufrimiento y está ligada directamente con pérdida de salud y calidad de vida, así como con enfermedades graves y muerte prematura. La obesidad disminuye la esperanza y la calidad de vida de las personas que la padecen y se asocia con estigma y discriminación social.¹³⁹ Su prevención y tratamiento a través de acciones para consumir menos energía y ser más activos han sido probadamente difíciles de lograr para la persona promedio.

Por todas las razones antes mencionadas, se considera que el control de la obesidad requiere de una respuesta integral, multisectorial e interdisciplinaria;¹⁴⁰ requiere igualmente de acciones colectivas y de políticas públicas que habiliten a los individuos y grupos sociales para prevenir su aparición y facilitar su tratamiento y control. Es urgente renovar las acciones de política pública para que promuevan en los ámbitos social e individual un mejor resultado de lo que hasta ahora se ha logrado en el control de este problema de salud pública.

El peso corporal y sus variaciones (bajo peso, sobrepeso y obesidad) son el resultado de la interacción de diferentes factores (ambientales, sociales, culturales, psicológicos, genéticos, metabólicos, bioquímicos y fisiológicos) que participan durante el complejo fenómeno que constituyen la alimentación y la nutrición humanas.¹⁴¹

En este segundo capítulo se presenta, de una manera no técnica, la problemática médica y de salud pública relacionada con el sobrepeso y la obesidad. Igualmente, se pretende tender un puente para aportar algunas soluciones a este problema social que incorporen la perspectiva jurídica. Para esto, se lleva a cabo una revisión breve de los factores que determinan la obesidad; se abordan teorías actuales que han evolucionado de la concepción de que la obesidad es producto de una decisión individual a la conceptualización que ubica su origen en los determinantes sociales y las fallas en el mercado alimentario. Esta última conceptualización del problema pone de manifiesto la necesidad urgente de una intervención por parte del Estado para cumplir con el mandato de mantener y proteger la salud de los mexicanos. Es en este sentido que se justifica un abordaje desde el derecho como una herramienta útil para la generación de políticas públicas de salud que coadyuven a la solución de este complejo problema.

En la sociedad actual, una proporción importante de los individuos y las familias está desprotegida porque rara vez cuenta con elementos para acceder a la información pertinente o con recursos económicos que le permita seleccionar una alimentación y un nivel de actividad física

138. Finer, Nick, "Medical consequences of obesity", *Medicine* 2010, vol., 39 num.1, pp. 18-23.

139. *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria, op. cit.*, pp. 27-36.

140. Gortmaker, Steven, *et al.*, "Changing the future of obesity: science, policy, and action", *Lancet*, 2011, 378, pp. 838-847.

141. Se considera como nutrición al conjunto de fenómenos mediante los cuales se obtienen, utilizan y excretan las sustancias nutritivas. La alimentación se define como el conjunto de procesos biológicos, psicológicos y sociológicos relacionados con la ingestión de alimentos, mediante el cual el organismo obtiene del medio los nutrimentos que necesita, así como las satisfacciones intelectuales, emocionales y estéticas y socioculturales que son indispensables para la vida humana plena. La alimentación es un proceso voluntario e influenciable por el ambiente y su disponibilidad alimentaria, las costumbres culturales, la publicidad, los determinantes sociales, características individuales, información, educación y conductas alimentarias (cfr. Bourges Rodríguez H, "Los alimentos, la dieta y la alimentación", en *Nutriología Médica*, Kaufer Horowitz, Martha, *et al.*, 3a. ed., México, Fundación Mexicana para la salud. Editorial Panamericana 2008, pp. 599-662.

saludables que deriven en una nutrición sana y, por ende, mantener el equilibrio energético y peso adecuados. La búsqueda de soluciones al problema social que origina la obesidad se puede abordar, igualmente, desde la perspectiva de los derechos humanos (alimentación y salud),¹⁴² lo que posibilita entre otras cosas una participación más activa de las personas y la sociedad civil, quienes pueden reclamar sus derechos e incluso interponer recursos jurídicos para mejorar la respuesta de los gobiernos hacia la solución de este importante problema de salud. Por esta razón, no debe extrañar que en los próximos años se lleven a cabo en México, como en otros países, actos jurídicos impulsados por individuos afectados por la epidemia de obesidad en torno a las acciones u omisiones del Estado que afecten el derecho a la salud en relación con esta problemática.

Este abordaje permite analizar las acciones del Estado sobre el derecho a la salud, el cual –en sentido estricto– abarca tanto la atención médica del problema de obesidad como las actividades de prevención y promoción de la salud que se requieren para proteger a la población de los riesgos de desarrollar obesidad. Esto último es particularmente relevante para el caso de los niños y su derecho a una vida sana. Los niveles de obesidad que se observan actualmente en la niñez mexicana no pueden ni deben ser atribuidos a las familias; deben ser reconocidos como una falla del Estado y de la sociedad para garantizar plenamente el derecho a la salud de este importante sector de la población.

El Estado tiene la obligación de “respetar, proteger y hacer efectivos” los derechos humanos; ello significa, en primer lugar, que el Estado no debe privar a nadie del acceso al derecho a la salud; en segundo lugar, que debe impedir que alguien sea privado de dicho acceso; en tercero, que los terceros no puedan llevar a cabo acciones que pongan en riesgo la salud y que –cuando alguien se vea privado del derecho a la salud– el Estado debe garantizar y tomar acciones para asegurar el mencionado derecho. Para cumplir con estas tres funciones, el Estado debe diseñar y poner en marcha leyes y políticas públicas específicas que coadyuven a que los individuos puedan gozar y hacer efectivo su derecho a la salud.¹⁴³

2. Enfermedades transmisibles y enfermedades crónicas no transmisibles

Uno de los problemas más complejos que tiene el derecho en la aplicación de las políticas públicas, en general, y en las de salud, en particular, es precisamente lograr un equilibrio entre los derechos e intereses individuales y el interés social de proteger la salud de la población. Esta situación es aún más compleja para el derecho si se habla de enfermedades crónicas no transmisibles (como es el caso del sobrepeso y la obesidad) que cuando se está frente a enfermedades transmisibles (epide-

142. “Report submitted by the Special Rapporteur on the right to food, Olivier De Schutter, United Nations A/HRC/19/59. Human Rights Council Nineteenth session”. Disponible en: http://www.ohchr.org/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-59_en.pdf

143. Hunt, Pau y Bueno, Judith, “Reducing maternal mortality, The contribution of the right to the highest attainable standard of health, Human Rights Center”, United Nations Population Fund, Nueva York. Disponible en: http://www.unfpa.org/webdav/site/global/shared/documents/publications/reducing_mm.pdf

mias causadas por enfermedades infecciosas). Esto es debido a que las previsiones jurídicas y las competencias de las autoridades con respecto a estas últimas son mucho más amplias de acuerdo con nuestro sistema jurídico, en parte debido a que éstas suelen presentar una emergencia inmediata a diferencia de las primeras. En el presente apartado se explicará la diferencia entre enfermedades transmisibles y crónicas no transmisibles ya que los efectos de salud, sociales, económicos y jurídicos no son los mismos y esto también varía de acuerdo con la gravedad de la enfermedad. Asimismo, se resaltaré la importancia del derecho en las enfermedades crónicas no transmisibles.

Las enfermedades infecciosas (cólera, lepra, entre otras) son las que marcaron los orígenes de la salud pública moderna. Actualmente, dichas enfermedades son poco comunes, y lo que en la actualidad domina la agenda de la salud pública son precisamente las enfermedades crónicas que causan el mayor número de muertes en el mundo y provocan distintos niveles de incapacidad, una mala calidad de vida y grandes desigualdades en salud que implican tanto limitantes personales por causa de la enfermedad como aquellas que surgen por las diferencias en la atención médica y las prestaciones en los servicios de salud.

2.1 Sus causas y diferencias

Las causas que provocan una enfermedad transmisible y una no transmisible son distintas; las de la primera son clasificadas como infecciones y suelen pasarse de persona a persona en un periodo corto de tiempo; con una sola exposición al factor de riesgo puede ser suficiente para contraer la enfermedad y generalmente son curables. Mientras tanto, las segundas son generalmente multi-causales, en algunas ocasiones surgen por una predisposición genética, pero en su mayoría son provocadas por cambios en los determinantes sociales que afectan la salud (incluyendo los económicos y los ambientales).¹⁴⁴ En este sentido, las enfermedades no transmisibles tienen un periodo de latencia largo (periodo entre la exposición al riesgo y la aparición clínica de la enfermedad); no basta con una sola exposición a los factores de riesgo sino que la misma es reiterada. Estas enfermedades se controlan, mas no se erradican ni son curables.

De acuerdo con la OMS, las enfermedades no transmisibles pueden ser definidas como aquellas que:

no se transmiten de persona a persona. Que son de larga duración y lento avance. Las cuatro enfermedades no transmisibles más importantes son las cardiovasculares, cáncer, crónicas respiratorias (obstrucción pulmonar, asma) y diabetes.¹⁴⁵

Al analizar la no transmisibilidad de las enfermedades es indispensable comprender las implicaciones de la cronicidad de las mismas, ya que esto es un factor determinante tanto para su tratamiento como en su impacto en la pérdida de calidad de vida del individuo, en la salud pública, y en los ámbitos social, económico y jurídico.

144. En el capítulo 3 de este trabajo se hará una explicación de los determinantes sociales de la salud.

145. Disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/factsheets/fs355/en/>

De acuerdo con la OMS las enfermedades crónicas son aquellas que:

se prolongan en el tiempo y generalmente tienen una progresividad lenta. Las enfermedades crónicas, como las cardiovasculares, cerebrovasculares, cáncer, enfermedades respiratorias crónicas y diabetes son por mucho la principal causa de muerte en el mundo, representando 63% de las muertes. De los 36 millones de personas que murieron en 2008 por enfermedades crónicas, 9 millones eran menores de 60 años de edad y 90% de estas muertes prematuras ocurrieron en países de bajo y mediano ingreso.¹⁴⁶

Las diferencias más palpables entre las enfermedades crónicas no transmisibles de las enfermedades transmisibles se resumen en el siguiente cuadro:

Cuadro 1. Diferencias entre enfermedades transmisibles y crónicas no transmisibles

	Enfermedades crónicas no transmisibles	Enfermedades transmisibles¹⁴⁷
Origen	No contagioso	Contagioso
Periodo de latencia (periodo entre la exposición al riesgo y la aparición clínica de la enfermedad)	Largo	Corto
La exposición al factor de riesgo	Reiterada	Una sola exposición (un agente causal único)
Efectos	No son curables, el tratamiento es de por vida	En general son curables

De acuerdo con el Centro Nacional de Estadísticas en Salud de Estados Unidos, las enfermedades crónicas son aquellas que duran cuando menos tres meses o más.¹⁴⁸ Estas enfermedades no pueden prevenirse mediante vacunación, tal y como acontece en algunos casos con las enfermedades infecciosas, ni son curadas con medicamentos ni desaparecen por completo. De acuerdo con la misma fuente, 85% de los estadounidenses mayores de 65 años tienen cuando menos una condición crónica de salud. Gran parte de estos problemas se presentan por comportamientos que dañan la salud, como el tabaquismo, falta de actividad física y malos hábitos de alimentación.¹⁴⁹

146. Disponible en: http://www.who.int/topics/chronic_diseases/en/

147. Es importante tener en cuenta que hay enfermedades muy complejas como el VIH, la cual es una enfermedad transmisible, contagiosa, con un periodo de latencia corto y que con una sola exposición al factor de riesgo, puede ser suficiente para contraerla enfermedad infecciosa; además se vuelve crónica porque solamente se controla mas no se cura; asimismo, los padecimientos prolongados a los que se enfrenta el individuo pueden ser desde cáncer hasta infecciones oportunistas y dicha enfermedad sigue siendo a su vez del grupo de las transmisibles. Es decir, hay casos de gran complejidad en los cuales se mezcla un conjunto de características de las transmisibles y de las crónicas no transmisibles; ocurre también con los casos de hepatitis B y C.

148. Disponible en: <http://www.medterms.com/script/main/art.asp?articlekey=33490>

149. Disponible en: <http://www.medterms.com/script/main/art.asp?articlekey=33490>

2.1.1 Diferencia entre brote epidémico, epidemia, endemia y pandemia

La salud de las colectividades es una preocupación que ha acompañado al ser humano desde el momento en que éste formó grupos poblacionales y se identificaron las acciones necesarias para garantizar el desarrollo y la expansión de los mismos. Al mismo tiempo, la participación del Estado en los esfuerzos por llevar a cabo actividades de protección sobre la salud de las colectividades se ha consolidado, pues éste ha adquirido responsabilidades y el mandato sobre el control de amenazas sanitarias que el individuo, de manera aislada, es incapaz de afrontar. Así, a lo largo de la historia el Estado, a través de las acciones de salud pública, ha desarrollado diferentes mecanismos para proteger la salud de las colectividades ante la eventualidad de una emergencia sanitaria; tradicionalmente estas acciones han sido para contener amenazas sanitarias de origen infeccioso como la viruela, la fiebre amarilla, el cólera o el sida, entre otras.

Con el éxito de las acciones de salud pública y el avance de las ciencias médicas, el enfoque del Estado viró de manera importante hacia la salud individual, relegando las acciones de salud pública a un terreno secundario. Sin embargo, a partir de la segunda mitad del siglo XX, se ha desarrollado un cúmulo de conocimiento sobre la interacción del ser humano con su medio ambiente y los determinantes sociales y la manera en que éstos pueden tener impactos importantes sobre la salud de las colectividades. Esto ha motivado un resurgimiento del interés del Estado por controlar dichos factores, ya que, al igual que las enfermedades infecciosas, condicionan impactos sobre la salud que están fuera del control de los individuos, por lo que afectan a grupos poblacionales muy amplios.

En la actualidad se reconoce la importancia que tienen tanto los factores del medio ambiente como los determinantes sociales sobre la salud que se constituyen en elementos que afectan la salud de las colectividades. Sin duda alguna, el papel del Estado en la protección de la salud colectiva resurge especialmente por la necesidad de hacer frente a las epidemias generadas por estas nuevas amenazas sanitarias.

Con la finalidad de ubicar la problemática del sobrepeso y la obesidad en el desarrollo del presente trabajo y en su condición de epidemia, es necesario precisar algunas definiciones de términos técnicos para comprender mejor la magnitud de la problemática en relación con el ámbito de espacio y tiempo en que se presenta la enfermedad y su mayor incidencia.

Es evidente que en términos de salud pública es fundamental determinar si lo que se tiene que solucionar es un brote epidémico o una pandemia. Esto último es importante ya que refleja la posibilidad que tienen los individuos de proteger su salud individual mediante acciones que están directamente bajo su control y que no quedan determinadas por la acción de terceros. Para el derecho esta diferencia es también muy importante, ya que mediante el mismo se regulan las facultades y obligaciones de las autoridades competentes en caso de estar frente a un brote epidémico, una epidemia, una endemia o una pandemia.¹⁵⁰ En casos de amenazas sanitarias como

150. Porta, Miguel, "Dictionary of epidemiology", 5a. ed., Nueva York, Oxford University Press, 2008.

las epidemias, mediante el derecho se puede incidir de manera directa sobre los particulares, ya sea sobre la esfera patrimonial o sobre la personal o limitando libertades, todo con el objetivo de limitar los riesgos que amenacen a la colectividad.

Para coordinar las acciones que se implementan desde la salud pública y el derecho, se ha definido una serie de conceptos que se deben definir pues su detección determina diferentes acciones.

Brote epidémico es un término que se usa comúnmente en salud pública para referirse a un número de casos de una enfermedad o situación de salud que es mayor de lo que se esperaba. También se considera como brote un número inusual de casos, limitado en el tiempo, a un área y grupo poblacional, con una fuente común de infección de origen infeccioso o no infeccioso (exposición a un tóxico). Un ejemplo de este tipo de situación es cuando en un lugar específico, como una escuela, un número inusual de niños presenta un cuadro similar al de la hepatitis. El término de epidemia a veces se utiliza como sinónimo de brote y se refiere a un número inusual de casos de una enfermedad de naturaleza similar en un momento limitado y en un lugar bien definido; la enfermedad se origina de una fuente común o de una exposición propagada (ocurre durante el tiempo). De manera característica, en la epidemia se presentan tasas elevadas de incidencia que exceden la incidencia habitual de la enfermedad. Ejemplos de estas epidemias son las que ocurren periódicamente en el país, como dengue y varicela, y se relacionan con las características climatológicas. Otros ejemplos son las que ocurren por consumo de alimentos contaminados y en general están asociadas con eventos sociales, donde las personas que acuden quedan expuestas a diferentes riesgos como el consumo de alcohol adulterado o carne contaminada con clenbuterol.

En contraste con el comportamiento epidémico de algunas enfermedades, son endémicas aquellas que siempre están presentes en una comunidad o región y se caracterizan por tener una tasa de incidencia constante a lo largo del tiempo, como la infección del virus de papiloma, enfermedad de transmisión sexual muy común en México, o la enfermedad de Chagas en el sureste del país. Tasas elevadas de prevalencia hacen pensar en enfermedades endémicas, en general, se refieren a una región específica donde la enfermedad es muy frecuente. El término pandemia se refiere a una tasa inusual de incidencia en un periodo de tiempo limitado pero ilimitado en el espacio, es decir, una pandemia afecta a todo el mundo, ejemplo común de este tipo de comportamiento epidémico es el virus de la influenza. Se dice que si la enfermedad sobrepasa un continente se está ante una pandemia. Esto es importante ya que cuando se trata de una pandemia se activan diferentes mecanismos de control mundial y se pueden detonar acciones que restrinjan las actividades comerciales y turísticas de un país. Por lo general, se refiere a casos en que cuatro continentes son afectados por una enfermedad, como en el caso del VIH y la influenza H1N1.

En la Ley General de Salud (LGS) no se menciona ni pandemia ni endemia y esto implica una falta de sensibilidad del legislador en materia de salud pública. En el Reglamento Sanitario Internacional tampoco se hace mención de estos términos, sin embargo, a lo largo de este documento se prevén los brotes epidémicos y los eventos de salud pública de ámbito mundial, los cuales pueden implicar una pandemia.

2.2 Las enfermedades transmisibles y no transmisibles en la Ley General de Salud

Es necesario analizar la LGS para comprender las diferencias legislativas de nuestro ordenamiento jurídico entre enfermedades crónicas no transmisibles y enfermedades transmisibles.

En la LGS se hace la distinción entre las enfermedades transmisibles y las no transmisibles, y se otorgan diferentes obligaciones y facultades para aquellas autoridades y demás personas involucradas en caso de estar frente a unas u otras. De acuerdo con nuestro ordenamiento, la prevención y el control de las enfermedades transmisibles y no transmisibles forman parte de la salubridad general;¹⁵¹ entre las competencias del Consejo de Salubridad General se encuentra la de adicionar las listas de establecimientos destinados al proceso de medicamentos y las de enfermedades transmisibles prioritarias y no transmisibles más frecuentes.¹⁵² En el artículo 27 del mismo ordenamiento se establece que “para los efectos del derecho a la protección de la salud, se consideran servicios básicos de salud los referentes a: II. La prevención y el control de las enfermedades transmisibles de atención prioritaria, de las no transmisibles más frecuentes y de los accidentes”.¹⁵³

En el título octavo de la propia LGS se establece la prevención y control de enfermedades y accidentes, y se explicitan, en primer lugar, las disposiciones comunes en las que se establecen las facultades de la Secretaría de Salud, entre las que se encuentra la emisión de Normas Oficiales Mexicanas (NOM) para el control de enfermedades y accidentes, el establecimiento del Sistema Nacional de Vigilancia Epidemiológica, la realización de programas y actividades para la prevención y el control de enfermedades y accidentes y la promoción de la colaboración de las instituciones de los sectores público, social y privado, incluyendo a los profesionales, técnicos y auxiliares para la salud y de la población en general, para el óptimo desarrollo de los programas y de algunas de las actividades.¹⁵⁴

2.2.1 De las enfermedades transmisibles

El capítulo II del título octavo de la LGS establece de forma específica todo lo relativo a las enfermedades transmisibles y en el artículo 134° se explicita que, en los casos en que se presenten éstas, la Secretaría de Salud y los gobiernos de las entidades federativas, en sus respectivos ámbitos de competencia, realizarán actividades de vigilancia epidemiológica, de prevención y control de las de tipo transmisible y enumera en catorce fracciones las enfermedades a que hace alusión este artículo (cólera, tuberculosis, difteria, fiebre amarilla, entre muchas otras).

Es importante destacar que en el artículo 136° se establece como obligatoria la notificación a la Secretaría de Salud cuando se manifiestan este tipo de enfermedades aun cuando se presenten como casos individuales y sean de las previstas en el Reglamento Sanitario Internacional. Igual-

151. *Ley General de Salud. Artículo 3°.*

152. *Idem.*

153. *Ley General de Salud. Artículo 27°.*

154. *Ley General de Salud, Título Octavo, Prevención y Control de Enfermedades y Accidentes, Capítulo 1, Disposiciones Comunes, artículo 133.*

mente, debe notificarse cuando aparece cualquier caso de brote o epidemia, y se cuenta con 24 horas para notificar sobre casos individuales de enfermedades objeto de vigilancia internacional o cuando se presenten en un área no infectada. Adicionalmente, se obliga a la notificación inmediata a la autoridad sanitaria más cercana cuando se esté en presencia del virus de la inmunodeficiencia humana o de anticuerpos de dicho virus.¹⁵⁵

El resto del capítulo establece la obligación de los distintos sectores de informar a la Secretaría de Salud cuando surgen este tipo de enfermedades, las obligaciones de aquellos que se dedican a la medicina o actividades afines y las medidas de prevención que pueden ir desde el aislamiento por el tiempo específico en que se dé la transmisibilidad hasta la vacunación; la inspección de pasajeros que puedan ser portadores de gérmenes; creación y modificación de alguna NOM; desinfección o desinsectación de lugares, por mencionar de forma reducida algunas de las facultades con que cuenta la Secretaría de Salud en estos casos.¹⁵⁶

En relación con estas enfermedades y por la rapidez con que las mismas pueden expandirse y generar efectos negativos, el legislador previó distintos mecanismos para actuar en caso de estar frente a una emergencia relacionada con enfermedades transmisibles, temas de protección en materia de sanidad internacional así como lo referente a las medidas de seguridad que pueden y, en ocasiones, deben llevarse a cabo según sea el caso de que se trate como, por ejemplo, la vacunación a personas expuestas a contraer enfermedades transmisibles.

Para las enfermedades transmisibles, el legislador prevé en el artículo 181° la posibilidad de estar frente a una acción extraordinaria en materia de salubridad general y, por lo tanto, le otorga facultades amplias a la Secretaría de Salud para que dicte de forma inmediata las medidas para prevenir y combatir los daños a la salud; dichas medidas deberán ser sancionadas por el presidente de la República. Los casos para llevar a cabo la acción extraordinaria en materia de salubridad general son cuando haya epidemia de carácter grave (cabe resaltar que en la LGS la característica de epidemia solamente se le otorga a las enfermedades transmisibles, aun cuando en la actualidad científicamente se habla también de epidemias al referirse a enfermedades no transmisibles), peligro de invasión de enfermedades transmisibles y situaciones de emergencia o catástrofe que afecten al país.

Igualmente, en el título décimo quinto sobre Sanidad Internacional, capítulo II se hace referencia a sanidad en materia de migración y se explican las causas por las que no estará permitido que un individuo se interne en el territorio nacional hasta que no se cumpla con ciertos requisitos sanitarios, así como para aquellas personas que padezcan peste, cólera o fiebre amarilla, entre otras enfermedades que puede determinar la propia Secretaría de Salud.

Se considera que las previsiones establecidas en la LGS abarcan un gran número de posibilidades y enmarcan las directrices indispensables para la actuación de la autoridad y para lograr el control de las enfermedades transmisibles.

155. *Ley General de Salud. Artículo 136°.*

156. Para más información sobre las facultades y obligaciones de las autoridades sanitarias y demás sectores involucrados en la prevención de las enfermedades transmisibles, cfr. *Ley General de Salud, Título Octavo, Capítulo II De las Enfermedades Transmisibles, artículos 134° al 157° bis.*

2.2.2 De las enfermedades no transmisibles

En el capítulo III del título octavo se establecen de forma específica los artículos referentes a las enfermedades no transmisibles. En relación con las disposiciones comunes, son las mismas para las enfermedades transmisibles analizadas en el apartado anterior de aquellas que no lo son. Por ser el sobrepeso y la obesidad el caso de estudio de este trabajo de investigación, es pertinente citar los artículos de la LGS que hacen referencia a las enfermedades no transmisibles. El legislador, de forma mucho más reducida, trata el problema de las enfermedades no transmisibles en un capítulo que contiene solamente cuatro artículos. A lo largo de este apartado se intentará explicar algunos problemas de diseño legislativo con los que hoy se enfrentan las enfermedades no transmisibles.

El artículo 158° de la LGS establece que tanto la Secretaría de Salud como los gobiernos de las entidades federativas, de acuerdo con sus respectivas competencias, se encargarán de la prevención y control de las enfermedades no transmisibles. Dicho artículo fue reformado para cambiar el nombre a Secretaría de Salud y quitar el que se usaba anteriormente de Secretaría de Salubridad y Asistencia; el contenido del artículo en cuestión quedó igual.¹⁵⁷

El artículo 159° no ha sido reformado y establece las medidas que se incluyen en el ejercicio de la acción de prevención y control de enfermedades no transmisibles como su detección oportuna y la evaluación del riesgo de contraerlas; la divulgación de medidas de higiene para el control de los padecimientos; la prevención específica en cada caso y la vigilancia de su cumplimiento así como la realización de estudios epidemiológicos.¹⁵⁸

El artículo 160° establece que la Secretaría de Salud coordinará la investigación, prevención y control de las enfermedades no transmisibles. Este artículo también fue reformado en 1987 con la finalidad de modificar el nombre de la Secretaría, tal y como se hizo con el artículo 158.¹⁵⁹

El último artículo del capítulo que hace referencia a las enfermedades no transmisibles es el 161°, que se refiere a que los profesionales, técnicos y auxiliares de la salud deberán rendir los informes que la autoridad sanitaria requiera sobre las enfermedades no transmisibles de acuerdo con los reglamentos que se expidan.¹⁶⁰

Cabe hacer notar que en el caso de las enfermedades no transmisibles, el legislador es mucho menos específico que cuando se está frente a enfermedades transmisibles. Es decir, este capítulo es mucho más reducido y conciso que aquél donde se tratan las enfermedades transmisibles. Esto probablemente se debe a distintas causas: por un lado, a la situación de emergencia inminente que las enfermedades infecciosas pueden significar para la población mexicana que, en caso de no ser controladas, pueden generar efectos negativos también en el ámbito internacional; por el otro, a que cuando la LGS fue expedida en 1984, las enfermedades infecciosas seguían dominando la agenda de la salud pública y el impacto negativo de las enfermedades no transmisibles todavía no era visto en la proporción con que hoy se le analiza y se le comprende.

157. *Diario Oficial de la Federación*, 27 de mayo de 1987.

158. *Ley General de Salud. Artículo 159°*.

159. *Diario Oficial de la Federación*, 27 de mayo de 1987.

160. *Ley General de Salud. Artículo 161°*.

Es de resaltar que en la LGS el término de epidemia no se utiliza al hablar de enfermedades no transmisibles; al parecer, el legislador solamente le otorga carácter de epidemia cuando se está frente a enfermedades transmisibles, lo cual puede generar en la actualidad un problema de interpretación jurídica, ya que hoy existen severas epidemias de enfermedades no transmisibles y esto puede repercutir en las facultades otorgadas a las autoridades competentes para controlar este tipo de enfermedades, o bien en la distribución de competencias entre los distintos órdenes de gobierno.

Lo anterior cobra mayor importancia si analizamos el artículo 181° de la LGS, en el cual se establecen los casos en que la Secretaría de Salud está en posibilidad de llevar a cabo acciones extraordinarias en materia de salubridad general:

Artículo 181.- En caso de epidemia de carácter grave, peligro de invasión de enfermedades transmisibles, situaciones de emergencia o catástrofe que afecten al país, la Secretaría de Salud dictará inmediatamente las medidas indispensables para prevenir y combatir los daños a la salud, a reserva de que tales medidas sean después sancionadas por el Presidente de la República.

La complejidad de este artículo versa sobre la factibilidad de tomar medidas de emergencia cuando se está frente a epidemias de carácter grave, ya que, como quedó apuntado, el legislador no prevé en la LGS epidemias de enfermedades no transmisibles y solamente considera a las transmisibles. En una interpretación estricta se excluye del carácter de epidemia a las enfermedades no transmisibles, independientemente de su nivel de gravedad o afectación al país. Adicionalmente, esto afecta la rectoría de la propia secretaría ya que no puede tomar medidas extraordinarias por grave que sea el impacto de las enfermedades no transmisibles en un momento determinado.

En este tenor, también hay que resaltar que el legislador solamente menciona la no transmisibilidad de las enfermedades sin mencionar nada de la cronicidad de las mismas. Sí debe considerarse la importancia de la cronicidad, sus implicaciones económicas y sociales; como se puede constatar, el legislador solamente se centra en la urgencia de las enfermedades infecciosas y no en la complejidad del crecimiento silencioso de las enfermedades crónicas.

Lo anterior es un ejemplo de la necesidad que existe de reformar y actualizar la LGS para que cuente con un diseño normativo adecuado que prevea la cronicidad de las enfermedades, se reconozca la posibilidad de estar frente a epidemias de enfermedades crónicas no transmisibles y se pueda establecer también un sistema de emergencia para las epidemias de estas enfermedades, ya que el mayor número de muertes y el mayor gasto para el sistema de salud están precisamente en éstas y ya no en las infecciosas.¹⁶¹

161. Si se quiere ver más sobre las complejidades de la *Ley General de Salud*, cfr. Charvel, Sofía y García Sarub, David *Derecho y salud pública: Un análisis de legislación comparada*, México, Fontamara, 2013.

3. El sobrepeso y la obesidad, una enfermedad crónica no transmisible

3.1 La obesidad como enfermedad

La nutrición óptima debe cumplir con objetivos diversos y muy importantes para conservar la salud; entre ellos destaca el de suministrar energía para el mantenimiento de las funciones y actividades diarias. Para que la alimentación del ser humano sea adecuada debe contener la energía y los nutrientes en las cantidades adecuadas y suficientes para cubrir las necesidades del organismo.

Para llevar a cabo todas sus funciones y actividades, el ser humano requiere de un aporte continuo de energía. La energía que consume diariamente el organismo está determinada por tres componentes importantes. El primero es el gasto energético basal (GEB) que incluye la energía necesaria para mantener las funciones vitales del organismo en condiciones de reposo; por ejemplo, el funcionamiento del corazón, del sistema nervioso y la respiración, o para los procesos relacionados con el crecimiento, la reproducción, la reparación de tejidos, o mantener la temperatura corporal, entre muchos otros. A menos que la actividad física sea muy intensa, el GEB determina el mayor componente del gasto energético y representa de 60 a 65% del gasto energético diario. Las otras dos fuentes importantes de gasto energético son, por un lado, la energía necesaria para llevar a cabo los procesos de digestión, absorción y metabolismo de los componentes de la dieta (efecto termogénico de los alimentos), fuente que abarca entre 6 y 10% del consumo diario de energía y, por otro lado, la actividad física (gasto energético por actividad física), componente que es responsable de las mayores diferencias en el balance energético diario. Es claro que un deportista de alto rendimiento requiere de mayor energía que una persona sedentaria o que practica deportes ocasionalmente; igualmente, un campesino requerirá mayor aporte energético que un oficinista. Es este último componente el que el individuo puede variar con mayor facilidad y con ello lograr un balance negativo o positivo de energía.¹⁶²

Desafortunadamente, es también en este último componente donde hay un cambio poblacional de magnitud importante. En general, las sociedades modernas tienden a ser más sedentarias y esto ha dado como resultado un desbalance positivo: consumimos más energía de la que gastamos. En forma concomitante, la sociedad ha experimentado un incremento en la accesibilidad y oferta de alimentos y bebidas con alto contenido energético, lo que deriva en un incremento en el consumo de calorías que agrava aun más el desbalance. Estos dos cambios poblacionales –menor gasto y mayor ingesta energética– son notorios y constituyen una causa muy importante del desbalance que propicia la obesidad en el individuo.

La energía necesaria para mantener las funciones diarias es suministrada a través de un complejo sistema de reservas que mantiene el organismo y por los alimentos que se consumen diaria-

162. Valencia, Mauro, *et al.*, “Nutrición y actividad física”, pp. 667-670 y Perez Lizaur, Ana Berta y Perichart Otilia, “Plan alimentario para el individuo sano y el individuo enfermo”, pp. 695-696. En Kaufer Horowitz Martha, *et al.*, *op. cit.*

mente. La energía se obtiene de la transformación de hidratos de carbono, grasas y proteínas que componen los alimentos. El valor energético o calórico de un alimento se define como la cantidad de energía que se produce cuando es totalmente oxidado o metabolizado en el organismo. Todos los alimentos contribuyen con algo de energía, la cual depende del contenido de carbohidratos, grasas y proteínas que los componen. En este sentido, los alimentos ricos en grasas son más calóricos que aquéllos constituidos principalmente por hidratos de carbono o proteínas; esto se debe a que el organismo puede generar nueve kilocalorías por cada gramo de grasa, mientras que por cada gramo de proteína o carbohidratos puede generar sólo cuatro.

El balance entre las necesidades de energía y la ingesta calórica es el principal determinante del peso corporal. El peso corporal de una persona en cualquier etapa de la vida está determinado por el balance logrado, hasta ese momento, entre la energía ingerida y la energía consumida. El balance expresado en el peso corporal es el resultado final de los procesos que se llevan a cabo para proveer la energía necesaria para mantener las funciones vitales y del tipo e intensidad de la actividad física que se realiza. El peso corporal es producto de un fenómeno dinámico que depende tanto de las características individuales (la constitución genética, aspectos metabólicos y de comportamiento) como de las características ambientales, culturales y socioeconómicas que determinan los patrones de alimentación y de actividad física de las personas.¹⁶³

Por el momento, se deja a un lado el complejo fenómeno de la nutrición para poner en el centro el área de la energía. Los alimentos, además de proveer de una gran cantidad de elementos necesarios para el buen funcionamiento del organismo, lo proveen de la energía necesaria a través de los carbohidratos, las proteínas, las grasas y el etanol. El balance entre las necesidades de energía y la ingesta calórica es el principal determinante del peso corporal.

Los seres humanos requieren de energía para desarrollar las funciones vitales, para moverse y realizar funciones recreativas. Todas las funciones involucran cierto grado de consumo energético que se provee con la alimentación y los principales componentes de la misma. Así, la energía o calorías obtenidas de los carbohidratos, de las grasas, de las proteínas o del etanol que componen los alimentos sólidos y líquidos de la dieta se constituyen en una necesidad básica para el buen funcionamiento del organismo. A lo largo de la evolución del ser humano se han generado diferentes mecanismos para constituir reservas energéticas que le permitan mantener sus funciones aun en periodos prolongados de ayuno. Sin embargo, la capacidad de almacenamiento de la energía que se deriva de estos macronutrientes es limitada y está estrictamente controlada por diferentes procesos fisiológicos, excepto para las grasas. Mientras que el organismo almacena cantidades limitadas de proteínas y carbohidratos, puede almacenar cantidades extraordinarias de grasa y no existe un mecanismo de control que permita al organismo regular de manera efectiva este proceso de acumulación.

163. U. S. Department of Health and Human Services, "The Surgeon General's call to action to prevent and decrease overweight and obesity, Department of Health and Human Services, Public Health Service, Office of the Surgeon General, Rockville, EU, U.S., 2001. Disponible en: <http://www.surgeongeneral.gov/topics/obesity/calltoaction/CalltoAction.pdf>

El ser humano puede acumular grandes cantidades de grasa, una función que probablemente haya sido clave para la supervivencia de la especie cuando los alimentos escaseaban y los seres humanos sufrían periodos prolongados de ayuno. En esas condiciones, la acumulación de grasa y músculo garantizaba por mucho la supervivencia. Sin embargo, en las sociedades actuales las poblaciones tienen mayor acceso a los alimentos y la falta de un mecanismo que regule la acumulación de grasa puede ser un mecanismo adaptativo que genere efectos adversos importantes sobre la salud. Vivimos en un ambiente privilegiado por la gran abundancia de alimentos disponibles; sin embargo, paradójicamente, esta abundancia está generando problemas importantes de salud, ya que ahora la obesidad es la enfermedad metabólica más frecuente en el mundo y posiblemente la causa más importante de enfermedad.

En términos simples podemos decir que, con la finalidad de garantizar la disponibilidad de energía, el cuerpo humano pone en marcha diferentes mecanismos para asegurar su provisión en cualquier momento. Por un lado, cuenta con un complejo sistema de hambre (necesidad fisiológica de comer), apetito (deseo psicológico de comer, reflejo de las experiencias) y saciedad (experiencia fisiológica y psicológica que viene después de comer) que habilita cambios en el comportamiento y que motiva la búsqueda de alimentos y limita la ingesta de los mismos. Por otro lado, el cuerpo humano tiene una serie de mecanismos compensatorios que llevan a la acumulación de reservas energéticas para su uso futuro y éstos incluyen la acumulación de grasa en el organismo.¹⁶⁴

Las personas aumentan las reservas de grasa del organismo en la medida en que ingieren más energía de la que utilizan en sus actividades diarias, y este fenómeno se acentúa cuando se consumen más calorías derivadas de alimentos con alto contenido de grasa. Igualmente, si el gasto de energía es mayor a la ingestión, las personas disminuyen de peso; todo es cuestión de un delicado balance longitudinal (a través del tiempo) entre lo que se consume y se gasta en términos energéticos. Como se mencionó anteriormente, el organismo necesita almacenar cierta cantidad de grasa como reserva energética para suplir la energía necesaria para las funciones vitales, pero desafortunadamente no cuenta con un mecanismo regulador o adaptativo que le permita controlar o limitar el exceso de energía almacenada en el tejido graso. El sobrepeso y la obesidad ocurren cuando el cuerpo acumula grasa en exceso a lo largo del tiempo, como resultado de un desbalance crónico –de larga duración– entre las calorías consumidas y las gastadas.

3.1.1 ¿Cómo es que la obesidad puede dañar el organismo?

Durante mucho tiempo la obesidad y el sobrepeso fueron considerados como un signo de afluencia y buena salud y posteriormente como un problema estético o de figura. No fue sino hasta épocas

164. Redinger, Richard, "The pathophysiology of obesity and its clinical manifestations", *Gastroenterology & Hepatology*, 2007, 3, pp. 853-867. Pi Sunyer, Xavier, "The obesity epidemic: pathophysiology and consequences of obesity", *Obesity Res*, 2002, 10, pp. 97-104S. Kaufer Horwitz, Martha, *et al.*, "Obesidad en el adulto", en Kaufer Horwitz, *op. cit.*, pp. 357-388.

recientes que esta percepción empezó a cambiar al documentarse los importantes efectos que esta condición puede tener sobre la salud y el desempeño social de las personas que la padecen.¹⁶⁵

La obesidad es definida como un aumento exagerado de la cantidad de tejido adiposo que normalmente tiene el cuerpo humano (por encima de los límites que se han establecido como deseables). La obesidad se asocia con el desarrollo de enfermedades cardíacas, hepáticas, pulmonares, endocrinas y reproductivas, y de manera directa con padecimientos como la diabetes, la hipertensión arterial, algunos tipos de cáncer y la arterioesclerosis.

La evidencia que coloca a la obesidad como una causa directa e indirecta de enfermedades crónicas es indiscutible. Sin embargo los mecanismos fisiológicos que subyacen a esta asociación no están totalmente definidos y aún existen vacíos importantes de información. Las investigaciones recientes nos indican que el tejido adiposo es más que una simple reserva de grasa. Las células que almacenan grasa –los adipocitos– producen una serie de sustancias (proteínas y hormonas) que ocasionan cambios metabólicos en el organismo y a su vez estos cambios son proporcionales en intensidad a la cantidad de tejido graso que se tiene acumulado en el organismo.¹⁶⁶ Los adipocitos liberan a la circulación una serie de productos que generan un estado de inflamación crónica y un daño sistémico que produce cambios metabólicos conocidos como resistencia a la insulina y que aumentan el riesgo de padecer enfermedades crónicas como la diabetes, los infartos y la hipertensión arterial.¹⁶⁷

La insulina es una hormona que produce el páncreas y tiene funciones importantes en la regulación del metabolismo de la glucosa, la principal fuente de energía del organismo. Gracias a la acción de la insulina se regula la entrada de glucosa a las células y la concentración de esta última en la sangre. Con el aumento del tejido adiposo se produce cierta resistencia a la acción de la insulina, que es directamente proporcional a la cantidad de tejido adiposo, y que se traduce en que las células del organismo responden de manera defectuosa a la acción de la insulina. El defecto se manifiesta como una menor captación de glucosa, lo que provoca que el organismo produzca mayor cantidad de insulina para regular la cantidad de glucosa en sangre. De manera simple podríamos decir que el páncreas recibe una señal para producir insulina y que la insulina no actúa de manera eficiente sobre las células. En respuesta, el páncreas tiende a producir insulina en exceso para compensar y se crea un círculo vicioso, ya que las concentraciones elevadas de insulina estimulan la acumulación de grasa en el organismo, lo cual genera un estado inflamatorio y procoagulante. Esto en el largo plazo se traduce en mayor obesidad y un riesgo elevado de diabetes y de enfermedad cardiovascular.¹⁶⁸

En este sentido, uno de los aspectos más críticos es que la resistencia a la insulina no produce síntomas y puede permanecer sin detección por mucho tiempo, permitiendo que el daño metabólico avance y ocurra mucho antes de que se detecte. Los adipocitos también producen otras

165. Redinger, Richard, *op. cit.*, Pi Sunyer, Xavier, *op. cit.*, Kaufer Horwitz, Martha, *op. cit.*

166. *Idem.*

167. *Idem.*

168. Redinger Richard, *op. cit.* Pi-Sunyer, Xavier, *op. cit.* Kahn, Barbara, Flier, Jeffrey, “Obesity and insulin resistance”, *Journal Clin Invest*, 2000, 106, pp. 473-486.

sustancias que disminuyen la actividad del sistema inmunológico del organismo y esto se asocia con un incremento en la frecuencia de ciertos tipos cáncer.¹⁶⁹

3.1.2 Causas de la obesidad

Desafortunadamente, a pesar de que la obesidad se reconocía como un problema de salud pública emergente entre los países de alto y mediano ingreso a principios de los años setenta, no se le consideró seriamente como una enfermedad o condición nociva para la salud sino hasta finales del siglo XX. Y todavía más grave, las personas con obesidad eran percibidas como responsables de su propia condición, como personas con poca fuerza de voluntad y, en general, recibían recomendaciones erráticas e ineficaces para disminuir su peso corporal.¹⁷⁰

Sólo recientemente se reconoció la importancia de los factores ambientales y sociales en el origen de la obesidad y ahora se acepta también que los individuos pueden tener poco control sobre los determinantes sociales que favorecen el desarrollo de la misma. Aun cuando se ha evidenciado la influencia de dichos determinantes en la epidemia de obesidad, existen datos que sugieren que el personal de salud mantiene una imagen negativa de los pacientes que la padecen.¹⁷¹ Esto último es importante ya que si el propio personal médico visualiza la obesidad como un rasgo negativo al que se le atribuye una responsabilidad individual (falta de voluntad, gula, pereza), los pacientes podrían ser blanco de estigma y discriminación.

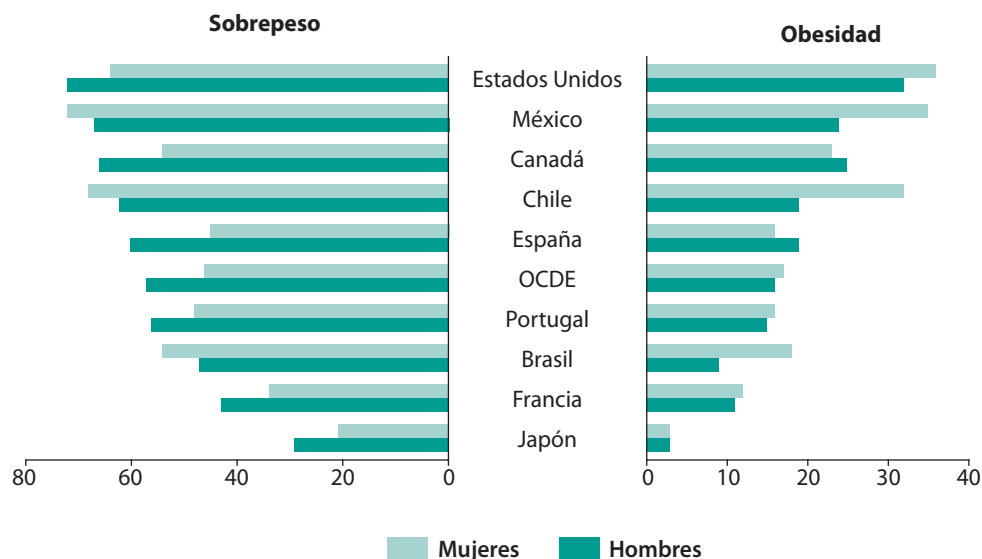
A pesar de la amplia evidencia que relaciona la obesidad con distintos daños a la salud, esta información no ha sentado las bases para influenciar el desarrollo de políticas públicas efectivas, por lo que a lo largo de la segunda mitad del siglo XX y el inicio del XXI se ha registrado un incremento en el peso promedio de la población mundial. En la mayoría de los países desarrollados se han reportado incrementos importantes en la frecuencia de sobrepeso y obesidad, situación que se ha extendido a países de mediano ingreso y pobres. El aumento en el sobrepeso y obesidad ha sido rápido y particularmente importante entre países que tuvieron una transición demográfica, epidemiológica y nutricional acelerada, como es el caso de México. Esta última se caracteriza por la sustitución, en un corto tiempo, de las dietas tradicionales con bajos contenidos de grasa y altos de fibra, por dietas basadas en alimentos altamente industrializados, energéticamente densos, con alto contenido de grasa, carbohidratos y poca fibra. Igualmente, esta transición se acompaña de una mayor disponibilidad y acceso a los alimentos, es decir, mayor accesibilidad a calorías y a alimentos de baja calidad nutricional.

169. Redinger, Richard, *op. cit.*

170. "Health implications of obesity. National Institutes of Health Consensus Development Conference Statement", *Ann Intern Med*, 1985, 103, pp. 1073-1077. Bray, George; Davidson, Mayer; Drenick, Ernst, "Obesity: A serious symptom", *Ann Intern Med*, 1972, 77, pp. 779-795.

171. Hizinga, Margaret, *et. al.*, "Disparity in Physician perception of patients' adherence to medications by obesity status", *Obesity* 2010, vol.18, pp.1932-1937.

La siguiente gráfica muestra la prevalencia de sobrepeso y obesidad en varios países del mundo; en sobrepeso, México está 26 puntos porcentuales sobre el promedio de la OCDE en mujeres y 10 puntos en hombres. Es el país con mayor nivel de sobrepeso en mujeres adultas del mundo. En obesidad, México se sitúa 8 puntos porcentuales arriba del promedio de la OCDE en hombres (es el tercer lugar después de Estados Unidos y Canadá) y 18 puntos sobre el promedio en mujeres, sólo después de Estados Unidos.



Fuente: OECD Health Data 2010 y WHO Infobase para Brasil

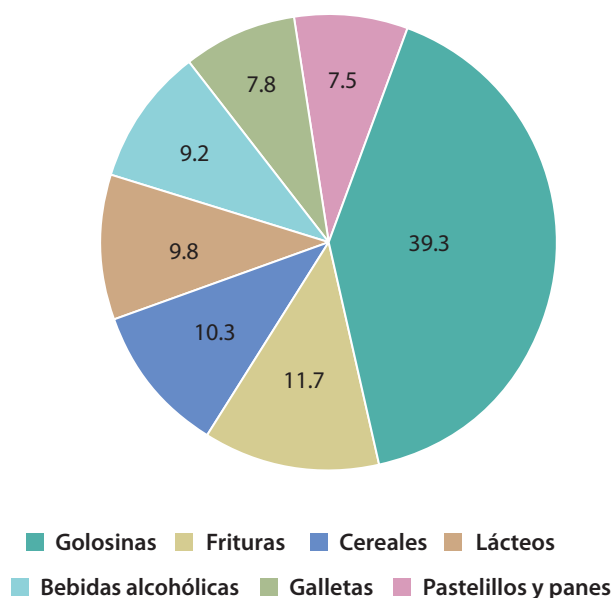
Figura I. Porcentaje de adultos con obesidad y sobrepeso por país y por género

La transición nutricional se agrava al coincidir en el tiempo con un viraje hacia un mayor sedentarismo y menor consumo energético en el trabajo y en las actividades recreacionales. Con la industrialización y la urbanización los aspectos relacionados con la inseguridad alimentaria fueron desapareciendo, el abasto de alimentos mejoró considerablemente y éstos poco a poco se fueron haciendo energéticamente más densos, con más azúcar y grasa.

El desarrollo económico se ha acompañado de reducciones importantes en la actividad física relacionada con el trabajo, las actividades domésticas, de transporte y recreacionales, principalmente. Las sociedades han transitado de la agricultura a la manufactura y la industria de servicios. Se han mejorado de manera considerable las opciones de transporte público mientras, por otro lado, la falta de seguridad y de espacios recreativos en las ciudades se imponen como barreras para la actividad física. Esto último es particularmente importante en lo que respecta a los niños, quienes ahora pasan mayor tiempo frente al televisor o en actividades relacionadas con los videojuegos.

Diferentes estudios realizados en niños sugieren que el riesgo de obesidad disminuye 10% por cada hora que los niños practican ejercicio de moderado a intenso y que el riesgo aumenta en una cifra cercana a 12% por cada hora que pasan viendo televisión.¹⁷² El riesgo asociado con esta última actividad puede ser una combinación de factores. Por un lado, está el hecho de que esta actividad desplaza a otras con mayor gasto calórico y, por el otro, el que los niños reciben un número importante de mensajes publicitarios a través de este medio que favorece el consumo de alimentos con altas densidades energéticas, y por ende, aumentan el consumo de calorías y el riesgo de obesidad.

En agosto de 2008, se realizó un análisis de contenido de los comerciales de alimentos y bebidas en México mediante el monitoreo de 25 horas de la programación de la barra infantil que se transmitió por el canal 5; 41.34% de los comerciales pertenecieron a alimentos y bebidas no alcohólicas por hora de programación. Si se considera que un niño ve en promedio tres horas y media de televisión por día, estaría expuesto a 49 comerciales de alimentos y bebidas al día, lo que equivale a 343 exposiciones semanales. De los comerciales de alimentos y bebidas no alcohólicas se encontró la siguiente distribución por tipo de producto:



Fuente: Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria

Figura 2. Distribución de la publicidad en televisión por tipo de producto. México (2008)

172. Ebbeling, Cara, *et al.*, "Childhood obesity: public-health crisis, common sense cure", *Lancet* 2002, 360, pp. 473-482.

Tomando en consideración los escenarios, el lenguaje y la edad del protagonista, real o ficticio, se observó que los mensajes publicitarios de alimentos y bebidas no alcohólicas que se transmiten durante las barras infantiles se dirigen principalmente a niños y a adolescentes (76.6%).

En este sentido, podría ser razonable concluir que el incremento importante que se observa en México y en muchos otros países en la frecuencia de obesidad es el producto de la acción conjunta de un aumento en el consumo de calorías y de una disminución considerable de la actividad física. En términos poblacionales, esto se traduce en un importante desbalance entre las calorías (la energía) que ingerimos y las que gastamos, y este desbalance social se manifiesta como un incremento en el peso de nuestras poblaciones.

Por las razones antes expuestas se puede concluir que los aspectos genéticos, aunque importantes, no son responsables del importante aumento de la obesidad. Los cambios genéticos ocurren en tiempos muy prolongados y, por esta razón, no es factible pensar que tengan un papel importante como responsables en los rápidos cambios que hemos observado en lo que corresponde a la obesidad y al sobrepeso.

Sin embargo, es factible que exista un componente genético que explique el desarrollo de la obesidad, aunque es poco factible que este componente explique su incremento reciente y expansión global. Es probable que el componente genético de la obesidad se haya gestado muchos miles de años atrás. Como explicación para esto, existen hipótesis sobre la selección natural de ciertas combinaciones genéticas que harían a los humanos de la actualidad más susceptibles al problema de la obesidad en las condiciones de abundancia de alimentos en las que actualmente nos desarrollamos. La hipótesis que se plantea se refiere a que en el inicio de la humanidad las fuentes de energía escaseaban y los periodos de alimentación eran escasos y poco frecuentes. Esto provocó que los humanos con mayores capacidades de almacenamiento de grasa fueran seleccionados naturalmente, al tener una mejor sobrevivencia en esas condiciones ambientales primitivas. Esta hipótesis se conoce como la de *energy-thrifty genes*.¹⁷³ En términos simples, lo que esta teoría podría indicar es que estos mismos genes que ayudaron a nuestros ancestros a sobrevivir hambrunas prolongadas ahora son poco eficaces en un ambiente donde hay abundancia, lo que se manifiesta en una acumulación desmedida de grasa. Así, estos genes podrían ser responsables del comportamiento que nos lleva a comer de más cuando hay abundancia de alimentos, con una regulación inadecuada de los mecanismos de hambre y saciedad; de una tendencia hacia el sedentarismo y no llevar a cabo el ajuste en la actividad física para mantener el peso y de una disminución de la habilidad de usar las grasas como combustible, en lugar de almacenarlas. Desde luego, no toda la población desarrolla obesidad en el contexto de la abundancia y esto habla también de que los factores genéticos pueden tener cierta participación. Por el momento, no hay marcadores genéticos identificados que expliquen el aumento considerable a nivel global que se observa en el sobrepeso y la obesidad y esto nos hace pensar en la importancia de los factores ambientales y sociales.

173. "Obesity & Genetics", Centers for Disease Control and Prevention. Disponible en <http://www.cdc.gov/Features/Obesity/>. Pines JP, et al., "Hunger, eating, and ill health", *American Psychologist*, 2000, 55, pp. 1105-1116.

El ser humano no se alimenta con todo lo que está a su alcance, sino que lleva a cabo una selección entre diferentes alimentos, por lo cual posiblemente la disponibilidad sea una variable importante, y otra el valor cultural que se asigna a la comida. Podríamos decir que, a partir de la disponibilidad del mercado, el individuo selecciona lo que es de su preferencia, lo que culturalmente reconoce y le parece adecuado y a lo que puede acceder de acuerdo con su ingreso. Si cuenta con la información y conocimiento adecuados, podría igualmente seleccionar entre lo que puede ser recomendable para su salud y lo que no lo es. A lo largo de la vida, el individuo aprende y se acostumbra a seleccionar y a jerarquizar los alimentos.

Desde esta última perspectiva, la alimentación está ligada de manera importante al comportamiento de los seres humanos y se determina biológica, social y culturalmente. Igualmente, bajo esta perspectiva es claro que la selección alimentaria no es una decisión puramente individual, sino que está fuertemente influenciada por el medio ambiente, los patrones culturales y económicos y la palatabilidad de los propios alimentos. Por lo anterior, se considera indispensable explicar en un capítulo específico lo que se entiende por determinantes biológicos, estructurales, ambientales y sociales en su relación con la epidemia de obesidad y, en particular, la relación que el derecho guarda con cada uno de estos determinantes.

Como se mencionó anteriormente, los cambios tanto en la alimentación como en los patrones de actividad física tienden a crear un desbalance en favor del almacenamiento de energía en el organismo. Según se reporta en el Acuerdo Nacional de Salud Alimentaria (ANSA),¹⁷⁴ durante las últimas décadas, la urbanización y los cambios socioeconómicos ocurridos en México han contribuido a una marcada disminución en la actividad física, tanto en el entorno laboral como en el recreativo.

Investigadores del Instituto Nacional de Salud Pública han documentado que en México sólo 35% de las personas de entre 10 y 19 años son activas, cerca de 50% de los adolescentes pasa 14 horas semanales o más frente a la televisión, y que una cuarta parte de ellos pasa hasta tres horas diarias, en promedio. Igualmente, se ha documentado que sólo 40% practica algún tipo de actividad física, y que el sedentarismo es considerablemente más frecuente entre las mujeres.¹⁷⁵

En los países de ingreso medio y alto, los individuos con menor nivel socioeconómico son los que más frecuentemente sufren de obesidad. Esta asociación inversa se documenta en muchos estudios.¹⁷⁶ En México se observa un fenómeno distinto en el que la obesidad, si bien es menor en las poblaciones con menor ingreso, es por una diferencia mínima.

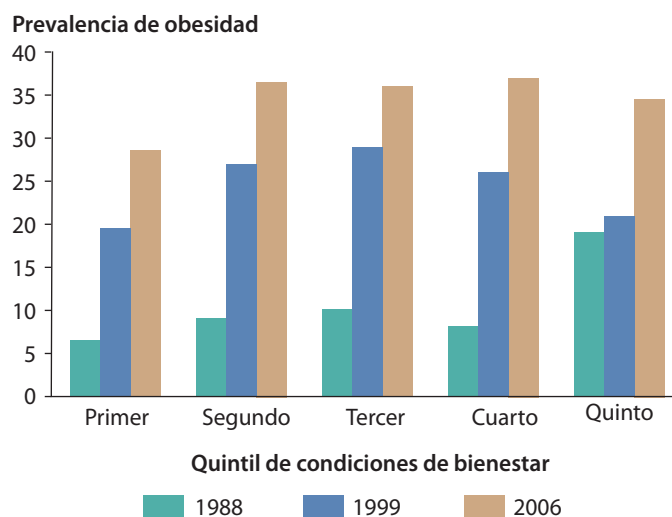
174. ANSA, *op. cit.*, p. 43.

175. Hernández, Bernardo *et al.*, "Association of obesity with physical activity, television programs and other forms of video viewing among children in Mexico city", *Int J Obes Relat Metab Disord*, 1999, 23, pp. 845-854. Jennings Aburto N, *et al.*, "Physical activity during the school day in public primary schools in Mexico city", *Abstract 2nd International Congress on Physical Activity and Public Health*.

176. ANSA, *op. cit.*, pp. 19, 35. Wang, Youfa, "Cross-national comparison of childhood obesity: the epidemic and the relationship between obesity and socioeconomic status", *Int J Epi*, 2001, 130, pp. 1129-1136. U. S. Department of Health and Human Services, "The surgeon general's call to action to prevent and decrease overweight and obesity", Department of Health and Human Services, Public Health Service, Office of the Surgeon General, Rockville, EU, U.S., 2001, pp. 11-12. Disponible en: <http://www.surgeongeneral.gov/topics/obesity/calltoaction/CalltoAction.pdf>

Parecería que en nuestro país todos los sectores de la sociedad, independientemente del ingreso, tienen una alta proporción de obesidad.

La siguiente gráfica muestra el porcentaje de población adulta con obesidad según el quintil de condiciones de bienestar en el que se encuentran. En 1988, la diferencia entre el primer quintil y el último era de aproximadamente doce puntos porcentuales. Para 2006, la brecha se redujo a menos de 6%.



Fuente: Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria, junio 2011

Figura 3. Evolución de la obesidad en México por quintil de ingreso (1988, 1999, 2006)

Muchos de los problemas de salud pública se han controlado al modificar el medio ambiente, por eso resulta importante promover un viraje dentro de las actividades de control de la obesidad. Las acciones médicas serán insuficientes si no se acompañan de un cambio importante en los determinantes ambientales y sociales. Cambios estructurales, como podrían ser la regulación de la industria alimentaria y del diseño urbano, que generarían modificaciones ambientales cruciales para el control de la obesidad, son combatidos desde diferentes espacios de la sociedad.

Por las razones antes apuntadas, resulta difícil responsabilizar a los individuos de la epidemia de obesidad y de la elección de dietas adecuadas, más aun en un ambiente con alta disponibilidad y variedad de alimentos. Nos cuesta mucho trabajo evaluar las porciones que debemos consumir y acceder a las mismas, así como a dietas adecuadas, ya que se requiere de mucha información y ésta se ve fuertemente influenciada por aspectos culturales, étnicos, religiosos y de género que se mantienen a través del control diferencial en el acceso, distribución y uso de los alimentos.

En este sentido, y en términos nutricionales, valdría la pena discutir la complejidad del concepto de dieta adecuada. Una dieta adecuada no puede describirse fácilmente. Si optamos por alimentos es complicado, ya que una galleta puede tener variantes importantes, por ejemplo, en

el contenido de sodio, y no se podría dar una sola recomendación; desde luego esto se magnifica de manera importante por la gran oferta de alimentos industrializados. Un mismo producto genérico puede tener composiciones muy diferentes de grasa, sal y azúcares, y por esta razón tener también implicaciones diferentes en el contexto de lo que se considera una dieta adecuada. Una galleta puede tener grasas trans, manteca animal, grasas vegetales, aceite de maíz o de oliva, con consecuencias muy distintas para la salud. Las guías se basan en combinaciones de grupos con información de macronutrientes en arreglos complejos, como es el caso del “plato del bien comer” o las pirámides nutricionales que se usan en otros países.

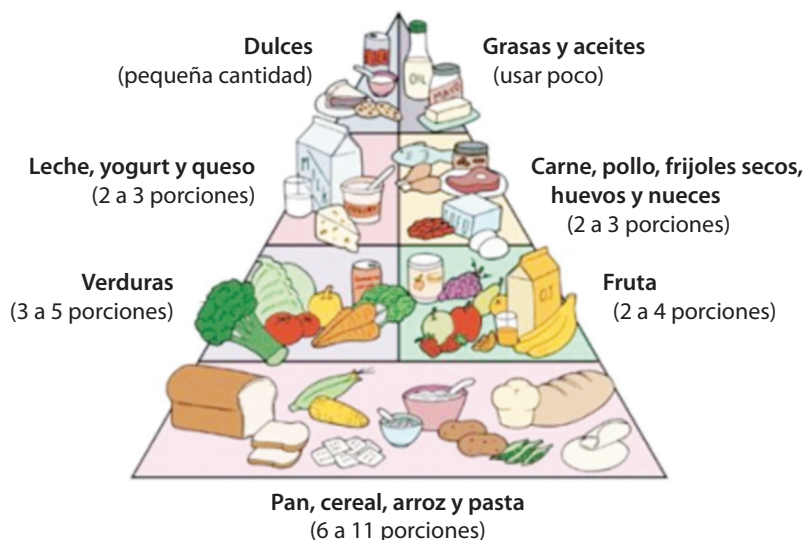
Con la finalidad de facilitar la selección y consumo de alimentos, se creó el concepto del “plato del bien comer”, una representación gráfica de los tres grupos de alimentos clasificados por la NOM-043: verduras y frutas; cereales y tubérculos; y leguminosas y alimentos de origen animal. El gráfico explica por sí solo la clasificación de alimentos y ayuda a conformar una dieta correcta, pues ejemplifica la combinación y variación de alimentos, así como el intercambio de éstos en cada tiempo de comida (desayuno, comida y cena).



Fuente: Secretaría de Salud. NOM-043-SSA2-2005

Figura 4. Plato del bien comer

De manera similar, la pirámide alimenticia es un método utilizado para sugerir a la población que consuma diariamente una variedad de alimentos en forma equilibrada, la cual ayuda a mantener un peso saludable y disminuye el riesgo de enfermedades. Los alimentos están distribuidos en grupos según su composición nutricional y están ubicados según la proporción en la que deben ingerirse (mayor cantidad de los alimentos de abajo y menor cantidad de los alimentos de arriba). Las premisas de la pirámide son variedad, equilibrio y moderación, que significan comer de cada grupo de alimentos la cantidad necesaria, de acuerdo con los procesos metabólicos y la actividad física de cada persona.



Fuente: www.piramidealimenticia.org

Figura 5. Pirámide alimenticia

Un problema fundamental es que el consumo excesivo de la mejor dieta conduce igualmente a ganar peso y que los métodos que se utilizan para medir la ingesta son muy poco precisos. Las personas tienen dificultades con los tamaños de las porciones, las cantidades consumidas y la composición de los alimentos, por lo cual no se pueden hacer recomendaciones de dieta sin considerar que se debe vigilar conjuntamente el peso. Al final, lo que mejor refleja el balance nutricional es el peso. Un peso recomendable para la talla que se mantiene de manera constante es el mejor indicador de que la dieta está balanceada.

3.1.3 Definición médica de obesidad y sobrepeso

Como se dijo antes, la obesidad de manera conceptual es definida como un aumento exagerado (por encima de los límites que se han establecido como deseables) de la cantidad de tejido adiposo que normalmente tiene el cuerpo humano. Este aumento del tejido adiposo se acompaña de un aumento de la secreción de sustancias por los adipocitos, que produce diferentes acciones metabólicas que conducen a la aparición de diferentes enfermedades, directa o indirectamente causadas por estas sustancias. No existe un elemento diagnóstico inequívoco y en la actualidad aún no hay consenso, aunque la comunidad médica se inclina más por considerarla una enfermedad; las opiniones se dividen entre los que la consideran como tal por sí misma y los que la ubican como una condición o factor de riesgo. Para cualquiera de los dos escenarios es importante tener una forma de medir la obesidad para poder informar y hacer recomendaciones a las personas y dar seguimiento, a nivel poblacional, a las acciones de control.¹⁷⁷

177. Valencia, Mauro, *et al.*, "Nutrición y actividad física", En *Nutriología médica*. Casanueva, Kaufer-Horowitz M., *et al.*, *op. cit.*, p. 666.

La grasa acumulada en el organismo ha sido objeto de numerosas investigaciones con el objetivo principal de desarrollar una manera operativa de medir la obesidad, por lo tanto, se han desarrollado diferentes métodos e indicadores para determinar el contenido de grasa en el cuerpo humano. Existen métodos como el pesado en agua, la resonancia magnética o la tomografía, que permiten determinar de manera exacta el contenido de grasa en el organismo humano. Sin embargo, estos métodos raramente son accesibles para la población general y su uso médico es poco frecuente. La medición del peso corporal puede ser un buen indicador para el monitoreo individual, sin embargo, dado que esta medida no se encuentra estandarizada por la talla es de poca utilidad para hacer comparaciones o recomendaciones poblacionales. Por esta razón, durante los últimos años se han desarrollado investigaciones diversas para encontrar indicadores de la cantidad de grasa corporal que, por un lado, puedan ser de aplicación universal para toda la población con independencia de la talla y, por el otro, que sean de fácil realización.

Durante muchos años se han evaluado diferentes relaciones matemáticas entre el peso y la talla con el fin de contar con indicadores que permitan determinar con cierto grado de precisión la cantidad de grasa. El indicador simple más utilizado es el índice de masa corporal (IMC), que es una medida del peso ajustada por la talla. Se calcula expresando el peso en kilogramos y dividiéndolo entre la talla en metros cuadrados ($IMC = \text{kg}/\text{m}^2$). Diferentes estudios han documentado que el IMC se correlaciona fuertemente con el contenido de grasa total en el organismo y puede ser utilizado, por tanto, para monitorear la proporción de grasa y establecer recomendaciones poblacionales.¹⁷⁸ Ciertamente no es una medida perfecta, pues hay que tener en cuenta que no refleja directamente la composición corporal. Para mucha gente, sobrepeso significa exceso de grasa y, sin embargo, esto no siempre es así. Los atletas con huesos densos y músculos bien desarrollados podrían tener sobrepeso de acuerdo con el índice que estamos comentando. Lo ideal para poblaciones es un valor promedio de 21-22 y se considera como normal entre 18.5 y 24.9 kg/m^2 .

La comunidad médica a lo largo de los años ha definido el punto de corte de 30 kg/m^2 para definir obesidad. A las personas que tienen un valor superior a este punto se les considera con obesidad y si se encuentran entre 25 a 29.99 kg/m^2 con sobrepeso. Estos puntos de corte se han definido con base en la evidencia médica que documenta que los riesgos asociados con la obesidad son mayores a partir de los 25 kg/m^2 ; sin embargo el riesgo de morir permanece constante y se incrementa notoriamente a partir de los 30 kg/m^2 .¹⁷⁹ Igualmente, el riesgo de diabetes tipo 2 y de hipertensión aumenta de manera continua con el aumento de peso, sin embargo, aumenta marcadamente a partir de los 25 kg/m^2 .¹⁸⁰

178. Institutes of Health, National Heart, Lung, and Blood Institute. *Clinical guidelines on the identification, evaluation, and treatment of overweight and obesity in adults*. HHS, Public Health Service, 1998. Wellens RI, et al., "Relationships between the body mass index and body composition", *Obes Res*, 1996, vol. 4. Núm. 1, pp. 35-44. Curtin F, et al., "Body mass index compared to dual-energy x-ray absorptiometry: evidence for a spectrum bias", *J Clin Epidemiol*, 1997, vol.50. Núm.7, pp. 837-843.

179. Berrington, Amy, et al., "Body-mass index and mortality among 1.46 million white adults", *N Engl J Med*, 2010, 363, pp. 2211-2219.

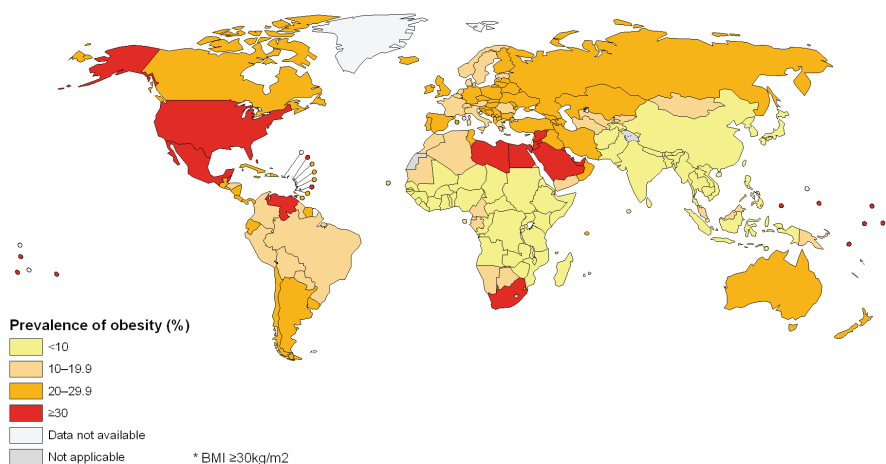
180. Sánchez Castillo, Claudia, et al., "Diabetes and hypertension increases in a society with abdominal obesity: results of the Mexican National Health Survey 2000", *Public Health Nutr*, 2005, 8, pp. 53-60.

4. Obesidad y sobrepeso en México

Como ya se ha mencionado a lo largo de este capítulo, en años recientes el problema de la obesidad se ha convertido en tema de discusión en la agenda global de salud no sólo por su magnitud y la rapidez con la que incrementa en la mayoría de los países, sino por el efecto negativo que ejerce sobre la salud de las poblaciones. La obesidad aumenta considerablemente el riesgo de padecer enfermedades crónicas no transmisibles y se estima que, de no intervenir sobre la obesidad, en los próximos 20 años las muertes por diabetes mellitus tipo 2, por enfermedades del corazón y por accidentes cardiovasculares se triplicarán. Desde el punto de vista de la salud pública, el sobrepeso y la obesidad constituyen uno de los problemas más urgentes de atender en los ámbitos global y nacional.

La proporción de personas que padece obesidad está aumentando en la mayoría de los países del mundo y afecta a todos los sectores de la población con independencia de su edad, sexo o condición socioeconómica. Se estima que en la actualidad hay más de 1 000 millones de adultos con sobrepeso y cerca de 300 millones con obesidad.¹⁸¹ Las cifras varían desde 5% en China hasta casi 90% en la población adulta de las Islas del Pacífico occidental. En la región europea, en la población adulta se registran porcentajes de sobrepeso y obesidad que van de 30 a 80% y se estima que hay 150 millones de adultos y 15 millones de niños con problemas de sobrepeso y obesidad.

En el mapa que se muestra a continuación, se puede apreciar la tendencia de sobrepeso y obesidad en el mundo. México aparece en niveles alarmantes, junto con EUA, Medio Oriente y Sudáfrica.



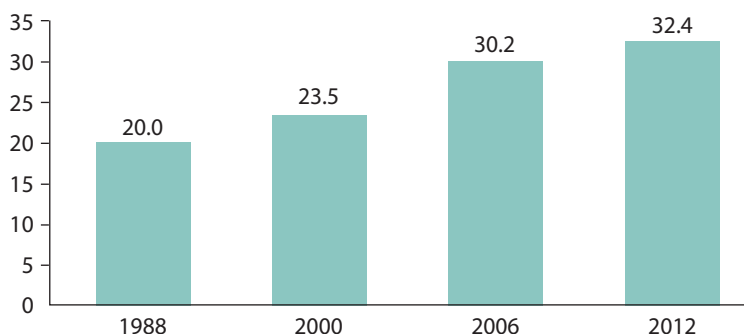
Fuente: Organización Mundial de Salud, 2011

Figura 6. Obesidad en el mundo, población mayor de 20 años, ambos sexos, 2008

181. WHO. "Overweight and obesity. Global strategy on diet, physical activity and health", Ginebra: World Health Organization, 2003b. "The World Health Organization warns of the rising threat of heart disease and stroke as overweight and obesity rapidly increase". Disponible en: <http://www.who.int/mediacentre/news/releases/2005/pr44/en/index.html>

En México, en años recientes se ha observado un aumento importante y sostenido en el número de personas que padece sobrepeso y obesidad. Aunque en diferentes magnitudes, estos aumentos se han registrado en todos los grupos socioeconómicos, de edad, sexo y regiones del país, lo que sugiere un comportamiento epidémico y, por ende, un problema emergente de salud pública.

En la gráfica que se presenta a continuación es notorio el aumento en la obesidad en México de 1988 a 2012, periodo en el que hubo un aumento de casi 13 puntos porcentuales.



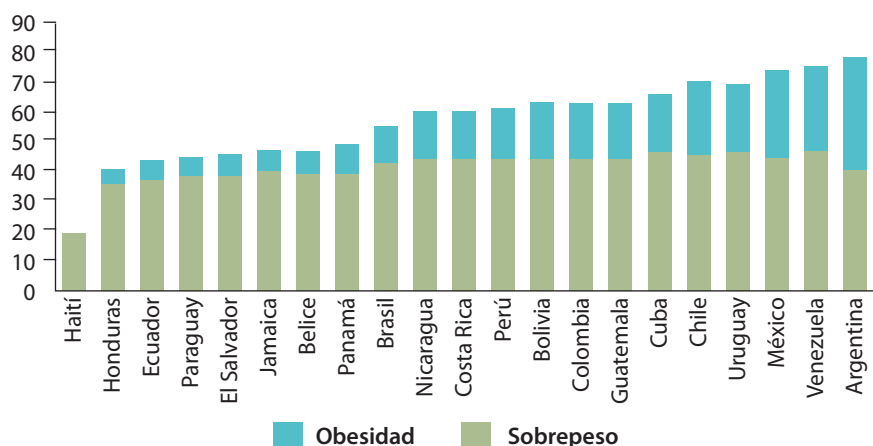
Fuentes: "El problema de la obesidad en México: diagnóstico y acciones regulatorias para enfrentarlo", Documentos de Investigación en Regulación No. 2012-02 Agosto 2012, Cofemer
Encuesta Nacional de Salud 2000, Encuesta Nacional de Salud y Nutrición 2006 y 2012

Figura 7. Prevalencia nacional de obesidad en población adulta. México (1988-2012)

De acuerdo con la Encuesta Nacional de Salud y Nutrición (Ensanut) realizada en 2012,¹⁸² el sobrepeso y la obesidad se documentaron en cerca de 70% de la población adulta, lo que en números absolutos representa a cerca de 20 millones de mexicanos con alguno de estos padecimientos. Desde hace dos décadas, la prevalencia de obesidad en México ha ido incrementando de manera importante, específicamente en la población adulta en 2012: 73% de las mujeres y 69.4% de los hombres tienen sobrepeso y obesidad. En las mujeres se registra una mayor frecuencia de obesidad (37.5%) en contraste con la frecuencia en los hombres (26.8%).

En América Latina, México no es el único lugar donde la obesidad se ha triplicado. En países como Colombia y Venezuela se puede ver cómo este problema va creciendo a gran velocidad y los gobiernos están empezando a actuar para combatirlo. Un ejemplo es la formulación de la Ley Contra la Obesidad en Colombia, que busca contrarrestar y prevenir el problema a través de acciones integrales del gobierno, las instituciones y la sociedad.

182. Gutiérrez, Juan Pablo, *et al.*, *Encuesta Nacional de Salud y Nutrición 2012. Resultados nacionales*, México, Instituto Nacional de Salud Pública, 2012.



Fuente: Organización Mundial de la Salud, 2012

Figura 8. Prevalencia de sobrepeso y obesidad en población adulta para países de América Latina

En México, también se observan variaciones entre las diferentes regiones del país: el porcentaje de sobrepeso u obesidad registrado en 2012 fue mayor en la Ciudad de México (73.8%), tanto en sobrepeso (39.9%) como en obesidad (33.9%). En el norte, el porcentaje fue de 73.1, para sobrepeso 35.9% y para obesidad 37.2%. En el centro y sur del país estos porcentajes representaron 69.8 y 71.2%, respectivamente.

El análisis comparativo de las cifras reportadas en las encuestas nacionales de salud y nutrición realizadas en los años 2000, 2006 y 2012 refleja la magnitud del cambio que se ha registrado en México en la proporción de personas que padecen obesidad. La comparación entre 2000 y 2012 documentó un aumento de casi 12% en la prevalencia de sobrepeso y obesidad en adultos de ambos sexos, es decir, un aumento promedio de 2% anual. Sin embargo, de 2006 a 2012 el promedio de incremento es inferior a 0.35%, lo que sugiere una posible atenuación de la velocidad de aumento, sin embargo, las cifras indican un importante problema de salud pública.

En los escolares de 5 a 11 años se encontraron también cifras preocupantes en 2012, así como aumentos alarmantes documentados con el análisis comparativo de las cifras reportadas para los años 2000 y 2006. La prevalencia nacional combinada de sobrepeso y obesidad en niños de 5 a 11 años estimada para 2012 fue cercana a 34.4% para ambos sexos (32 y 36.9% en niñas y niños, respectivamente), lo que representa alrededor de 5.6 millones de escolares en el ámbito nacional con sobrepeso u obesidad. La obesidad se detectó en 17.4% de los niños y 11.8% de las niñas, representativos de casi 2.4 millones de niños y niñas que ya padecen obesidad en todo el territorio.

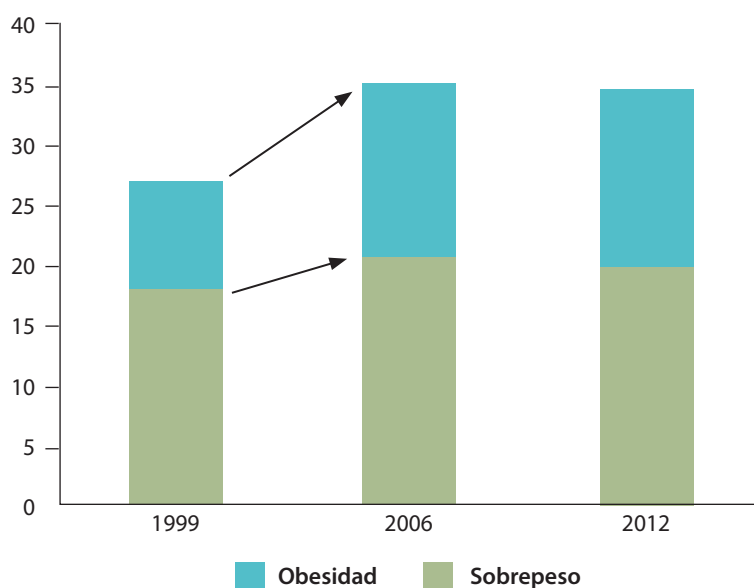


Figura 9. Prevalencia nacional de sobrepeso y obesidad en escolares (de 5 a 11 años). México (1999, 2006, 2012)

La distribución de los porcentajes de acuerdo con la condición urbano/rural muestra diferencias importantes; el sobrepeso y la obesidad son considerablemente más frecuentes en las áreas urbanas que en las rurales. De acuerdo con lo reportado por la misma Ensanut de 2012 sobre los datos de sobrepeso y obesidad combinados, la Ciudad de México, la región norte y la región centro del país muestran una proporción elevada de escolares con este problema. El análisis comparativo de los años 2000 y 2012 en este grupo de edad muestra un incremento de 1.1 pp/año. Al analizar este incremento en el ámbito regional, también se puede observar cómo se ha elevado la prevalencia de sobrepeso y obesidad en este grupo de población en el periodo de tiempo antes mencionado. Mientras que en 2000 hasta 26.9% de los escolares padecía sobrepeso y obesidad, en 2012 esta cifra se elevó 8 pp en el país, es decir, creció hasta 34.4%. Los aumentos reportados en la población infantil son particularmente alarmantes, no sólo por las consecuencias directas o indirectas que este problema puede representar sobre la salud de los niños y su buen desarrollo psicosocial, por ejemplo, con el incremento en la frecuencia de diabetes tipo 2 y su diagnóstico a edades más tempranas. Además, los niños con obesidad frecuentemente padecen de estigma y discriminación, y un porcentaje elevado de niños obesos seguirá siéndolo durante la edad adulta, lo que sin duda determina un pronóstico reservado para las actividades de control que se puedan establecer en prevención de la obesidad en etapas subsecuentes de la vida.

Prevenir la obesidad en los primeros años de vida es una de las medidas que sin lugar a dudas permitiría reducir las desigualdades sanitarias en el lapso de una generación. Las experiencias vividas en la primera infancia (definida como el desarrollo del feto hasta los ocho años), y durante el periodo de educación infantil y posterior sientan las bases sobre las que se sustentará el resto

del desarrollo vital. Una buena alimentación y práctica de la actividad física es fundamental. Los niños necesitan vivir en un entorno seguro, salubre, protector, acogedor, receptivo, que favorezca su desarrollo y evite la aparición de condiciones adversas como la obesidad.

En el caso de los adolescentes, igualmente se observan cifras e incrementos que preocupan. La proporción estimada de adolescentes (población de 12 a 19 años) que presenta sobrepeso y obesidad según la encuesta de 2012 fue de 35.8% en mujeres y 34.1% en varones, lo que representa alrededor de seis millones de adolescentes en el ámbito nacional con sobrepeso y obesidad. Se detectó obesidad en 14.5% de los varones y 12.1% de las mujeres, representativos de 2.4 millones de jóvenes que en 2012 ya presentaban un problema de obesidad.

Cuadro II. Población con sobrepeso y obesidad en México, por grupo de edad (2000-2012)

	2000	2006	2012
Escolares (5-11 años)	4 122987	5 486615	5 670154
Adolescentes (12-19 años)	5 757400	6 082227	6 323856
Adultos (20 años o más)	9 822111	14 789755	17 743265
Total	19 702498	26 358597	29 737275

Fuente: Encuesta Nacional de Salud 2000, Encuesta Nacional de Salud y Nutrición 2006 y 2012

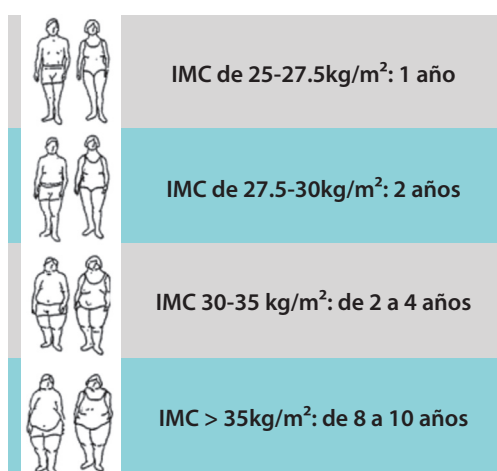
En conclusión, las cifras disponibles indican que en México la epidemia de obesidad es un problema de gran magnitud en todos los grupos de edad y experimenta una velocidad de aumento preocupante.

4.1 Cómo impacta la obesidad a la salud

Como ya se mencionó anteriormente, durante muchos años la obesidad se consideró como un problema estético; sin embargo, a partir de los años setenta esta percepción empezó a cambiar y la obesidad pasó a ser una preocupación médica y a considerarse como una enfermedad emergente en sí o como un factor de riesgo muy importante para el desarrollo de otras enfermedades crónicas, principalmente diabetes y enfermedad cardiovascular.¹⁸³ Las personas que tienen obesidad sufren en una proporción alta padecimientos como la diabetes, enfermedades cardiovasculares como el infarto y enfermedades osteoarticulares. Además, cada vez con mayor frecuencia las mujeres y los hombres con obesidad tienden a experimentar los costos sociales y profesionales de la obesidad que se traducen en estigma y discriminación.

183. ANSA, *op. cit.*, pp. 20-27.

La obesidad disminuye la esperanza de vida. Se estima que una persona que a los 40 años ya padece obesidad vivirá entre 6 y 7 años menos que otra persona de la misma edad y características pero con un peso adecuado para su talla. En un estudio reciente se documentan de manera clara los riesgos asociados con la obesidad.¹⁸⁴ En esa investigación se analizaron las historias de vida de casi 900 mil personas en diferentes países y se documentó que la obesidad acorta la vida. Tomando como base a personas que tenían un índice de masa corporal entre 22.5 y 25.0, cada incremento de cinco unidades de masa corporal aumentó el riesgo de muerte en 30%; las causas más frecuentes fueron la diabetes mellitus tipo 2, la insuficiencia renal e infartos cardiacos. En este mismo estudio se documentó que las personas que aumentan de peso y tienen obesidad moderada (IMC 30-35) disminuyen su esperanza de vida en tres años, mientras que las que tienen obesidad grave (IMC 40-45) la ven acortada, en promedio, diez años.



Fuente: "Body-mass index and cause-specific mortality in 900 000 adults: collaborative analyses of 57 prospective studies", *Lancet*, 2009, 373, pp. 1083-1196

Figura 10. Reducciones (en años de vida) asociadas con diferentes índices de masa corporal a la edad de 60 años

184. Prospective Studies Collaboration, "Body-mass index and cause-specific mortality in 900 000 adults: collaborative analyses of 57 prospective studies", *Lancet*, 2009, 373, pp. 1083-1096.

Estimaciones que contabilizan los costos y años de vida perdidos indican que la problemática en salud asociada con la obesidad podría ser más grave que la que produce el tabaco y posiblemente que la asociada con el consumo nocivo de alcohol. En la actualidad, dos de las enfermedades crónicas fuertemente relacionadas con la obesidad (enfermedad isquémica del corazón y diabetes mellitus tipo 2) ocupan los primeros dos lugares como causa de mortalidad general en México y contribuyen con 13% del total de muertes. Se estima que la obesidad contribuye con 12.2% del total de muertes y con 5.1% del total de años de vida perdidos ajustados a discapacidad (AVPAD). Entre los principales factores de riesgo de muerte y discapacidad, también asociados con el sobrepeso y la obesidad, se encuentran la elevada concentración de glucosa en sangre, la hipertensión arterial, el bajo consumo de frutas y verduras, el sedentarismo y la hipercolesterolemia, que en conjunto contribuyen con 36.5% del total de muertes y con 11.2% del total de AVPAD.

La obesidad y el sobrepeso se asociaron con un incremento en el riesgo de desarrollar enfermedades del corazón, diabetes tipo 2, cáncer de endometrio, colon, mama y padecimientos musculoesqueléticos como la osteoartritis. Por ejemplo, una ganancia de peso de 5 a 10 kg aumenta el riesgo de desarrollar diabetes hasta dos veces, y los que aumentan 20 kg tienen un incremento hasta de cuatro veces en el riesgo de desarrollar diabetes. Un aumento de 5 a 10 kg incrementa el riesgo de enfermedad coronaria (infartos del corazón) 25% en mujeres y 60% en hombres, mientras que aumentos de 10 kg en mujeres y de 20 kg en hombres aumentan los riesgos de enfermedad coronaria 75% en mujeres y 165% en hombres.

La evidencia que vincula la obesidad con un incremento en el riesgo de padecer cáncer se ha hecho más convincente en la última década. La obesidad se asocia con un incremento en el riesgo de padecer cáncer de esófago, páncreas, colon, mama (en la menopausia) y riñón. Por ejemplo, en las mujeres con un IMC mayor a 34, el riesgo de cáncer de endometrio aumenta seis veces en comparación con el de aquéllas con un IMC entre 22 y 25. Existe otra gama de problemas de salud asociados con la obesidad que son causa importante de morbilidad para las personas que la padecen, e incluyen enfermedades respiratorias, padecimientos articulares y problemas de fertilidad y de la piel.

Además de las consecuencias directas y orgánicas de la obesidad, ésta se asocia con discriminación y pobre imagen corporal. Estudios científicos sobre el efecto de la obesidad en la salud mental de los niños que la padecen revelan que, en el ambiente escolar, estos niños se perciben como estudiantes flojos y poco exitosos, enfermos y desadaptados socialmente.¹⁸⁵ Estos estudios vinculan a la obesidad con una baja autoestima, especialmente entre niños y adolescentes. Igualmente se ha relacionado la obesidad con un incremento en la frecuencia de padecimientos como la depresión y la bulimia. Las personas con obesidad, con mayor frecuencia las mujeres jóvenes, son blanco frecuente de estigma y discriminación.

En resumen, el sobrepeso y la obesidad y varios factores asociados con estas condiciones aumentan el riesgo de muerte y discapacidad en un número muy importante de mexicanos.

185. Hill, Andrew; Silver, E., "Fat, friendless and unhealthy: 9-year old children's perception of body shape stereotypes", *Int J Obesity*, 1995, 19, pp. 423-430. Davison KK and Birch LL, "Weight status, parent reaction, and selfconcept in five-year-old girls", *Pediatrics*, 2001, 107, pp. 46-53.

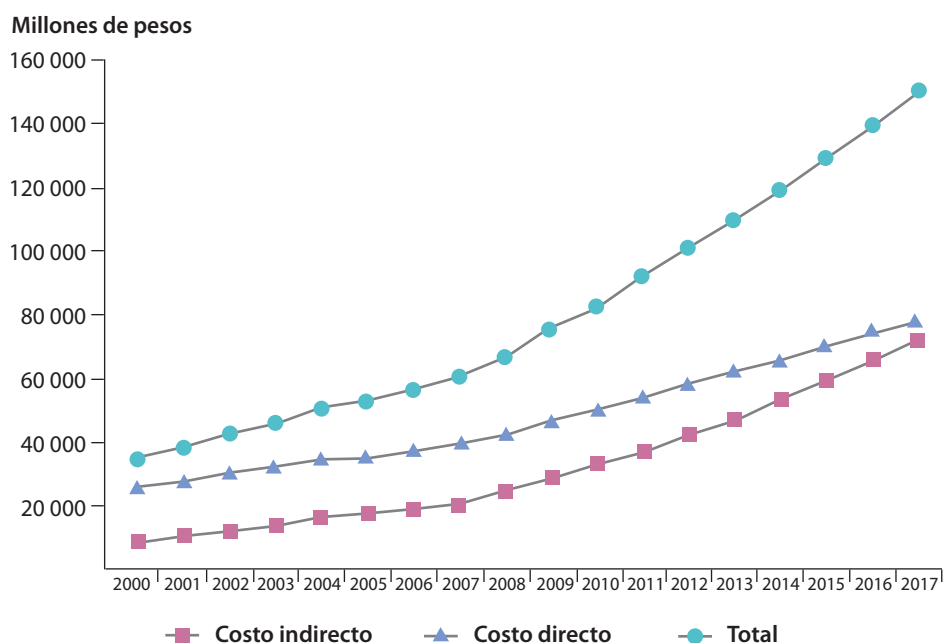
4.2 El sobrepeso y la obesidad como problema económico

El sobrepeso y la obesidad y los problemas de salud que ocasionan tienen consecuencias económicas muy importantes para los sistemas de salud. El incremento en la proporción de personas con estas condiciones se asocia con un aumento tanto en los costos directos como indirectos. Los costos directos representan acciones preventivas, consultas, uso de servicios hospitalarios y medicamentos. Los costos indirectos se refieren a la pérdida de productividad y muerte prematura.

La alta prevalencia de sobrepeso y obesidad es similar en los quintiles de mayor y menor ingreso y en las comunidades más pobres o más afluentes del país. Sin embargo, los sectores más desfavorecidos de la población enfrentan una carga por las enfermedades crónicas asociadas con la obesidad, las cuales representan un gasto repetitivo y de por vida que les genera mayor vulnerabilidad al no poder sobrepasar la pobreza o a recaer en ella. El sobrepeso y la obesidad son causa de empobrecimiento porque disminuyen la productividad laboral y provocan gastos catastróficos en salud relacionados con enfermedades crónicas, por ejemplo, actualmente 12% de la población que vive en pobreza tiene diabetes.

Estudios realizados por la Secretaría de Salud indican que en México el costo directo estimado que representa la atención médica de las enfermedades atribuibles al sobrepeso y la obesidad (enfermedades cardiovasculares, cerebrovasculares, hipertensión, algunos cánceres, atención de diabetes mellitus tipo 2) se incrementó en 61% en el periodo comprendido entre 2000 y 2008, al pasar de 26 283 millones de pesos a por lo menos 42 246 millones de pesos. Igualmente, estos estudios indican que para 2017, se estima que dicho gasto alcanzará los 77 919 millones (en pesos de 2008). El costo estimado para las enfermedades asociadas con el sobrepeso y la obesidad en 2008 representó 33.2% del gasto público federal en servicios de salud a la persona, presupuestado en ese ejercicio fiscal.

El costo indirecto por la pérdida de productividad por muerte prematura atribuible a sobrepeso y obesidad ha aumentado de 9 146 millones de pesos en 2000 (valor presente) a 25 099 mdp en 2008. Esto implica una tasa de crecimiento promedio anual de 13.51%. El costo total del sobrepeso y la obesidad (suma del costo indirecto y directo) aumentó (en pesos de 2008) de 35 429 millones de pesos en 2000 al estimado de 67 345 millones de pesos en 2008. La proyección es que para 2017 el costo total ascienda a 150 860 millones de pesos.



Fuente: Estimaciones de la Unidad de Análisis Económico de la Secretaría de Salud con información de INEGI 2008; SEED (2007); López (2006); Conapo (2008); Banxico 2008; IMSS 2008; CICFPGC (2008); CAUSES (2008); SAEH; Tabulados tarifarios del HGG (2007); ENSA 2000; ENSANUT 2006; Villalpando *et al.* (2009)

Figura 11. Gasto total atribuible al sobrepeso y la obesidad (escenario base) (montos en pesos de 2008). México (2000-2017)

5. Conclusión

En este capítulo se ha discutido la evidencia que documenta que la obesidad es un problema de salud pública emergente en México y que requiere de atención inmediata y de políticas públicas bien diseñadas y fortalecidas. Se ha comentado también la evidencia que sugiere que la obesidad es un problema de alta complejidad y que dista mucho de ser el resultado de una decisión personal motivada sólo por el “deseo de comer” o una debilidad asociada a la “falta de voluntad” para adelgazar.

La evidencia actual apunta a que existen determinantes sociales, ambientales y estructurales muy importantes que influyen en la forma en que ha aumentado el riesgo de desarrollar esta enfermedad o condición y que ciertamente estos determinantes están fuera del control de las personas y las comunidades, por lo que se necesita una intervención del Estado para su pronta solución. El rápido crecimiento de la epidemia de obesidad en México y el mundo sólo es explicable en la medida en que nuestras comunidades viven y se desarrollan en un ambiente “obesigénico” multicausal que predispone al desarrollo de esta enfermedad.

Si se acepta que el medio ambiente juega un papel determinante en el aumento de la obesidad, entonces se vuelve estratégica la modificación del mismo, ya que cualquier estrategia dirigida primariamente al individuo será costosa y de impacto limitado.

El problema es grave y requiere de soluciones multidisciplinarias e intersectoriales que impulsen, por un lado, la promoción de la salud y la prevención de la enfermedad y, por otro, la inversión en intervenciones curativas para dar alternativas al amplio número de personas que ya padecen obesidad en el país.

Los determinantes sociales y ambientales en los que se deben incidir incluyen la oferta de alimentos y las facilidades para el desarrollo de una actividad física saludable, las condiciones de vida de la primera infancia, la escolarización y, dentro de ésta, el desarrollo del alfabetismo nutricional, las condiciones de empleo y trabajo, las características físicas del medio construido y la calidad y seguridad del medio natural en que vive la población, entre otras. Con modificaciones a estos entornos, las condiciones físicas, el apoyo psicosocial y los esquemas de conducta podrán virar hacia comportamientos más saludables y hacer a la población menos vulnerable al desarrollo de la obesidad.

Por todo lo anterior es evidente que este problema debe tener distintos abordajes y es claro que, si se busca modificar conductas mediante cambios a los determinantes sociales y ambientales, el derecho es una herramienta indispensable para lograrlo. Debe ser mediante el derecho que se logre encauzar una gran cantidad de las acciones que se establezcan en la política pública encaminada a la solución de este problema. El derecho debe fungir como el marco dentro del cual se ordenen las acciones de la política pública, se jerarquice entre las mismas, se establezcan las obligaciones e incentivos necesarios para los distintos sectores del país y se logre una regulación integral y adecuada para ayudar a la solución de este grave problema que tiene importantes externalidades para un sector amplio de la población y puede llegar a poner en riesgo el funcionamiento mismo del sector salud y del Estado.

Un Estado cuya población padece esos niveles de sobrepeso y obesidad y con ello un desenlace de enfermedades crónicas no transmisibles, como la mexicana, es un Estado que se aleja del bienestar de su población, que no logra garantizar el derecho a la población de la salud y por ende se aleja de una de sus funciones principales en terminos de salud poblacional.

Capítulo 3

Los determinantes sociales de la salud y de la obesidad. Su relación con el derecho

1. Introducción

Desde tiempo atrás, como ya se ha mencionado a lo largo de este trabajo, se sabe que una persona se enferma no simplemente por una cuestión personal o por características individuales del organismo como ciertos factores biológicos o genéticos. En cambio, a través de la historia de la epidemiología se ha hablado de condiciones, factores de riesgo sociales o ambientales que hacen que una persona o un grupo de personas tengan mayor predisposición a desarrollar una cierta enfermedad.¹⁸⁶ Desde el siglo XVIII y hasta el XIX, los médicos tendían a caracterizar la enfermedad en términos de causas suficientes múltiples como el mal clima, el aire contaminado, la pobreza o los rasgos personales.¹⁸⁷ Este concepto ha ido cambiando y evolucionando hasta lo que ahora conocemos como “determinantes sociales”.

El concepto de determinantes sociales de la salud cobró importancia a raíz de la creación de la Comisión sobre Determinantes Sociales de la Salud (CDSS) por parte de la OMS en 2005. La CDSS es una instancia internacional convocada por la OMS cuyo objeto es desarrollar elementos que sean de ayuda para enfrentar las causas sociales asociadas con la falta de salud y las inequidades sanitarias evitables.¹⁸⁸ Esta comisión concluye que la mayor parte de los problemas sanitarios son atribuibles a las malas condiciones de vida y a las inequidades socioeconómicas. No obstante, las políticas públicas se han enfocado al tratamiento de las enfermedades sin centrarse en la prevención ni en el ataque a las causas de dichas enfermedades: la inequidad y los desequilibrios sociales.¹⁸⁹

186. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud” en Barragán, Horacio Luis, *Fundamentos de la Salud*, Universidad Nacional de la Plata, La Plata, 2007.

187. *Idem*.

188. Organización Mundial de la Salud, documento de referencia 1: *Comisión sobre Determinantes Sociales de la Salud - ¿Qué es, por qué, y cómo?*, Pg. 1. Disponible en: http://www.who.int/social_determinants/final_report/csdh_who_what_why_how_es.pdf?ua=1 [consultado el 10 de marzo de 2013].

189. Para mayor información sobre la CDSS, su misión, visión, objetivos, documentos de trabajo, etc., consultar: http://www.who.int/social_determinants/strategy/QandAs/es/index.html

Debido al aumento en la esperanza de vida y a los cambios en los factores de riesgo, las poblaciones experimentan ahora nuevas enfermedades que trascienden a las infecciosas: las enfermedades crónicas no transmisibles surgen con gran incidencia, lo cual refuerza la importancia de los determinantes sociales. Por lo anterior, el Estado en sus políticas públicas debe dar mayor peso a los determinantes sociales para promover la salud y prevenir la enfermedad de una manera más eficiente. Si por el contrario, el Estado se centra solamente en el tratamiento de los padecimientos crónicos, existirá una disminución en la calidad de vida de la población y un aumento en los costos para el sector salud.

La obesidad, como se mencionó en el capítulo anterior, es una enfermedad no transmisible multifactorial que responde no sólo a la falta de actividad física o al exceso de calorías consumidas y no gastadas, sino a un gran número de causales. Se trata de una epidemia moderna que debe ser tomada en consideración y cuya atención es prioritaria para los sistemas nacionales de salud, tanto por los costos que acarrea para el sistema como por los que resultan de sus comorbilidades. Una visión de prevención que considere los determinantes sociales de la salud deberá enfocarse principalmente en encontrar los mecanismos que permitan dicha prevención, no solamente en curar los síntomas o en atender, con un tratamiento específico, los casos de sobrepeso y obesidad ya existentes. Se deben regular los factores de riesgo, para lo cual es indispensable conocer cuáles son los determinantes que causan el incremento en la prevalencia de dicha enfermedad y adoptar las medidas necesarias de manera oportuna.

En este capítulo nos ocuparemos de exponer qué son los determinantes sociales de la salud para, posteriormente, explicar las razones por las cuales el modelo de determinantes sociales debe aplicarse también al sobrepeso y la obesidad de manera específica, si se quiere lograr una mejor comprensión de sus causas. Más adelante, se analiza cómo el derecho, desde la perspectiva del derecho humano a la protección de la salud y otros derechos relacionados, es fundamental para estructurar y dar fuerza a los determinantes en cuestión.

Modificar o erradicar una o varias causas significa cambiar la condición o alterar el determinante para generar un efecto positivo en la enfermedad o epidemia. En este caso, es necesario establecer como punto de partida las precisiones respecto de la función que la epidemiología ha tenido en relación con el modelo de la determinación social en salud.

Es importante mencionar que existen distintas teorías que se han desarrollado con el objeto de explicar y clasificar los determinantes sociales. A partir de dichas teorías, se vuelve necesario explicar la relación que existe entre los determinantes sociales de la salud, el derecho, la equidad y los derechos humanos. En los últimos años se han hecho cada vez más estudios que analizan de manera conjunta los determinantes sociales y los derechos humanos ya que, desde ambas perspectivas, se busca la transformación de temas de justicia social relacionados con las condiciones de salud de los distintos grupos sociales. En este enfoque se incluye el derecho como un conjunto de normas de aplicación general y el derecho a la salud como un derecho humano de realización progresiva alcanzable para todos.

2. El papel de la epidemiología

Para comprender el tema de los determinantes, es necesario conocer la importancia de la epidemiología en la salud pública. El estudio de por qué y cómo se enferma la gente corresponde, precisamente, a la ciencia médica llamada epidemiología. El conocimiento de la causalidad de enfermedades tiene una vital importancia para la prevención de las mismas. La plena identificación y el estudio de los factores de riesgo y de las condiciones que hacen que cierto grupo social o población sea vulnerable a determinadas enfermedades es clave para poder actuar y resolver dichas causas antes de que se produzca la enfermedad. Podemos definir la epidemiología como la ciencia que estudia la distribución y los determinantes de estados o eventos relacionados con la salud, particularmente las enfermedades, en poblaciones específicas, y la aplicación de esos estudios al control de enfermedades y otros problemas de salud.¹⁹⁰ De dicha definición es posible desprender que la epidemiología es un instrumento vital al servicio de la salud pública. El estudio de la distribución de enfermedades en una determinada población y la detección de los determinantes que causan dichas enfermedades arroja luz sobre cuáles deben ser las medidas de prevención que ha de adoptar la política pública de salud para aminorar dichos eventos o enfermedades.

2.1 Algunas teorías epidemiológicas

Diferentes teorías se han generado a lo largo de la historia de la epidemiología desde el siglo VII. La *teoría miasmática*, por ejemplo, caracterizaba la enfermedad en términos de causas múltiples.¹⁹¹ Posteriormente, surgió la *teoría del germen*, que afirmaba que existe una sola causa para cada efecto y que las enfermedades se erradicarían si se erradicaba el germen que las originaba.¹⁹² Esta teoría fracasó al enfrentarse con las enfermedades no transmisibles, cuyo surgimiento no se puede atribuir a una causa biológica única.¹⁹³

Durante la posguerra comenzaron a llamar la atención aquellas enfermedades no infecciosas que alcanzaban las tasas más altas de morbilidad y mortalidad. De esta forma, padecimientos crónicos, como el reumatismo, las enfermedades cardíacas, la arteriosclerosis, la hipertensión, el asma o la bronquitis crónica adquirieron una importancia primordial para la investigación epidemiológica. También cobraron importancia ciertos problemas causados por la contaminación ambiental.¹⁹⁴ Ante este nuevo panorama, surgió el postulado que establece la existencia de múltiples causas para el proceso patológico.¹⁹⁵ La epidemiología moderna se basa en este nuevo modelo o paradigma de “red de causalidad”, cuyo principal expositor es Brian MacMahon.¹⁹⁶ En

190. Last John M., (Ed.), *A Dictionary of Epidemiology*. Oxford: Oxford University Press; 2000.

191. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud”, *op. cit.*, p. 161.

192. *Idem.*

193. *Idem.*

194. Centro Editor Facultad de Ciencias Médicas U.N.R Cuaderno del Alumno – Epidemiología. Disponible en: <http://www.saludcolectiva-unr.com.ar/docs/ManualdeEpidemio.doc>, p. 7.

195. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud”, *op. cit.*, p. 162.

196. López Moreno, Sergio y Hernández Ávila, Mauricio, “Desarrollo Histórico de la Epidemiología” en Hernández Ávila M, *Epidemiología, diseño y análisis de estudios*, Editorial Médica Panamericana, Instituto Nacional de Salud Pública. México, 2007, pp 1-15.

este periodo también se formó la Organización Mundial de la Salud en 1948 con el propósito de contribuir al desarrollo sanitario de los países más pobres.

En años recientes surgió otra corriente alternativa denominada *modelo histórico social*, que plantea la necesidad de incluir el carácter social de las enfermedades.¹⁹⁷ Es decir, no debe atribuirse el mismo peso a factores de naturaleza y jerarquía diversa. En este modelo se rechaza la idea de que los factores genéticos son la causa más importante para el desarrollo de una enfermedad; en cambio, se sugiere que el análisis de ciertos factores sociales, como la situación sociocultural, económica y política de un grupo, juegan un rol importante para que se desarrolle una enfermedad en determinada población. Así surge la epidemiología social, la cual se ocupa de estudiar la distribución social y los determinantes sociales de los estados de salud.¹⁹⁸ La epidemiología social intenta responder preguntas sobre por qué algunos grupos o poblaciones padecen mayor incidencia de una determinada enfermedad que de otras.¹⁹⁹

Actualmente, la epidemiología moderna vuelve a jugar un papel muy importante al encargarse de buscar la relación que existe entre determinadas condiciones del ambiente físico o social, el estilo de vida o la carga genética y la aparición de daños específicos en las poblaciones en riesgo.²⁰⁰ En este caso se trata de enfermedades que pueden ser causadas por ciertas condiciones externas al individuo, por ejemplo, el consumo del tabaco, que es una elección de estilo de vida, y el cáncer de pulmón; el sedentarismo y la probabilidad de padecer infartos al miocardio o ciertas conductas sexuales y el riesgo de contraer VIH.²⁰¹ Dentro del marco de la epidemiología social moderna se han desarrollado diversas teorías que se basan en las múltiples causas como la teoría psicosocial, la teoría ecosocial, la producción social de la enfermedad y la economía política de la salud.²⁰²

La salud pública, en tanto disciplina que se ocupa de velar por la salud poblacional, se ha apoyado en la epidemiología para conocer e identificar las principales causas y factores de riesgo de una enfermedad y ha colaborado en conjunto con ésta y otras disciplinas en el diseño de políticas de salud que busquen mejorar la salud de los individuos y de las poblaciones, así como minimizar la incidencia de ciertas enfermedades mediante el combate a los factores de riesgo.

2.2 Los determinantes sociales de la salud

Las teorías epidemiológicas han servido tanto para identificar los determinantes sociales de la salud como para desarrollar distintos modelos en los que se plasme su relación causal con la enfermedad.

197. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud”, *op. cit.*, p. 162.

198. Berkman, Lisa F y Kawachi, Ichiro, “A Historical Framework for Social Epidemiology”, en Berkman, Lisa F, Kawachi, Ichiro, eds, *Social Epidemiology*, New York, 2000, p. 6.

199. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud”, *op. cit.*, p. 164.

200. López Moreno, Sergio y Hernández Ávila, Mauricio, “Desarrollo Histórico de la Epidemiología”, *op. cit.* p. 11.

201. *Idem.*

202. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud”, *op. cit.*, pp. 166-171.

Con base en lo establecido en el capítulo anterior y citando la definición de la OMS, se puede decir que los determinantes sociales de la salud son:

las circunstancias en que las personas nacen, crecen, viven, trabajan y envejecen, incluido el sistema de salud. Estas circunstancias son el resultado de la distribución del dinero, el poder y los recursos a nivel mundial, nacional y local, que dependen a su vez de las políticas adoptadas.²⁰³

El modelo de los determinantes sociales de la salud de la OMS (propuesto por la CMDS) constituye un cambio en el enfoque neoliberal que había prevalecido en la política de salud de esta organización y de muchos países. El anterior modelo neoliberal tenía como prioridad el aseguramiento individual y la atención de la enfermedad más que la prevención y promoción de la salud; además, privilegiaba a los sectores de la población de mayores ingresos. Esta política no consideraba la evidencia científica sobre la influencia crucial que mejoras en alimentación, provisión de agua potable, manejo adecuado de aguas negras y calidad de la vivienda habían tenido sobre el aumento en la esperanza de vida en los países europeos.²⁰⁴

Los paradigmas anteriores cambiaron a partir de 2005 con la introducción del nuevo modelo de la OMS. Este nuevo modelo tiene como fundamento la justicia social y su principal objetivo es lograr la equidad sanitaria. Por ejemplo, se busca solucionar las inequidades que hacen que los países tengan una esperanza de vida diferente como resultado de las precarias condiciones en las que viven sus habitantes. De acuerdo con la OMS, la esperanza de vida de un niño difiere enormemente en función de su lugar de nacimiento: mientras que en Japón o Suecia una persona puede vivir más de 80 años, en Brasil tiene una esperanza de vida de 72; en la India, de 63 y en algunos países africanos, de menos de 50 años.²⁰⁵ La causa de esta diferencia es la inequidad en las condiciones sociales y económicas que existen entre países y entre regiones.

2.2.1 Aproximaciones teóricas a los determinantes sociales de la salud

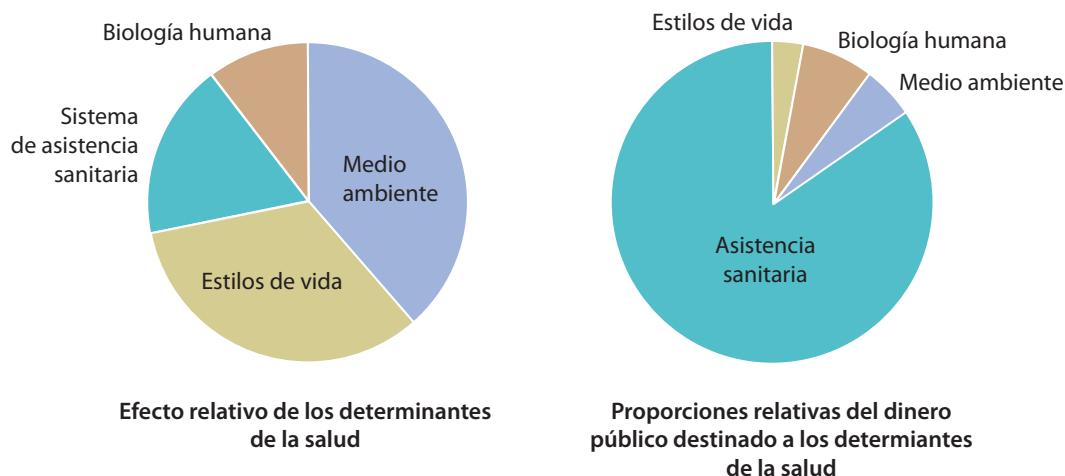
El desarrollo de los modelos de determinación social en salud y el debate existente en torno a ellos no son nuevos. Su análisis en el presente apartado ayudará al entendimiento de los determinantes sociales de la obesidad y del papel del derecho como factor estructural de los mismos. Algunos antecedentes al modelo de la OMS datan del inicio de la década de los setenta. En 1974, el ministro de salud canadiense publicó el Informe Lalonde, el cual estableció un marco conceptual para los factores clave que parecían determinar el estado de salud: medio ambiente, estilo de vida, biología humana y servicios de salud.²⁰⁶ La figura 1 muestra cómo Lalonde, mediante diagrama de sectores

203. Organización Mundial de la Salud, “Determinantes Sociales en Salud”. Disponible en: http://www.who.int/social_determinants/es/ [consultado el 10 de marzo de 2014].

204. Álvarez Castano, Luz Stella. “Los determinantes sociales de la salud: más allá de los factores de riesgo”, *Rev. Gerenc. Polit. Salud* [online]. 2009, vol.8, Núm. pp. 69-79. ISSN 1657-7027. Disponible en: <http://revistas.javeriana.edu.co/index.php/gerepolsa/article/viewFile/2657/1918>

205. Comisión sobre Determinantes Sociales de la Salud, OMS, Subsana las desigualdades en una generación, Alcanzar la equidad sanitaria actuando sobre los determinantes sociales de la salud, OMS 2009.

206. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud” *op. cit.*, p. 172.



Fuente: Moiso, Adriana, "Determinantes de la Salud" en Horacio Luis Barragán, Fundamentos de la Salud, Universidad Nacional de la Plata, La Plata, 2007, p. 172.

Figura 1. Importancia relativa de los determinantes de la salud

circulares, estableció la importancia o efecto relativo que cada uno de los determinantes tiene sobre los niveles de salud pública. El reporte menciona que la mayor parte de las enfermedades son causadas por problemas medioambientales y de estilo de vida y que, sin embargo, se destina más dinero al tratamiento de las enfermedades que a la incorporación de políticas sobre las causas o determinantes sociales.²⁰⁷

Actualmente, el Ministerio de Salud de Canadá ha tenido grandes avances en la investigación de los determinantes de la salud y ha identificado los siguientes:²⁰⁸

- 1. Ingreso y estatus social.** Este determinante establece que la salud mejora en cada uno de los niveles de la jerarquía social y de ingreso. Lo anterior quiere decir que para un nivel mayor de ingreso y jerarquía social se tienen mejores condiciones de vida, tales como una vivienda más segura y acceso a una mejor calidad en la alimentación. Esto no implica necesariamente que las sociedades más sanas sean las más ricas, sino que existe una distribución equitativa de la riqueza.
- 2. Redes de apoyo social.** De acuerdo con este determinante, las redes de apoyo conformadas por la familia, los amigos y la comunidad están asociadas con una mejor salud. Estas redes actúan como una especie de búfer en contra de los problemas de salud. La cohesión social –definida como la calidad de las relaciones sociales y la existencia de confianza, obligaciones mutuas y respeto en las comunidades o en la sociedad– ayuda a proteger a las personas y su salud, mientras que la pobreza contribuye con la exclusión social y el aislamiento.²⁰⁸

207. Vila-Aguero, María Luisa. "Hacia una nueva Salud Pública: determinantes de la Salud", *Acta méd. costarric* [online]. 2009, vol.51, Núm.2, pp. 71-73. ISSN 0001-6012.

208. Public Health Agency Canada. http://www.phac-aspc.gc.ca/media/nr-rp/2006/2006_06bk2-eng.php

209. Moiso, Adriana, "Determinantes de la Salud", *op. cit.*, p. 178.

3. **Educación.** La educación implica que las personas con un mayor nivel educativo pueden tener acceso a mejores trabajos, mejor estatus social e ingresos más estables. Asimismo, se cree que la educación otorga a la gente un sentido de control sobre factores de la vida que influyen en la salud.
4. **Empleo y condiciones de trabajo.** El desempleo y las malas condiciones laborales se asocian con una mala salud y una menor expectativa de vida.
5. **Ambientes sociales.** La estabilidad social y las comunidades fuertes pueden ayudar a reducir riesgos de salud. Varios estudios demuestran un nexo entre mortalidad y bajos niveles de apoyo emocional y participación social.
6. **Geografía.** Vivir en comunidades rurales remotas o en centros urbanos tiene un impacto en la salud de las personas.
7. **Ambientes físicos.** Ciertos aspectos del ambiente, como la calidad del agua o del aire, son influencias clave en la salud. Otros ambientes edificados por los hombres, como la vivienda, el lugar de trabajo, la comunidad o las vías de comunicación también ejercen importantes influencias en la salud.
8. **El desarrollo infantil saludable.** Los adecuados cuidados prenatales y durante la edad temprana tienen un efecto en la salud, bienestar y competencia futura en la vida de los niños. Quienes nacieron en familias pobres tienen mayor probabilidad de tener bajo peso natal, alimentación menos nutritiva y dificultades en la edad escolar.
9. **Los servicios de salud.** Los sistemas de salud, particularmente aquéllos diseñados para mantener y promover la salud o prevenir y tratar la enfermedad contribuyen a la salud de la población.
10. **El género.** Se refiere a los roles que juega un grupo determinado de personas en la sociedad, más que a las diferencias biológicas.
11. **La cultura.** La pertenencia a un grupo étnico, raza o cultura influye en la salud de la población.

En 1980, en Inglaterra se publicó el Black Report, que también proponía un modelo basado en los determinantes de la salud y las inequidades. Dicho informe encontró que las diferencias de mortalidad y movilidad entre clases sociales eran muy grandes y que las clases sociales altas se veían beneficiadas. Desafortunadamente, los diferenciales no eran atendidos por programas sociales ni de salud.²¹⁰ De acuerdo con este estudio, existen cuatro explicaciones de las diferencias en salud, según la clase social a la que se pertenece:²¹¹

1. **Artefacto de medición.** Se refiere a los criterios de medición que se utilizan para definir la clase social y la salud.
2. **Selección natural o social.** Las oportunidades de movilidad social se ven afectadas por la salud del individuo.

210. Davey, George, *et al.*, "The Black report on socioeconomic inequalities in health 10 years on", *British Medical Journal*, 1990, 301, p. 373.

211. Blane, David, "An assessment of the Black Report's explanation of Health Inequalities", *Sociology of Health and Illness*, 1985, vol. 7., Núm. 3, p. 423.

3. Diferencias culturales y de comportamiento. Las diferencias de comportamiento cultural entre las clases sociales tienen una implicación en la salud.

4. Materialista. Se analiza la relación causal entre la clase social a la que se pertenece y la salud como variable dependiente. Las diferencias existentes entre producción y consumo son las que determinan, a su vez, las diferencias en salud entre clases sociales.

Este estudio propone que las políticas públicas en salud deben tener como prioridad atender las condiciones de inequidad entre la población para mejorar la salud de ésta. El Black Report, en palabras de Sir Michael Marmot,²¹² fue olvidado por la administración de Thatcher, y no fue sino hasta el Marmot Review (2008) que se retomó e incluyó en la política pública de salud inglesa.

Otro antecedente del modelo de determinantes sociales de la salud lo representa el modelo de Dalghren & Whitehead, de 1991.²¹³ De acuerdo con éste, hay muchos factores o determinantes de influencia en la salud de las personas organizados en forma de “capas de influencia”. Esta organización va desde la esfera individual hasta la colectiva y hasta arriba se encuentran las condiciones del ambiente (figura 2).²¹⁴



Fuente: Dalghren & Whithead, 1991

Figura 2. Modelo de Dalghren & Whitehead

212. Palabras dichas en la conferencia sobre determinantes sociales de la salud del Dr. Michael Marmot en Perú <http://www.youtube.com/watch?v=tiwKglrrhdg> en septiembre de 2011.

213. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud” *op. cit.*, p. 181.

214. *Idem.*

De acuerdo con este modelo, hay cuatro niveles de determinantes sociales. Los principales son:²¹⁵

- 1. Edad, género y factores constitucionales**, respecto de los cuales el individuo no tiene ningún control o capacidad de decisión.
- 2. Estilos de vida individuales**, tales como dieta, actividad física, consumo de tabaco o alcohol, conductas sexuales. Los individuos tienen mayor poder de decisión sobre estos factores.
- 3. Redes sociales y comunitarias**: un mayor apoyo de las familias, amigos y comunidad está relacionado con una mejor salud. El hecho de contar con una red de apoyo familiar y social ayuda a disminuir problemas de salud.
- 4. Condiciones socioeconómicas**, culturales y ambientales: estos factores son múltiples, están interrelacionados y van más allá del control individual.

Por lo tanto, hay cuatro niveles de acción de fortalecimiento de las políticas públicas para mejorar las condiciones de salud de las personas. El primero es el nivel individual, de acuerdo con el cual se debe fortalecer a los individuos que se encuentran en condiciones de desventaja. Ejemplos de acciones en este nivel son la educación para el manejo del estrés en el lugar de trabajo, servicios de apoyo psicológico para personas desempleadas y clínicas para dejar de fumar para mujeres de escasos recursos.²¹⁶ Estos servicios tienen un efecto indirecto ya que, si bien el apoyo psicológico a desempleados no disminuye la tasa de desempleo, sí aminora los efectos del desempleo sobre la salud.

El segundo nivel es el de fortalecimiento de comunidades o grupos sociales. En éste se reconoce la importancia de la cohesión social por lo que se busca crear condiciones favorables para que funcione la dinámica comunitaria en barrios marginados. El tercer nivel se enfoca en mejorar el acceso a servicios básicos. Se busca mejorar las condiciones físicas y psicosociales en que las personas viven y trabajan, garantizando acceso a agua potable, vivienda digna, empleo seguro, servicios de salud, servicios educativos y de asistencia social. El cuarto nivel busca fomentar cambios culturales o macroeconómicos para disminuir la pobreza y los efectos de la inequidad en la sociedad. Aquí se incluyen las políticas laborales, macroeconómicas, de fomento de valores culturales, de promoción de igualdad en las oportunidades o de control de amenazas y daños ambientales.²¹⁷

2.2.2 El modelo de determinantes sociales de la salud de la Organización Mundial de la Salud

De acuerdo con el marco conceptual de la CDSS y como ya se mencionó anteriormente, los determinantes sociales de la salud pueden ser entendidos como las condiciones sociales en que la gente

215. Whitehead M., Dahlgren G., Gilson I., “Developing the policy response to health inequities in Health: a global perspective. III;- Challenging inequities in health care: from ethics to action” New York; Oxford University Press, 2001, pp. 309-322.

216. Commission on social determinants of health, *Towards a Conceptual Framework for Analysis and Action on the Social Determinants of Health, Discussion paper for the Commission on Social Determinants of Health*, WHO, July 2005 p. 27.

217. Para un análisis de los cuatro niveles de fortalecimiento de políticas públicas ver Whitehead M, *op. cit.*, pp. 313 -321.

vive y trabaja o, en otras palabras, como las características sociales entre las que la vida tiene lugar.²¹⁸ Cuando las condiciones en las que se desarrolla la vida de un grupo de personas son muy diferentes a las condiciones de otro grupo de personas existe una coyuntura a partir de la cual es posible explicar algunas de las causas por las que la gente se enferma.

La elaboración de este modelo fue guiado por un principio ético: la equidad en salud. Para la OMS, la equidad en salud es la ausencia de diferencias de salud que sean injustas y evitables entre grupos o poblaciones definidos socialmente, económicamente, demográficamente o geográficamente.²¹⁹

Los determinantes sociales de la salud para la OMS son los mismos que identifica el Ministerio de Salud de Canadá, mencionados anteriormente, a los cuales añade unos más. Así, la lista exhaustiva de los determinantes sociales de la salud, de acuerdo con la OMS, es:²²⁰

1. Ingreso y estatus social
2. Redes sociales de apoyo
3. Empleo y condiciones de trabajo
4. Desarrollo infantil saludable
5. Educación
6. Ambiente físico
7. Ambiente social
8. Servicios de salud
9. Género
10. Cultura
11. Geografía
12. Estrés
13. Exclusión social
14. Adicciones
15. Alimentación sustentable
16. Transporte

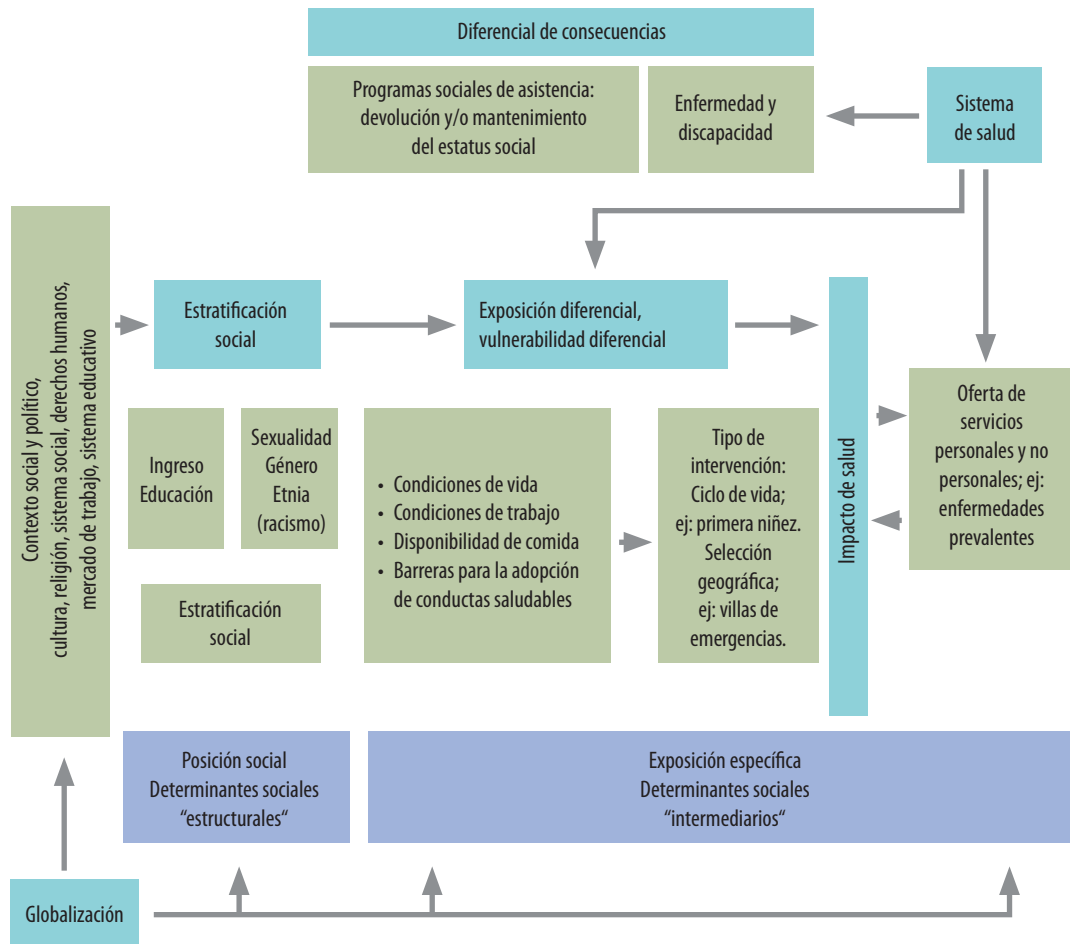
La figura 3 presenta el marco conceptual de los determinantes sociales de la salud propuesto por la OMS. Como se puede observar, éste es mucho más complejo que los que anteriormente se habían mencionado. Además, incorpora nuevos conceptos como determinantes estructurales (o determinantes sociales de inequidad en salud), determinantes intermedios y contexto sociopolítico.

En primer lugar, los determinantes estructurales de salud o determinantes sociales de inequidad de salud son aquéllos que generan la estratificación social. Configuran las oportunidades de

218. Commission on social determinants of health, *Towards a Conceptual Framework for Analysis and Action on the Social Determinants of Health*, *op. cit.* p. 4.

219. *Ibid.*, p. 5.

220. Moiso, Adriana, “Determinantes de la Salud” *op. cit.*, pp. 177-181.



Fuente: Comisión de los Determinantes Sociales de la Salud, OMS, 2005

Figura 3. Marco conceptual de los determinantes sociales de la salud, según la OMS

salud de grupos sociales con base en su ubicación dentro de las jerarquías de poder, prestigio y acceso a los recursos. Éstos incluyen los factores tradicionales de ingreso y educación, así como género, etnicidad y sexualidad, los cuales actualmente también se reconocen como estratificadores sociales. Un punto central es la cohesión social relacionada con el capital social.²²¹ Estas posiciones socioeconómicas se traducen en determinantes específicos del estado de salud individual reflejando la ubicación social del individuo dentro de un sistema estratificado.

En segundo lugar, encontramos los determinantes intermedios de la salud que son generados por los determinantes estructurales y que a su vez determinan las diferencias en la exposición y vulnerabilidad a las condiciones que comprometen la salud. Los determinantes intermedios incluyen las condiciones de vida, las condiciones de trabajo, la disponibilidad de alimentos, las con-

221. *Ibid.*, p. 16.

ductas de la población y las barreras para adoptar estilos de vida saludables. El mismo sistema de salud es un determinante intermedio pues incorpora diferencias en exposición y vulnerabilidad. Si una población tiene acceso al sistema de salud de calidad, tiene mejores condiciones de vida.

En tercer lugar, el modelo de la OMS incorpora el contexto sociopolítico, que es un conjunto de aspectos estructurales y funcionales de un sistema social que tienen un impacto que, a pesar de no ser cuantificable, ejerce una influencia en la estratificación social y en las oportunidades de salud de los individuos. El contexto sociopolítico se puede construir a partir de cuatro puntos: 1) sistemas y procesos políticos que incluye las políticas públicas existentes sobre los determinantes, la participación de la sociedad civil y la transparencia de la administración pública; 2) las políticas macroeconómica, fiscal, monetaria y comercial; 3) las políticas que afectan el trabajo, la distribución de la tierra y la vivienda, y 4) políticas educativas, de bienestar social y de salud.²²²

A lo largo de este apartado se explicaron algunos de los modelos sobre los determinantes de la salud. Todos estos modelos, desde distintos enfoques, nos llevan a conocer la forma en que se presentan y relacionan las causas básicas de las condiciones de la salud de las personas. Cuando se busca cambiar un factor de riesgo en salud, por lo general los determinantes deben ser atendidos de forma interdisciplinaria y desde distintos enfoques; el derecho no es la excepción. Es en gran medida a partir del derecho que se puede dar forma, estructura y atención a estos determinantes sociales, tal y como se muestra en el modelo de la OMS. Tanto el diseño jurídico del marco regulatorio como el alcance del derecho a la salud en un estado en particular nos dejan percatarnos de la modificación positiva del entorno en busca de disminuir la inequidad de los determinantes en cuestión.

3. Determinantes específicos de la obesidad

La obesidad, como ya se ha explicado en este trabajo de investigación, es hoy una epidemia de una enfermedad crónica no transmisible que en el mundo ha tenido un rápido crecimiento y que se ha magnificado en países de ingresos medios en vías de desarrollo. Tradicionalmente, se consideraba que la obesidad obedecía exclusivamente a causas individuales, es decir, a cierta predisposición genética y a un desbalance entre la ingesta calórica y la actividad física por elecciones en estilos de vida. Actualmente, como se analizó en el capítulo 2 de este trabajo, dicha teoría ya no es sostenible y resulta insuficiente para explicar el crecimiento de la prevalencia de la obesidad en países industrializados y en países en vías de desarrollo. Los cambios en las tasas globales de obesidad han crecido de forma acelerada en las últimas dos décadas como para poder atribuirse a un cambio genético en la población global.²²³ Por lo anterior, coincidimos con Barry Popkin en que: a) la obesidad se ha convertido en un tema de preocupación global y no sólo de los países de ingresos

222. Moiso, Adriana, "Determinantes de la Salud" *op. cit.*, pp. 184-185.

223. Crawford, David, y Ball, Kylie, "Behavioural determinants of the obesity epidemic", *Asia Pacific J Clin Nutr*, *supl.11*, p. S718, <http://apjcn.nhri.org.tw/server/APJCN/11/s7/S718.pdf>

altos; b) la obesidad ha crecido a tasas mucho mayores en países de ingresos medios y bajos, y c) la obesidad es una enfermedad que afecta en mayor medida a las personas con menores ingresos.²²⁴

Estados Unidos era considerado el país con mayores problemas de obesidad, pero no se pensaba hace varios años que México pudiera tener un problema similar, mucho menos que la obesidad se convertiría en un problema global, puesto que pone a quienes la padecen en riesgo de desarrollar otras enfermedades crónicas no transmisibles. Tampoco se vislumbraba que la problemática del sobrepeso y la obesidad pudieran ser causa de litigios y decisiones en los tribunales de distintos países. Por ejemplo, en Estados Unidos, destaca el caso *Pelman vs McDonalds Corporation*. Este caso comenzó con la demanda de dos adolescentes (con problemas derivados del sobrepeso y la obesidad) y sus padres a la cadena de comida rápida por vender productos que contribuyeron a sus condiciones de salud actuales.²²⁵ En México, los casos jurisdiccionales relacionados con el sobrepeso y la obesidad difieren de los estadounidenses en que se han centrado en resolver cuestiones laborales más que de afectación a un grupo poblacional. Éste es el caso relacionado con la discriminación laboral y el padecimiento de obesidad en los militares.

A la fecha existen cinco tesis aisladas de la décima época en las cuales el Cuarto Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Primer Circuito establece que los preceptos de algunas leyes secundarias aplicables a las fuerzas armadas son violatorios de los derechos humanos. El Tribunal llegó a tal conclusión después de analizar el amparo en revisión 19/2013, en el cual se alegó que dichos preceptos legales eran inconstitucionales y discriminatorios, ya que establecían como causal de separación de las fuerzas armadas el hecho de padecer obesidad.²²⁶

224. Popkin, Barry M., and Gordon Larsen P., “The nutrition transition: worldwide obesity dynamics and their determinants”, *International Journal of Obesity*, 2004, vol. 28, p. 53. Disponible en: <http://www.nature.com/ijo/journal/v28/n3s/full/0802804a.html>

225. “*Pelman v. McDonald’s: An In-depth Case Study of a Fast Food & Obesity Lawsuit*”, (2005 Third Year Paper). Disponible en: <http://nrs.harvard.edu/urn-3:HUL.InstRepos:8852143>

226. DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD. MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL Y CONVENCIONAL APLICABLE PARA SU PRESERVACIÓN Y RESPETO, TRATÁNDOSE DEL RETIRO DE UN MILITAR POR PADECER OBESIDAD. [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1757. I.4o.A.85 A (10a.); SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. AL APLICAR EL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA OBESIDAD COMO CAUSA DE RETIRO DE LOS MILITARES, DEBE CONSIDERARSE EL CONVENIO SOBRE LA READAPTACIÓN PROFESIONAL Y EL EMPLEO DE PERSONAS INVÁLIDAS, APROBADO POR LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1897. I.4o.A.87 A (10a.); SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. ASPECTOS QUE DEBEN CONSIDERARSE EN LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE CONTIENE COMO PARTE DE LA DETERMINACIÓN DE LAS CATEGORÍAS Y GRADOS DE ACCIDENTES O ENFERMEDADES QUE DAN ORIGEN AL RETIRO POR INCAPACIDAD DE LOS MILITARES, PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9. [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1898. I.4o.A.70 A (10a.); SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, AL CONSIDERAR QUE PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9 ORIGINA EL RETIRO POR INCAPACIDAD DE LOS MILITARES, VIOLA SUS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SALUD, A LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO Y A LA NO DISCRIMINACIÓN MOTIVADA POR CONDICIONES DE SALUD. [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1899. I.4o.A.68 A (10a.). SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. SI LA SECRETARÍA DE LA DEFENSA NACIONAL DETERMINA AUTOMÁTICAMENTE LA PROCEDENCIA DEFINITIVA DEL RETIRO DE UN MILITAR, AL CONSIDERAR ÚNICAMENTE LA INCAPACIDAD QUE DERIVA DE HABERSE UBICADO EN EL SUPUESTO DEL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO -PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9-, SE PRODUCE UN TRATO DISCRIMINATORIO PROHIBIDO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE. [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1900. I.4o.A.69 A (10a.).

3.1 El fenómeno global de la transición nutricional

Para algunos autores, las causas de la obesidad están estrechamente ligadas a un fenómeno que han denominado transición nutricional. De acuerdo con Popkin, existen fases nutricionales identificables en la historia de una sociedad que tienen patrones específicos de dieta, actividad física y composición corporal de los individuos, los cuales son paralelos a perfiles demográficos, socioeconómicos y de salud. El cambio de una fase a otra puede denominarse transición nutricional.²²⁷

Entre las etapas están las siguientes: 1) recolección de alimentos, dieta baja en grasa y rica en carbohidratos y fibra, alta actividad física, ya que los alimentos se obtienen mediante la caza y la recolección; 2) fase de hambrunas, que se presenta con el desarrollo de la agricultura, pues la alimentación depende de ciclos y la disponibilidad de alimentos está sujeta a periodos de extrema escasez; 3) etapa de disminución de las hambrunas, mayor consumo de frutas, verduras y alimentos de origen animal, reducción del consumo de almidones y disminución de la mortalidad; esta etapa corresponde a la Revolución Industrial; 4) etapa de predominio de enfermedades degenerativas caracterizada por el aumento en el consumo de grasas, azúcares y alimentos procesados; hay un cambio en la tecnología y los tipos de trabajo; surgen la obesidad y los problemas de densidad ósea; 5) etapa de cambio conductual, disminuye el consumo de grasas, aumenta el consumo de fruta y vegetales, se da un cambio del sedentarismo a las actividades recreativas, disminuye la obesidad.²²⁸

Actualmente, la mayor parte de los países de ingresos medios están en una transición de la etapa de disminución de las hambrunas a la de predominio de enfermedades degenerativas. El cambio de dieta en esta etapa se caracteriza por un aumento en alimentos procesados, altos en grasa saturada, y un aumento en el consumo de azúcares o edulcorantes calóricos. Asimismo, hay una notoria disminución de la actividad física debido a los cambios en las estructuras ocupacionales: de actividades relacionadas con la minería, la agricultura y la ganadería, y hacia trabajos relacionados con la prestación de servicios. Existe también un desarrollo de tecnologías de transporte y otras actividades que generan un estilo de vida más sedentario, lo cual conlleva a menores gastos calóricos.²²⁹

Sin duda, nuestro país está dentro de esta transición nutricional al igual que otros países de ingresos similares que han visto crecer rápidamente la tasa de prevalencia de la obesidad y de otras enfermedades crónicas no transmisibles asociadas con este padecimiento, como la diabetes tipo 2 y la hipertensión. Para encontrar posibles soluciones de salud pública al problema de la obesidad es necesario encontrar sus causas o los determinantes específicos que nos guíen hacia las mejores medidas y acciones por parte de los diferentes sectores.

227. Popkin, Barry M, and Gordon Larsen, *op. cit.*

228. Popkin, Barry M, citado por Ortíz Hernández, Luis, *et al.*, "Cambios en factores relacionados con la transición alimentaria y nutricional en México", *Gac. Méd. Méx* vol.142. Núm 3, México may/jun. 2006, p. 182. Disponible en: <http://www.scielo.org.mx/pdf/gmm/v142n3/v142n3a2.pdf>

229. Popkin, Barry M, and Gordon Larsen, *op. cit.* S3-S5.

3.2 Determinantes sociales y ambientales de la obesidad

Como se ha mencionado, la obesidad es un problema complejo, de origen multicausal, en el que influyen factores genéticos, ambientales y de estilo de vida. Sin embargo, es importante añadir el efecto de la transición nutricional que analizamos en el apartado anterior. Para algunos autores, en los intentos de entender las causas de la obesidad confluyen dos temas: los determinantes sociales de la obesidad y los determinantes ambientales, también conocidos como “ambientes obesogénicos”.²³⁰

3.2.1 Determinantes sociales de la obesidad

Entre los determinantes sociales de la obesidad generalmente se incluyen las causas económicas, de educación y de empleo. El nivel socioeconómico es un determinante social de la obesidad, así como de la salud. Existe un nexo causal entre el nivel socioeconómico de los individuos y la obesidad. Popkin lo ha explicado como un fenómeno de cambio, en donde la obesidad se convierte, de un problema de países industrializados, a un problema global, en el que la carga de la enfermedad global se ha desviado hacia los pobres.²³¹ En la medida en que disminuye el nivel socioeconómico, la obesidad aumenta, y es lo que algunos autores explican como “los pobres, a diferencia de los ricos, se comportan *pobrementemente*”;²³² entonces, tienden a comer comida rápida altamente calórica con mayor frecuencia que los ricos.

Existe un fenómeno en las comunidades más pobres de Estados Unidos denominado “desiertos alimentarios” que consiste en la existencia de comunidades en las que hay pocos alimentos saludables disponibles. Lo que abunda en estos desiertos alimentarios son tiendas de licor, tiendas para fiestas, gasolineras, tiendas de todo a un dólar o panaderías.²³³ En México, un estudio hecho por el Instituto Nacional de Salud Pública y el Coneval documenta que existe un gran desabasto de frutas y verduras en las comunidades rurales, mientras que en todas las localidades se encuentra 100% de abasto de productos como grasas, azúcares, bebidas, cereales y huevo.²³⁴ Lo anterior es preocupante para el panorama del sobrepeso y la obesidad en México, en tanto que no favorece la integración de una dieta balanceada en la población.

El informe México sobre los Determinantes Sociales de la Salud, del Seguro Popular, hace referencia a un estudio del Banco Mundial en 2006 que concluye que la mala nutrición perpetúa el

230. Reidpath, Daniel D, *et al.*, “An ecological a study of the relationship between social and environmental determinants of obesity”, *Health & Place* 8, 2002, p. 141. Disponible en: <http://home.cc.umanitoba.ca/~hallmanb/files/GEOG4290-readings-pdf/reidpath-et-al-2002.pdf>

231. Popkin, Barry, and Gordon Larsen, *op. cit.*, p. S3.

232. Lynch, JW. *et al.*, “Why do poor people behave poorly? Variation in adult health behaviours and psychosocial characteristics by stages of the socioeconomic lifecourse”, *Social Science and Medicine* 44, vol. 6, pp. 809-919, disponible en: http://pages.bangor.ac.uk/~pes004/health_behaviours/papers/lynch_et%20al_1997.pdf

233. Seguro Popular, “Informe México sobre los determinantes sociales de la salud”, Capítulo 5. Pobreza, nutrición y salud, p. 92. Disponible en: http://www.seguro-popular.salud.gob.mx/images/contenidos/estudios_seguro_popular/gestion_servvs_salud_2010/informe_mexico/capitulo5.pdf

234. INSP, “Limitado consumo de frutas y verduras en hogares indígenas”, Disponible en: <http://www.insp.mx/noticias/nutricion-y-salud/150-limitado-consumo-de-frutas-y-verduras-en-hogares-indigenas.html> [consultado en junio de 2010].

ciclo de la pobreza por pérdidas en la productividad debido a un estado de salud pobre, a enfermedades relacionadas con la desnutrición y a pérdidas causadas por el aumento de los costos de los servicios de salud. Esto se relaciona directamente con la idea de que para mejorar la calidad de la nutrición es esencial reducir la pobreza extrema.²³⁵

El fenómeno del nivel socioeconómico no tiene el mismo efecto sobre los niveles de obesidad en países de bajos ingresos que en países de medianos ingresos como México o en países con ingresos altos. Algunos autores mencionan que, mientras que pertenecer a un nivel socioeconómico bajo en países de bajos ingresos es una “protección” contra la obesidad, cuando los ingresos per cápita del país llegan a los 2 500 dólares empieza a subir la prevalencia de la obesidad en grupos de bajo nivel socioeconómico. Ejemplos de este tipo de países son México, Brasil, Turquía y Sudáfrica.²³⁶

3.2.2 Determinantes ambientales de la salud

Mediante estos determinantes se hace referencia al ambiente en que vive, trabaja, estudia y se desarrolla un grupo específico de personas. En el caso de la obesidad, podemos afirmar que dicha epidemia se ve afectada por lo que se conoce como un “ambiente obesogénico”. Éste es el ambiente físico y social que provoca la adopción de estilos de vida sedentarios y que conlleva a los individuos a elegir alimentos y bebidas no saludables, altos en contenido calórico, no nutritivos y con poca fibra. Como vimos anteriormente, la obesidad en países de ingresos altos se concentra en los grupos de menores ingresos, mientras que en los países de ingreso medio, como México, la obesidad parece ser un fenómeno que afecta a toda la población. Es muy posible que la diferencia entre países sea atribuible, en gran medida, a los factores ambientales a los que están sujetos los individuos en cada país. Podemos afirmar que los grupos de menores ingresos cuentan con menores mecanismos de control sobre su salud en términos de alimentación, ya que carecen de la información necesaria para decidir de manera correcta o del acceso suficiente hacia los alimentos saludables.

En el caso de México, el abandono de la cultura alimentaria tradicional, y la adopción de una dieta con alto contenido en grasas y azúcares y la falta de agua potable han contribuido a generar un ambiente obesogénico en un segmento de la población a quien le cuesta más caro comprar un litro de agua que un litro de refresco. En países altamente industrializados como Estados Unidos, los factores que influyen en crear ambientes obesogénicos son el diseño de la comunidad que se centra en el uso del automóvil, la inseguridad que hace que se limiten las actividades realizadas en el exterior y las porciones de comida en restaurantes de comida rápida que es altamente calórica.²³⁷

235. Seguro Popular, “Informe México sobre los determinantes sociales de la salud”, Capítulo 5. Pobreza, nutrición y salud, p. 91 disponible en: http://www.seguro-popular.salud.gob.mx/images/contenidos/estudios_seguro_popular/gestion_serv_salud_2010/informe_mexico/capitulo5.pdf

236. Popkin, Barry and Gordon Larsen, *op cit.*, p. S6.

237. “The New Mexico Plan to Promote Healthier Weight 2006-2015 A Comprehensive Plan to Reduce Obesity, Over weight, and Related Chronic Diseases”, pp. 18-19. Disponible en: http://nmhealth.org/erd/healthdata/Obesity/4_social_environ.pdf

Un claro ejemplo de factor ambiental obesogénico de gran incidencia es la televisión y los medios de comunicación masivos. Las horas que un estudiante pasa frente a la televisión han aumentado considerablemente y los efectos de esto son a) disminución de juegos en el exterior y, por lo tanto, menor actividad física para quemar calorías; b) mayor exposición a publicidad de alimentos con bajo contenido nutricional y alto contenido calórico en azúcares o grasas, y c) niños que ingieren botanas “chatarra” mientras ven la televisión.²³⁸

La situación actual de los determinantes sociales y ambientales de la salud en el caso específico del sobrepeso y la obesidad dan a conocer las áreas específicas en las que se debe de incidir con un enfoque interdisciplinario, transversal y transexenal para modificar los hábitos alimentarios y el ambiente obesogénico de los grupos poblacionales que la padecen. Si se logra modificar dichos determinantes, los efectos positivos en salud no se verán reducidos solamente al aspecto del sobrepeso y la obesidad, sino también a sus comorbilidades y otros aspectos que inciden positivamente en la salud de los individuos. Si, entre otras características, las acciones que deben llevarse a cabo son necesariamente de forma interdisciplinaria, el derecho es un punto de partida para lograr estos cambios.

4. El derecho y los determinantes sociales de la salud

En el tema de los determinantes sociales de la salud, el derecho reviste también un papel fundamental que puede ser abordado desde distintas perspectivas, entre ellas la regulación de temas como medio ambiente, salud, educación, alimentación, infraestructura; el análisis y la incidencia de las políticas públicas en los derechos humanos, así como el propio diseño e implementación de las políticas públicas encaminadas a la modificación y mejoramiento de los determinantes sociales. En la reunión internacional sobre “Health and human rights in the Prevention and Control of Non Communicable Diseases”, de mayo y junio de 2013, se consideró que el derecho es un instrumento que puede modificar los determinantes logrando cambios positivos en la salud poblacional.²³⁹ En la misma reunión internacional se estableció que los países no están utilizando las herramientas jurídicas suficientes, que con base en el derecho a la salud, se podrían diseñar para lograr la prevención y el control de las enfermedades crónicas no transmisibles. Incluso, se determinó que el marco jurídico y la interpretación de la Observación General n° 14 quedan, en general, muy reducidos frente a la problemática de las enfermedades crónicas.²⁴⁰

238. Zimmerman, Bell. “Associations of Television Content Type and Obesity in Children”, *American Journal of Public Health*, 1 February 2010, Vol. 100, Núm. 2. p.334. Disponible en: http://www.foodpolitics.com/wp-content/uploads/AJPH_TVCommercials_Obesity_10.

239. University of Southern California, “Program on Global Health and Human Rights, Meeting Report: Roles and Responsibilities in Realizing Health and Human Rights in the Prevention and Control of Non Communicable Diseases”, p. 11. Disponible en: [file:///C:/Users/Vale%20Mendiola/Downloads/Roles%20and%20Responsibilities%20in%20Realizing%20Health%20and%20Human%20Rights%20in%20the%20Prevention%20and%20Control%20of%20Non%20Communicable%20Diseases%20\(2\).pdf](file:///C:/Users/Vale%20Mendiola/Downloads/Roles%20and%20Responsibilities%20in%20Realizing%20Health%20and%20Human%20Rights%20in%20the%20Prevention%20and%20Control%20of%20Non%20Communicable%20Diseases%20(2).pdf)

240. *Ibid.*, p. 12.

Sobre el tema particular de la Observación General n° 14, vale la pena resaltar la interpretación que los Tribunales Colegiados de nuestro país establecieron en octubre de 2013, en relación con la forma de cumplir las estipulaciones que, sobre el derecho a la salud, se hacen en dicha Observación. Los Tribunales en tesis aisladas establecieron que el derecho a la salud es un derecho de realización progresiva por los Estados que no admite medidas regresivas y que debe ser garantizado mediante la creación de leyes y políticas que faciliten el acceso de la población a los servicios de salud.²⁴¹ Además, mencionaron que, para lograr la satisfacción del derecho a la salud, es necesario que el Estado:

- a) difunda información apropiada acerca de una sana forma de vivir y alimentarse;
- b) difunda información sobre las prácticas tradicionales nocivas;
- c) asegure la disponibilidad de servicios, y
- d) brinde el apoyo necesario para que las personas puedan adoptar decisiones saludables.²⁴²

En este sentido, y de acuerdo con la tesis antes expuesta, podemos afirmar que los Tribunales han interpretado de forma amplia y extensa dicha Observación General n° 14 para su aplicación en el territorio nacional. Adicionalmente, con esta interpretación se podrían generar importantes modificaciones al alcance del derecho a estar bien informado en temas de salud para la toma de decisiones más acertadas y el aseguramiento de los servicios. Aun cuando se reconoce el amplio margen de acción que se abre a partir de esta interpretación para posibles acciones del Estado y del propio alcance del derecho a la protección de la salud, éste no es suficiente para lograr una contundente modificación de los determinantes en salud.

4.1 Dos enfoques para disminuir las inequidades en salud mediante la modificación de los determinantes

En este apartado se analizan dos de los enfoques que se deben considerar para cerrar la brecha en las inequidades en salud así como la importancia de incorporar el concepto de derechos humanos al estudio de los determinantes sociales, como una forma de lograr el cambio y de hacer estos derechos exigibles. Si los modelos de los determinantes, tal y como queda claro al describir el modelo de la OMS, buscan, entre otros objetivos, disminuir las inequidades a partir de la modificación de los determinantes, se hace necesario encontrar los mecanismos que coadyuven en ese sentido.

Es por esto que nos vamos a detener a analizar el enfoque de la equidad en salud y el enfoque basado en derechos humanos. Ambos guardan relación entre sí en tanto que buscan la modificación de los determinantes sociales de la salud y, con ello, la disminución de las inequidades con el objetivo de mejorar las condiciones de salud de los individuos. La diferencia sustancial entre ambos enfoques es que el segundo se centra en los derechos humanos como fundamento y “palanca” para el fortalecimiento de los determinantes sociales que influyan de manera favorable a alcanzar el pleno goce del derecho a la salud.

241. Tesis I.4o.A.86 A (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, 2004683, 34 de 639.

242. *Idem*.

4.1.1 Los determinantes sociales y la equidad en salud

Algunos autores afirman que la equidad en salud debe ser entendida como un tema de justicia social, como un concepto ético fundamentado en el principio de justicia distributiva y que, por esto, la equidad en salud es la ausencia de disparidades sistémicas en la salud (o en los determinantes sociales) entre grupos que tienen diferentes niveles jerárquicos en el estrato social.²⁴³ Por esta razón, la definición antes descrita se refiere a equidad no sólo en el derecho a los servicios de salud, sino en todas aquellas condiciones que pueden ser determinantes de las enfermedades. Es importante dejar en claro que las inequidades en la salud –de acuerdo con Whitehead– son aquellas diferencias que son innecesarias, evitables e injustas entre los individuos o grupos, las cuales, a su vez, son susceptibles de ser atendidas o reducidas a través de programas o políticas públicas.²⁴⁴

En ocasiones se confunden los conceptos de “desigualdad” e “inequidad” en salud; no obstante, existe una diferencia importante entre ellos. Hemos dicho que la equidad es un concepto ético, que hace referencia al tema de la justicia social. Cuando hay inequidad existe una injusticia en la distribución de los bienes básicos del ser humano. En este caso, los determinantes clave son los bienes básicos que se encuentran injustamente distribuidos entre grupos sociales causados y perpetuados por la jerarquía social. Es por esto que nos centraremos en el enfoque de la inequidad en salud. La desigualdad en la salud, de acuerdo con algunos autores, es una diferencia en el estatus de salud pero sin juicio sobre si hay o no justicia.²⁴⁵

La doctrina coincide en que hay ciertos determinantes que son básicos o clave y sobre los cuales se deben enfocar las acciones para disminuir las inequidades: acceso al agua potable, condiciones de vivienda, condiciones de comunidades y lugares de trabajo, servicios de salud, nutrición y educación.²⁴⁶

Al ser la falta de equidad un factor relevante en los determinantes sociales de la salud, las medidas que se adopten sobre éstos deben ir encaminadas a aminorar las disparidades de condiciones de vida entre grupos sociales. Se trata de buscar acciones jurídicas y políticas públicas que disminuyan la condición de pobreza en la que viven muchos individuos.

Por lo anterior, la CDSS de la OMS, en su reporte *Subsanar las desigualdades en una generación. Alcanzar la equidad sanitaria actuando sobre los determinantes sociales de la salud*, emite varias recomendaciones que tienen como objetivo disminuir la disparidad en la estratificación social. Éstas tienen la finalidad de romper con el ciclo de la pobreza y, por tanto, con la inequidad para generar una mejora en los determinantes sociales de la salud y, como consecuencia, lograr la satisfacción del derecho humano a la salud.²⁴⁷

243. Braverman, P and Gruskin Sofia, “Defining Equity in health”, *J. Epidemiology Community Health*, 2003, vol.57, p. 254.

244. Whitehead, M., “The Concepts and Principles of equity in health”, *Int J Health Serv*, 1992, vol. 22, p. 429.

245. Chapman, Audrey, “The social determinants of health, health equity and human rights” *Healths and Human Rights Journal*, Vol, 12. Núm. 2., p. 21.

246. Braverman, *op. cit.*, p. 254.

247. Organización Mundial de la Salud, Comisión sobre Determinantes Sociales de la Salud, “Reporte final, Subsanar las desigualdades en una generación. Alcanzar la equidad sanitaria actuando sobre los determinantes sociales de la salud”, disponible en http://whqlibdoc.who.int/publications/2009/9789243563701_spa.pdf

El enfoque que busca disminuir la inequidad en condiciones socioeconómicas tiene, para algunos autores, más alcance que el enfoque basado en los derechos humanos. Este primer enfoque, el de la inequidad, es considerado una forma efectiva de promover mayor igualdad en la salud puesto que incide en las estructuras sociales, políticas, la política pública y los mecanismos que dan forma a la injusta e inequitativa distribución del acceso, del poder, de la riqueza y de otros bienes necesarios.²⁴⁸ En el siguiente apartado se explica el enfoque que toma como punto de partida los derechos humanos, el cual difiere del primero en que los cambios que se proponen van dirigidos a incidir en políticas específicas.²⁴⁹

4.1.2 Derechos humanos y determinantes sociales de la salud

Un enfoque que en los últimos años ha tomado mucha fuerza en la agenda internacional de derechos humanos es aquél que busca disminuir las inequidades y mejorar las condiciones de los individuos mediante el fortalecimiento de estos derechos. El *rights-based approach to health* (enfoque de salud basado en derechos humanos) es la forma en que se busca integrar los derechos humanos y los principios que los fundamentan al diseño, implementación, monitoreo y evaluación de políticas públicas en salud.²⁵⁰ El enfoque recién mencionado puede ser fácilmente utilizado para analizar y fortalecer el marco en el que se encuentran los determinantes de la salud.

Anteriormente, como ya se ha mencionado en este trabajo, se buscaba atender las necesidades humanas más que los derechos humanos. Tras el cambio en el objetivo se produjo una transformación fundamental. De acuerdo con cierta parte de la doctrina, el enfoque basado en las necesidades atiende a una visión utilitarista en la que es éticamente acertada aquella acción que produzca mayor bien al mayor número de personas. A su vez, el enfoque basado en derechos humanos parte del principio de la universalidad: los derechos son universales, por lo tanto, todos tienen derecho a la salud y nadie tiene más derecho que otros.²⁵¹ Este cambio de enfoque empodera a las comunidades: éstas dejan de “recibir” apoyo basado en acciones o políticas gubernamentales para “exigir” un derecho. Esto último tiene una estrecha relación con los cambios conceptuales que se generan de facto a partir de la reforma en materia de derechos humanos,²⁵² el juicio de amparo en 2011²⁵³ y la posterior publicación de la Ley de Amparo en 2013.²⁵⁴

248. Chapman, Audrey, *op. cit.*, p. 254.

249. *Idem.*

250. Beracochea, Elvira, *et al.*, “Introduction: Why Do Rights-Based Approaches to Health Matter?” en *Rights-Based Approaches to Public Health*, editores Elvira Beracochea, Corey Weinstein y Dabney P. Evans, *Springer Publishing Company*, New York, 2001, p.11.

251. *Ibid.*, p.11.

252. México, *DECRETO por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, DOF 10/06/2011. Disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5194486&fecha=10/06/2011, Consultado: 21 de abril de 2014.

253. México, *DECRETO por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de los artículos 94, 103, 104 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, DOF 06/06/2011. Disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5193266&fecha=06/06/2011, Consultado: 21 de abril de 2014.

254. México, *DECRETO por el que se expide la Ley de Amparo, Reglamentaria de los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, de la Ley Reglamentaria de las fracciones I y II del artículo 105 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, de la Ley Orgánica de la Administración Pública Federal, de la Ley Orgánica del Congreso General de los Estados Unidos Mexicanos y de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República*, DOF: 02/04/2013. Disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5294184&fecha=02/04/2013, consultado: 21 de abril de 2014.

La relación entre derechos humanos y determinantes sociales de la salud ha sido atendida recientemente dado que en un principio se consideraba que la cobertura del derecho a la salud involucraba exclusivamente el derecho a la atención médica. Como se mencionó en el capítulo 1 de este trabajo, fue hasta 1966 que las Naciones Unidas adoptaron el Pacto Internacional de los Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) y hasta 1978 que la OMS adoptó la Declaración Alma-Ata.²⁵⁵ Esta última estableció que la salud es un estado de completo bienestar físico, mental y social; no sólo la ausencia de enfermedad. Finalmente, en la Observación General n° 14, se consideró que el derecho a la salud incluye una amplia gama de factores socioeconómicos que promueven condiciones en las que las personas pueden vivir una vida sana. Adicionalmente, se extendieron los determinantes sociales de la salud a factores como nutrición, vivienda, condiciones laborales dignas, acceso a agua potable y un medio ambiente limpio.²⁵⁶

El principio aceptado de que los derechos humanos son interdependientes entre sí está en el centro del enfoque basado en los derechos humanos para los determinantes sociales. Éste indica que si se atiende el derecho a la educación o el derecho a la vivienda, se estará también atendiendo el derecho a la salud, pues ambos son determinantes sociales de ésta, como hemos visto anteriormente.

Consideramos que cerrar la brecha entre las inequidades en salud debe ser un objetivo primordial que conduzca a un cambio sustancial en los determinantes sociales de la salud. Para lograrlo, deben tomarse en cuenta los dos enfoques antes mencionados que no son excluyentes sino complementarios. Con lo anterior queremos decir que un cambio en los determinantes requerirá, en este caso, la adopción de una política de Estado a través de políticas públicas y de una mejor distribución de la riqueza. Estas políticas deben estar encaminadas a la disminución de la inequidad y tener como eje transversal un enfoque basado en la realización progresiva de los derechos humanos. En este mismo sentido, consideramos que el enfoque basado en derechos humanos para salvaguardar el derecho a la salud es una manera institucional de fortalecer, mediante un acercamiento jurídico, las acciones que se quieran desarrollar con ese objetivo.

De acuerdo con Gruskin,²⁵⁷ los enfoques basados en derechos humanos se fundamentan en los siguientes conceptos:

1. Derechos humanos: las garantías legales aplicables a todos en el mundo y contenidas en documentos internacionales de derechos humanos.
2. Titulares de la obligación: todos los gobiernos deben proteger, cumplir y respetar los derechos humanos.

255. Declaración de Alma Ata, Conferencia Internacional sobre Atención Primaria de Salud, Alma-Ata, URSS, 6-12 de septiembre de 1978. Disponible en: http://www.promocion.salud.gob.mx/dgps/descargas1/promocion/1_declaracion_deALMA_ATA.pdf

256. Naciones Unidas, Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Comentario General no. 14. Disponible en: http://conf-dts1.unog.ch/1%20SPA/Tradutek/Derechos_hum_Base/CESCR/00_1_obs_grales_Cte%20Dchos%20Ec%20Soc%20Cult.html#GEN14

257. Gruskin, Sofía, *et al.*, 'Rights-based approaches' to health policies and programs: Articulations, ambiguities, and assessment', *Journal of Public Health Policy* Vol. 31, Núm. 2, pp.131-132.

3. Titulares del derecho: todo individuo, por el simple hecho de serlo, es titular de los derechos humanos.
4. Discriminación: se refiere a las formas legales o institucionales en las que a una persona se le niega el acceso a sus derechos.
5. Participación: toda persona y comunidad tiene derecho a participar activa y libremente en el disfrute del desarrollo civil, económico, social y político.
6. Rendición de cuentas: los gobiernos deben rendir cuentas a sus gobernados y a la comunidad internacional sobre las acciones que impactan la salud y el desarrollo, y sobre sus acciones para la protección, respeto y cumplimiento de los derechos humanos.

En este sentido, es pertinente analizar, de forma específica, si en nuestro país se toman en cuenta los puntos antes citados para el tratamiento de los determinantes sociales desde la perspectiva de derechos humanos. Este tema es tratado en el último capítulo de este trabajo ya que se vincula con aspectos de evaluación y de rendición de cuentas de las políticas públicas en salud, los cuales también se presentan más adelante.

5. Conclusión

A la luz de los acuerdos tomados en la Asamblea de la OMS para la prevención de las enfermedades crónicas no transmisibles, se dejan asentadas tres estrategias²⁵⁸ que a continuación se presentan de forma resumida: en primer lugar, la focalización en el tipo de epidemia para poder conocer los distintos determinantes como base para una intervención efectiva; en segundo lugar, se busca reducir la exposición que se tiene al factor de riesgo y sus determinantes, así como a incentivarlo a estilos de vida más saludables; y en tercer lugar, se busca fortalecer la atención médica de los individuos que manifiesten algún tipo de enfermedad crónica no transmisible, en este caso sobrepeso y/u obesidad. Para cada una de las directrices propuestas por la Asamblea de la OMS, el enfoque basado en derechos humanos es muy importante y en el caso particular de las enfermedades crónicas puede significar que todos aquellos derechos humanos relacionados con salud se aboquen directa o indirectamente a cumplir o satisfacer lo establecido en las directrices y mecanismos de prevención.²⁵⁹ En este sentido se vincula de manera directa el enfoque de los derechos humanos con los determinantes sociales en tanto los primeros son sin duda un marco conceptual de los segundos, pero también generan una metodología práctica para analizar y direccionar a los determinantes de la salud.

258. Nygren Krug, Helena, "A Human Rights-Based Approach to Non-Communicable Diseases", en *Health and Human Rights in a Changing World*, Edited by Michael A. et al., Routledge, 2013, Chapter 39, pp. 566-570. Cfr. Sixty-First World Health Assembly, 'Prevention and Control of Non-communicable Diseases: Implementation of the Global Strategy' Resolution A61/8, 18 April 2008. Disponible en: <http://www.who.int/nmh/NCD%20Action%20Plan%20Resolution.pdf> [Consultado: 28 de abril de 2014].

259. *Ibid.* Nygren Krug, Helena, "A Human Rights-Based Approach to Non-Communicable Diseases", p. 569.

Una de las principales dificultades relacionadas, en el contexto de derechos, con el tratamiento de los determinantes, es que si bien es ya sabido que la salud es más que la atención médica, y que la misma es también el diseño de estrategias, recursos y compromisos cuyo objetivo es modificar los determinantes para superar las inequidades, falta mucho por hacer para fortalecer los compromisos y asignar los recursos en lo que a esta segunda parte se refiere. Con el enfoque de derechos humanos se podrán focalizar mejor los problemas y las áreas de oportunidad en relación con los determinantes, así como la posibilidad de exigir ciertas condiciones para alcanzar el derecho a la protección de la salud; no obstante, sigue presente el reto de lograr la progresividad y la adecuada asignación de los recursos que se encaminen a modificar los determinantes.

Capítulo 4

El marco jurídico y de política pública del sobrepeso y la obesidad en México

1. Introducción

Como se mencionó en el capítulo anterior, para lograr reducir la incidencia de enfermedades multicausales como el sobrepeso, la obesidad y sus distintas comorbilidades, se requiere de la realización de acciones dirigidas a modificar los determinantes sociales de la salud que contribuyen con su prevalencia. Dada la complejidad de la epidemia en México, es necesario que las tres ramas de gobierno, de manera coordinada, articulen estrategias efectivas que incidan en el estado de salud poblacional. Asimismo, para lograr la efectividad de las acciones y planes emprendidos, es preciso que el gobierno desarrolle estrategias transversales y transectoriales en coordinación con los distintos sectores tanto públicos como privados.

El objetivo de este capítulo es realizar un análisis de la situación actual del marco jurídico de nuestro país en el que se encuadra la regulación de los aspectos aquí tratados. Para lograrlo, consideramos fundamental llevar a cabo un acercamiento de las distintas acciones ejecutadas por los Poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial. En cuanto al Poder Legislativo, se hará mención de aspectos ya establecidos en los capítulos anteriores como la importancia del derecho en la salud pública y las políticas públicas, y la necesidad de una nueva implementación regulatoria que logre cambiar los determinantes sociales de estas enfermedades, entre otros. Posteriormente, se analizarán las políticas públicas más relevantes que, a nivel federal, se han implementado por parte del Poder Ejecutivo con la intención de controlar o erradicar la problemática en salud que esta epidemia implica. Analizar las políticas públicas resulta de lo más relevante puesto que se considera que éstas son los elementos rectores de las estrategias legales y políticas creadas para reducir la incidencia de estas enfermedades y cumplir con los derechos que en relación al tema están establecidos en nuestra constitución. Por último, se realizarán algunas consideraciones respecto a las interpretaciones que el Poder Judicial ha emitido sobre el derecho a la protección de la salud y, de manera específica, sobre la obesidad en México.

Lo aquí analizado nos permitirá dar cuenta de la efectividad o ineficacia de las acciones que nuestro país ha tomado para enfrentar este nuevo reto de enfermedades crónicas no transmisibles y de la utilidad del marco jurídico en que estas acciones se han llevado a cabo para comprender que parte del éxito o fracaso de las mismas depende directamente del diseño jurídico.

En este apartado no nos detendremos a analizar la situación del sobrepeso y la obesidad en el ámbito internacional; sin embargo, es importante recordar que las acciones nacionales en esta materia se emprendieron como respuesta a una serie de esfuerzos internacionales. Así lo fue, por ejemplo, la aprobación de la Estrategia Mundial sobre Régimen Alimentario, Actividad Física y Salud, realizada por la 57ª Asamblea Mundial de la Salud en 2004.²⁶⁰ En dicha estrategia mundial se hace hincapié en la necesidad de promover y proteger la salud de la población orientando la creación de un entorno favorable (determinantes sociales) para la adopción de medidas que reduzcan la morbilidad y mortalidad asociadas con una alimentación poco sana y a la falta de actividad física.²⁶¹ La estrategia sugiere que los Estados miembros combatan los factores de riesgo asociados con el sobrepeso y la obesidad mediante políticas, estrategias y planes nacionales.²⁶² En 2007, la Organización Panamericana de la Salud elaboró la Estrategia Regional y Plan de Acción para un Enfoque Integrado sobre la Prevención y el Control de las Enfermedades Crónicas. En dicha estrategia se identifican modificaciones estructurales que los gobiernos deben realizar para lograr cambios efectivos en los determinantes sociales de la obesidad y otras enfermedades crónicas para reducir su prevalencia y en nuestro caso cumplir así con el derecho a la protección de la salud.²⁶³ Asimismo, en septiembre de 2011 se llevó a cabo en Nueva York la Reunión de alto nivel de las Naciones Unidas sobre las enfermedades no transmisibles.²⁶⁴ En dicha reunión, entre otras cosas, los Estados miembros reconocieron el papel fundamental que juegan los gobiernos ante el reto que plantean las enfermedades no transmisibles y la importancia fundamental de reducir el grado de exposición de las personas y poblaciones a los factores de riesgo comunes modificables de estas enfermedades, entre ellas, una dieta incorrecta e inactividad física.²⁶⁵

2. El marco jurídico del sobrepeso y la obesidad en México

En este apartado se realiza una breve descripción del marco jurídico del sobrepeso y la obesidad en México. El marco jurídico que a continuación se analiza es, al momento de elaboración de este trabajo, vigente y aplicable. Este apartado no pretende enumerar cada uno de los instrumentos que tienen relación con el sobrepeso y la obesidad, sino dar cuenta de los aspectos más sobresalientes del estado de la regulación en la materia.

260. OMS, *Estrategia mundial sobre régimen alimentario, actividad física y salud*, Ginebra, 2004. Disponible en: http://www.who.int/dietphysicalactivity/strategy/eb11344/strategy_spanish_web.pdf (consultado: 15 de julio de 2014).

261. OMS, *Estrategia mundial sobre régimen alimentario, actividad física y salud*, Ginebra, 2004. Disponible en: http://www.who.int/dietphysicalactivity/strategy/eb11344/strategy_spanish_web.pdf (consultado: 15 de julio de 2014), Meta y objetivo, p. 4

262. OMS, *Estrategia mundial sobre régimen alimentario, actividad física y salud*, Ginebra, 2004. Disponible en: http://www.who.int/dietphysicalactivity/strategy/eb11344/strategy_spanish_web.pdf (consultado: 15 de julio de 2014), p. 7.

263. OPS, *Estrategia Regional y Plan de Acción para un Enfoque Integrado Sobre la Prevención y el Control de las Enfermedades Crónicas*, En línea: http://www2.paho.org/hq/dmdocuments/OPS_Estrategia_Regional_plan_accion_sobre_ENT_SP_2006.pdf (consultado: 29 de julio de 2014).

264. OMS, *Prevención y control de las enfermedades no transmisibles*. Disponible en: http://www.who.int/nmh/events/un_ncd_summit2011/es/ (consultado: 29 de julio de 2014).

265. Asamblea General de las Naciones Unidas, *Declaración Política de la Reunión de Alto Nivel de la Asamblea General sobre la Prevención y el Control de las Enfermedades No Transmisibles*, Documento A/66/L.1. Disponible en: <http://www.un.org/es/comun/docs/?symbol=A/66/L.1> (consultado: 29 de julio de 2014).

Es importante establecer que, dentro del marco jurídico del sobrepeso y la obesidad, se encuentra un gran número de disposiciones que regulan a) las epidemias de enfermedades crónicas no transmisibles de manera general; b) el sobrepeso y la obesidad como enfermedades que requieren un tratamiento médico, y c) los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad. Estos últimos son regulados por instrumentos que tienen un objetivo normativo específico pero diferente del tratamiento directo del sobrepeso y la obesidad como enfermedades. Por ejemplo, dentro de estos instrumentos encontramos los que regulan la publicidad engañosa o el etiquetado de alimentos, ya que reglamentan un determinante social de estas enfermedades pero no hacen referencia directa a ellas. Por esta razón, el presente apartado se divide en tres secciones que pretenden explicar, de manera general, las normas pertenecientes a cada uno de los rubros mencionados y facilitar la comprensión sobre lo que en nuestro país se ha hecho desde el ámbito jurídico para controlar y regular dicha problemática de salud pública.

2.1 El marco jurídico de las epidemias de enfermedades crónicas no transmisibles

En el capítulo 2 de este trabajo se explicó que las enfermedades crónicas no transmisibles no están definidas en la Ley General de Salud (LGS), a diferencia de las enfermedades transmisibles que están someramente previstas. Por lo anterior, es importante recordar que, antes de la emisión del Acuerdo Nacional de Salud Alimentaria (ANSA)²⁶⁶ ocurrida durante el sexenio del presidente Felipe Calderón, el marco jurídico nacional no estaba ni dirigido ni encaminado a tratar las epidemias de enfermedades crónicas no transmisibles; mucho menos podíamos encontrar evidencia para afirmar que el marco jurídico servía para incidir en el diseño de estrategias efectivas que redujeran la incidencia del sobrepeso y la obesidad en México.

Asimismo, los apartados generales que tienen como objeto sentar las bases de la prevención de la enfermedad y promoción de la salud en la LGS no consideran la complejidad de una epidemia como la de sobrepeso y obesidad. Las normas, tanto de enfermedades crónicas como de prevención y promoción, no fueron creadas con el fin de tratar epidemias de enfermedades crónicas no transmisibles con las características específicas del sobrepeso y la obesidad, sino que se diseñaron para atender otras situaciones que pueden incidir tangencialmente en ellas. Es relevante apuntar que la regulación de la LGS no ha cambiado a pesar de los esfuerzos normativos y de política pública realizados para atender estos problemas de salud pública.

2.2 El marco jurídico del sobrepeso y la obesidad como enfermedades que requieren un tratamiento médico

Dentro del marco jurídico del sobrepeso y la obesidad como enfermedades específicas que requieren un tratamiento médico se encuentra una sola disposición que tiene por objeto regular de ma-

266. *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria*, Secretaría de Salud, México, Enero 2010. Disponible en: <http://promocion.salud.gob.mx/dgps/descargas1/programas/Acuerdo%20Original%20con%20creditos%2015%20feb%2010.pdf> (consultado: 8 de julio de 2014).

nera técnica el tratamiento de estos padecimientos: la NOM-008-SSA3-2010, *Para el tratamiento integral del sobrepeso y la obesidad*.²⁶⁷ Esta norma regula los parámetros sanitarios del tratamiento médico-quirúrgico, farmacológico, nutricional y psicológico del sobrepeso y la obesidad, así como las características que debe tener la orientación que, tanto el médico como los productos y tratamientos, brinden al paciente que sufre de estas enfermedades.²⁶⁸

Esta es una norma puramente técnica que no tiene efectos de prevención a nivel poblacional y que no modifica ningún determinante social del sobrepeso y la obesidad, ya que sólo regula los parámetros médicos que se deben vigilar en el tratamiento del paciente frente a estas enfermedades.

2.3 El marco jurídico de los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad

Como se mencionó anteriormente, existen algunas normas que, por los ámbitos que regulan, inciden en algunos de los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad. En este apartado se pretende mencionarlas para, posteriormente, evaluar cómo el derecho logra o no incidir en los determinantes de esta complicada epidemia. Nos enfocaremos en tres temas fundamentales: publicidad, actividad física y política fiscal, con el objetivo de comprender si el derecho logra ser una herramienta fundamental y articuladora para cumplir con los objetivos de las políticas públicas y del real entendimiento de los derechos humanos que se relacionan con la protección de la salud para este caso en específico.

a) Publicidad

Como primer ejemplo, una regulación que incide en los determinantes sociales de la salud es la que tiene como objetivo controlar la publicidad engañosa. Ésta se encuentra dentro del conjunto de normas encargadas de regular la protección del consumidor e incide en el sobrepeso y la obesidad en tanto que limita los supuestos que permiten a las empresas crear publicidad que confunda o engañe a los consumidores respecto de las características reales de los productos. Entre las disposiciones de la Ley Federal de Protección al Consumidor (LFPC) que dan cuenta de esta realidad se encuentra la norma que define a la publicidad engañosa como “aquella que refiere características o información relacionadas con algún bien, producto o servicio que, pudiendo o no ser verdaderas, inducen a error o confusión al consumidor por la forma inexacta, falsa, exagerada, parcial, artificiosa o tendenciosa en que se presenta”.²⁶⁹ Asimismo, la LFPC establece que la protección contra la publicidad engañosa es uno de los principios básicos en las relaciones de consumo.²⁷⁰ Al respecto, es importante resaltar un caso que aconteció en 2013 cuando la Procuraduría Federal de Protección al Consumidor (Profeco) sancionó a la empresa Mc Donald’s por incurrir en un supues-

267. México, NOM-008-SSA3-2010, *Para el tratamiento integral del sobrepeso y la obesidad*, *Diario Oficial de la Federación*, 4 de agosto de 2010.

268. *Ibid.*

269. México, *Ley Federal de Protección al Consumidor*, *Diario Oficial de la Federación*, a 5 de noviembre de 2013. Art. 32.

270. *Ibid.*, Art. 1, Fracción VII.

to de publicidad engañosa al publicitar que la Cajita Feliz contenía fruta fresca, para lo cual hacía uso de imágenes inexactas que inducían a confusión sobre el contenido real de la misma. También se sancionó a la empresa por incumplir el peso del contenido.²⁷¹ Esta acción ejemplifica cómo, mediante una sanción administrativa y la correcta aplicación de la LFPC, se puede controlar un determinante social que contribuye a un consumo mal informado y esto, a su vez, puede inducir al individuo a una mala toma de decisiones que afecten su ingesta diaria de calorías y, eventualmente, a tener consecuencias en su estado de salud originado por una violación al derecho a la información, el cual debe ser garantizado por el estado. La publicidad engañosa suele provocar que los consumidores adquieran productos que no contienen los elementos que difunden los anunciantes y a confundir sus decisiones.

Otro ejemplo de instrumentos normativos que regulan la publicidad como determinante social del sobrepeso y la obesidad en la población son los lineamientos que establecen los criterios que deben cumplir los alimentos y bebidas que deseen ser publicitados en las salas cinematográficas y en la televisión abierta y restringida.²⁷² Estos lineamientos regulan la obligación de la Comisión Federal para la Protección Contra Riesgos Sanitarios (Cofepris) de velar por el principio de interés superior de la niñez en los anuncios publicitarios de alimentos y bebidas que autorice y también establecen los criterios que debe vigilar al momento de otorgar la autorización sanitaria de la publicidad.²⁷³ Los lineamientos surgen a partir de la modificación hecha a los artículos 22 Bis, 79, fracción X y 86, fracción VI, del Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Publicidad (RLGSM), realizada a partir de la emisión de la Estrategia Nacional.²⁷⁴ Vale la pena mencionar que, en este caso, los lineamientos contienen criterios muy laxos de restricción publicitaria para los anuncios que tengan como objetivo la población infantil, contrarios a lo que establecen distintos grupos de expertos a nivel internacional.²⁷⁵ Países como Inglaterra han emitido normas que regulan de manera restrictiva el tipo de anuncios que se pueden transmitir en la televisión. Por ejemplo, las reglas BCAP para la programación de los anuncios en televisión establecen en su artículo 4.4 (iii) que los anuncios que publiciten productos altos en grasa, sal o azúcar serán prohibidos, antes, durante y después de todos los programas que tienen como objetivo una audiencia de niños menores de 16 años.²⁷⁶ En comparación, nuestros actuales lineamientos establecen que este tipo de productos se podrán publicitar en horarios que van de las 00:00 hrs a las 14:30 hrs y de las

271. *Idem*.

272. México, *Lineamientos por los que se dan a conocer los criterios nutrimentales y de publicidad que deberán observar los anunciantes de alimentos y bebidas no alcohólicas para publicitar sus productos en televisión abierta y restringida, así como en salas de exhibición cinematográfica*, conforme a lo dispuesto en los artículos 22 bis, 79, fracción x y 86, fracción vi, del reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Publicidad, Diario Oficial de la Federación a 15 de abril de 2014.

273. México, Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Publicidad, Diario Oficial de la Federación, 14 de febrero de 2014. Art. 22 bis.

274. México, *Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones del Reglamento de la Ley General de Salud en materia de Publicidad*, Diario Oficial de la Federación, México, 14 de febrero de 2014.

275. Organización Panamericana de la Salud, *Recomendaciones de la Consulta de Expertos de la Organización Panamericana de la Salud sobre la promoción y publicidad de alimentos y bebidas no alcohólicas dirigida a los niños en la Región de las Américas*, Washington, D.C. En línea: http://www.paho.org/hq/index.php?option=com_docman&task=doc_view&gid=18285 (consultado el 5 de junio de 2014).

276. Inglaterra, "BCAP's rules on the scheduling of television advertisements, Rules on the Particular Separation of Advertisements and Programmes, Specific Separation Requirements 4.2.". Disponible en: http://stakeholders.ofcom.org.uk/binaries/consultations/foodads_new/statement/statement.pdf (consultado el 5 de junio de 2014).

19:30 hrs a las 23:59 hrs. Es claro que en un país en donde una parte de la población infantil estuda en horario vespertino, este tipo de restricciones deja sin protección a ese grupo poblacional y, por lo tanto, la regulación normativa para incidir en el determinante social es insuficiente.

La regulación sanitaria que tiene como objeto establecer el fomento de la lactancia materna también forma parte de las normas que regulan los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad.²⁷⁷ Al respecto, se ha determinado, con base en evidencia científica, que la ablactación temprana ha sido identificada como un factor que aumenta el riesgo de los lactantes de padecer sobrepeso y obesidad.²⁷⁸ La LGS señala que en la organización y operación de los servicios de salud destinados a la atención materno-infantil, las autoridades sanitarias competentes deben establecer acciones de orientación y vigilancia institucional, capacitación y fomento para la lactancia materna y amamantamiento así como incentivar a que la leche materna sea el alimento exclusivo durante seis meses y complementario hasta avanzado el segundo año de vida y, en su caso, la ayuda alimentaria directa tendiente a mejorar el estado nutricional del grupo materno infantil.²⁷⁹

Para lograr la promoción de la lactancia materna, las normas en materia de publicidad también contienen estipulaciones para lograr que los sucedáneos de la leche materna no contribuyan a las bajas tasas de prevalencia de la práctica. Es por esto que el RLGSMO obliga a que la publicidad y promoción de fórmulas para lactantes fomente la lactancia materna señalando los beneficios de ésta.²⁸⁰ Un posible problema competencial respecto a la vigilancia de la publicidad en materia de sucedáneos de la leche materna existe entre la Profeco y la Cofepris, lo cual puede dificultar la aplicación correcta de la legislación. Por una parte, es la Profeco la entidad encargada de perseguir la publicidad engañosa; por otra, es la Cofepris la encargada de velar por que los sucedáneos de la leche materna cumplan con los requisitos de publicidad establecidos por el RLGSMO. Lo anterior resulta en que, en más de una ocasión, hayan existido problemas para determinar qué autoridad es la competente para conocer y perseguir las violaciones a dichos ordenamientos. En este caso en específico, la normatividad termina por ser insuficiente y contradictoria y, evidentemente, no está bien encauzada para lograr el objetivo común de incentivar la lactancia materna.

b) Actividad física

Otro conjunto de normas que regula uno de los determinantes del sobrepeso y la obesidad corresponde a los instrumentos que regulan la actividad física. Estos instrumentos mencionan directamente la obligación de la administración pública de promover y fomentar la práctica de actividades físicas o deportivas entre sus trabajadores con el objetivo de contribuir con el control del sobrepeso y la obesidad.²⁸¹ Por otra parte, establecen que las Asociaciones Deportivas Na-

277. Para más sobre el tema de lactancia y su debida regulación, *Cfr.* Charvel, Sofía y Cobo, Fernanda, Regulación, un reto, *México Social*, Año 4. Núm. 54, 2015. Disponible en: <http://www.mexicosocial.org/index.php/secciones/especial/item/687-regulacion-un-reto>

278. Moreno MA, Furtner F, Rivara FP "Breastfeeding as Obesity Prevention", *Arch Pediatr Adolesc Med.* 2011, vol.165, núm 8, p.772. doi:10.1001/archpediatrics.2011.140.

279. México, *Ley General de Salud, Diario Oficial de la Federación* a 3 de junio de 2014, México, Art. 64.

280. México, *Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Publicidad, Diario Oficial de la Federación* a 14 de febrero de 2014, México, Art. 25, Fracción I.

281. México, *Ley General de Cultura Física y Deporte, Diario Oficial de la Federación*, a 9 de mayo de 2014, México, Art. 89.

cionales deberán colaborar con la administración pública de la Federación, de los estados, del Distrito Federal y de los municipios en el control, disminución y prevención de la obesidad y de las enfermedades que ésta provoca.²⁸² No hacen más previsiones respecto a qué aspectos se deben impulsar para lograr incidir positivamente en la epidemia antes mencionada y es de conocimiento generalizado que es necesario hacer más eficientes dichas normas para que exista una coordinación efectiva de ellas, tanto en la administración pública a todos los niveles como en la iniciativa privada y en el ámbito escolar.

Respecto a la actividad física en el ámbito escolar, la Ley General de Educación (LGE) establece que uno de los fines de la educación es fomentar la educación en materia de nutrición y estimular la educación física y la práctica del deporte.²⁸³ Más allá de una estipulación que establece que el Ejecutivo Federal será el encargado de coordinar los programas en materia de educación física con otros países, no existen mayores estipulaciones en dicho ordenamiento. Es en la Ley General de Cultura Física y Deporte (LGCFD) donde se establece que uno de los principios del ejercicio y desarrollo del derecho a la cultura física y el deporte es que éstos sean un elemento esencial de la educación.²⁸⁴ Para lograr lo anterior, la LGCFD plantea diversos mecanismos de participación de la Secretaría de Educación Pública en la elaboración del Programa Nacional de Cultura Física y Deporte (PNCFD) y crea otras instancias para que la cultura física y el deporte se fomenten en todos los niveles educativos y de gobierno.²⁸⁵ A pesar de lo anterior, la Ley General de Infraestructura Física Educativa (LGIFE) no hace mención sobre el fomento del deporte en la construcción de espacios destinados a la educación.²⁸⁶ Es en el Programa Nacional de Cultura Física y Deporte donde se establece como estrategia la obligación de crear las instalaciones deportivas básicas para la educación física y el deporte escolar como un medio para mejorar la infraestructura deportiva de los centros escolares nacionales en la normatividad destinada a regular la construcción de nuevos centros educativos.²⁸⁷

c) Política fiscal

Un cambio legal sumamente relevante que forma parte de las acciones realizadas para incidir de forma positiva en la prevalencia de sobrepeso y obesidad fue la modificación de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios (LIEPS), en diciembre de 2013. La Secretaría de Hacienda y Crédito Público, en su exposición de motivos, fundó la necesidad de generar un impuesto para desincentivar el consumo de bebidas saborizadas (conocido como impuesto al refresco) basada en

282. *Ibid.*, Art. 51 Fracción IV.

283. México, *Ley General de Educación*, *Diario Oficial de la Federación*, 11 de septiembre de 2013. Art. 7 Fracc. IX.

284. México, *Ley General de Cultura Física y Deporte*, *Diario Oficial de la Federación*, 9 de mayo de 2014. Art. 3 Fracción II.

285. *Ibid.*, Art. 9 y 88.

286. México, *Ley General de Infraestructura Física Educativa*, *Diario Oficial de la Federación*, 7 de mayo de 2014.

287. México, *Programa Nacional de Cultura Física y Deporte 2014-2018*, *Diario Oficial de la Federación*, 30 de abril de 2014. Estrategia 3.6.

evidencia científica disponible del Instituto Nacional de Salud Pública (INSP).²⁸⁸ Con esta modificación se estableció un impuesto de un peso por litro a las bebidas saborizadas, así como a los concentrados, polvos, jarabes, esencias o extractos de sabores que, al diluirse, permitan obtener este tipo de bebidas y a los jarabes o concentrados para preparar igualmente bebidas saborizadas que se expendan en envases abiertos mediante aparatos automáticos, eléctricos o mecánicos, siempre que los bienes a que se refiere este inciso contengan cualquier tipo de azúcares añadidos.²⁸⁹ Asimismo, establece la imposición de una tasa de 8% a los alimentos no básicos como chocolates, botanas, dulces, entre otros, que tengan una densidad calórica de 275 kcal o mayor por cada 100 g.²⁹⁰ Es importante hacer notar que la modificación a esta ley no fue impulsada desde la Secretaría de Salud como una política de salud pública para combatir el sobrepeso y la obesidad, sino desde la Secretaría de Hacienda como una política saludable. Lo anterior demuestra, por un lado, la falta de compromiso de la Secretaría de Salud para este tipo de estrategias y, por el otro, la problemática de no etiquetar los impuestos en nuestro país y, por lo tanto, de no ver las ganancias del impuesto direccionadas a cubrir un problema de salud pública, como sí pasa, por ejemplo, con el impuesto al tabaco en Estados Unidos.

Todas las normas que se han analizado en los apartados anteriores regulan distintos aspectos que pueden incidir en el control de la epidemia de sobrepeso y obesidad en México; sin embargo, ninguna de ellas es suficiente para lograr los cambios que se requieren en los determinantes sociales o bien en la conducta de los individuos. Uno de los principales problemas que podemos aducir a la regulación en este tema es que los contenidos de la normatividad no se encuentran relacionados entre sí y que no siempre existe coordinación entre autoridades. Éste es el caso de la práctica de la lactancia materna, el impuesto para un tema de salud propuesto por las autoridades hacendarias, las enormes dificultades para la implementación de la actividad física en los distintos niveles de gobierno y la organización política de nuestro país, entre otros. Existe poca conexión entre instrumentos y autoridades encargadas de velar por su cumplimiento y muchas veces se deja a programas como el PNCFD la directiva de incorporar infraestructura que controle los determinantes sociales de la obesidad. Asimismo, se ha comprobado que muchas veces estos instrumentos no están a la altura del reto, es decir, no regulan de manera específica ciertos aspectos que contribu-

288. El caso de la constitucionalidad del artículo de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y servicios que grava la importación y enajenación de bebidas azucaradas fue resuelto por la primera sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el amparo en revisión 515 /2014. En dicha resolución la primera sala resolvió que el impuesto es constitucional. Cabe mencionar que los argumentos utilizados no se basaron en temas de salud sino meramente fiscales. [Cita: Amparo en revisión, expediente 515/2014, tema: Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, artículo 2, fracción i, inciso g (hipótesis de causación del impuesto especial sobre producción y servicios y cuota gravable, respecto al valor de la enajenación o importación de bebidas saborizadas; polvos, jarabes, esencias, extractos, etc., que al diluirse se obtengan bebidas saborizadas, siempre que las mismas contengan azúcares añadidos) argumenta violaciones a los artículos 31, fracción iv y 133, Constitucionales. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=168476>]

289. México, *Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios; de la Ley Federal de Derechos se expide la Ley del Impuesto sobre la Renta y se abrogan la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única y la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo*, Diario Oficial de la Federación, 11 de diciembre de 2013. Art. 2°, Fracción I, Sección G.

290. *Ibid.*, Art. 2°, Fracción I, Sección J.

yen a la epidemia, como es el caso de la publicidad de alimentos y bebidas en televisión abierta y cinematográfica en horario infantil o la falta de accesibilidad a agua simple potable.

Como ya se ha mencionado en este trabajo y aunado a lo anterior, está la falta de previsión en la LGS de las epidemias de enfermedades crónicas no transmisibles y la inexistencia un instrumento normativo que regule de manera puntual los determinantes del sobrepeso y la obesidad. Solamente existen instrumentos que regulan su tratamiento médico o los determinantes sociales de forma desarticulada y de manera indirecta.

En los últimos años, y a partir de la emisión del Acuerdo Nacional de Salud Alimentaria (ANSA) y de la Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes (Estrategia Nacional), se realizaron diversas modificaciones normativas con el objeto de coordinar y actualizar instrumentos jurídicos para lograr que, efectivamente, se articulara una estrategia que controlara el sobrepeso y la obesidad. Se esperaba que los cambios incorporados en estos instrumentos alinearan a autoridades, normas y programas. Como resultado, diversas leyes, Normas Oficiales Mexicanas (NOM) y reglamentos sufrieron cambios positivos, pero todavía insuficientes y poco coordinados. Ejemplos de esta situación son, una vez más, los lineamientos para restringir la publicidad de alimentos y bebidas con bajo aporte nutricional en horario infantil y en las salas cinematográficas. Se ahondará más en este tema en el apartado posterior.

3. Las políticas públicas del sobrepeso y la obesidad en México

En un esfuerzo por controlar la epidemia que hoy es reconocida como un problema de salud global y que aqueja fuertemente a la población mexicana, el Ejecutivo Federal ha desarrollado dos políticas públicas específicas para controlar el inminente incremento en la prevalencia de sobrepeso y obesidad en nuestra población. El primer gran esfuerzo empezó ya en el sexenio del presidente Calderón con la firma del ANSA en el año 2010 y fue diseñado y coordinado por la Subsecretaría de Promoción y Prevención de la Salud de la Secretaría de Salud (SSa). Similarmente, en la actual administración, el presidente Enrique Peña Nieto encomendó a la SSa elaborar la Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes. Dichas acciones han intentado coordinar labores entre el sector público y el privado para incidir positivamente en la epidemia de sobrepeso y obesidad en México mediante el fomento de la creación de ambientes saludables.

El ANSA y la Estrategia Nacional son instrumentos sumamente relevantes para el control del sobrepeso y la obesidad en México ya que, a partir de su emisión, se han realizado cambios en el marco jurídico de los determinantes sociales que inciden en la prevalencia de estas enfermedades. Cada una de estas políticas tiene un contenido y diseño particular que forma parte importante del éxito o fracaso de sus estrategias, planes de acción y mecanismos de evaluación. Es por lo anterior que este apartado tiene como finalidad analizar el ANSA y la Estrategia Nacional con el objetivo de comparar ambas políticas públicas y determinar si ha habido avances o retrocesos en esta materia. Para lograrlo, en primer lugar, se elabora una descripción de ambas políticas públicas con

el fin de identificar sus elementos más importantes. En segundo lugar se realiza una evaluación y comparación pormenorizada de algunos aspectos clave de las políticas públicas con base en lo establecido por Heather Berkman y colaboradores.²⁹¹ Se considera que este método de análisis de políticas públicas logra capturar todos los elementos que determinan su éxito o su fracaso, por lo que se transforma en el óptimo para realizar su análisis integral.

3.1 El Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria

El ANSA fue la primera política pública creada en México para revertir, detener y desacelerar el crecimiento y avance de la prevalencia del sobrepeso y la obesidad en la población en general.²⁹² Dicha política se desarrolló e implementó durante el sexenio 2006-2012, aun cuando el Plan Nacional de Desarrollo (PND) 2007-2012 no hacía referencia a la realización de acciones específicas para afrontar la epidemia y solamente la reconocía como una de las principales causas de muerte en la población.²⁹³ A pesar de lo anterior, el Programa Sectorial de Salud 2007-2012 establecía como una de sus líneas de acción el desarrollo de una política integral para la prevención y el control del sobrepeso y la obesidad.²⁹⁴ Como resultado, a cuatro años del inicio del sexenio, en el año 2010 un grupo de expertos liderados por la Ssa fue convocado para iniciar los procesos de consulta y elaboración del ANSA. Fue así como se creó una política pública basada en evidencia científica disponible con acciones transversales y verticales que consideran la participación de todos los sectores involucrados en la epidemia: gobierno, industria y sociedad.²⁹⁵

La elaboración del ANSA se fundamentó en la Estrategia Mundial sobre Alimentación Saludable, Actividad Física y Salud para la prevención de enfermedades crónicas, elaborada por la OMS.²⁹⁶ Asimismo, se utilizaron datos de la Encuesta Nacional de Salud y Nutrición (Ensanut) 2006 para estimar los costos en los que se incurría e incurrirían tanto el Gobierno Federal como la población en general, al tratar dichos padecimientos y hacer frente a sus consecuencias.²⁹⁷ La información detallada sobre la manera en la que se obtuvieron los datos para fundamentar la política pública, el proceso de consulta para su creación, la descripción de los talleres elaborados para la revisión y aceptación del documento preliminar, así como las matrices con indicadores por dependencia erigidos con el fin de evaluar su desempeño se encuentran en las bases técnicas del ANSA.²⁹⁸ Este es un documento paralelo al ANSA en el que se puntualiza toda la información antes mencionada.

291. Berkman, H., *et al.*, "Political Institutions, State Capabilities, and Public Policy: An International Dataset." Washington, DC, United States: IDB Research Department, 2008. Disponible en: http://www.iadb.org/RES/pub_List.cfm?pub_topic_id=DBA&type=pub_type&pub_type_id=DBA&pub_type_id1=DBA&language=english (consultado: 14 de abril de 2014).

292. México, *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria*, *op. cit.*, p. 20.

293. Charvel, Hernández, *et al.*, "La importancia de la regulación en el control de la epidemia de obesidad", en *Obesidad en México. Recomendaciones para una política de Estado*, UNAM, 2012, México. p. 321.

294. *Ibid.*

295. *Ibid.*, p. 32.

296. Organización Mundial de la Salud, "Global Strategy on Diet, Physical Activity and Health", Ginebra, 2004. En Línea: http://www.who.int/dietphysicalactivity/strategy/eb11344/strategy_english_web.pdf (consultado: 14 de abril de 2014).

297. México, *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria*, *op. cit.*, pp. 8-13.

298. México, *Bases técnicas del Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria. Estrategia contra el sobrepeso y la obesidad*, Ssa, 2010.

El ANSA establece un sistema de planeación propio, metas, principios, objetivos y mecanismos de evaluación y seguimiento. A continuación, se precisarán estas partes esenciales del ANSA.

a) La estructura del ANSA

En el diseño del ANSA se incorporaron distintos elementos que permiten enfocar el alcance de la política, evaluar sus estipulaciones y medir el grado de avance de todos los sectores y dependencias involucrados. El sistema de planeación del ANSA contiene:

- 1) metas claras, redactadas de tal manera que se hace posible llevar a cabo una evaluación por grupo poblacional;
- 2) principios orientadores de las actividades, y
- 3) objetivos enfocados a disminuir el riesgo de ciertos determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad.

Los puntos previamente nombrados hacen del ANSA un instrumento con acciones específicas para afrontar la epidemia. Lo anterior lo convierte en una política pública realizable y no meramente argumentativa.

a.1) Las metas y principios del ANSA

Como parte del proceso de elaboración del ANSA, el grupo de expertos convocado realizó el análisis de los diversos factores de riesgo y determinantes sociales que contribuyen con la alta prevalencia de sobrepeso y obesidad. Lo anterior ayudó a la determinación de los objetivos y metas de la política, así como a la definición de los compromisos que se debían crear entre los organismos, cúpulas empresariales, organizaciones de la sociedad civil, la academia y diversas dependencias públicas, para lograr el éxito del instrumento.²⁹⁹ Las metas comunes del ANSA para el año 2012 fueron:³⁰⁰

1. En niños de 2 a 5 años, revertir el crecimiento de la prevalencia del sobrepeso y la obesidad a menos de lo existente en 2006;
2. En la población de 5 a 19 años, detener el avance en la prevalencia del sobrepeso y la obesidad, y
3. En la población adulta, desacelerar el crecimiento de la prevalencia del sobrepeso y la obesidad.

Para lograr la consecución de las metas, fue necesario diseñar un marco de referencia e indicadores que permitieran a todos los firmantes realizar el ejercicio de evaluación e impacto de sus actividades. Por esta razón, como parte integrante del ANSA se propuso la creación del Foro Nacional para la Prevención del Sobrepeso y la Obesidad como un espacio de participación democrática en donde se buscaría el consenso, la ejecución y la rendición de cuentas de todos los

299. México, *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria*, op. cit., p. 16-20.

300. *Ibid.*, p. 20.

firmantes del acuerdo.³⁰¹ Con este foro se trabajaría para lograr un abordaje de corresponsabilidad social para enfrentar el problema de la obesidad en México entre los sectores gubernamental y no gubernamental.³⁰²

El foro estaría integrado por 15 dependencias públicas, los organismos empresariales relacionados con los alimentos, instituciones académicas nacionales especializadas en nutrición, representantes de los municipios, organismos representantes de los profesionistas de la salud, sindicatos y la sociedad civil.³⁰³ Tendría un programa de trabajo bianual en el cual se determinarían las responsabilidades y pasos que se habrían de seguir para cada uno de los integrantes.³⁰⁴

Asimismo, y como se mencionó anteriormente, en las bases técnicas del ANSA se desarrollaron indicadores por dependencia para evaluar sus logros con una periodicidad anual que comenzaría en 2009 y terminaría en 2012. Cada indicador estaba enfocado en acciones que las dependencias debían realizar para tratar los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad. Los indicadores estaban basados en los objetivos del ANSA y contenían porcentajes de avance anual y parámetros específicos para ser medidos de la manera más exacta posible.³⁰⁵

Para asegurar que todos los integrantes del ANSA realizaran actividades enfocadas en alcanzar las metas, se establecieron cinco principios que guiarían la acción conjunta:³⁰⁶

- 1) objetivo común, responsabilidad compartida;
- 2) transparencia;
- 3) rendición de cuentas de los participantes;
- 4) gradualidad, y
- 5) subsidiariedad y corresponsabilidad.

Es importante mencionar que la observancia de los principios implicaba que todos los involucrados debían adoptar un comportamiento colaborativo y en favor de la salud de los mexicanos.

a.2) Los diez objetivos prioritarios del ANSA

El éxito del ANSA radicaba en que los firmantes realizaran acciones enfocadas a mitigar el efecto nocivo de los determinantes más riesgosos de la obesidad y en que la población actuara en favor de su salud. Por lo anterior, se analizó la evidencia científica nacional e internacional para elaborar diez objetivos prioritarios que fueron la base de la planeación. A continuación se enumeran:³⁰⁷

- 1) fomentar la actividad física en la población en los entornos escolar, laboral, comunitario y recreativo con la colaboración de los sectores público, privado y social;

301. *Ibid.*, p. 23.

302. Charvel, Hernández, et al., "La importancia de la regulación en el control de la epidemia de obesidad", *op. cit.*, p. 322.

303. México, *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria*, *op. cit.*, p. 24.

304. *Idem.*

305. *Para más sobre el particular consultar: México, Bases técnicas del Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria. Estrategia contra el sobrepeso y la obesidad*, Ssa, 2010, pp. 87-161.

306. México, *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria*, *op. cit.*, p. 24.

307. México, *Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria*, *op. cit.*, p. 26.

- 2) aumentar la disponibilidad, accesibilidad y consumo de agua simple potable;
- 3) disminuir el consumo de azúcar y grasas en bebidas;
- 4) incrementar el consumo diario de frutas y verduras, leguminosas, cereales de granos enteros y fibra en la dieta, aumentando su disponibilidad, accesibilidad y promoviendo su consumo;
- 5) mejorar la capacidad de toma de decisiones informadas de la población sobre una dieta correcta a través de un etiquetado útil, de fácil comprensión y del fomento del alfabetismo en nutrición y salud;
- 6) promover y proteger la lactancia materna exclusiva hasta los seis meses de edad, y favorecer una alimentación complementaria adecuada a partir de los seis meses de edad;
- 7) disminuir el consumo de azúcares y otros edulcorantes calóricos añadidos en los alimentos, entre otros, aumentando la disponibilidad y accesibilidad de alimentos reducidos o sin edulcorantes calóricos añadidos;
- 8) disminuir el consumo diario de grasas saturadas en la dieta y reducir al mínimo las grasas trans de origen industrial;
- 9) orientar a la población sobre el control de tamaños de porción recomendables en la preparación casera de alimentos, poniendo accesibles y a su disposición alimentos procesados que se lo permitan, e incluyendo en restaurantes y expendios de alimentos tamaños de porciones reducidas; y
- 10) disminuir el consumo diario de sodio, reduciendo la cantidad de sodio adicionado y aumentando la disponibilidad y accesibilidad de productos de bajo contenido o sin sodio.

De la lectura de los diez objetivos prioritarios, es posible percatarse de que éstos pueden ser divididos en tres rubros, si se considera el determinante del sobrepeso y la obesidad que intentan controlar. Es así como tenemos objetivos que buscan mejorar:

- 1) cuestiones asociadas con el consumo de productos alimenticios y con el estado nutricional de la población;
- 2) cuestiones relacionadas con la disponibilidad y accesibilidad de agua simple potable e infraestructura urbana, y
- 3) cuestiones relacionadas con actividad física.

En el primer rubro, el relacionado con las cuestiones asociadas con el consumo de productos alimenticios, se encuentran los objetivos 3, 4, 5, 6, 7, 8, 9, 10 y 2. El objetivo 2 se encuentra en esta clasificación sólo en lo referente al consumo de agua simple potable. Estos objetivos implicaban, por un lado, que se debía lograr un aumento en la conciencia poblacional respecto de los elementos necesarios para tener una adecuada nutrición y, por el otro, crear un ambiente que lo propiciara. Esto último sería alcanzado con la regulación correcta de ciertos factores de riesgo como el etiquetado de alimentos o la publicidad engañosa.

En el segundo rubro, el correspondiente a las cuestiones relacionadas con la disponibilidad y accesibilidad de agua simple potable e infraestructura urbana, se encuentran los objetivos 1 y 2. Esta ubicación responde a que tanto el fomento de la actividad física como el aumento de la dispo-

nibilidad y accesibilidad de agua simple potable serán alcanzados con la provisión gubernamental de las instalaciones y servicios necesarios para lograrlos en conjunción con la voluntad individual del gobernado de cambiar sus patrones de hidratación.

En el tercer rubro, el que agrupa a las cuestiones relacionadas con la actividad física, encontramos al objetivo 1. La razón de esta clasificación es que el fomento de la actividad física, además de necesitar infraestructura adecuada, requiere de promoción dentro de la escuela, el trabajo, la familia y la comunidad.

b) El ANSA como elemento rector de las acciones legales y de política pública creadas para mitigar la epidemia de sobrepeso y obesidad

Antes de la emisión del ANSA, como ya se mencionó en apartados anteriores, México contaba con un universo normativo específico que regulaba actividades cuya incidencia afecta negativamente la prevalencia del sobrepeso y la obesidad. Este universo se encontraba disperso en un gran número de instrumentos que no tenían coordinación entre ellos y que, en muchos casos, no estaban actualizados con la mejor evidencia científica disponible. Por estas razones, el ANSA, en conjunto con las bases técnicas, estableció una serie de directrices en las que se especificaban las actividades de creación o modificación normativa que las agencias correspondientes debían promover o realizar con el fin de cambiar esta realidad. Como resultado, se promulgaron distintas actualizaciones a normas e instrumentos normativos que tuvieron un efecto positivo en la epidemia. Este efecto podría haber sido mayor de haber contado con el compromiso político de los diversos sectores, el cumplimiento por parte del sector privado y los elementos jurídicos necesarios para fortalecerlo.

Un ejemplo de cambio normativo positivo elaborado gracias a lo estipulado por el ANSA fue la publicación de la NOM-051-SCFI/SSA1-2010, *Especificaciones generales de etiquetado para alimentos y bebidas no alcohólicas preenvasados- Información comercial y sanitaria*, el 5 de abril de 2010.³⁰⁸ En esta norma se incluyeron, por mandato del ANSA, consideraciones sobre la forma de presentar y elaborar la tabla para mostrar la información nutrimental de los productos, la fecha de caducidad y algunas leyendas sobre los alimentos y sus contenidos.^{309,310} Lo anterior se realizó con el objetivo de ayudar a la población a tomar decisiones de consumo informadas mediante un etiquetado útil y de fácil comprensión.³¹¹ Este cambio resultó sumamente relevante en el avance del etiquetado de alimentos; sin embargo, la tabla nutricional especificada no contribuye a la utilidad

308. México, NOM-051-SCFI/SSA1-2010, *Especificaciones generales de etiquetado para alimentos y bebidas no alcohólicas preenvasados- Información comercial y sanitaria*, DOF 5 de abril de 2010. Disponible en: http://www.dof.gob.mx/normasOficiales/4010/seeco11_C/seeco11_C.htm (consultado: 14 de abril de 2014).

309. México, *Bases técnicas del Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria. Estrategia contra el sobrepeso y la obesidad*, op. cit., p. 124.

310. México, NOM-051-SCFI/SSA1-2010, *Especificaciones generales de etiquetado para alimentos y bebidas no alcohólicas preñadas- Información comercial y sanitaria*, op. Cit. Numerales: 3.27, 4.2.7.1, 4.2.8.3.6.

311. México, *Bases técnicas del Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria. Estrategia contra el sobrepeso y la obesidad*, op. cit., p. 124.

y comprensión del etiquetado por la población. Así lo indican estudios realizados para evaluar la comprensión de la tabla nutricional en México, uno de los cuales, por ejemplo, encontró que 49% de los entrevistados no entendió lo que en esta tabla se establecía.³¹²

Otro ejemplo positivo, probablemente el más importante, fue la emisión de los Lineamientos Generales para el Expendio o Distribución de Alimentos y Bebidas en los Establecimientos de Consumo Escolar de los Planteles de Educación Básica, el 23 de agosto de 2010.³¹³ El 10 de junio de 2010, el anteproyecto fue entregado a Cofemer. En él se preveía la realización de distintas acciones contenidas en el ANSA y en las bases técnicas, tales como disminuir la oferta de alimentos altos en grasas y sodio y distribuir información que promoviera la educación nutricional de los educandos.³¹⁴ Dichas acciones se lograrían mediante distintas estrategias dentro de las cuales se encuentran el control en la oferta de alimentos procesados y cocinados dentro de los establecimientos de consumo escolar, la obtención de una certificación para las escuelas que no vendieran alimentos azucarados, etc.³¹⁵ Al finalizar el proceso de mejora regulatoria de estos lineamientos, muchas de las estrategias fueron eliminadas y algunos de los criterios para clasificar los alimentos que podrían venderse dentro de los planteles fueron modificados con el fin de flexibilizar la norma. A pesar de lo anterior, diversas mediciones realizadas por el INSP muestran un avance positivo en el entendimiento poblacional acerca de los elementos que contribuyen a la prevalencia de sobrepeso y obesidad. A pesar de contener grandes fallas, estos lineamientos han tenido un impacto importante en la epidemia tanto de la población adulta como de la infantil. A partir de la emisión de la Estrategia Nacional, los lineamientos fueron rediseñados y publicados como un nuevo instrumento el 16 de mayo de 2014. En el siguiente apartado se hablará más sobre este nuevo instrumento.

Un ejemplo de los efectos limitados del ANSA, en relación con el cambio normativo que preveía, fue el hecho de no haber logrado que se incluyeran en la NOM-086-SSA1-1994, *Bienes y servicios. Alimentos y bebidas no alcohólicas con modificaciones en su composición. Especificaciones nutrimentales*, los niveles máximos de grasas trans en la producción de alimentos. Este cambio habría tenido un impacto grande en la elaboración de alimentos y bebidas no alcohólicas dado el fuerte problema que se tiene en México con este tipo de grasas. Otro ejemplo que atestigua lo anterior es la no publicación de la Norma Mexicana (NMX) sobre etiquetado educativo, la cual habría ayudado a que la información del etiquetado fuera accesible para el consumidor.³¹⁶

312. De la Cruz Góngora, Vanessa, *et al.*, "Use and understanding of the nutrition information panel of pre-packaged foods in a sample of Mexican consumers", *Salud Publica Mex*, [online]. 2012, vol. 54. Núm. 2 (consultado: 05 de mayo de 2014), p. 158-166. Disponible en: <http://www.scielo.org.mx/scielo.php?script=sci_arttext&pid=S0036-36342012000200012&lng=es&nrm=iso>. ISSN 0036-3634.

313. México, *Lineamientos generales para el expendio o distribución de alimentos y bebidas en los establecimientos de consumo escolar de los planteles de educación básica*, DOF 23 agosto 2010. Disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5156173&fecha=23/08/2010 (consultado: 14 de abril de 2014).

314. México, *Bases técnicas del Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria. Estrategia contra el sobrepeso y la obesidad*, op. cit., p. 132-135.

315. México, *Proyecto de Lineamientos generales para el expendio o distribución de alimentos y bebidas en los establecimientos de consumo escolar de los planteles de educación básica*, COFEMER. Disponible en: <http://207.248.177.30/mir/uploadtests/20188.59.59.1.Lineamientos.pdf> (consultado: 4 de mayo de 2014).

316. México, *Bases técnicas del Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria. Estrategia contra el sobrepeso y la obesidad*, op. cit., p. 124.

Como es posible observar, con la creación del ANSA se intentó coordinar y actualizar instrumentos normativos. Sin embargo, es pertinente apuntar que, dada su corta vigencia y ulterior sustitución por la Estrategia Nacional, esta búsqueda de unidad normativa se vio truncada y los cambios jurídicos deseados fueron pocos. A pesar de esta situación, los cambios que se lograron tuvieron impactos positivos que no pueden ser vistos como inacabados sino como oportunidades de mejora. Una de las cualidades más importantes del ANSA fue, precisamente, la capacidad de diálogo que logró para sentar las bases de un compromiso nacional multisectorial y transversal.

c) Algunas consideraciones sobre el ANSA

El ANSA fue una política pública diseñada con base en evidencia científica disponible y firmada por todos los sectores involucrados, que buscó la coordinación efectiva de acciones entre ellos. A pesar de lo anterior, la falta de colaboración entre los firmantes fue clara. Un ejemplo que atestigua esta situación fue la falta de apoyo a los lineamientos antes mencionados en la consulta pública realizada en 2010 por parte del sector salud y económico. El ANSA estableció un mecanismo de evaluación periódica con indicadores definidos y logró impactar ámbitos ajenos al sector salud que también tenían una gran responsabilidad en la epidemia de sobrepeso y obesidad. Asimismo, aumentó el conocimiento poblacional acerca de estas enfermedades y la relevancia que habían adquirido en la población.

El ANSA tuvo un impacto positivo pero limitado debido a que carecía de la fuerza jurídica necesaria para lograr la efectividad plena de sus estipulaciones: al ser un mero acuerdo de voluntades entre distintos miembros del gobierno y del sector privado, contaba con un diseño legal inadecuado. Dado que el ANSA no fue un documento jurídicamente vinculante, permitió que muchas de sus estipulaciones no fueran exigidas por la administración que lo creó, ni tampoco por la subsecuente. El ANSA no contó con la fuerza jurídica que le permitiera ser un instrumento legal efectivo, cuyas estipulaciones pudieran sobrevivir, aunque fuera de manera parcial, al cambio sexenal. Tampoco logró instituir una comisión de vigilancia efectiva que evaluara su cumplimiento y el avance en los consensos logrados. El Foro Nacional para la Prevención del Sobrepeso y la Obesidad nunca se creó y en su lugar se creó el Consejo Nacional para la Prevención y Control de las Enfermedades Crónicas no Transmisibles (Conacro).³¹⁷

A pesar de su creación, el Conacro no ha funcionado como un eje rector de la política en materia de obesidad y contiene problemas jurídicos en su diseño, lo que lo convierte en una figura no operacional dentro del gobierno federal. A diferencia de lo que se buscaba con la creación del foro, el Conacro es un consejo cuya estructura está inmersa dentro de la Secretaría de Salud y no prevé participación transectorial ni intersecretarial. Esto hace de él una figura con poca fuerza para vincular los esfuerzos de otras dependencias públicas y privadas que se ven involucradas.

317. México, *Acuerdo por el que se crea el Consejo Nacional para la Prevención y Control de las Enfermedades Crónicas No Transmisibles*, DOF 11 de febrero de 2010. Disponible en: http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5131456&fecha=11/02/2010 (consultado: 22 de abril de 2014).

Vale la pena resaltar que uno de los méritos más importantes del ANSA fue, precisamente, la capacidad de diálogo que logró y el haber sentado las bases para un compromiso nacional multi-sectorial y transversal para controlar la obesidad y el sobrepeso. Aunado a lo anterior, en el caso del ANSA, las acciones jurídicas y de política pública fueron lideradas por la Secretaría de Salud, lo que generaba rectoría por parte del sector interesado en lograr un cambio sustancial.

En el siguiente apartado se explica lo relativo a la Estrategia Nacional, la cual, desafortunadamente, no subsana los errores del ANSA y presenta nuevas problemáticas que se describen a continuación.

3.2 La Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes

En septiembre de 2013, tras el cambio de gobierno de 2012 y con base en el Plan de Desarrollo 2013-2018, la Secretaría de Salud emitió una nueva política pública de carácter intersectorial que tiene como objetivo revertir la epidemia de obesidad y otras enfermedades relacionadas.³¹⁸ Dicho documento fue integrado a partir de las contribuciones de representantes pertenecientes a diversas instancias de los sectores público, social y privado con la finalidad de darle un énfasis multi-sectorial, al igual que lo había establecido el ANSA con anterioridad.³¹⁹ El cambio en la política pública se debió claramente al cambio de sexenio y de partido en el poder, así como a las políticas internas del sector salud. Lo óptimo habría sido seguir con el ANSA y modificar sus errores pero, definitivamente y por la magnitud del problema, dejar de lado los avances e intentar comenzar de nuevo no fue la mejor decisión: al parecer, la Estrategia Nacional presenta nuevos problemas, repite incluso errores del ANSA y tiene pocas virtudes sobre el Acuerdo. Más aun, a lo largo de la Estrategia Nacional se encuentra una crítica constante al ANSA y no menciona sus aciertos ni mejora sus defectos, lo que parecería una cuestión política más que de salud pública.

a) La estructura de la Estrategia Nacional

El diseño de la Estrategia Nacional se sustenta en un marco conceptual que clasifica los determinantes del sobrepeso y obesidad en tres niveles de causas interrelacionadas: básicas, subyacentes e inmediatas.³²⁰ Con base en esta exposición de determinantes, la Estrategia Nacional desarrolla su estructura específica, la cual parte de cuatro premisas, cuatro objetivos específicos y un sistema basado en tres pilares y seis ejes rectores.

La Estrategia Nacional crea un método de evaluación continua que le permite llevar cuenta de sus avances. La evaluación propuesta por la Estrategia Nacional incluye la existencia de un

318. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, op. cit., p. 47.

319. *Ibid.*, p. 103.

320. *Ibid.*, pp. 45-47.

observatorio independiente, la elaboración de avances anuales y el desarrollo de mecanismos que recuperen la opinión de la población respecto de la política pública.³²¹ Adicionalmente, la Estrategia Nacional establece que se utilizarán los indicadores establecidos en el anexo al final del documento para contar con mediciones específicas.³²² No obstante, ninguno de los tres métodos de evaluación –a saber el observatorio, los avances anuales y los mecanismos que recuperen la opinión de la ciudadanía– ha sido desarrollado aún.

a.1) Las premisas y objetivos de la Estrategia Nacional

La Estrategia Nacional y sus objetivos se desarrollaron a partir de la elaboración de cuatro premisas que sirven como guía para todas las acciones propuestas dentro del documento. Las premisas que rigen el planteamiento de la Estrategia Nacional son:³²³

- 1) la salud debe estar presente en todas las políticas públicas;
- 2) el enfoque debe estar basado en determinantes sociales bajo un abordaje integral que incluye desde la promoción de la salud hasta la atención médica;
- 3) se privilegia la suma de esfuerzos y alineación de acciones de todos los sectores y todos los actores, y
- 4) son elementos esenciales para el correcto funcionamiento de la Estrategia Nacional, la medición del impacto de las acciones comprometidas y la rendición de cuentas.

En estas premisas se sustentan el objetivo general y cuatro objetivos específicos, los cuales son las metas por alcanzar a través de las labores propuestas en los pilares del documento. La Estrategia Nacional plantea como objetivo general:³²⁴

Mejorar los niveles de bienestar de la población y contribuir a la sustentabilidad de sobrepeso y obesidad en los mexicanos, a fin de revertir la epidemia de las enfermedades no transmisibles, particularmente la diabetes mellitus tipo 2, a través de intervenciones de salud pública, un modelo integral de atención médica y políticas públicas intersectoriales.

De igual forma, la Estrategia Nacional expone sus cuatro objetivos específicos:³²⁵

- 1) promover la consolidación de una cultura que facilite la adopción de estilos de vida que mantengan la salud de las personas;
- 2) detectar oportuna y masivamente el universo de casos de sobrepeso, obesidad y diabetes para garantizar su adecuado control y manejo;
- 3) generar una plataforma que permita contar con recursos humanos capacitados e insumos suficientes para hacer efectivo el acceso a los servicios de salud, e
- 4) incrementar el número de pacientes en control metabólico con diabetes mellitus tipo 2.

321. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, op. cit. pp. 91-94.

322. *Ibid.*, p. 95.

323. *Ibid.*, p. 50.

324. *Ibid.*, p. 55.

325. *Idem.*

Finalmente, también como punto de partida en la elaboración del documento, se explica la visión de la Estrategia Nacional para el año 2018, la cual, adicionalmente, serviría para evaluar la política.³²⁶ La visión para el año 2018 establece los siguientes cinco puntos:³²⁷

- 1) reducción relativa del riesgo de mortalidad prematura por diabetes;
- 2) diagnóstico genético;
- 3) reducción relativa de la prevalencia de inactividad física;
- 4) detención en el aumento del sobrepeso, la obesidad y la diabetes, y
- 5) aumento en el control de pacientes diabéticos.

Las premisas, objetivos y visión de la Estrategia Nacional fueron la base sobre la cual se constituyó el plan de acción de la misma. Éste se vería concretado en tres pilares y seis ejes estratégicos que describirían de forma específica las medidas que se habrían de tomar con el fin de alcanzar sus metas.

a.2) Los pilares y ejes rectores de la Estrategia Nacional

Como se mencionó anteriormente, para lograr sus objetivos, el sistema de planeación de la Estrategia Nacional está basado en tres pilares y seis ejes rectores. De la lectura detenida de los mismos, se puede observar que los tres pilares asumen un doble papel. Por un lado, son el punto de partida para clasificar las cuestiones que cuentan con áreas de oportunidad sobre las cuales trabajar. Por el otro lado, a partir de ellas, se idearon posibles soluciones para los problemas que no han logrado ser cubiertos. Los tres pilares son:³²⁸

- 1) salud pública;
- 2) atención médica, y
- 3) regulación sanitaria y política fiscal.

Al observar los pilares en su rol como base para el desarrollo de las políticas específicas que se han de seguir con el fin de alcanzar las metas de la Estrategia Nacional, cada uno cuenta con ejes estratégicos sobre los cuales se basan las acciones posteriormente propuestas. En el caso del primer pilar, el de salud pública, se plantean tres ejes estratégicos:³²⁹

- 1) vigilancia epidemiológica de las enfermedades no transmisibles;
- 2) promoción de la salud y comunicación educativa, y
- 3) prevención.

326. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, op. cit., p. 93.

327. *Ibid.*, p. 55.

328. *Idem.*

329. *Ibid.*, p. 58.

En el segundo pilar, el que se refiere a la atención médica, se exponen nueve ejes estratégicos sobre los cuales se desarrollan las actividades propuestas para seguir en dicho rubro. Los nueve ejes estratégicos son:³³⁰

- 1) acceso efectivo a servicios de salud;
- 2) calidad en servicios de salud;
- 3) mejora de las competencias y la capacidad resolutoria del personal de salud;
- 4) infraestructura y tecnología;
- 5) abasto de medicamentos y pruebas de laboratorio;
- 6) monitoreo de la cadena de suministro;
- 7) centro de atención a la diabetes;
- 8) cirugía bariátrica, e
- 9) investigación y evidencia científica.

Para el tercer y último pilar, el de la regulación sanitaria y política fiscal, la Estrategia Nacional resalta tres ejes estratégicos:³³¹

- 1) reformas en materia de publicidad de alimentos y bebidas;
- 2) reformas en materia de etiquetado de alimentos y bebidas; y
- 3) medidas fiscales para disminuir el consumo de alimentos y bebidas de escaso valor nutricional.

De esta manera, se utilizaron los ejes estratégicos de cada pilar con el propósito de proporcionar acciones bien definidas para hacerle frente a la problemática del sobrepeso y la obesidad. No obstante, si bien es verdad que la Estrategia Nacional hace un intento por detallar varias de sus propuestas como, por ejemplo, el programa de detección oportuna, también se puede observar fácilmente que un gran número de éstas carecen de detalles y explicaciones suficientes para considerarlas concretas y realizables.

Los seis ejes rectores que expone la Estrategia Nacional complementan los tres pilares para definir las actividades específicas que se han de seguir con el fin de alcanzar sus metas. Los seis ejes rectores de la Estrategia Nacional están compuestos de:³³²

- 1) investigación y evidencia científica;
- 2) corresponsabilidad;
- 3) transversalidad;
- 4) intersectorialidad;
- 5) evaluación del impacto, y
6. rendición de cuentas.

330. *Ibid.*, p. 58.

331. *Ibid.*, p. 59.

332. *Idem.*

Tras un cuidadoso análisis de los ejes rectores propuestos por la Estrategia Nacional, se puede observar que tienen un alto grado de semejanza con los cinco principios establecidos por el ANSA. Estos seis ejes rectores establecen implícitamente el compromiso mutuo entre los diversos participantes de la política pública.

a.3) La participación de las dependencias e instituciones en la ejecución Estrategia Nacional

La Estrategia Nacional contiene un apartado titulado “Dependencias e Instituciones Participantes”, en el cual se indican las actividades que algunos integrantes de la administración pública y diversos entes privados deben realizar en su ejecución.³³³ Vale la pena mencionar que dichas actividades no contienen un mecanismo de seguimiento que permita evaluar la acción de los participantes, lo cual podría tener efectos negativos en la implementación de la Estrategia Nacional. Asimismo, las estipulaciones son vagas respecto a las obligaciones de los involucrados y no existe un organismo supervisor de las mismas que vigile su transversalidad y cumplimiento. Este último problema estuvo también presente en el ANSA que, como se mencionó anteriormente, no logró la reunión del foro para la supervisión; ahora la Estrategia Nacional tampoco prevé un mecanismo para este aspecto tan importante.

b) La Estrategia Nacional como elemento rector de las acciones legales y de política pública creadas para mitigar la epidemia de sobrepeso y obesidad

Con la emisión de la Estrategia Nacional se intenta retomar el papel rector del ANSA. La Estrategia Nacional contiene previsiones en donde se indica que se deben realizar actualizaciones a determinadas normas e instrumentos regulatorios, tales como los lineamientos generales para el expendio o distribución de alimentos y bebidas en los establecimientos de consumo escolar de los planteles de educación básica o el Reglamento de Control Sanitario. Asimismo, establece la necesidad de determinar limitaciones a la publicidad de alimentos no nutritivos en horarios de televisión vistos por los menores de edad.³³⁴

En el caso de los lineamientos, como se mencionó anteriormente, el 16 de mayo de 2014 se publicaron en el Diario Oficial de la Federación los Lineamientos Generales para el Expendio y Distribución de Alimentos y Bebidas Preparados y Procesados en las Escuelas del Sistema Educativo Nacional, los cuales sustituyen a los lineamientos publicados en 2010.³³⁵ Este nuevo instrumento sufre de los mismos males que los lineamientos anteriores, ya que deja de lado la participación de la comunidad educativa en la vigilancia del cumplimiento y no tiene una lista de alimentos

333. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, op. cit., pp. 85-90.

334. *Ibid.*, p. 82.

335. México, *Acuerdo mediante el cual se establecen los lineamientos generales para el expendio y distribución de alimentos y bebidas preparados y procesados en las escuelas del Sistema Educativo Nacional*, *Diario Oficial de la Federación*, a 16 de mayo de 2014.

permitidos. Una nota positiva de estos lineamientos es que incorporan sanciones administrativas que los dotan de una posible mayor eficacia.

Otro cambio parcialmente positivo, elaborado a partir de la emisión de la Estrategia Nacional, fueron las modificaciones realizadas al Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios (RCSPS). Las modificaciones del RCSPS impactaron dos áreas importantes: el etiquetado de alimentos y bebidas y las características que éstos deben tener para contar con la autorización sanitaria que les permita publicitarse en salas cinematográficas y en canales de televisión abierta y restringida. El último punto ya fue analizado en el apartado de marco jurídico.

Respecto al primer punto, el del etiquetado de alimentos, con las modificaciones se incorpora al RCSPS la regulación del etiquetado frontal de alimentos y bebidas, así como del distintivo nutrimental que la Cofepris podría emitir en caso de que los productos demuestren que cumplen con ciertas características nutricionales. Un punto de vital importancia respecto a esta modificación es que el artículo 25 excluye tajantemente a los alimentos para lactantes y niños de corta edad de presentar, en el área frontal de exhibición del producto, la información relativa al contenido energético total que el producto aporta, al contenido de grasas saturadas, otras grasas, azúcares totales y sodio.³³⁶ Esto es visto como una equivocación grande, ya que los niveles de grasas, azúcares y sodio que estos productos contienen son altos y contribuyen a la obesidad y a la ablactación temprana.³³⁷ La inclusión de estos parámetros podría ayudar a la estrategia de promoción de la lactancia materna.

Tanto las especificaciones del etiquetado frontal como los criterios del distintivo nutrimental son regulados por lineamientos específicos emitidos por la Cofepris.³³⁸ Estos lineamientos han sido sumamente criticados por establecer parámetros de corte muy altos y permitir que alimentos que no deberían contar con el distintivo sean elegibles para tenerlo.

Es importante mencionar que, dada la poca vigencia de la Estrategia Nacional, los cambios realizados a partir de su emisión han sido significativos. Sin embargo, esto no resulta de la mera bondad de la Estrategia, ya que la mayoría de los cambios venían gestándose desde el ANSA. Vale la pena mencionar que será necesario que los creadores de esta política pública tomen en cuenta la mejor evidencia científica disponible y los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad, ya mencionados por el ANSA en el momento de elaborar sus estrategias e implementar cambios legales planeados. De lo contrario, pueden emitir éstos sin considerar las diferentes aristas de la epidemia e incurrir en errores importantes, como el del artículo 25 del RCSPS que excluye a los

336. México, *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios*, *Diario Oficial de la Federación*, 14 de febrero de 2014.

337. El Poder del Consumidor, “La alimentación industrializada del lactante y el niño pequeño”, México, 2013. Disponible en: http://alianzasalud.org.mx/wpcontent/uploads/2013/02/Alimentaci%C3%B3n_industrializada_lactante_ni%C3%B1o_peque%C3%B1o_VF.pdf (consultado: 6 de junio de 2014).

338. México, *Acuerdo por el que se emiten los Lineamientos a que se refiere el artículo 25 del Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios que deberán observar los productores de alimentos y bebidas no alcohólicas preenvasadas para efectos de la información que deberán ostentar en el área frontal de exhibición, así como los criterios y las características para la obtención y uso del distintivo nutrimental a que se refiere el artículo 25 Bis del Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios*, *Diario Oficial de la Federación*, 15 de abril de 2014.

alimentos para lactantes y niños de corta edad de la obligación de presentar ciertos componentes en el área frontal de exhibición, como se mencionó anteriormente.³³⁹

Además de lo ya establecido, es importante mencionar que la Estrategia Nacional no establece un mecanismo de rectoría en la planeación y ejecución de las acciones estipuladas, lo cual podría tener implicaciones importantes en la efectividad de la política sobre la epidemia. Asimismo, no hay claridad real en las acciones que cada dependencia e institución debe realizar ya que la Estrategia Nacional realiza disposiciones generales que no cuentan con mecanismos de medición de las actividades de las dependencias, lo cual limita su eficacia y la coordinación necesaria para ejecutarlas.³⁴⁰ En este sentido, el ANSA preveía la creación del foro antes descrito, el cual no se logró. El problema es que la Estrategia Nacional no prevé ningún instrumento o diseño institucional que pueda dirigir o fungir como rector de la política pública.

c) Algunas consideraciones sobre la Estrategia Nacional

La Estrategia Nacional resultó ser un documento con una estructura compleja, dentro del cual la mayoría de las propuestas contienen poca profundidad al ser explicadas, lo que dificulta su concreta realización. A las metas de la Estrategia Nacional les hace falta especificar una división por grupo poblacional. Asimismo, las metas y objetivos del documento son poco alcanzables debido, por un lado, a que no se estableció un método de coordinación entre los participantes de la política pública y, por el otro, a que los indicadores establecidos en la Estrategia Nacional únicamente evalúan un muy pequeño número de las acciones propuestas por la misma. De igual forma, en algunos casos, las metas de los indicadores no son lo suficientemente específicas sino que se limitan a verbos como “reducir” o “disminuir”, sin clarificar alguna cifra concreta que el indicador deba arrojar para confirmar que se alcanzó el objetivo deseado.

Adicionalmente, la Estrategia Nacional establece como parte importante en su mecanismo de evaluación la publicación de informes anuales que sirvan para retroalimentar la política pública, así como la recuperación de la opinión de la ciudadanía respecto a ésta.³⁴¹ No obstante, en ninguna sección del documento se especifica el diseño de mecanismos para recuperar la opinión de la población y el informe anual con los avances de la Estrategia Nacional es aún inexistente por la poca vigencia de la misma. Es necesario analizar la evolución que ocurra a partir de los cambios legales que se han realizado y estar atentos a las estrategias fiscales que se adopten como parte de la Estrategia Nacional, ya que, como se mencionó anteriormente, con el caso de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios, la Secretaría de Salud no impulsó este tipo de cambios; al

339. México, *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones del Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios*, *Diario Oficial de la Federación*, 14 de febrero de 2014.

340. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, *op. cit.*, pp. 85-96.

341. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, *op. cit.*, p. 94.

contrario, se mostró renuente a realizarlos y fue la Secretaría de Hacienda la que impulsó la acción en materia de salud pública.³⁴²

Es importante mencionar que, a pesar de su corta vigencia, la Estrategia ha logrado cambios jurídicos. A primera vista, dichos cambios se han visto como un paso importante, pero han sido criticados por diversos especialistas y organizaciones en favor del consumidor pues se considera que privilegian intereses de la industria y que se generan un conflicto de intereses. Este es el caso del etiquetado frontal, respecto del cual, en palabras de diversas ONG, “la actual regulación mexicana viola las estipulaciones internacionales”.³⁴³

Estos cambios jurídicos, si bien son un inicio en el largo paquete de modificaciones que se deben impulsar para promover la disminución de la prevalencia del sobrepeso y la obesidad en México, necesitan de una articulación correcta con todos los sectores públicos y privados para lograr su plena eficacia. En el caso de la Estrategia, vale la pena remarcar que son pocas las acciones emprendidas a partir de ella que han sido ideadas y elaboradas con la rectoría de la SSA. Es decir, se ha visto una falta de liderazgo de esta secretaría en la elaboración e implementación de políticas y normas en contra del sobrepeso y la obesidad, contrario a lo visto en el ANSA. Es importante recordar que la creación de la propia Estrategia resultó de un mandato del Presidente de la República, la implementación del IEPS, fue idea de la Secretaría de Hacienda.

4. Comparación del ANSA y la Estrategia Nacional

Debido a la importancia e impacto que pueden llegar a tener las políticas públicas aquí analizadas, nos parece fundamental hacer una breve comparación entre ambas con el objetivo de comprender, en primer lugar, si el diseño de la política va de acuerdo con el tamaño del problema en nuestra población; en segundo lugar, si el derecho fue previsto como mecanismo fundamental para fortalecer las políticas desde el diseño e implementación hasta la verificación y evaluación de su cumplimiento.

Para lograr lo anterior, se realiza un cuadro comparativo que utiliza la clasificación de índices de política pública establecida por Heather Berkman y colaboradores, en un estudio realizado para el Banco Interamericano de Desarrollo.³⁴⁴ Es importante mencionar que no se realiza un estudio cuantitativo, sino meramente cualitativo de lo que se ha observado en los análisis del ANSA y la Estrategia y que sólo se utilizan los índices correspondientes a la política pública.

342. México, *Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios; de la Ley Federal de Derechos, se expide la Ley del Impuesto sobre la Renta, y se abrogan la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, y la Ley del Impuesto a los Depósitos en Efectivo*, *Diario Oficial de la Federación*, a 11 de diciembre de 2013.

343. El Poder del Consumidor, *El Engaño de Cofepris*. Disponible en: <http://elpoderdelconsumidor.org/saludnutricional/los-enganos-de-cofepris-parte-1/> (consultado: 15 de julio de 2014).

344. Berkman, H, et al., “Political Institutions, State Capabilities, and Public Policy: An International Dataset.” Washington, DC, United States: *IDB Research Department*, 2008. Disponible en: <http://www.iadb.org/res/files/PoliticalInstitutionsDataset.pdf> (consultado: 15 de Julio de 2014).

A continuación se define cada uno de los aspectos analizados en esta comparación:

1. Estabilidad de la política. Con este índice se estudia hasta qué grado las modificaciones que se realizan a una política se hacen por los desaciertos de las políticas anteriores o por cambios económicos, más que por cambios políticos.³⁴⁵
2. Adaptabilidad de la política. Este índice analiza que los cambios realizados a la política correspondan a factores económicos o sociales y no a las preferencias de los elaboradores de éstas.³⁴⁶ Asimismo, estudia el hecho de que las políticas tengan la flexibilidad de modificarse y de responder efectivamente a los problemas que intentan solucionar.³⁴⁷
3. Coordinación y coherencia de la política. En este rubro se estudia que las acciones de los distintos entes encargados de implementar la política se realicen de manera cooperativa.³⁴⁸
4. Implementación y *enforcement* de la política. En este apartado se analiza la capacidad del Estado para implementar lo establecido por la política y para minimizar el menor número de desviaciones.³⁴⁹
5. Eficiencia de la política. Analiza la capacidad del Estado de asignar recursos a las actividades que le provean mayores ganancias.³⁵⁰
6. Orientación al interés público de la política. Esta variable mide hasta qué punto la política está enfocada en mejorar el estado de la población en general o hasta qué grado beneficia los intereses personales de ciertos individuos.³⁵¹

Enseguida se presenta el cuadro comparativo con el análisis de cada uno de los rubros anteriormente descritos para cada política pública.

345. *Ibid.*, p. 3.

346. *Ibid.*, p. 5.

347. *Idem.*

348. *Ibid.*, p. 6.

349. *Ibid.*, pp. 7-8.

350. *Ibid.*, pp. 9-10.

351. *Ibid.*, pp. 10-11.

Rubro	ANSA	Estrategia Nacional
Estabilidad	El ANSA no fue una política estable ya que el cambio político de sexenio implicó que fuera suplantado por la Estrategia Nacional. Aunado a lo anterior, la Estrategia Nacional no retomó los objetivos y metas del ANSA.	La Estrategia Nacional es una política que continúa implementándose.
Adaptabilidad	<p>El ANSA, en sus estipulaciones e indicadores, preveía una revisión anual de sus contenidos. A pesar de lo anterior, el foro que la realizaría no se reunió y fue suplantado por el Conacro. Este último no elaboró revisiones con la periodicidad establecida y el ANSA no fue actualizado con base en sus logros.</p> <p>Independientemente del organismo que realizara la revisión, el ANSA preveía una evaluación con indicadores objetivos sobre los cuales se realizaría la actualización. Esta revisión garantizaría cierto grado de independencia a los cambios formulados.</p> <p>La sustitución del ANSA por la Estrategia Nacional, sin considerar los logros del primero, ejemplifica que el cambio a la política pública del sobrepeso y la obesidad fue realizado por intereses personales de la nueva administración y no por mejoras sustanciales a la misma. Lo anterior, se puede constatar con la falta de reglamentación correcta de los determinantes del sobrepeso y la obesidad en la Estrategia Nacional, mismos que se encontraban presentes en los diez objetivos prioritarios del ANSA.</p>	La Estrategia Nacional establece la posibilidad de su modificación con base en los informes anuales y en la obtención de la opinión popular respecto a sus logros. A pesar de lo anterior, no hay especificidad respecto a estos métodos de medición. Tampoco existen parámetros objetivos en la definición de sus variables y, como se ha constatado con las modificaciones al RCSPS, al RLGSM y a sus lineamientos, existe influencia de la industria en la definición de los cambios propuestos, tanto en los criterios para la obtención del distintivo nutricional como para la definición de los horarios de televisión en los que será restringida la publicidad de alimentos con bajo contenido nutricional.

Continúa/

/continuación

Coordinación y coherencia	<p>Como lo podemos observar por algunos indicadores del ANSA, éste no tuvo la coordinación transversal necesaria con todas las secretarías de Estado para lograr que fuera un instrumento plenamente eficaz. Sin embargo, el ANSA logró la efectiva coordinación entre algunas secretarías y dependencias públicas que ayudaron a implementar importantes acciones. Tal fue el caso de la acción conjunta entre la SEP y la SSA en la elaboración de los lineamientos escolares. En este caso, sólo la SSA, SEP, CNDH, Profeco y algunos institutos nacionales de salud se mostraron en favor de la regulación.³⁵²</p> <p>Independientemente de la coordinación real que el ANSA logró en las bases técnicas, se especificaba el papel que cada dependencia debía desempeñar. Esto es un acierto en el diseño de la política pública en comento.</p>	<p>La compleja red de planeación de la Estrategia Nacional la perfila como un instrumento que tendrá dificultad en la coordinación de sus acciones. Asimismo, la vaguedad de sus estipulaciones crea una situación en donde no se especifican deberes y obligaciones claros para las dependencias y actores involucrados.</p> <p>Hasta el momento, los logros más importantes de la Estrategia –tales como la modificación al RCSPS, RLGSMPO o la publicación de los nuevos lineamientos escolares– hacen pensar que se tiene buena coordinación para continuar con la política. Sin embargo, en el caso del RCSPS, hubo poca coordinación entre los desconcentrados de la SSA y la SSA, ya que la propuesta de modificación no contenía las recomendaciones que ayudarían de una mejor manera a la población a tomar decisiones de consumo informadas.</p> <p>En el caso de la Estrategia Nacional vale la pena recalcar que la coordinación de acciones queda sin especificación clara. A pesar del hecho de que en la Estrategia Nacional existe un apartado sobre “Dependencias e Instituciones Participantes”, las acciones de las dependencias no reflejan un vínculo entre ellas que permita su efectiva coordinación.</p>
Implementación y enforcement	<p>En el caso de la implementación tanto del ANSA como de las disposiciones que de él resultaron, existió un esfuerzo limitado para hacer valer su contenido. Tal es el caso, una vez más, de la poca verificación del cumplimiento de los lineamientos escolares dentro de las escuelas o de las NOM. Sin embargo, la implementación de los lineamientos es, sin duda, uno de los logros más exitosos del ANSA.</p>	<p>La Estrategia Nacional y los cambios normativos que de ella han emanado son de reciente implementación, lo cual hace difícil evaluar el grado de implementación de los mismos. Sin embargo, es pertinente apuntar que la agencia sanitaria encargada de la vigilancia de las normas no ha sufrido cambios sustantivos en su estructura, lo cual podrá dificultar la vigilancia del cumplimiento de las mismas.</p>
Eficiencia	<p>Tanto el ANSA como la Estrategia Nacional requieren de un mecanismo de evaluación del riesgo que permita alocar el mayor porcentaje de recursos a las actividades que generen mayores beneficios tanto para la sociedad como para el gobierno. En el caso del ANSA, la planeación basada en los 10 objetivos prioritarios hacía que las acciones se enfocaran en los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad que más influyen en la prevalencia de la epidemia. Por otro lado, los pilares y ejes rectores de la Estrategia Nacional están enfocados en pocos determinantes del sobrepeso y la obesidad y, en muchos casos, en determinantes que no influyen en la prevención y control poblacional de la epidemia, como es el caso de la cirugía bariátrica.</p>	

Continúa/

352. En proceso de publicación paper COFEMER

/continuación

Orientación al interés público	El ANSA y los instrumentos derivados del mismo estuvieron orientados claramente al interés público, ya que su creación respondió a un incremento en la prevalencia de sobrepeso y obesidad en el país. Asimismo, se intentó controlar ciertos determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad, a pesar de las fuertes estrategias de cabildeo de la industria de alimentos.	La Estrategia Nacional no demuestra un claro interés público ni intersectorial. Está muy medicalizada y enfocada en diabetes, lo que la debilita en términos de acciones intersectoriales. Un problema adicional es que las disposiciones que de ella han emanado no demuestran un verdadero enfoque dirigido hacia la modificación de los determinantes sociales, sino una fuerte consideración por ciertas industrias. Tal es el caso de la exclusión hecha a los alimentos para lactantes realizada por el artículo 25 del RCSPS.
---------------------------------------	--	--

A manera de conclusión de este apartado, se puede decir que ambas políticas tienen fallas graves. El ANSA fue un instrumento de corta vigencia, lo cual contribuyó a que tuviera una eficacia limitada. Sin embargo, tuvo el acierto de sentar a los distintos sectores a dialogar sobre un tema de tan alto impacto y con intereses tan encontrados, y de interesar a la sociedad en un frente común. Logró impactar varios ámbitos normativos que le permitieron controlar ciertos determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad. En este sentido, el ANSA fue una política pública basada en la evidencia científica disponible al momento de su creación que dio inicio a la serie de preocupaciones gubernamentales y poblacionales respecto a las acciones que se deben realizar para controlar y mitigar esta epidemia de salud pública. Su mayor logro fue hacer de la obesidad un problema de interés público y, desde entonces, la epidemia ha sido un tema constante y presente en diversos sectores, lo cual ha logrado que se estén tomando distintas acciones en los diferentes niveles de gobierno.

Por su parte, la Estrategia Nacional es un instrumento nuevo que ha conseguido cambios normativos. Sin embargo, éstos han sido cuestionados por la influencia que han tenido de la industria alimentaria. La Estrategia Nacional tiene una estructura compleja en comparación con la del ANSA, por lo que se perfila como posible que ésta dificultará su seguimiento y evaluación, así como la eventual adaptación de sus contenidos a los cambios poblacionales. La Estrategia Nacional se integra con la expectativa de tener mayor impacto en el alcance de sus metas que otros esfuerzos anteriores como el ANSA, el Conacro o Prevenimss. Específicamente, la Estrategia Nacional menciona que los factores que limitaron los resultados del ANSA fueron:³⁵³

- 1) la ausencia de un marco jurídico que garantizara la puesta en marcha de las acciones planteadas;

353. *Ibid.*, p. 27.

- 2) la carencia de una definición de mecanismos de coordinación para asegurar la implementación de las acciones que se habrían de realizar por los sectores e instituciones de los distintos órdenes de gobierno y por parte de la industria, y
- 3) la falta de establecimiento de metas, plazos e indicadores de proceso y resultado para todos los actores involucrados.

Cabe mencionar que, si bien en el marco jurídico los mecanismos de coordinación entre los diversos sectores y las metas e indicadores del ANSA tienen diversos ámbitos que hace falta perfeccionar, no se puede decir tajantemente que no contarán con ellos, ya que estos tres puntos que la Estrategia Nacional crítica del ANSA se encontraban en las bases técnicas del documento e incluso, como ya se mencionó, presentan mucho mayor viabilidad que algunos mecanismos de evaluación de la Estrategia Nacional.

En la crítica relativa al marco jurídico del ANSA, es importante destacar que la Estrategia Nacional estuvo cimentada en el marco del Plan Nacional de Desarrollo (PND), mientras que el ANSA fue desarrollado en los últimos momentos del sexenio, lo cual implica que estuvo fuera del contexto del PND y que, por lo tanto, carecía de fuerza jurídica y recursos. A pesar de esto, el ANSA logró cambios importantes.

A diferencia de la situación anterior, la Estrategia Nacional fue creada en un contexto más amigable entorno al entendimiento del sobrepeso y la obesidad: a) los contenidos de la Estrategia Nacional fueron, desde un principio, previstos dentro del marco del Plan Nacional de Desarrollo; b) se elaboró al inicio del sexenio por mandato presidencial, y c) contó con el apoyo político de una clase dirigente que ya sabía y reconocía el grave problema que estas enfermedades representaban. A pesar de lo anterior, la Estrategia Nacional no parece haber aprovechado las diferentes coyunturas en las que fue creada, ya que en sus estipulaciones se ve una falta de especificidad grave, la cual puede tener problemas en la efectividad de la política. De la misma manera, no se prevén cambios legales de envergadura nacional que impacten a la industria. Al contrario, existe una clara intervención de ésta en el texto de la Estrategia Nacional, lo cual puede generar conflictos de interés graves que perjudiquen a la población y que, en última instancia y con las violaciones bien documentadas, podrían ser judicializables.

Asimismo, el ANSA planteaba la realización de un foro que fungiera como mecanismo de coordinación entre los distintos actores de la política pública, si bien es verdad que éste nunca se reunió y que en su lugar se creó la Conacro. La Estrategia Nacional, por el contrario, no prevé ninguna herramienta de coordinación que permita la ejecución y rendición de cuentas de los involucrados en la misma. Lo anterior significa que no existe una manera de evaluar con transparencia las acciones que el gobierno realiza para mitigar uno de los problemas más graves de salud pública. Al final del día, la población se encuentra, una vez más, desprotegida puesto que, con los mecanismos de evaluación previstos en la Estrategia Nacional y con la vaguedad de sus estipulaciones, no se sabe qué realiza el gobierno para lograr la efectividad de dicha política pública.

Por otra parte, una de las ventajas más notorias del ANSA sobre la Estrategia Nacional es que el primero desarrolló, explícitamente, dentro de los anexos de sus bases técnicas, una división de los objetivos en los que cada dependencia e institución participante se debía enfocar, lo que permitía una clara visualización de las áreas en las cuales las entidades intercalarían sus acciones y trabajarían en conjunto. La Estrategia Nacional, en cambio, únicamente hace una repartición estricta de funciones para cada dependencia e institución participante; no especifica en qué sentido éstas vincularán sus acciones.

Asimismo, de la lectura de la visión de la Estrategia Nacional es posible percatarse de que ésta difiere de las metas del ANSA en tanto que, a pesar de contar con una fecha específica para su realización, la visión de la Estrategia Nacional no contiene elementos que permitan su medición en grupos poblacionales definidos. Asimismo, el diseño de la Estrategia Nacional está pensado para que la salud forme parte de todas las políticas del Estado y se haga frente a los diferentes determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad,³⁵⁴ pero su compleja red de planeación hace poca referencia al control de éstos, lo cual convierte a esta política en un documento poco aterrizado y con objetivos difíciles de evaluar.

Finalmente, llama la atención que en las bases técnicas del ANSA se estipulan matrices por dependencia con acciones que se deben seguir, indicadores para cada una de estas acciones y la meta para el año 2012, lo que permite, además, observar los avances adquiridos desde el año 2010. Lo anterior hace del ANSA una política pública con acciones concretas, realizables y con posibilidad de evaluación. Por el contrario, la Estrategia Nacional cuenta con un anexo en el que se plantea una matriz con únicamente nueve indicadores que evaluarían la realización de diversos objetivos relativos a los tres pilares base, a saber: salud pública, atención médica y regulación sanitaria. Se puede observar fácilmente que, a diferencia de los indicadores del ANSA, los de la Estrategia Nacional miden objetivos generales de cada uno de los pilares en lugar de medir, de forma individualizada, cada una de las acciones planteadas a lo largo del documento. Además, los indicadores de la Estrategia Nacional no están separados por dependencia e institución participante, lo cual resulta complejo para efectos de medición y rendición de cuentas de cada una de las entidades comprometidas. Lo anterior es de suma importancia ya que, si no se cuenta con indicadores ni mecanismos de medición claros, nunca se podrá evaluar la política pública de forma objetiva. Esto podría traer retrocesos importantes en la materia y generar falta de compromiso entre los participantes una vez que éstos se hayan dado cuenta de la imposibilidad de evaluar sus acciones.

5. Las interpretaciones judiciales

En este último apartado del capítulo 4 nos dedicaremos a hacer un breve análisis de algunas interpretaciones judiciales que son importantes para nuestro tema de estudio.

354. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, op. cit., p. 57.

El Poder Judicial de la Federación juega un papel vital en el establecimiento de la definición y alcance de los derechos sociales. El sobrepeso, la obesidad y demás enfermedades y epidemias se relacionan directamente con el goce de algunos derechos, en especial el derecho a la protección de la salud. En este sentido, la interpretación que tribunales y jueces realicen sobre el mismo afectará, de manera directa e indirecta su núcleo y habilitará a los servidores públicos para crear normas y políticas que ayuden a su adecuada garantía. Asimismo, la definición del derecho puede legitimar a particulares a llevar ante los tribunales casos en donde se busque mejorar su realización. Es por esto que, si los tribunales y la Suprema Corte emiten criterios relacionados con el derecho a la protección de la salud y al sobrepeso y la obesidad, es de vital importancia su análisis.

Por lo anterior, en este apartado se pretende estudiar algunas interpretaciones elaboradas en torno al derecho a la protección de la salud y al sobrepeso y la obesidad durante el segundo periodo del Semanario Judicial de la Federación. No se pretende elaborar un listado exhaustivo de tesis y jurisprudencias, sino nombrar los cambios más significativos al entendimiento del derecho a la salud y su relación con la epidemia de sobrepeso y obesidad.

Antes de comenzar, es importante precisar que las reformas constitucionales de 2011 conllevaron modificaciones significativas a la estructura del Poder Judicial y al orden jurídico mexicano. Tales modificaciones cambiaron el entendimiento que tanto los tribunales como la Suprema Corte de Justicia tenían sobre los derechos sociales y su forma de interpretarlos. Por tal razón, a partir del 4 de octubre de 2011, gracias al Acuerdo General número 9/2011 del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, se dio inicio a la décima época del semanario.³⁵⁵ Es relevante mencionar que la reforma de 2011 ocurrió durante la novena época. Actualmente, el semanario está integrado por dos periodos: a) el primer periodo, que contiene la jurisprudencia histórica desde la primera hasta la cuarta época; y b) el segundo periodo, que contiene la jurisprudencia aplicable de la quinta a la décima época.³⁵⁶

A continuación se realizará el análisis de las tesis que tienen relación con el derecho a la protección de la salud y su relación con el sobrepeso y la obesidad.

a) Las interpretaciones realizadas al derecho a la protección de la salud y su relación con el sobrepeso y la obesidad

Las interpretaciones elaboradas respecto al entendimiento del derecho a la protección de la salud se localizan a partir de la octava época del semanario. Sin embargo, en el periodo comprendido entre la quinta y la séptima época se emitió, en tesis aislada, un criterio interesante respecto a la salud pública, el cual tiene injerencia en el tema del sobrepeso y la obesidad. Para esta tesis, las

355. México, *Acuerdo General número 9/2011, del Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, por el que se determina el inicio de la décima época del Semanario Judicial de la Federación*, DOF 12 de septiembre de 2011. Disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5208843&fecha=12/09/2011 (consultado: 23 de abril de 2014).

356. México, *Anexo del Acuerdo General 9/2011, Inicio de la Décima Época, Suprema Corte de Justicia de la Nación*. Disponible en: https://www.scjn.gob.mx/libreria/Documents/AcuerGralesJurisdicPermVig/Anexo-AGP_9_11.pdf (consultado: 23 de abril de 2014).

autoridades en materia de salud deben hacer cumplir las medidas sancionadas por la ley que hayan sido dictadas en favor de la salud pública, ya que, ante el derecho público, cesa el de los particulares.³⁵⁷ Para el caso del sobrepeso y la obesidad, es importante citar esta tesis, en tanto que establece la superioridad del derecho público sobre el particular en el cumplimiento de las leyes de salud pública. Lo anterior puede implicar que, tanto en casos de conflicto en contra de violaciones perpetuadas por particulares a las disposiciones legales que hayan sido creadas para mitigar la epidemia, como en el diseño de políticas, regulaciones y estrategias en contra de la misma, debería prevalecer el objetivo de salud pública de la Ley sobre los derechos y pretensiones individuales.

Como se mencionó anteriormente, es en la octava época que se encuentran dos tesis jurisprudenciales donde se habla directamente del alcance del artículo 4º constitucional. Sin embargo, éstas tienen relación con el sobrepeso y la obesidad en tanto definen el carácter prestacional del derecho. En ambas tesis se establece que se transgrede el derecho a la salud de un sentenciado toxicómano cuando no se ordena el tratamiento sobre su adicción.³⁵⁸ De lo anterior se deriva que el derecho a la protección de la salud en la octava época implicaba, por parte del Estado, la provisión de un tratamiento que permitiera a la persona que estaba bajo su jurisdicción recuperarse de un estado de enfermedad, como es una adicción. Esta interpretación puede analizarse como una de las muchas que establece la característica prestacional del derecho.

Es a partir de la novena época cuando se elaboran tesis importantes respecto al sentido del derecho a la protección de la salud. Por ejemplo, en este periodo se emiten tesis donde se menciona que el derecho a la salud implica calidad en los servicios³⁵⁹ y se mencionan las obligaciones que los Estados deben adoptar para garantizar adecuadamente el derecho a la salud, tales como la creación de normas y políticas que faciliten su adecuada realización.³⁶⁰ También es en la novena época donde se establece que este derecho debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarios para alcanzar el más alto nivel posible de salud.³⁶¹ Esto es relevante para el caso del sobrepeso y la obesidad en tanto que el Estado debe garantizar las condiciones que permitan a la población tomar decisiones de consumo informadas, las cuales contribuyan a disminuir la prevalencia de dichas enfermedades y a mejorar el nivel de salud de las personas. Lo anterior implica un trabajo gubernamental en el control de los determinantes sociales de la obesidad.

357. Salubridad Pública. Localización: [TA]; 5a. Época; 2a. Sala; S.J.E.; Tomo XXXI; p. 1664.

358. SALUD, DERECHO A LA. TRANSGREDE EL, CUANDO NO SE ORDENA EL TRATAMIENTO SOBRE LA ADICCIÓN DE UN SENTENCIADO TOXICÓMANO. [J]; 8a. Época; T.C.C.; Ap. 1995; Tomo II, Parte TCC; Pág. 466. 727. Y SALUD, DERECHO A LA. TRANSGREDE EL, CUANDO NO SE ORDENA EL TRATAMIENTO SOBRE LA ADICCIÓN DE UN SENTENCIADO TOXICÓMANO. [J]; 8a. Época; T.C.C.; Ap. 2000; Tomo II, Penal, Jurisprudencia TCC; p. 584. 702.

359. DERECHO A LA SALUD. SU PROTECCIÓN EN EL ARTÍCULO 271, SEGUNDO PÁRRAFO, DE LA LEY GENERAL DE SALUD. Localización: [J]; 9a. Época; 1a. Sala; Apéndice 1917-Septiembre 2011; Tomo I. Constitucional 3. Derechos Fundamentales Primera Parte - SCJN Segunda Sección - Derecho a la salud; p. 885. 45.

360. DERECHO A LA SALUD. SU REGULACIÓN EN EL ARTÍCULO 4o. DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS Y SU COMPLEMENTARIEDAD CON LOS TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS. Localización: [TA]; 9a. Época; 1a. Sala; S.J.E. y su Gaceta; Tomo XXVIII, Julio de 2008; Pág. 457. 1a. LXV/2008. Y DERECHO A LA SALUD. IMPONE AL ESTADO LAS OBLIGACIONES DE GARANTIZAR QUE SEA EJERCIDO SIN DISCRIMINACIÓN ALGUNA Y DE ADOPTAR MEDIDAS PARA SU PLENA REALIZACIÓN. Localización: [TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.E. y su Gaceta; Tomo XXXIV, Agosto de 2011; p. 29. P. XVI/2011.

361. *Idem*.

Otro caso importante, encontrado en una tesis de la novena época, es el relativo a la Ley de Protección a la Salud de los no Fumadores en el Distrito Federal (LPSNFDF). El caso en cuestión versó en determinar si las limitaciones impuestas en la LPSNFDF a la libertad de comercio consistentes en prohibir fumar en espacios cerrados de los establecimientos públicos eran adecuadas y proporcionales para garantizar el derecho a la protección de la salud de los no fumadores y fumadores. Como resultado, en dicha tesis jurisprudencial se privilegió el derecho a la salud sobre la libertad de comercio al establecer que el derecho a la salud es un objetivo sobradamente importante como para operar de justificador a la limitación a la libertad de comercio.³⁶² Lo contenido en esta tesis podría implicar, para el caso del sobrepeso y la obesidad, que se impusieran limitaciones razonables a la libertad de comercio de los productores de comidas con poco aporte nutricional y alta densidad energética, ya que el derecho a la protección de la salud es un justificador válido para imponer restricciones a esa libertad.

Por lo que respecta a la décima época, se encuentra en la tesis aislada I.4o.A.86 A (10a.) la forma de cumplir con la Observación General Número 14 del Comité de los Derechos Sociales y Culturales de la ONU. En dicha tesis se define que el derecho a la salud se debe proteger, respetar y cumplir progresivamente sin admitir medidas regresivas en su perjuicio.³⁶³ Asimismo, menciona que el Estado debe, entre otras cosas, cumplir con sus obligaciones en lo referente a la difusión de información apropiada acerca de la forma de vivir y de alimentarse sanamente.³⁶⁴ Para el caso del sobrepeso y la obesidad es clara la obligación estatal de contribuir a fomentar una alimentación adecuada en la población pero no existe una línea clara que delimite las acciones.

Igualmente, para el caso del sobrepeso y la obesidad, es importante recordar lo establecido por la tesis aislada 1a. CCI/2012 (10a.), ya que ésta se dictó como resultado de un amparo en revisión promovido por *British American Tobacco México* en contra de suspensiones a la publicidad de sus productos. Lo anterior es relevante para el caso en estudio, ya que se menciona la superioridad del derecho a la protección de la salud y, derivado de esto, se establecen limitaciones a los anuncios de productos nocivos para la salud.³⁶⁵ Esta misma consideración podría aplicarse a los anuncios publicitarios de productos con alta densidad energética por su contribución a la epidemia de sobrepeso y obesidad.

b) Las interpretaciones elaboradas a raíz de casos relativos al sobrepeso y la obesidad

De manera análoga a las interpretaciones anteriormente descritas, se encuentran aquéllas donde los tribunales analizaron cuestiones laborales relacionadas con el retiro del servicio de militares

362. PROTECCIÓN A LA SALUD DE LOS NO FUMADORES EN EL DISTRITO FEDERAL. LA LEY RELATIVA NO VIOLA LA GARANTÍA DE LIBERTAD DE COMERCIO. Localización: [J]; 9a. Época; Pleno; Apéndice 1917-Septiembre 2011; Tomo I. Constitucional 3. Derechos Fundamentales, Primera Parte - SCJN Cuarta Sección - Libertad de comercio; Pág. 943. 75.

363. DERECHO A LA SALUD. FORMA DE CUMPLIR CON LA OBSERVACIÓN GENERAL NÚMERO 14 DEL COMITÉ DE LOS DERECHOS SOCIALES Y CULTURALES DE LA ORGANIZACIÓN DE LAS NACIONES UNIDAS, PARA GARANTIZAR SU DISFRUTE. Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1759. I.4o.A.86 A (10a.).

364. *Idem.*

365. MEDIDAS DE SEGURIDAD SANITARIA. LA SUSPENSIÓN DE MENSAJES PUBLICITARIOS EN MATERIA DE SALUD, PREVISTA EN EL ARTÍCULO 404, FRACCIÓN VIII, DE LA LEY GENERAL RELATIVA, RESTRINGE PROVISIONALMENTE UN DERECHO CON EL FIN DE PROTEGER EL RELATIVO A LA SALUD. Localización: [TA]; 10a. Época; 1a. Sala; S.J.F y su Gaceta; Libro XII, Septiembre de 2012, Tomo 1; Pág. 515. 1a. CCI/2012 (10a.).

por padecer sobrepeso y obesidad. Es importante mencionar que éstos son los únicos casos en los que los tribunales se han pronunciado directamente sobre el sobrepeso y la obesidad, y es por eso que son tan pocos. En estos casos, las resoluciones se enfocaron en el argumento discriminatorio que estaba inmerso detrás de las determinaciones realizadas. Asimismo, establecieron que el hecho de retirar a un militar por caer en la causal de incapacidad relativa a la obesidad lo privaba del tratamiento médico otorgado por el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas Mexicanas (ISSFAM).³⁶⁶ Las tesis anteriormente referidas son tesis aisladas pertenecientes a la décima época, donde se analiza la causal de retiro anteriormente descrita. Dichas tesis contienen criterios relevantes sobre la no discriminación laboral y el padecimiento de una enfermedad, mas no realizan consideraciones que afecten el entendimiento del derecho a la protección de la salud para la población en tanto el sobrepeso y la obesidad.

A manera de breve conclusión de este apartado, es importante resaltar el hecho de que, con cada vez mayor frecuencia, los tribunales realizan interpretaciones sobre el derecho a la protección de la salud pero todavía no existe una clara interpretación ni definición sobre el derecho por parte de los tribunales. Por lo anterior, algunas actividades gubernamentales, que en principio parecerían violatorias de otros derechos, serían consideradas en un segundo plano para los casos en los que se busque garantizar la adecuada protección del derecho a la protección de la salud. Para el caso específico del sobrepeso y la obesidad, vale la pena analizar hasta qué grado se podrían utilizar las tesis emitidas para los casos de los no fumadores en el D.F. y de *British American Tobacco* en la argumentación que yacería detrás de una estrategia que tuviera como objetivo limitar la publicidad y la libertad de comercio de los fabricantes de alimentos con alto contenido calórico. Por otra parte, existe un número muy limitado de casos y tesis en los que se aborde de manera directa el sobrepeso y la obesidad, ya que han sido

366. SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. SI LA SECRETARÍA DE LA DEFENSA NACIONAL DETERMINA AUTOMÁTICAMENTE LA PROCEDENCIA DEFINITIVA DEL RETIRO DE UN MILITAR, AL CONSIDERAR ÚNICAMENTE LA INCAPACIDAD QUE DERIVA DE HABERSE UBICADO EN EL SUPUESTO DEL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO -PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9-, SE PRODUCE UN TRATO DISCRIMINATORIO PROHIBIDO CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONALMENTE. Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1900. I.4o.A.69 A (10a.); SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. EL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, AL CONSIDERAR QUE PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9 ORIGINA EL RETIRO POR INCAPACIDAD DE LOS MILITARES, VIOLA SUS DERECHOS FUNDAMENTALES A LA SALUD, A LA PERMANENCIA EN EL EMPLEO Y A LA NO DISCRIMINACIÓN MOTIVADA POR CONDICIONES DE SALUD. Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1899. I.4o.A.68 A (10a.); SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. ASPECTOS QUE DEBEN CONSIDERARSE EN LA APLICACIÓN DEL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE CONTIENE COMO PARTE DE LA DETERMINACIÓN DE LAS CATEGORÍAS Y GRADOS DE ACCIDENTES O ENFERMEDADES QUE DAN ORIGEN AL RETIRO POR INCAPACIDAD DE LOS MILITARES, PADECER OBESIDAD CON UN ÍNDICE DE MASA CORPORAL ENTRE 30 Y 34.9. Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1898. I.4o.A.70 A (10a.); SEGURIDAD SOCIAL PARA LAS FUERZAS ARMADAS MEXICANAS. AL APLICAR EL ARTÍCULO 226, TERCERA CATEGORÍA, FRACCIÓN 33, DE LA LEY DEL INSTITUTO RELATIVO, QUE PREVÉ LA OBESIDAD COMO CAUSA DE RETIRO DE LOS MILITARES, DEBE CONSIDERARSE EL CONVENIO SOBRE LA READAPTACIÓN PROFESIONAL Y EL EMPLEO DE PERSONAS INVÁLIDAS, APROBADO POR LA ORGANIZACIÓN INTERNACIONAL DEL TRABAJO. Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1897. I.4o.A.87 A (10a.); DERECHO A LA PROTECCIÓN DE LA SALUD. MARCO CONSTITUCIONAL, LEGAL Y CONVENCIONAL APLICABLE PARA SU PRESERVACIÓN Y RESPETO, TRATÁNDOSE DEL RETIRO DE UN MILITAR POR PADECER OBESIDAD. Localización: [TA]; 10a. Época; T.C.C.; S.J.F y su Gaceta; Libro XXV, Octubre de 2013, Tomo 3; Pág. 1757. I.4o.A.85 A (10a.).

pocos los casos que se han judicializado en esta materia y casi todos están relacionados con cuestiones laborales.³⁶⁷ Habrá que esperar para ver si algunos de ellos llegarán a la Suprema Corte para que defina el alcance del derecho a la protección de la salud frente a enfermedades crónicas no transmisibles.

6. Conclusión

A lo largo de este capítulo fue posible analizar el marco jurídico y las políticas públicas del sobrepeso y la obesidad en México, así como algunas interpretaciones que el Poder Judicial ha realizado en torno a estos padecimientos y al derecho a la protección de la salud. Este análisis sirve para darnos cuenta de la complejidad que implica, desde el ámbito jurídico, regular este tipo de enfermedades. Sin duda, una primera conclusión es que existe un área de mejora que no debe dejarse de lado. Como ya se ha mencionado, el marco jurídico para tratar estos casos está incompleto y poco articulado; basta recordar que en la LGS no encontramos ninguna disposición que regule las epidemias no transmisibles, que solamente existe una NOM que reglamenta el tratamiento médico que se debe brindar a un paciente con sobrepeso y obesidad y que no existen mayores previsiones respecto a la prevención de la enfermedad y promoción de la salud.

En lo referente al marco jurídico de los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad, es posible percatarse de que existe un gran número de disposiciones que los regulan. En algunas ocasiones, estos instrumentos contienen estipulaciones que reglamentan de una manera más directa algún determinante del sobrepeso y la obesidad como el caso del RLGSM o los lineamientos escolares. En otras ocasiones, la regulación se realiza de manera más indirecta, es decir, se codifica algún determinante del sobrepeso y la obesidad en un ámbito normativo que aplica a un mayor número de casos, como es la publicidad engañosa.

Se puede observar que el marco jurídico para regular los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad existe y cuenta con varios aciertos pero sufre de otro tipo de problemas como la falta de coordinación de la regulación existente y la falta de verificación del cumplimiento o de la efectiva imposición de sanciones a sus violaciones. Igualmente, hay casos en los que existen problemas competenciales entre agencias regulatorias para definir las situaciones que debe perseguir cada una. Lo anterior puede limitar el efecto de las estipulaciones en la materia. De la misma manera, es necesario que las NOM que regulan directa o indirectamente el sobrepeso y la obesidad se actualicen con la periodicidad indicada por la Ley Federal de Metrología y Normalización, y que dichas actualizaciones se realicen con base en la mejor evidencia científica disponible y sin la influencia directa de la industria para evitar conflictos de intereses. Esta misma recomendación aplica para

367. Es de esperarse que la judicialización del derecho a la protección de la salud aumente en los próximos años. Como causa directa encontramos la Reforma Constitucional de 2011, y como causa indirecta el incumplimiento del Estado ante varias prerrogativas del propio derecho a la protección de la salud previsto en nuestra Constitución. Para más sobre el tema consultar: Daniels, Norman, Charvel, Sofia, Gepi, Adriane H., et al., Role of the Courts in the Progressive Realization of the Right to Health: Between the Threat and the Promise of Judicialization in Mexico, 1 (3): 229-234, 2015, special issue, DOI: 10.1080/23288604.2014.1002705 Disponible en: <http://www.tandfonline.com/doi/full/10.1080/23288604.2014.1002705>

todas las modificaciones legales que se pretenda hacer como resultado de la indicación de políticas públicas como la Estrategia Nacional, es decir, es deseable que de los comités de consulta, en el caso de modificación de instrumentos emitidos por el Ejecutivo Federal, se trate de minimizar el impacto de la industria en las propuestas y en las consultas públicas de los procesos de mejora regulatoria. Lo anterior permitirá que no suceda lo que pasó en el caso de los lineamientos escolares, el RCSPS y el RLGSMF.

Por su parte, la revisión y comparación de las dos políticas públicas creadas en la materia, el ANSA y la Estrategia Nacional, demostró que debido al cambio de administración sexenal se dejaron de lado esfuerzos importantes y creativos. En lugar de retomar y mejorar estos esfuerzos, se estableció una fuerte crítica hacia ellos, frente a la cual no se ofreció ninguna mejora sustancial. El ANSA fue un instrumento de política pública que atendía de manera particular los diez determinantes del sobrepeso y la obesidad más importantes en México. Contaba con un mecanismo de seguimiento y con indicadores claros que permitían su evaluación. A pesar de lo anterior, el ANSA tuvo una corta vigencia y no contó con el apoyo necesario para hacer plenamente eficaces sus estipulaciones ni dentro ni fuera del sector gubernamental. En su lugar, el ANSA fue sustituido por la Estrategia Nacional, la cual prevé mecanismos de consulta y seguimiento difíciles de realizar e indicadores sumamente generales como para evaluar plenamente su eficacia. En este caso habría sido deseable contar con un mecanismo que, de facto, reconociera los esfuerzos del ANSA y los mejorara; no con uno que cambiara toda la estructura y la complejizara.

Para el caso de las interpretaciones realizadas por el Poder Judicial, llama la atención cómo las interpretaciones que se relacionan directamente con el sobrepeso y la obesidad tienen que ver con cuestiones laborales más que con la defensa del derecho a la protección de la salud de las personas que la padecen. En el caso de las interpretaciones del derecho a la protección de la salud, las tesis nos indican que hay casos en los que es posible limitar ciertos derechos de particulares en favor de este derecho social. Así lo ejemplifican las interpretaciones del caso de los no fumadores en el Distrito Federal y el del *British American Tobacco*, que podrían hacerse extensivas a ciertos supuestos de publicidad engañosa y al establecimiento de límites a la libertad de comercio en lo relacionado con el sobrepeso y la obesidad.

Para finalizar, existen importantes avances en la regulación y políticas públicas asociadas con el sobrepeso y la obesidad en México. Sin embargo, es necesario realizar la planeación y los cambios legales requeridos con el suficiente cuidado, para así garantizar la protección efectiva de la población. El diseño de regulación normativa alrededor de los temas de salud pública es complejo, particularmente en casos como la obesidad y el sobrepeso. Para lograr un cambio en relación con estos problemas, se requieren acciones múltiples de distintos sectores en corto, mediano y largo plazo. Si los esfuerzos jurídicos no van alineados a un objetivo común, el derecho no logrará ser un elemento que dé cohesión e integración de los factores multidimensionales requeridos para la solución del problema aquí tratado.

Capítulo 5

Sustento jurídico para la aplicación de *salud en todas las políticas*

1. Introducción

Desde el primer capítulo de este trabajo de investigación se estableció la importancia y la necesidad de que el derecho sea considerado en todo momento para lograr el pleno desarrollo de las acciones de la salud pública y alcanzar una parte muy importante del bienestar social deseado. Si recordamos lo expuesto en el primer capítulo sobre la relación pragmática y elemental que existe entre el derecho y la salud pública, es claro que una vinculación adecuada de ambas disciplinas permitiría hacer mucho en el contexto de la epidemia de obesidad y sobrepeso. Basta recordar que la relación pragmática se refiere a que el derecho establece el marco jurídico necesario para la creación de los poderes y las estructuras que permitan lograr el pleno desarrollo de la salud con enfoque poblacional.³⁶⁸ La relación elemental, a su vez, se refiere a que, si el objeto de acción de la salud pública está dirigido a la colectividad con el fin de lograr objetivos que afecten positivamente a la población, será mediante el derecho que se provean las estructuras sociales y las normas que permitan conseguir estos objetivos.³⁶⁹

El derecho y los distintos mecanismos jurídicos eficazmente diseñados deberían estar, en las sociedades modernas y en el estado de derecho, contemplados como un medio indispensable para lograr, principalmente:

1. que el derecho a la salud sea entendido e interpretado de acuerdo con los principios y con el alcance de la reforma de 2011 en materia de derechos humanos y con los tratados internacionales con el fin de hacer de este derecho el punto de partida del desarrollo del individuo y del bienestar social deseado. Para lo anterior y en esta tesitura, los mecanismos jurídicos deben ser eficaces para que los individuos, de manera equitativa, estén en posibilidad de exigirlo en caso de incumplimiento o violación por parte del Estado o de un particular;³⁷⁰

368. Parmet, Wendy, “Introducción”, en Goodman, p. 31.

369. *Idem*.

370. Cfr. Sobre el tema de violación de derechos humanos por parte de los particulares véase a: Anzures, Juan J., La eficacia horizontal de los derechos fundamentales. Cuestiones Constitucionales. Revista Mexicana de Derecho Constitucional, UNAM, Num. 22, enero-junio 2010. Disponible en: <http://www.journal.unam.mx/cuc/cconst22/CUC000002201.pdf>

2. que las acciones de protección y promoción de la salud a nivel poblacional sean aplicadas con equidad y de forma obligatoria por el Estado y los distintos sectores encargados de su ejecución y que, en caso de incumplimiento, exista una consecuencia jurídica asociada (ya que por lo general, como se ha mencionado a lo largo de este trabajo, la exigibilidad del derecho a la protección de la salud suele entenderse cuando ésta falla a nivel del individuo, específicamente en temas de atención médica);
3. que lo establecido en la política pública sea vinculante en términos jurídicos para los distintos sectores encargados de su desarrollo y aplicación y que existan objetivos y metas claros en la política pública, los cuales incluyan mecanismos reales de evaluación previamente establecidos. Lo anterior conllevaría la posibilidad de medir el grado de cumplimiento de algunas de las prerrogativas que el derecho a la protección de la salud en el ámbito poblacional implica.

Los puntos anteriormente mencionados parecen cumplir con una serie de aspectos que, de lograrse, contribuirían al desarrollo progresivo del derecho a la salud. Sin embargo, es importante encontrar un mecanismo que permita desarrollar la situación aquí expuesta en relación con lo que el derecho debería ser para la salud pública. Éste es precisamente el objetivo principal de este capítulo: exponer cómo y mediante qué mecanismos jurídicos –en los que se incluyen los puntos anteriormente mencionados– se puede avanzar en el control de la epidemia de obesidad y sobrepeso en nuestro país, en términos cuantitativos y cualitativos.

Encontrar los mecanismos para avanzar en el control de la epidemia no es una tarea sencilla si la analizamos a la luz de lo establecido en el segundo capítulo de este trabajo, en el que se describen la manera en que la epidemia de obesidad y sobrepeso se han convertido en un problema de gran envergadura para la salud pública nacional y las consecuencias que esto ha traído en múltiples ámbitos de la vida del individuo que las padece. La situación se torna aun más difícil si reconocemos que la epidemia de obesidad y sobrepeso aqueja no solamente a países o poblaciones con un genotipo determinado, sino al mundo; por tanto, es considerada como un problema de salud global que no ha sido exitosamente resuelto por ningún país (anexo 1).

Una de las condiciones necesarias para avanzar en la problemática de la obesidad y el sobrepeso es la modificación de los determinantes sociales de forma equitativa teniendo como referente el contexto de los derechos humanos y su debido cumplimiento con el fin de lograr un verdadero cambio y desarrollo en los determinantes (capítulo 3). En nuestro país, como se expuso en el capítulo anterior, no se ha logrado el cumplimiento de los objetivos, las metas ni la adecuada evaluación de las políticas públicas diseñadas e implementadas para combatir y controlar la epidemia de sobrepeso y obesidad. Como lo hemos analizado, las políticas públicas diseñadas con este objetivo se han visto afectadas por diversos factores. Basta recordar la corta existencia del Acuerdo Nacional de Salud Alimentaria (ANSA) y la falta de un mecanismo jurídico que le diera fuerza obligatoria, lo que se combinó con otros problemas como la ausencia de vinculación con el Plan Nacional de Desarrollo (PND). Por su parte, la Estrategia Nacional, realizada en este sexenio, se aleja del ANSA y centraliza el problema en el sector salud al medicalizar la propuesta. Lo

anterior aparta de esta Estrategia la posibilidad de influir positivamente en la modificación de los determinantes sociales.

Por todo lo anterior, en el presente capítulo, y a manera de conclusión de este trabajo de investigación, se pretende demostrar que sin el derecho no hay un mecanismo eficaz para combatir la epidemia. Esto quiere decir que existe, como parte fundamental del derecho a la protección de la salud, un derecho fundamental a la salud pública desde distintas perspectivas; que se deben desarrollar nuevos mecanismos entre la salud pública y el derecho que mejoren el diseño y permitan la implementación de las políticas públicas en salud, y que lo aquí analizado se podría extrapolar o utilizar frente a otras situaciones similares que también involucren la salud pública nacional. Para fundamentar lo anterior, se hace una propuesta de establecimiento y fortalecimiento de la política pública por parte del sector salud, de acuerdo con las tendencias en políticas públicas de otros países. La propuesta se basa en la llamada *salud en todas las políticas* (*health in all policies*), que hace referencia a la existencia de la salud como una constante en todas las políticas públicas generadas por el gobierno que, de forma directa o indirecta, puedan incidir en la disminución de la problemática en cuestión –en nuestro caso, la epidemia de sobrepeso y obesidad–. Para la correcta aplicación de lo anterior, la vinculación con un sustento jurídico desde el marco general hasta la regulación de riesgo, la evaluación legal y la rendición de cuentas de la regulación en su conjunto (conocida como *regulatory accountability*) son esenciales. Con esto, no se pretende resolver todos los problemas que la epidemia puede implicar en la sociedad o en la salud de las personas –ésta no es la tarea del derecho–, sino aquéllos que tienen que ver con los tomadores de decisiones, apoyados en los especialistas en salud pública y epidemiología. Adicionalmente, con esta propuesta existe la posibilidad de lograr un cumplimiento mucho más extenso del derecho a la protección de la salud y de otros derechos humanos, como el derecho al agua potable; el derecho a una alimentación nutritiva, suficiente y de calidad; los derechos de la niñez, o el derecho a la cultura física y a la práctica del deporte, establecidos en nuestra Constitución y en los tratados internacionales.

2. *Salud en todas las políticas*

A lo largo de este apartado se pretende analizar por qué se considera que, para contar con una política pública que logre cambiar los determinantes sociales e incidir de manera positiva en las enfermedades crónicas, se debe considerar como elemento básico el nuevo modelo de política pública conocido como *salud en todas las políticas*. Este modelo incluye cambios muy importantes en relación con el diseño, forma de organización, aplicación, métodos de evaluación y rendición de cuentas de los factores que comúnmente hemos contemplado en materia de políticas públicas en salud en nuestro país. En este sentido y para reforzar la importancia de un nuevo modelo de políticas públicas, se requiere, por ejemplo, un diseño específico en el proceso de creación de la política pública, un sistema de gobernanza y un aparato normativo encaminado al fortalecimiento de las acciones de la salud pública y, con ello, un cumplimiento mucho más acertado de distintos derechos humanos, preponderantemente el de la salud. Es por lo anterior que intentaremos dar

cuenta de cómo podría ser la creación de la nueva política pública y de qué características estructurales y jurídicas debería tener la misma para, posteriormente, determinar con claridad lo que se entiende por *salud en todas las políticas* y describir su aplicación en el combate de enfermedades crónicas no transmisibles como el sobrepeso y la obesidad.

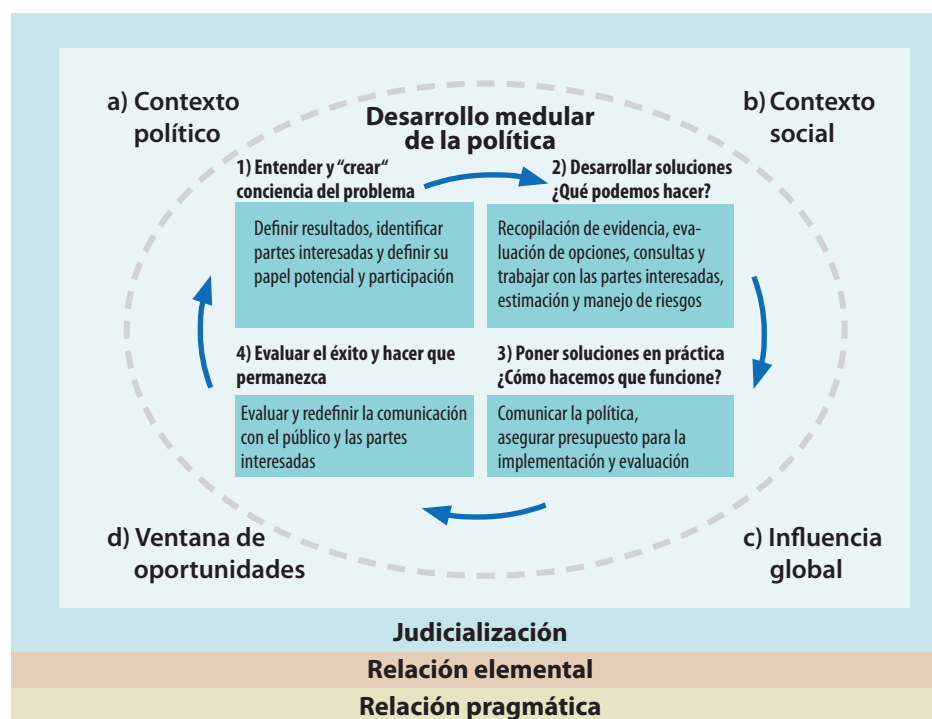
2.1 Cambios en el diseño del proceso de creación de la política

En el capítulo 4, al analizar tanto por separado como mediante un estudio comparativo las dos políticas públicas que han sido creadas para tratar el problema de la epidemia de obesidad y sobrepeso en México (el ANSA y la Estrategia Nacional), pudimos percatarnos de las dificultades que tuvo la primera para su aplicación y de las deficiencias de la segunda. Si a lo anterior agregamos que ambas estuvieron alejadas del derecho desde su diseño hasta sus mecanismos de aplicación, podríamos sugerir una nueva forma de actuar por parte de las autoridades competentes. Anunciar un nuevo programa o estrategia no tendría sentido si no va acompañado de cambios reales en el proceso de creación, entre ellos la evaluación e implementación de la política y su fortalecimiento con los mecanismos jurídicos adecuados. Es fundamental desarrollar una política pública con la participación de los distintos sectores involucrados, en la que cada uno de éstos asuma la responsabilidad inherente a su naturaleza enfocándose en la modificación de los determinantes sociales para lograr el desarrollo del individuo y el cumplimiento de los derechos humanos establecidos en nuestra Constitución y canalizando esfuerzos para prevenir y controlar los efectos de la obesidad y el sobrepeso a largo plazo, no sólo como medida paliativa inmediata. De lograrse la modificación anterior, se obtendrían otros beneficios de forma directa o indirecta en la salud poblacional; por ejemplo, si se modifican varios determinantes ambientales para lograr que el individuo realice ejercicio, se ayudaría a combatir el problema de obesidad y sobrepeso; sin embargo, esto también tendría otras externalidades deseables como las relacionadas con salud mental, prevención de las enfermedades crónicas (como el cáncer), reducción de violencia y envejecimiento saludable, entre otras.

2.2 Proceso medular del desarrollo de una política pública en salud

El proceso medular del desarrollo de la política pública debe contener cuatro grandes rubros interconectados entre sí con significados muy puntuales enfocados al problema que se busca resolver. El proceso medular de creación de la política pública se representa en la figura 1; posteriormente, se aterriza en una estrategia de *salud en todas las políticas* para el caso de obesidad y sobrepeso en México. La siguiente explicación de la figura 1 se realiza del centro hacia fuera.

En primer lugar (1) y de acuerdo con el número 1 de la figura 1, es fundamental que el problema se vea como un tema de interés público, en el que se defina con claridad qué se quiere lograr y cuáles son los actores claramente relacionados con la problemática o interesados en ella. No se puede dejar de lado la importancia de incluir un mapeo político. Estas primeras acciones son necesarias para sensibilizar a la sociedad en su conjunto.



Fuente: adaptado a partir de Cabinet Office, Strategic Policy Making Team. *Professional Policy Making for the Twenty First Century Report*. Londres, 1999³⁷¹

Figura 1. Desarrollo medular de la política

En segundo lugar (2), se debe establecer la manera de generar evidencia científica que determine qué se puede hacer para resolver el problema. En las enfermedades crónicas existen diversas opciones de solución de los problemas y la evidencia científica disponible es un apoyo fundamental y sistemático para evaluar y desarrollar la mejor opción, de acuerdo con las características de la población, el país, el nivel de emergencia, entre otras. Es aquí en donde existen otros posibles riesgos en relación con los distintos actores y la salud pública debe ser ponderada como parte esencial del derecho a la protección de la salud.

En tercer lugar (3), se deben proponer soluciones aplicables vinculadas a una comunicación integral de la problemática que se ha de tratar en la política pública. Se debe asegurar el presupuesto para lograr la viabilidad de lo planteado en la política y prever los plazos de realización, implementación y evaluación de la misma.

En cuarto lugar (4), se debe demostrar cuáles serán las ganancias y mejoras si se logra lo establecido en la política; incluso es posible recurrir a otras políticas públicas exitosas y compararlas con la política que se desee aplicar. Es fundamental que se logre la adherencia a la política de forma transversal por parte de las entidades correspondientes del gobierno y de todos los actores

371. "Cabinet Office: Strategic Policy Making Team, *Professional Policy Making for the Twenty First Century Report*", Londres, 1999. En línea: <http://www.whatisscience.info/files/profpolicymaking.pdf> (consultado: 21 de octubre de 2014).

involucrados teniendo presente la participación social e individual dentro de la misma. Lo anterior incide para que la política cuente con adherencia y facilidad de seguimiento. Esto es muy importante para comprobar que se logre el objetivo de la propia política y para valorar la durabilidad necesaria de la misma. El éxito comprobado deberá ser pieza fundamental para su permanencia más allá de cambios sexenales o intereses partidistas.

2.2.1 Contexto de incidencia externa

Una vez planteados estos cuatro puntos torales del proceso de desarrollo de la política, es importante analizar las influencias indirectas que pueden incidir, de manera positiva o negativa, en la dirección de la política. En relación con el contexto externo, podemos mencionar cuatro factores de influencia: el contexto político, el contexto social, la influencia global y las ventanas de oportunidad que pueden aparecer de forma simultánea a la política pública. A continuación se explica cada uno de los aspectos antes mencionados (los cuales también se presentan en la figura 1) y se intenta clarificar la idea con ejemplos relacionados con la epidemia de obesidad y sobrepeso en México.

a) El contexto político: determinará, en gran medida, la atención y dedicación que se le dará al problema. Vale la pena recordar, por ejemplo, que a comienzos de este sexenio y de manera negativa para el tema de la epidemia de obesidad, el gobierno federal planteó la necesidad de crear el programa Cruzada Nacional contra el Hambre (CNCH), cuyo principal objetivo sería erradicar el hambre a partir de la nutrición adecuada de personas con carencia de acceso a la alimentación.³⁷² A pesar de que dicha política pública abordaba una cuestión de justicia social, cabe mencionar que, en 2012, 1.2% de los adultos residentes en áreas urbanas y 1.3% de los adultos residentes en áreas rurales padecían desnutrición,³⁷³ mientras que 56.6% de la población total padecía sobrepeso u obesidad.³⁷⁴ Como se puede observar, la CNCH proveerá importantes rendimientos políticos en el corto plazo a la administración entrante; sin embargo, no abarcaba el problema de la nutrición en México desde sus dos trincheras: la erradicación del hambre y el control de la obesidad. Por el contrario, haberle apostado a una política pública que se enfocara en el control de la obesidad, no habría generado beneficios políticos a corto plazo y sí habría ocasionado conflictos con grupos del sector privado e incluso dentro del mismo gobierno.³⁷⁵ De esta manera, la atención se centró en la CNCH y no fue sino hasta el 2 de abril de 2013 y en gran medida debido a la presión de la sociedad civil, que se anunció la instrucción del Presidente de la República a la Secretaría de Salud de crear una estrategia nacional contra las epidemias de sobrepeso y obesidad.³⁷⁶ Sin embargo, basta observar la di-

372. México, *Decreto por el que se establece el Sistema Nacional para la Cruzada contra el Hambre*, *Diario Oficial de la Federación*, 22 de enero de 2013.

373. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, *op. cit.*, p. 184.

374. McCadden C, Del Castillo M, "La clase media en México", ITAM (consultado: 27 de octubre de 2014).

375. Charvel, S., *et al.*, "Obesidad, la epidemia", *Nexos*, México, mayo 2013. En línea: <http://www.nexos.com.mx/?p=15211> (consultado: 27 de octubre de 2014).

376. México, *Estrategia Nacional para la Prevención y el Control del Sobrepeso, la Obesidad y la Diabetes*, *op. cit.*, p. 11.

ferencia en el presupuesto dedicado a cada uno de estos objetivos: para 2014, éste ascendería a más de 4 mil 900 millones de pesos,³⁷⁷ para el caso del programa de apoyo alimentario de la Secretaría de Desarrollo Social, mientras que, para el programa enfocado a la prevención de la obesidad, el presupuesto sería de poco más de 312 millones de pesos;³⁷⁸ es decir, al primero se le dedicaría poco más de 4.5 mil millones de pesos más que al segundo. Con esto podemos observar claramente que el contexto político le ha restado importancia al tema de obesidad y sobrepeso, no solamente en visibilidad, sino también en viabilidad presupuestaria. Esto fortalece aun más la necesidad de una política pública a largo plazo en relación con la epidemia que es objeto de estudio.

- b) El contexto social: implica el grado en que la sociedad es conciente de la gravedad del problema que se está regulando y el nivel de presión social para solucionarlo. Incluso involucra el sentido de urgencia que tiene la población por que el problema se resuelva; por ejemplo, si los padres de familia se percatan de que la obesidad no solamente puede dañarlos a ellos en caso de contraerla sino de que es una enfermedad que daña a sus hijos, o de que la diabetes no se cura sino solamente se controla, entre otros de los muchos problemas que genera la obesidad. En este sentido, si la población se siente amenazada por la situación, presionará para su solución y las autoridades correspondientes tendrán también prisa por llegar a una solución o control del problema. En el caso de la obesidad en México, se puede señalar la campaña realizada por diversos miembros de la Alianza por la Salud Alimentaria (ASA), quienes, con el apoyo de la sociedad civil, se manifestaron en contra del etiquetado autorizado por la Comisión Federal para la Protección contra Riesgos Sanitarios (Cofepris). Dicho etiquetado promovía un requerimiento diario recomendado de azúcar de 90 g, mientras que la Organización Mundial de la Salud (OMS) recomienda la ingesta de 50 g de azúcar al día para el caso de adultos y la mitad para niños como el máximo tolerable.³⁷⁹ Como consecuencia de la presión ejercida en contra de este etiquetado, pocos meses después del lanzamiento de la campaña, la Secretaría de Salud hizo las correcciones pertinentes al etiquetado frontal, lo cual demostró la relevancia del papel que una sociedad civil activa puede desempeñar en la práctica de las políticas públicas.³⁸⁰
- c) Influencia global: se refiere a la incidencia y, de alguna manera, a los mecanismos de presión exterior y que, en muchas ocasiones, nos llevan a adquirir ciertos compromisos globales y a considerar las buenas prácticas internacionales. Un claro ejemplo para el caso de la obesidad

377. Secretaría de Hacienda y Crédito Público, "Presupuesto de Egresos de la Federación 2014. Ramo 20: Desarrollo Social", México. En línea: http://www.apartados.hacienda.gob.mx/presupuesto/temas/pef/2014/docs/20/r20_reurgfpp.pdf (consultado: 27 de octubre de 2014).

378. Secretaría de Hacienda y Crédito Público, "Presupuesto de Egresos de la Federación 2014". Ramo 12: Salud, México. En línea: http://www.apartados.hacienda.gob.mx/presupuesto/temas/pef/2014/docs/12/r12_reurgfpp.pdf (consultado: 27 de octubre de 2014).

379. El Poder del Consumidor, "¡Consumir casi 33 kilos de azúcar se recomienda con nuevo etiquetado!", México, 2014. En línea: <http://elpoderdelconsumidor.org/saludnutricional/consumir-mas-de-30-kilos-anuales-de-azucar-recomienda-cofepris-con-el-nuevo-etiquetado-de-alimentos-y-bebidas/> (consultado: 27 de octubre de 2014).

380. El Poder del Consumidor, "Rectifica salud nuevo etiquetado y regulación de publicidad infantil", México, 2014. En línea: <http://elpoderdelconsumidor.org/saludnutricional/rectifica-salud-incongruencias-de-nuevo-etiquetado-y-regulacion-de-publicidad-dirigida-la-infancia/> (consultado: 27 de octubre de 2014).

son los Objetivos de Desarrollo del Milenio (ODM), de la Organización de las Naciones Unidas (ONU), en los cuales las naciones miembro plasmaron su inquietud y compromiso para disminuir las crecientes desigualdades en el mundo para el año 2015.³⁸¹ Los ocho ODM incluyen, de forma puntual, metas como erradicar la pobreza extrema y el hambre, reducir la mortalidad infantil y mejorar la salud materna, entre otras, pero no contemplan de forma explícita el propósito de controlar el sobrepeso y la obesidad.³⁸² Sin embargo, el control del sobrepeso y la obesidad es un factor clave implícito para cumplir los ODM de las Naciones Unidas; por ende, los países miembro como México se han enfrentado a la responsabilidad de trabajar de manera simultánea tanto en los ODM como en los aspectos base que éstos conllevan. Asimismo, existen diversos documentos publicados por otros programas de la ONU que hacen especial hincapié en la urgencia de llevar a cabo acciones que se enfoquen en la reducción de la obesidad para tener éxito en el resultado de los ODM.³⁸³ Así, la lista de los objetivos propuestos hasta el momento para la Agenda de Desarrollo post 2015 de la ONU señala, de manera más evidente, la preocupación por hacer frente a la epidemia de la obesidad al plantear, por ejemplo, el objetivo concreto de “acabar con el hambre, lograr seguridad alimentaria y nutrición mejorada...”,³⁸⁴ que contrasta con el enfoque anterior, totalmente dirigido a la desnutrición.

- d) Ventana de oportunidades: se refiere a todas aquellas situaciones que se presentan de forma independiente de la política pública, pero que toman en cuenta su evidencia científica para generar un cambio que incida indirecta y positivamente en la realización de la política establecida. Por ejemplo, en el caso de nuestro país, el impuesto a bebidas azucaradas fue impulsado por la Secretaría de Hacienda y Crédito Público (SHCP) con base en evidencia proporcionada por el Instituto Nacional de Salud Pública, la cual establecía que un aumento de 10% en el precio del refresco podría ocasionar que el consumo de éste se redujera entre 10 y 13%.³⁸⁵ De esta manera, la SHCP se apoyó en un discurso de salud pública con el objetivo de generar una nueva fuente de recaudación. Sin embargo, al aumentar el precio de las bebidas azucaradas, se generó conciencia social del daño que éstas provocan al organismo. Así, un aumento en el precio de un peso por litro³⁸⁶ redujo la cantidad demandada de refrescos en 10% y aumentó la demanda de agua potable en 13%.³⁸⁷ Por lo tanto, una política independiente basada en

381. United Nations Development Program, “The Millennium Development Goals: eight goals for 2015”. En línea: <http://www.undp.org/content/undp/en/home/mdgoverview.html> (consultado: 27 de octubre de 2014).

382. *Idem*.

383. United Nations Children’s Fund, “Children and the Millennium Development: Goals”, 2007. En línea: http://www.unicef.org/publications/files/Children_and_the_MDGs.pdf (consultado: 27 de octubre de 2014).

384. United Nations Department of Economic and Social Affairs: Division for Sustainable Development, “Open Working Group Proposal for Sustainable Development Goals”, En línea: <http://sustainabledevelopment.un.org/focussdgs.html> (consultado: 27 de octubre de 2014).

385. Colchero MA, *et al*, “Impuesto al refresco”, Instituto Nacional de Salud Pública, 2013, México. En línea: <http://www.insp.mx/epppo/blog/2946-imp-refresco.html> (consultado: 27 de octubre de 2014).

386. México, *Decreto por el que se reforman, adicionan y derogan diversas disposiciones de la Ley del Impuesto al Valor Agregado; de la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios; de la Ley Federal de Derechos, se expide la Ley del Impuesto sobre la Renta, y se abrogan la Ley del Impuesto Empresarial a Tasa Única, y la Ley del Impuesto a los Depósitos Efectivo, Diario Oficial de la Federación*, a 11 de diciembre de 2013.

387. “Mexicanos toman más agua y menos refresco”, *El Economista*, 2014, México. En línea: <http://eleconomista.com.mx/entrenimiento/2014/10/13/mexicanos-toman-mas-agua-menos-refresco> (consultado el 27 de octubre de 2014).

evidencia científica se aprovechó para obtener resultados en el área deseada y derivó en un efecto positivo para desincentivar el consumo de este tipo de bebidas.

2.2.2 Contexto jurídico

En la parte del exterior que rodea la figura encontramos el marco jurídico compuesto en tres niveles: aquéllos dos que, como ya se mencionó a lo largo de esta tesis, implican la relación pragmática y estructural del derecho con la salud pública; y un tercer nivel de relación, agregado en este apartado, que se refiere al proceso de judicialización del derecho a la salud en México.

1. En cuanto a la relación pragmática, basta recordar que implica toda aquella estructura que va desde la creación de instituciones dirigidas a temas de salud o que pueden vincularse con salud, hasta el conocimiento que del derecho tengan las autoridades encargadas de aplicar las acciones en salud dirigidas a la población.
2. En la relación elemental, como ya se dejó asentado, el derecho tiene como objetivo crear las estructuras sociales y las normas que permitan lograr las metas de las acciones en salud dirigidas a la población; es decir, la salud pública requiere una base jurídica sólida para anclar sus acciones y el derecho genera todas aquellas herramientas que coadyuvan a la implementación de las acciones en salud.
3. El tercer nivel del marco jurídico, cuyas implicaciones son muy importantes para el alcance del derecho a la salud y las políticas públicas en salud, es el de la judicialización del derecho a la salud. El impacto que la judicialización del derecho a la salud puede tener en un país es muy importante y, en definitiva, no solamente implica el alcance del propio derecho sino también el de las políticas públicas e incluso la viabilidad de los sistemas de salud.³⁸⁸

En México existe ya un cambio en la apreciación del derecho a la protección de la salud por parte de la sociedad, que se encuentra más empoderada a partir de las reformas a la Constitución en materia de derechos humanos y la Ley de Amparo, respectivamente. Las primeras, las reformas de 2011, son consideradas un parteaguas en el entendimiento de los derechos humanos. Lo anterior está aunado a un nuevo discurso político basado en la democracia, los nuevos principios constitucionales y los derechos humanos. La judicialización en México es una realidad incipiente y es ya una fuerza de cambio que, si bien no ha evolucionado ni se ha desarrollado como en el caso colombiano u otros países latinoamericanos, su impacto se comienza a sentir también en diferentes áreas del sector salud. Como efecto de lo anterior, es decir, de las reformas constitucionales y legales, existe también un cambio en la actitud judicial respecto al posicionamiento

388. Para conocer más sobre el tema de regulación y la experiencia en países de Latinoamérica, consultar: Yamin, Alicia Ely y Gloppen, Siri, *La lucha por los derechos de la salud. ¿Puede la justicia ser una herramienta de cambio?* Siglo Veintiuno Editores, Argentina, 2013.

del Poder Judicial dentro de la división de poderes y un nuevo enfoque de los derechos sociales, al que se suele también llamar judicialización de la función administrativa en salud o judicialización de la política.³⁸⁹

389. Los casos más recientes de gran impacto para distintas instancias del sector salud son:

- a) Por una parte, los casos relativos al suministro del medicamento soliris eculizumab para la enfermedad hemoglobinuria paroxística nocturna. Los casos más representativos atraídos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación son:
 - a. Amparo en revisión, expediente 348/2014, segunda sala, ministro Sergio A. Valls Hernández, tema: suministro de medicamento denominado eculizumab-soliris la quejosa argumenta violación al artículo 133 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los tratados y convenios internacionales, la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto Internacional De Derechos Civiles y Políticos, Pacto Internacional de Derechos Económicos Sociales y Culturales, la Declaración Universal de Los Derechos Humanos y la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos, principalmente esta última en sus artículos 2°, 6°, 12°. determinar la naturaleza jurídica del Instituto Mexicano del Seguro Social y del Instituto De Seguridad Y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado para efectos del juicio de amparo, ya sea como organismos fiscales autónomos o bien, como entes aseguradores, traducida en las consecuencias derivadas de que los órganos jurisdiccionales se subroguen la facultad de prescribir medicamentos cuya eficacia no está comprobada aunado al hecho de que no estén previstos en el multicitado cuadro básico con las dificultades financieras que ello implicaría, tomando en cuenta que el costo promedio por paciente es de siete millones de pesos, por lo que para tratar setenta y siete pacientes (que son los casos que actualmente existen en México de personas con la enfermedad denominada hemoglobinuria paroxística nocturna) se requiere un presupuesto de seiscientos millones de pesos aproximadamente. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=165616>
 - b. Amparo en revisión, expediente: 349/2014, segunda sala, ministro José Fernando Franco González Salas, tema: suministro de medicamento por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado determinar si es correcto que los jueces de distrito concedan la suspensión de plano y el amparo para que el Instituto Mexicano Del Seguro Social Y El Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado suministren medicamento huérfanos, no obstante que pueden ocasionar la muerte, sin que se haya acreditado en juicio que se requieren y que los que se suministran no sean los adecuados y aunque no se haya aprobado la disponibilidad presupuestaria, para su adquisición. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=165617>
 - c. Amparo en revisión expediente: 350/2014, segunda sala, ministro Luis María Aguilar Morales, tema: la omisión de ser atendida médicamente en cuanto a la enfermedad que padece y que se denomina hemoglobinuria paroxística nocturna, en concreto por falta de suministro del medicamento necesario que es soliris eculizumab; además, en la omisión de incluir esa medicina en el cuadro básico de insumos del sector salud, como en el contenido de los oficios cas/or/01/1071/2012 y cas/or/01/102/2012 fechados el 19 y 20 de julio de 2012, respectivamente, que suscribió el comisionado de autorización sanitaria de la Comisión Federal de Protección contra Riesgos Sanitarios suministro de medicamento por parte del Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales de los Trabajadores del Estado determinar si es correcto que los jueces de distrito concedan la suspensión de plano y el amparo para que el Instituto Mexicano del Seguro Social y el Instituto de Seguridad y Servicios Sociales De los Trabajadores del Estado suministren medicamento huérfanos, no obstante que pueden ocasionar la muerte, sin que se haya acreditado en juicio que se requieren y que los que se suministran no sean los adecuados y aunque no se haya aprobado la disponibilidad presupuestaria, para su adquisición. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=165612>
- b) Por otra parte el caso relativo a la construcción de un pabellón para tratar a los pacientes con VIH dentro del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias:
 - a. Amparo en revisión, expediente: 378/2014, segunda sala, ministro Alberto Pérez Dayán, tema: analizar el alcance y las implicaciones concretas del derecho a la salud, contenido en los artículos 4º Constitucional; 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; 1 y 25 de la Convención Americana de Derechos Humanos O “Pacto de San José”; del Protocolo Adicional de la Comisión Americana de Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y; 2.1, 12.1 y 12.2 incisos c) y d) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, así como referido en la Observación General Número Catorce del Comité de Derecho Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas. Además de que deben estudiarse los alcances del derecho a la vida y no discriminación, para definir el derecho a la vida y no discriminación de los pacientes con vih/sida, el estándar del goce del más alto nivel posible de salud, los principios de progresividad y no regresión, y así determinar si la omisión de ejecutar el proyecto denominado “construcción y equipamiento del servicio clínico para pacientes con vih/sida y co-infección para enfermedades de transmisión aérea” (pabellón trece) del Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias vulnera o no los aludidos derechos de los pacientes con vih/sida que concurren al Instituto referido y si con ello se cumple con la obligación de utilizar el máximo de los recursos disponibles y los principios de progresividad y prohibición de regresividad en el derecho a la salud. Omisión de materializar el proyecto denominado construcción y equipamiento del servicio clínico para pacientes con vih/sida y co-infección por enfermedades de transmisión aérea. Disponible en: <http://www2.scjn.gob.mx/ConsultaTematica/PaginasPub/DetallePub.aspx?AsuntoID=166107>

2.2.3 Nueve características estructurales en la creación de la política

Para modernizar y profesionalizar la forma de hacer la política pública, deben tenerse presentes distintos niveles y procesos en el propio contexto de creación de la política. Así, han de preverse nuevas características que serán fundamentales para lograr de mejor manera los objetivos planteados:³⁹⁰

- **Visión a largo plazo:** es decir, debe contribuir con las metas gubernamentales a largo plazo.
- **Visión externa:** los resultados que plantee la política deben ser dirigidos a la realidad del país y se han de tomar en consideración factores nacionales e internacionales para dar a conocer y comunicar la política.
- **Innovación y creatividad:** comienza por cuestionarse la forma en que, hasta ese momento, se ha intentado lidiar con el problema que se quiere resolver; alienta nuevas ideas y está abierta a nuevos comentarios y sugerencias. La política debe estar dirigida a las causas y no solamente a tratar de contrarrestar los efectos (en el caso de obesidad, se tendría que enfocar en regular y modificar todos los determinantes que nos llevan a tener una epidemia de esa magnitud; no solamente en practicar la cirugía bariátrica a todos aquellos pacientes que presentan obesidad).
- **Evidencia científica:** utiliza la mejor evidencia disponible en una amplia gama de fuentes e involucra actores clave desde la etapa inicial.
- **Inclusión:** es necesario que la política sea justa e incluyente mediante la consideración de los intereses de todos en la sociedad y que se tome en cuenta el impacto que ésta pueda generar a cada grupo poblacional, ya sea de forma directa o indirecta, pero ponderando las acciones en salud poblacional.
- **Integral:** ve más allá de las fronteras y estrategias de una sola institución de gobierno; establece los principios éticos y la base legal para llevar a cabo la política; justifica su existencia y los mecanismos jurídicos necesarios para lograr su cumplimiento y correcto funcionamiento.
- **Evaluación:** construye una evaluación sistemática desde los primeros pasos de la aplicación de la política. Se establecen también mecanismos específicos para evaluar el aparato legal de la política.
- **Revisión constante:** mecanismos de revisión constante de la política establecida para asegurarse de que continúa desarrollándose de manera correcta para hacer frente a la situación para la que fue creada; tiene en cuenta los efectos asociados en otras partes.
- **Lecciones aprendidas:** toma en consideración lecciones aprendidas de éxitos y fracasos en la aplicación de otras políticas públicas en materia de salud.

Es importante mencionar que estas características son fundamentales para el buen desarrollo y desempeño de la política y que forman parte del proceso medular de creación y desarrollo de la

390. "Cabinet Office: Strategic Policy Making Team, Professional Policy Making for the Twenty First Century Report", Londres, 1999. En línea: <http://www.whatisscience.info/files/profpolicymaking.pdf> (consultado: 21 de octubre de 2014).

política pública que, como ya mencionamos, se encuentra inmerso en un contexto político y social determinado que, en conjunto con la influencia de otros países en un contexto de salud global, abre ventanas de oportunidad para replantear y reformar la política pública deseada en materia de sobrepeso y obesidad. De esta manera, dependerá de la conjunción de distintos factores que se cree el ambiente propicio para la implementación de la política.

2.3 Planteamiento de *salud en todas las políticas*

El punto de partida para llevar a cabo el nuevo modelo de política pública implica tener, como ya se mencionó, en primer lugar, un cambio en el proceso medular de la política pública para, en segundo lugar, continuar con aquello que implica *salud en todas las políticas*. En este contexto, se explicarán las características y la importancia de este nuevo modelo en materia de salud, el cual pretende mejorar de forma integral la salud de la población mediante un abordaje intersectorial cimentado en la creación de un marco jurídico específico.

2.3.1 Antecedentes

2.3.1.1 Unión Europea: implicaciones de *salud en todas las políticas*

La promoción de la *salud en todas las políticas* fue un tema central en la presidencia finlandesa del Consejo de la Unión Europea en 2006 y la cumbre ministerial de 2007, en donde se analizaron los temas de este enfoque y la importancia de su implementación.³⁹¹ Como es sabido, los países de la Unión Europea han alcanzado altos niveles de salud y bienestar y no solamente han aumentado su esperanza de vida, sino también la calidad de la misma.³⁹² Uno de los puntos que se considera fundamental analizar es que, a pesar de los logros anteriores, aún existen desigualdades en salud que podrían evitarse. Dichas desigualdades guardan una estrecha relación con las diferencias en los determinantes sociales en salud. Adicionalmente, los sistemas de salud están enfrentando nuevos retos ante las enfermedades crónicas no transmisibles y la necesidad de contar con un acceso equitativo y de calidad, aun frente a problemas de restricciones presupuestales en gran parte del mundo.

Por todo lo anterior, la Unión Europea analiza el tema de *salud en todas las políticas* como una necesidad para continuar con algunos aspectos positivos que ha logrado, para evitar desigualdades en salud y prever posibles problemáticas, incluidas aquéllas que se refieren a los sistemas de salud y atención médica. Considera que el tema central es el de las políticas públicas, toda vez que me-

391. McQueen, D., *et al.*, "Intersectorial Governance for Health in All Policies. Structures, actions and experiences", *European Observatory on Health Systems and Policies*, En línea: http://www.eurowho.int/__data/assets/pdf_file/0005/171707/Intersectoral-governance-for-health-in-all-policies.pdf

392. Ollila, E., *et al.*, *Health in All Policies in the European Union and its member states*, Directorate General for Health and Consumers, pp. 1-2 En línea: http://ec.europa.eu/health/ph_projects/2005/action1/docs/2005_1_18_frep_a4_en.pdf

dian­te las mismas se han podido cambiar de forma positiva o negativa los determi­nantes en salud y, como se demostró en una gráfica en el primer capítulo de este trabajo, es mediante las acciones en salud pública que se lograron los mayores avances en salud en el siglo XX. Estos países enfa­tizan el tema de *salud en todas las políticas* como una acción para incidir sobre los determi­nantes sociales y estructurales de la salud. Para ello, refuerzan la importancia de crear un mecanismo para lograr que las políticas estén fuertemente sustentadas en un andamiaje legislativo y regu­latorio sólido y toman el ejemplo de las mejoras que han existido para prevenir las enfermedades cardiovasculares en las cuales las acciones entre sectores son fundamentales; es decir, no sólo es la atención médica, sino principalmente la regulación de temas que le corresponden a otros sec­tores o a varios, como la promoción de la actividad física, la disminución del consumo de tabaco y la mejora de la calidad alimentaria.³⁹³ Lo mismo podría aplicarse para la prevención de la obesidad y el sobrepeso en México: un diseño de política que involucre a otros sectores mediante una legislación sólida que realmente busque prevenir los problemas de salud a pesar del conflicto de intereses que pueda existir entre algunos de ellos.

2.3.1.2 Declaración de Adelaide sobre la *salud en todas las políticas*. Hacia una gobernanza compartida en pro de la salud y el bienestar³⁹⁴

En el Sur de Australia, en abril de 2010, se llevó a cabo una reunión internacional de *salud en todas las políticas* y las discusiones de los expertos terminaron por lograr el establecimiento de la Declaración de Adelaide, en la que se plantea la importancia de conjuntar esfuerzos mediante instancias normativas de todos los niveles de gobierno: local, regional, nacional e internacional; hace hincapié en que la mejor forma de alcanzar los objetivos de gobierno consiste en que todos los sectores incluyan la salud y el bienestar como componente esencial de la formulación de po­líticas. Esta nueva forma de organización es fundamental porque la salud y el bienestar están, no solamente dentro del sector salud, sino también fuera del ámbito de éste y tienen una génesis económica y social.³⁹⁵

La Declaración de Adelaide considera necesario establecer un nuevo contrato social, enten­diendo por esto que todos los sectores deben estar involucrados para poder avanzar en el desa­rrollo humano, la sostenibilidad y la equidad, así como para mejorar los resultados sanitarios.³⁹⁶ La propuesta de la Declaración va dirigida a establecer una nueva forma de gobernanza en la que haya un liderazgo conjunto de los distintos niveles de gobierno y entre los distintos sectores. Se enfoca en reconocer que los objetivos de gobierno se logran mejor cuando en todos los sectores se incluye el sector salud y se busca involucrar a todos los órdenes gubernamentales.

393. *Ibid.*, p. 3.

394. Organización Mundial de la Salud, *Adelaide Statement on Health in All Policies: moving towards a shared governance for health and well-being*, Adelaide, 2010. En línea: http://www.who.int/social_determinants/hiap_statement_who_sa_final.pdf

395. *Ibid.*

396. *Ibid.*

Se considera que, si se logra disminuir la desigualdad, se mejoran la salud y el bienestar de las personas en la sociedad, la productividad laboral y la capacidad de aprendizaje; además, se contribuye a la disminución de pobreza y a la inclusión social. La magnitud de los efectos del envejecimiento de la población dependerá de nuestra capacidad para mantener a la gente sana y activa a lo largo de su vida. Esta suma de beneficios genera resultados económicos que, a su vez, impactan en una mejora en los demás factores que benefician a la salud de la población, como medio ambiente, estilo de vida, educación, etc. Por otro lado, los tratamientos médicos son cada vez más caros debido al tipo de enfermedades que hoy aquejan a la población –es decir, las enfermedades crónicas no transmisibles– y al uso de tecnologías más costosas. Este problema genera la necesidad de una solución conjunta (sociedad civil, privada y gobierno), en la cual el gobierno pueda coordinar políticas estratégicas con metas en común.³⁹⁷

Después de la Declaración de Adelaide, se llevó a cabo una reunión de Naciones Unidas en la cual se estableció que muchos países no podrían cumplir con los Objetivos de Desarrollo del Milenio para el año 2015 y la implicación que esto podría tener en la Declaración para lograr esas metas.³⁹⁸ Se consideró que el nuevo modelo de *salud en todas las políticas* debía ser visto por los diferentes países como una nueva aproximación para lograr cambios y metas planteadas en materia de pobreza, salud, seguridad alimentaria, energía, crisis económica y cambio climático, por mencionar algunas. Sin embargo, queda como un reto del nuevo modelo de política pública superar la forma tradicional de organización. En este sentido, es importante resaltar que los gobiernos de los países modernos parecen estar organizados de tal manera que cada área o sector actúa de forma independiente dentro de los distintos niveles de gobierno y que cada sector crea una organización, estructura y liderazgo propios.³⁹⁹ Uno de los puntos cruciales que se pretende lograr es, precisamente, un gobierno capaz de enfrentar de mejor manera las problemáticas sociales en sociedades más complejas. El sector salud tendrá que tener una estrecha relación con los demás sectores, coadyuvar y liderar posturas que beneficien la salud en distintas políticas.

2.4 Organización de *salud en todas las políticas*

A continuación se plantea, de forma esquemática, cómo podría ser la aplicación de *salud en todas las políticas* mediante un enfoque hacia las enfermedades crónicas no transmisibles como la obesidad y el sobrepeso. Se presentarán cuatro esquemas: el primero de ellos se refiere al sector salud y lo dividiremos en otros dos esquemas (a y b); el segundo se relaciona con aquello que queda fuera del sector salud pero que es fundamental para lograr los objetivos y metas del primero, y el tercero

397. *Idem.*

398. Krech R, *et al.*, “Implications of the Adelaide Statement on Health in All Policies, Bull World Health Organ”, En línea: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2947051/> Sobre los Objetivos de Desarrollo del Milenio: United Nations Development Program, “The Millennium Development Goals: eight goals for 2015”. En línea: <http://www.undp.org/content/undp/en/home/mdgoverview.html> (Consulta: 27 de octubre de 2014).

399. *Idem.*

presenta el conjunto de sectores y realidades que deben coadyuvar en una organización híbrida y no aislada para lograr los objetivos con los que se busca alcanzar un bienestar social deseado.

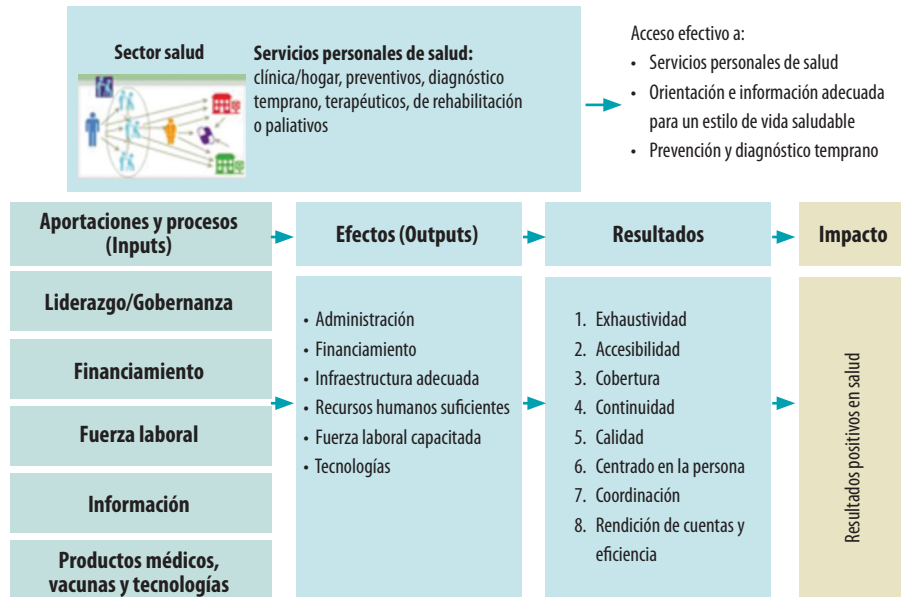
2.4.1 Sector salud

El nuevo papel que adquiera el sector salud será fundamental y requerirá de un cambio cultural en cuanto a su forma de valorar la salud pública. Esto significa que no podrá haber retrocesos en los temas de atención médica ni en la calidad de los servicios. Sin embargo, no deben dejarse de lado las acciones de salud pública que son las que realmente podrán incidir en los determinantes sociales.⁴⁰⁰ El sector salud debe coadyuvar y ejercer un liderazgo en conjunto con otros sectores mediante conocimientos, capacidades y regulaciones específicas. Las nuevas responsabilidades de este sector para llevar a cabo *salud en todas las políticas* incluyen la priorización e identificación de los problemas que ameritan este enfoque.

Como se ha mencionado en reiteradas ocasiones, dentro del sector salud es importante tener presentes dos pilares fundamentales que se incluyen y necesitan entre sí: la atención médica y las acciones de salud pública. Las primeras se enfocan en el individuo (atención personalizada)⁴⁰¹ y las segundas en la comunidad o población (atención no personalizada).⁴⁰² En este sentido podemos afirmar que el sector salud dirige sus esfuerzos en ambas direcciones, ya que se enfoca en la organización, el financiamiento y las operaciones para producir servicios de salud personales y no personales que deben ser accesibles y de buena calidad.

-
400. Actualmente, en algunos países como México es un riesgo que se corre. Es decir, ante la judicialización del derecho a la salud, la cual se enfoca más en temas de atención personalizada, el presupuesto y el enfoque de la política pueden dirigirse a los aspectos de cobertura, calidad, etc. y dejar de lado la importancia y el presupuesto requeridos para el tema de salud pública y su necesaria incidencia en los determinantes.
401. Servicios personales de salud (atención médica) son aquéllos que se proporcionan a nivel individual ya sea en un establecimiento de salud o en el hogar, incluidas acciones preventivas, de diagnóstico temprano y servicios terapéuticos, de rehabilitación o paliativos, todos dirigidos de forma específica al individuo.
402. Servicios de salud no personales (salud pública) son aquéllos que se proporcionan a la población en su conjunto o al ambiente (saneamiento, seguridad alimentaria, vigilancia, servicios de información en salud, protección del riesgo y promoción de la salud). Los servicios de salud no personales benefician a todas las personas dentro de una comunidad, producen externalidades positivas y operan como bienes públicos.

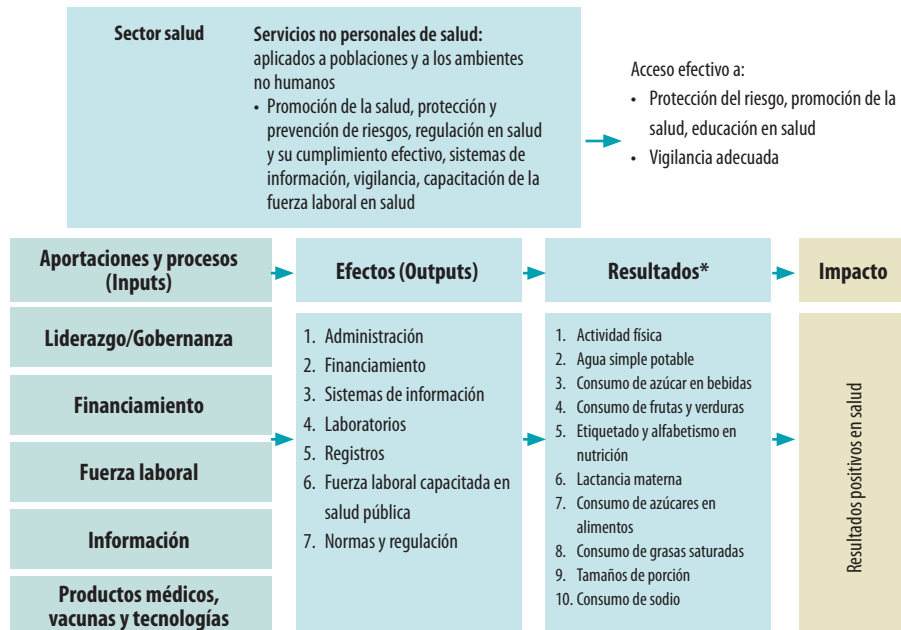
a) Servicios personales de salud



Fuente: Hernández-Ávila M, *Mexico's Health System: Building Policy and Evaluation for NCDs' Control*, APRU Global Health Workshop, Taiwán, 2014

Figura 2. Sector salud: servicios personales de salud

b) Servicios no personales de salud



* Los diez objetivos prioritarios del ANSA

Fuente: Hernández-Ávila M, *Mexico's Health System: Building Policy and Evaluation for NCDs' Control*, APRU Global Health Workshop, Taiwán, 2014

Figura 3. Sector salud: servicios no personales de salud

2.4.2 Acciones fuera del sector salud y en otros sectores de gobierno

Este punto es en el que se ha de avanzar más, ya que lograr la acción conjunta y coordinada de los diferentes sectores de gobierno es complicado y es donde más fracasos presenta la política pública. Al respecto, basta recordar lo expuesto en el capítulo 4 de este trabajo, de acuerdo con el cual uno de los principales problemas del ANSA fue, precisamente, la falta de cumplimiento de los otros sectores en una serie de compromisos acordados, como la activa oposición de la Secretaría de Economía ante los Lineamientos Escolares.⁴⁰³ Otro ejemplo son las dificultades que Sedesol ha tenido en la actual administración para aplicar su programa Cruzada Nacional contra el Hambre,⁴⁰⁴ frente a la poca cooperación y escasa vinculación que ha tenido en el tema la Secretaría de Salud en lo que se refiere a prácticas de la lactancia materna y saneamiento ambiental, entre otros, y que son acciones clave para lograr con éxito la Cruzada.

En el siguiente esquema se presentan gráficamente las estructuras necesarias para lograr el trabajo conjunto de los diferentes sectores hacia objetivos comunes que, eventualmente, se expresarán sobre los determinantes sociales para resolver así parte de la inequidad en salud.

En relación con acciones que impacten positivamente la salud, específicamente para el caso del sobrepeso y la obesidad, pero que sean responsabilidad de otros sectores, podemos mencionar, en primera instancia y con mayor urgencia, que deberían colaborar activamente la Secretaría de



Fuente: Hernández-Ávila M, *Mexico's Health System: Building Policy and Evaluation for NCDs' Control*, APRU Global Health Workshop, Taiwán, 2014

Figura 4. Fuera del sector salud

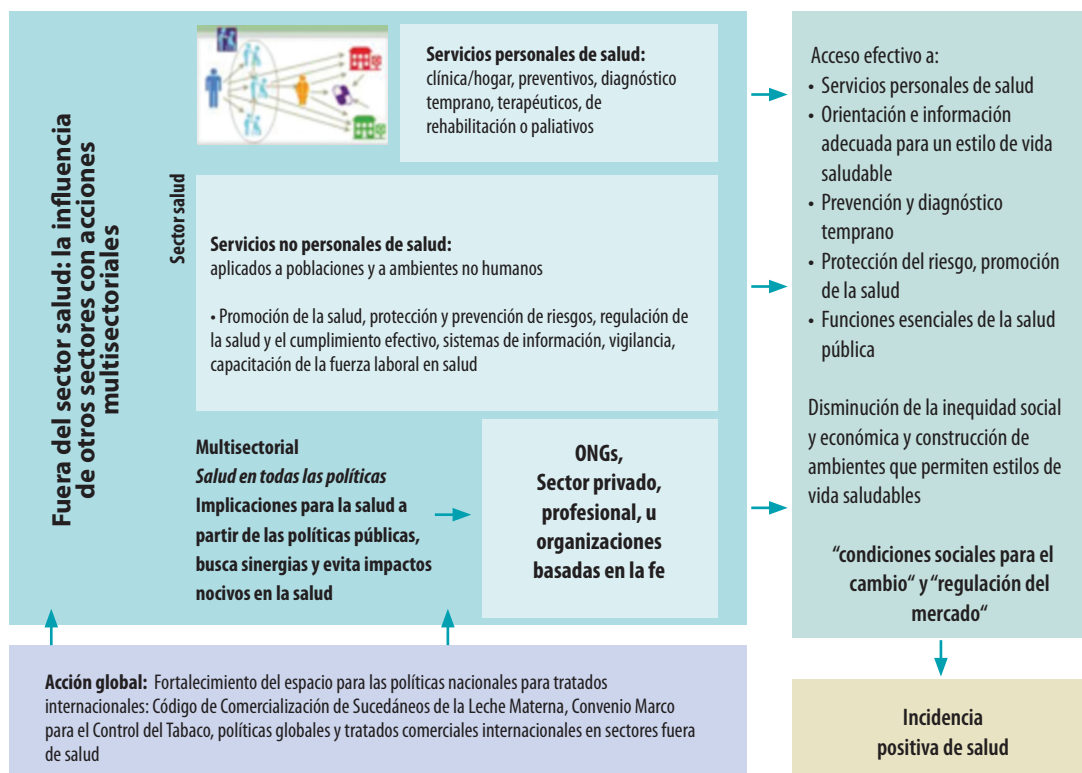
403. Charvel, S., et al., "Inter-sectorial policy for obesity control: lessons from the field", Sometido a la consideración de *Journal of Public Health Policy*, (Septiembre 2014). En revisión para publicación.

404. México, *Decreto por el que se establece el Sistema Nacional para la Cruzada contra el Hambre*, *Diario Oficial de la Federación*, 22 de enero de 2013.

Hacienda, con una política fiscal saludable; la Secretaría de Educación, mejorando el analfabetismo en nutrición y la práctica de actividad física, y gobiernos municipales, con espacios para actividad física como las ciclovías y los parques públicos. En segunda instancia, deberían entrar la Secretaría de Agricultura, con una política que favorezca el consumo de frutas y verduras; la Secretaría de Economía, con los etiquetados informativos y mediante acciones que impulsen la oferta saludable, y la Secretaría de Desarrollo Social, impulsando alimentos saludables en todos sus programas de abasto social.

2.4.3 Representación esquemática de *salud en todas las políticas*

En este esquema se muestra la integración de las acciones del sector salud con aquéllas que están fuera del mismo y con otros sectores no gubernamentales, considerando la influencia del contexto global para demostrar la necesidad de actuar en todos los sectores y niveles de manera conjunta con el fin de lograr los mejores resultados que generen un mayor impacto en la salud de la población en el corto, mediano y largo plazo.



Fuente: Hernández-Ávila M, *Mexico's Health System: Building Policy and Evaluation for NCDs' Control*, APRU Global Health Workshop, Taiwán, 2014

Figura 5. Escenario integral: *salud en todas las políticas*

2.5 Herramientas esenciales para la aplicación de *salud en todas las políticas*

Siguiendo la estrategia y el nuevo modelo de *salud en todas las políticas* de la Unión Europea y la Declaración y dado que existen pocas experiencias que reflejen la aplicación de la misma, nos centraremos en las herramientas que, para su aplicación, se sugieren en el trabajo de Louise St-Pierre, *Governance Tools and Framework for Health in All Policies*⁴⁰⁵ y en el documento editado por David McQueen con varios autores: *Intersectorial Governance for Health in All Policies*.⁴⁰⁶ En este apartado mencionaremos aquellas herramientas que, de manera general, se sugieren para, en el siguiente, centrarnos en el análisis de lo que implica todo el andamiaje jurídico alrededor de este nuevo modelo.

Para la aplicación de *salud en todas las políticas* se requieren tres grandes áreas, a saber:⁴⁰⁷

2.5.1 Herramientas de gobernanza para un trabajo colaborativo

En relación con este punto, lo que se busca es contar con las herramientas que logren la coherencia y la colaboración necesaria para la aplicación del modelo. Se divide en cuatro grandes áreas:

- a) Las estructuras. Se refiere a la creación de estructuras como comités de gabinete, comités interdepartamentales, comités de gobierno, así como al establecimiento de una red con mecanismos flexibles que conformen la propia estructura y unidades de organización específica para la aplicación de las nuevas prácticas.
- b) Procedimientos. Se refiere a la planeación y la priorización que se debe llevar a cabo para lograr el establecimiento de las acciones más urgentes y poder compartir metas comunes de forma transversal en una colaboración constante. Es fundamental que se establezcan los parámetros de evaluación conjunta desde el momento en que se determine qué sectores van a coadyuvar en un objetivo común. Esto ayuda a que exista una correlación entre el objetivo y la acción de las partes involucradas.
- c) Financiamiento. Tiene que existir un financiamiento asegurado para poder llevar a cabo el nuevo modelo. Este financiamiento es compartido entre todos los participantes y será de acuerdo con el grado de involucramiento que cada sector tenga. Esto último genera un mayor compromiso entre los responsables de la aplicación.
- d) El aparato jurídico en su conjunto. En este rubro descansa toda la estructura anteriormente mencionada, ya que es mediante el derecho que se pueden lograr grandes cambios y compromisos entre los distintos sectores (esto se desarrolla en el apartado 3 de este capítulo).

405. St Pierre, L., "Governance tools and Framework for Health in All Policies", *National Collaborating Centre for Healthy Public Policy*, En línea: http://rvz.net/uploads/docs/Achtergrondstudie_-_Governance_tools_and_framework.pdf

406. McQueen, D., *et al.*, "Intersectoral Governance for Health in All Policies. Structures, actions and experiences", *European Observatory on Health Systems and Policies*. En línea: http://www.euro.who.int/__data/assets/pdf_file/0005/171707/Intersectoral-governance-for-health-in-all-policies.pdf

407. St Pierre, L., "Governance tools and Framework for Health in All Policies", *National Collaborating Centre for Healthy Public Policy*, pp. 8-15. En línea: http://rvz.net/uploads/docs/Achtergrondstudie_-_Governance_tools_and_framework.pdf

2.5.2 Impacto en salud

Este impacto ha sido definido por la OMS como “la combinación de procedimientos, métodos y herramientas mediante la cual la política, programas y proyectos deben ser considerados por sus potenciales efectos en la salud de la población y la distribución de esos efectos entre la población” (Louise, p. 11).⁴⁰⁸ Para algunos países, esta práctica ha significado una aplicación sistemática de aspectos de salud pública mediante la integración de distintas medidas que generan beneficios en la salud poblacional. Para lograr un impacto positivo en los efectos hacia la salud se requiere una gran coordinación entre distintos tomadores de decisión. Esto, a su vez, ayuda a dar legitimidad a las autoridades responsables de la salud.

2.5.3 Marco de referencia y análisis de casos

En este apartado se establece que las herramientas de gobernanza deben ser vistas en el contexto de su aplicación y mediante elementos que son específicos para ese contexto; por ejemplo, los elementos de administración en donde el sector salud debe ser el que encabece el liderazgo para relacionarse con los demás sectores, incluida la sociedad civil. Las herramientas de gobernanza deben cubrir todos los proyectos del gobierno en relación con la salud tanto en la aplicación horizontal como vertical, mediante el financiamiento, recursos humanos, conocimiento, compromisos, etc. A su vez, las acciones intersectoriales logran que se concreten los objetivos y refuerzan y reconocen las acciones de la administración encargada de la salud.

Existen casos internacionales de los cuales se puede analizar cómo han establecido la organización para lograr la *salud en todas las políticas*. Al respecto, es importante mencionar algunos casos para demostrar la aplicación de ciertas ideas hasta aquí planteadas.

2.5.3.1 Inglaterra⁴⁰⁹

Mediante el establecimiento de un programa de acción sobre el abordaje de las inequidades en salud y cuyo objetivo era reducirlas, se establecieron objetivos claros y un aparato específico para su aplicación. En relación con la estructura, se estableció un comité a nivel de subgabinete y una unidad de salud dentro del Ministerio de Salud encargados de desarrollar el programa en un primer nivel. En cuanto al procedimiento, se dejó claro que se trataba de una estrategia conjunta de desarrollo nacional para la cual habría una revisión del financiamiento de manera cruzada para los distintos sectores. Para fortalecer la estrategia, se basaron en acuerdos para el otorgamiento de servicios públicos así como en la aplicación de manera obligatoria de ciertas acciones consideradas efectivas para disminuir la desigualdad en salud.

408. *Ibid.*, p. 11.

409. *Ibid.*, pp. 18-21.

2.5.3.2 Quebec (Canadá)⁴¹⁰

El Departamento de Salud y Servicios Sociales de Quebec ha elaborado, desde hace más de dos décadas, distintos programas que buscan enfatizar la importancia de los determinantes sociales de la salud. En 2003, realizaron un nuevo programa cuya aplicación sería de diez años con distintos elementos de evaluación y enfatizando cuatro áreas de la salud pública: vigilancia, protección, promoción y prevención con el fin de influenciar otras políticas públicas. Paralelamente, en el Acta de Salud Pública de 2001 incluyeron una sección específica para que determinados organismos de gobierno colaboren como parte de sus deberes con las acciones que se propongan realizar en materia de políticas públicas en salud y asegurar que las medidas que otros sectores lleven a cabo no afecten la salud de la población. Para ello dedicaron una unidad como parte estructural de este programa para el impacto en salud en el propio Ministerio de Salud y una unidad interdepartamental para los mismos efectos. Para el procedimiento, crearon un comité de gabinete con ciertas responsabilidades ligadas a la valoración del impacto en salud; para lograr el financiamiento, hicieron un acuerdo con el Instituto Nacional de Salud Pública y, para reforzar el marco jurídico, establecieron los mandatos dentro del Acta de Salud Pública y las obligaciones específicas. De esta manera, el gobierno de Quebec ha logrado desarrollar la *salud en todas las políticas*.

2.5.3.3 Otros países⁴¹¹

Existen otros países como Noruega, Suecia, Finlandia, Nueva Zelanda y otras provincias de Canadá (British Columbia) que han logrado importantes avances en la implementación de *salud en todas las políticas*. Entre otras iniciativas establecieron gabinetes especiales de priorización y de responsabilidades intersectoriales, estrategias para combatir las desigualdades mediante objetivos intersectoriales, financiamiento sostenido para que los estados o provincias lleven las acciones a respectivas leyes a través de las cuales se busca fortalecer las acciones de las autoridades en salud. Es importante conocer la experiencia que en este ámbito han tenido otros países, para, a pesar de las diferencias y retos que un país como México tiene, éste pueda ejecutar con éxito un modelo de *salud en todas las políticas*.

410. *Ibid.*, pp. 36-38.

411. *Ibid.*, pp. 22-40.

3. La regulación y la epidemia de sobrepeso y obesidad en México

Al explicar la forma en que el modelo de *salud en todas las políticas* se organiza, quedó señalada la importancia del marco jurídico como un aspecto indispensable de las herramientas para la gobernanza de un trabajo colaborativo. En este sentido y ante un modelo que contiene acciones tan diversas, el marco jurídico debe estar fuertemente anclado en derechos humanos y eficientemente regulado para que contribuya a consolidar dicha política.

Para gran parte del mundo jurídico, la regulación es vista como una de las herramientas que la política pública utiliza con el fin de alcanzar objetivos sociales o económicos. A lo largo del siguiente apartado, se estudia el fenómeno jurídico de la regulación como uno de los instrumentos que el Estado necesita utilizar con nuevos mecanismos y visión para lograr el control del sobrepeso y la obesidad en México de una manera más efectiva incluyendo el modelo de *salud en todas las políticas*.

La gran mayoría de las veces, regular actividades de manera jurídica implica limitar los derechos de los entes regulados; es por esto que, en primer lugar, se analizan algunas de las justificaciones de la acción estatal. Dichas justificaciones permiten introducir, en segundo lugar, los diferentes tipos de regulación y técnicas regulatorias que se cree funcionarán de mejor manera para controlar ciertos determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad. Una vez identificados los diferentes tipos de regulación y sus justificaciones, se realiza, en tercer lugar, una breve reflexión sobre la importancia de regular los riesgos asociados con ciertos determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad, con el fin de establecer algunos parámetros para el diseño de regulación efectiva que permita priorizar las acciones sobre los determinantes que están en las diferentes esferas. Para lograr lo anterior, se analizan algunas herramientas de la regulación y se reflexiona acerca de cómo han sido aplicadas al caso mexicano.

Para finalizar, se examina la relación de la regulación con las teorías más novedosas de rendición de cuentas (analizadas desde la perspectiva del *accountability*), para así tener un análisis completo que cubra la planeación de la regulación, su desarrollo y la evaluación y rendición de cuentas de la misma (con el tema de la evaluación y rendición de cuentas nos referimos a la regulación en específico y no así a toda la política).

Por lo anterior, podemos afirmar que, para que la regulación sea efectiva cuando se trata de la modificación de los determinantes en salud, es necesario que vaya más allá de un solo instrumento y que incida en los distintos sectores. Evidentemente, esto hace que el marco jurídico sea mucho más complejo y ésta es una de las causas que ha provocado que las políticas públicas, en repetidas ocasiones como se ha mencionado reiteradamente, fracasen, sean débiles en su aplicación o tengan problemas para lograr sus objetivos.

3.1 La justificación de la acción estatal

Antes de comenzar a explicar algunos aspectos sobre la justificación estatal, es importante analizar las posturas más sobresalientes que existen en el tema sobre la regulación de los determi-

nantes sociales del sobrepeso y la obesidad como medios de control efectivo de la epidemia. Por una parte, el sector académico se encuentra, por lo general, a favor de la regulación. Sin embargo, entre este gremio existe un constante debate sobre el tipo de determinantes que se deben regular. Para Nicole Novak y Kelly Brownell, distinguidos estudiosos sobre el tema de la regulación de los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad, los Estados deben realizar políticas que intervengan en los determinantes ambientales que promueven el consumo excesivo de comidas para disminuir dicho consumo, a pesar de la resistencia de la industria alimentaria.⁴¹² De manera contraria, académicos como David Studdert, Jordan Flanders y Michelle Mello, apoyan el uso de técnicas de regulación más agresivas enfocadas en determinantes que afectan la decisión del consumidor directamente, tales como la imposición de impuestos que sean trasladables al consumidor o estrategias regulatorias enfocadas a disminuir el consumo de alimentos no saludables en la población infantil mediante la restricción directa de alimentos en específico.⁴¹³ Por el contrario, la industria alimentaria en México y el Mundo⁴¹⁴ tiene generalmente posturas en contra de la regulación y apoyan tajantemente la autoregulación de la industria y la reformulación de la misma, y consideran que no es necesaria la intervención estatal. Para fortalecer sus argumentos, la industria hace énfasis en el papel del individuo como responsable directo de su estado de salud o enfermedad y desdibujan la responsabilidad de la industria en la epidemia.⁴¹⁵

Detrás de toda acción estatal que tenga como objetivo regular determinadas actividades tanto económicas como sociales, debe existir una justificación lo suficientemente fuerte para permitir dicha acción. Tales justificaciones pueden revestir diversas formas; pueden ser de carácter filosófico o estar basadas en realidades sociales perceptibles. Por ejemplo, si el regulador ha detectado que existen determinadas actividades que contribuyen a aumentar el riesgo de padecer una enfermedad, evitar o reducir tal riesgo podría ser una justificación para la acción estatal. Sin embargo, para que el Estado pueda limitar los derechos de los regulados en este caso particular, detrás de la justificación de reducir el riesgo de padecer una enfermedad existe una más primigenia: asegurar el bienestar poblacional y brindar las condiciones al mercado para que éste funcione de una mejor manera. Como es posible observar de los ejemplos anteriores, tales justificaciones pueden tener una base social o económica determinada.

412. Novak, Nicole L., Brownell, Kelly D., Role of Policy and Government in the Obesity Epidemic, American Heart Association, 2012. Disponible en: <http://circ.ahajournals.org/content/126/19/2345.full> Doi: 10.1161/CIRCULATIONAHA.111.037929.

413. Studdert, D.M., Flanders, J., Mello, M.M., Searching for Public Health Law's Sweet Spot: The Regulation of Sugar-Sweetened Beverages. *PLoS Med* 12 (7): 2015 e1001848. Doi:10.1371/journal.pmed.1001848 Disponible en: <http://journals.plos.org/plosmedicine/article?id=10.1371/journal.pmed.1001848> [Cfr. Para más sobre el tema consultar: Swinburn, Boyd A. (2008) Obesity prevention: the role of policies, laws and regulations, Australia and New Zealand Health Policy. Disponible en: <http://www.anzhealthpolicy.com/content/5/1/12>]

414. Sharma, L.L., Teret, S.P., Brownell, K.D. The Food Industry and Self-Regulation: Standards to Promote Success and to Avoid Public Health Failures. *American Journal of Public Health*. 2010; 100 (2): 240-246. Doi:10.2105/AJPH.2009.160960 Disponible en: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2804645/>

415. Cfr. Para más sobre este tema consultar: CONMEXICO. Comentario: BOO1002213. Comentario vertido en la consulta pública ante COFEMER de los "Lineamientos Generales para el Expendio o Distribución de Alimentos y Bebidas en los Establecimientos de Consumo Escolar de los Planteles de Educación Básica".

Sin embargo, algunos especialistas, además de identificar las justificaciones sociales y económicas, han creado justificaciones filosóficas. En este apartado no se habla de las justificaciones filosóficas detrás de la acción estatal, pero vale la pena recordar que esta tesis toma como base la idea del paternalismo justificado. Esta teoría se encuentra presente en los trabajos de ciertos abogados especialistas en derecho y salud pública como Lawrence O. Gostin y otros filósofos del derecho. Para Gostin, la acción estatal está justificada en aquellos casos en los que la voluntad del individuo se encuentra disminuida por determinados factores externos a ella.⁴¹⁶ Para otros autores, tales como Garzón Valdés, el gobierno debe intervenir en aquellos casos en los que existe incompetencia del sujeto que se encuentra expuesto a un riesgo.⁴¹⁷ En este sentido, vale la pena aclarar que en temas de determinantes en salud, epidemias y otros relacionados con la salud pública, el individuo no puede actuar por sí solo para cambiar el entorno, por lo que la acción estatal quedaría plenamente justificada. Cualquiera que sea la justificación filosófica que se prefiera, es claro que existen casos en los que el actuar estatal es necesario para preservar la integridad de su población.

A continuación se analizan las justificaciones económica y social, que son las bases de las regulaciones del mismo carácter. Se cree que, por sus características, estos tipos de regulación ayudarán en la creación de una teoría regulatoria que disminuya de manera considerable los riesgos asociados con la epidemia de sobrepeso y obesidad.

3.1.1 La justificación económica

La justificación económica se basa en la idea de que el mercado no funciona correctamente, por lo que es necesario que el Estado actúe para solucionar las fallas y así crear un ambiente de competencia que permita mejorar la calidad de los productos y, en última instancia, la vida de los ciudadanos.⁴¹⁸

Con base en lo establecido por Baldwin y Cave, las fallas de mercado que se intenta solucionar con la regulación económica y que se cree aplican para el caso del sobrepeso y la obesidad son: 1) los monopolios y los monopolios naturales; 2) las “*windfall profits*”, es decir, las ganancias que algunas empresas tienen en exceso por conseguir insumos a precios más bajos y que tienen como consecuencia que el precio de los productos no refleje su verdadero costo social; 3) el “*predatory pricing*” o la acción de disminuir el precio de los productos a tal grado que se saque a los competidores del mercado y, como consecuencia, baje la calidad de los productos; 4) las asimetrías de la información entre productores y consumidores; 5) el “daño moral” que resulta cuando el consumidor no paga directamente los costos que genera el hecho de que consuma un producto (estos cos-

416. Gostin, Lawrence, *et al.*, “A Broader Liberty: JS Mill, Paternalism and the Public’s Health”, *Public Health*, 2009. En línea: http://scholarship.law.georgetown.edu/cgi/viewcontent.cgi?article=1018&context=ois_paperspg. 216, (consultado: 23 de Agosto de 2014).

417. Garzón, E., “¿Es éticamente justificable el paternalismo jurídico?”, *Doxa*, Núm. 05, 1988, ISSN 0214-8876.

418. Ver British Government, “Principles of Economic Regulation”, *Department of Business Innovation and Skills*, pp. 1-6; Baldwin, Cave, *Understanding Regulation*, p. 15; Salomon, Lester, *Economic Regulation en The Tools of Government*, p. 117.

tos los puede terminar pagando la sociedad en su conjunto, como en el caso de las aseguradoras públicas), y 6) los problemas de planeación, con base en los cuales los productores satisfacen las demandas de los consumidores sin planear las demandas de las generaciones futuras o satisfacer fines altruistas.⁴¹⁹

Cuando el Estado desea poner fin a alguna de estas fallas por medio de la implementación de determinados instrumentos jurídicos realiza lo que se ha identificado como “regulación económica”. De acuerdo con algunos autores, la regulación económica puede controlar, con el fin de reducir las fallas de mercado, tanto la entrada y salida de competidores del mismo como los precios de los productos.⁴²⁰ Se considera necesario agregar al anterior listado el hecho de que el Estado también controla las condiciones de competencia entre los participantes del mercado al establecer barreras que permitan disminuir fallas como el daño moral o la asimetría de la información.

A continuación se presenta un cuadro en donde se ejemplifican algunas de las fallas de mercado que se observan en el caso del sobrepeso y la obesidad en México:

Falla de mercado	Traducción al caso del sobrepeso y la obesidad en México
Monopolios y monopolios naturales; <i>windfall profits</i> y <i>predatory pricing</i>	Se han unido tres fallas de mercado en un solo apartado por considerar que están íntimamente relacionadas. La industria de alimentos procesados en México ha adquirido características propias de un monopolio. A las compañías involucradas se les ha identificado con el término de “ <i>big food companies</i> ”. ⁴²¹ Actualmente, existen pocas empresas que compiten entre ellas en el mercado nacional; de hecho, éstas se han unido en asociaciones y cámaras industriales que, la mayoría de las veces, protegen su estatus monopólico.
Asimetrías de la información	En el caso del sobrepeso y la obesidad, las asimetrías de la información derivan de que los consumidores no cuentan con elementos suficientes para tomar una decisión de consumo informada. Tales elementos pueden encontrarse ausentes tanto en la publicidad como en el etiquetado de alimentos.
Daño moral y problemas de planeación	Estas dos fallas de mercado se relacionan con el comportamiento de la industria, el cual pocas veces mide el nivel de daño social que su comportamiento ocasionará.

419. Balwin, Cave, *Understanding Regulation*, pp. 15-22.

420. Salomon, Lester, “Economic Regulation”, en *The Tools of Government*, p. 119

421. Oxfam briefing paper, “Behind the Brands”, [http://www.oxfamnovib.nl/Redactie/Downloads/Rapporten/bp166-behind-brands-260213-embargo-en%20\(1\).pdf](http://www.oxfamnovib.nl/Redactie/Downloads/Rapporten/bp166-behind-brands-260213-embargo-en%20(1).pdf) (consultado: 23 de agosto de 2014).

Como es posible observar, el cuadro anterior detecta algunos de los problemas económicos que generan la epidemia de sobrepeso y obesidad en México. Es importante tener en cuenta que, para solucionar estos problemas, es necesario elegir herramientas regulatorias que tengan un alto grado de coercibilidad, involucramiento del ente regulatorio en la elaboración y ejecución de las medidas, automaticidad y visibilidad.⁴²² Estas características son importantes ya que este tipo de regulación trata con tomadores de decisión importantes para el desarrollo económico de un país al mismo tiempo que restringe severamente lo que las empresas desean realizar.

3.1.2 La justificación social

Este tipo de justificación intenta capturar todas las demás razones que no tienen una naturaleza puramente económica, las cuales pueden ser los derechos humanos o la solidaridad social.⁴²³ Por lo tanto, la regulación social será aquella que intente lidiar con las situaciones que afecten a los seres humanos en su integridad y bienestar.

Como se ha mencionado en ocasiones anteriores, en el caso del sobrepeso y la obesidad es fácil percatarse de que existe una vulneración a los derechos humanos de la población, entre ellos a la protección de la salud, a la información, a una alimentación nutritiva, suficiente y de calidad, al agua potable y a la actividad física, entre otros. Lo mismo se podría decir en relación con la inequidad en los determinantes sociales que afectan, entre otros aspectos, la salud.

La regulación de la salud pública es con fines sociales, dados sus objetivos y el alto grado de solidaridad social que está implícito en ella. Sin embargo, es necesario que la regulación social haga uso de la regulación económica para poder crear una colaboración fructífera entre estos dos elementos regulatorios.

3.1.3 La regulación social y económica basada en riesgo para el caso del sobrepeso y la obesidad

Diversos especialistas en regulación, en derecho y salud pública han llegado a la conclusión de que, para el caso de la salud pública, es preferible contar con una combinación de los dos tipos de regulaciones anteriormente descritos, es decir, lo mejor es crear una teoría tal que rescate postulados tanto de la regulación social como de la regulación económica.⁴²⁴ La interrelación entre estas dos regulaciones se da porque, mientras la regulación económica lidia con los problemas del mercado, la regulación social combate los efectos de dichas actividades en la población.⁴²⁵

A pesar de lo anterior, existen determinadas características que toda buena regulación debe contener. En palabras de Baldwin y Cave, existen cinco criterios de la buena regulación:⁴²⁶

422. Salomon, Lester, "Economic Regulation", *The Tools of Government*, p. 120.

423. Prosser, Tony, "Regulation and Social Solidarity", *Journal of Law and Society*, pp. 164-87.

424. Parmet, Wendy, *Populations, Public Health and the law*, Georgetown University Press, 2009. Y Mat, Peter en Salamon, Lester. *The Tools of Government: A Guide to the New Governance*, Oxford University Press, 2002, p. 217.

425. *Idem.* Salamon, Lester. *The Tools of Government: A Guide to the New Governance*, Oxford University Press, 2002, p. 119.

426. Baldwin y Cave, *Understanding Regulation*, Oxford University Press, p. 27.

- 1) los organismos que la crean deben estar facultados para hacerlo;
- 2) la regulación debe tener un esquema de rendición de cuentas (“*accountability*”);
- 3) los procesos de creación de la regulación deben ser accesibles, justos y abiertos al público;
- 4) el regulador debe tener la experiencia suficiente para regular el área en cuestión, y
- 5) la acción gubernamental debe tender a la eficiencia.

Sin embargo, para el caso del sobrepeso y la obesidad en México, se considera que, además de las cinco características anteriormente mencionadas, es necesario que la regulación esté basada en un modelo de riesgo que ayude al gobierno en la determinación de las actividades que realizará con el objetivo de reducir los riesgos asociados con ciertos determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad en México. Por esta razón, a continuación se procede a analizar la aplicación del modelo de regulación basada en riesgo para el caso del sobrepeso y la obesidad en México.

3.2 La regulación basada en riesgo como una de las herramientas de la acción pública para controlar el sobrepeso y la obesidad

Para algunos especialistas en regulación, como Lester Salomon, nos encontramos en una nueva era donde la acción pública depende de un gran número de herramientas para llevar a cabo las finalidades gubernamentales.⁴²⁷ El derecho y la regulación, como parte de la misma, han sido vistos como elementos fundamentales para contribuir y alcanzar determinados objetivos que el Estado ha identificado como relevantes. Es por esto que el marco jurídico, incluida la regulación, debe adecuarse a las metas de un plan, es decir, debe funcionar en sintonía con lo establecido en una política pública, la cual contiene todos los objetivos, herramientas (jurídicas o no) y estrategias que se utilizarán en el camino hacia la consecución de los objetivos de importancia para el Estado. Dichos objetivos pueden ser específicos o estar alineados a uno mayor. Actualmente, en México, para el caso del sobrepeso y la obesidad, existen políticas públicas nacionales que establecen tanto los objetivos generales como específicos de la regulación en esta materia, como se mencionó en el capítulo anterior; dentro de éstas se encuentran el Plan Nacional de Desarrollo, el Plan Sectorial de Salud y la Estrategia Nacional.

En la priorización y determinación de las actividades regulatorias que se deben realizar para alcanzar los objetivos específicos en el caso en comento, se puede utilizar un sinfín de teorías, sin olvidar que la priorización es necesaria pues el Estado está sujeto a tiempo y recursos limitados. En este apartado abordamos la priorización de las actividades regulatorias basadas en un modelo de riesgo, o lo que comúnmente se ha conocido como “regulación del riesgo”. Ésta es la razón por la que en este apartado se analiza detenidamente la regulación basada en riesgo como un modelo de planeación y evaluación de la misma.

427. Salamon, Lester, *The tools of Government*, Oxford, NY, 2002.

Antes de comenzar, es importante clarificar que la definición de regulación que aquí se toma es la establecida por Black, cuando hace referencia al proceso que involucra actividades sostenidas y orientadas a alterar el comportamiento de otras personas con base en objetivos previamente identificados.⁴²⁸

3.2.1 La regulación basada en riesgo aplicada al caso del sobrepeso y la obesidad en México

Con base en lo establecido por la Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económicos (OCDE), la regulación basada en riesgo puede tener, por lo menos, tres beneficios: 1) ayuda al regulador a ubicar los recursos donde el riesgo es mayor; 2) mejora la toma de decisiones, al brindar nueva evidencia acerca de la necesidad de regular las actividades donde hay mayor riesgo, y 3) brinda evidencia suficiente para justificar la acción gubernamental en una actividad en específico.⁴²⁹ Estos beneficios justifican la regulación del riesgo para el caso del sobrepeso y la obesidad y constituyen la razón por la cual se ha preferido este tipo de regulación, ya que existe un gran número de determinantes sociales de estas enfermedades que pueden ser abordados, pero cuyo peso en la enfermedad es diferente. Esta es la razón por la que resulta necesario priorizar cuáles serán considerados primero y cuáles después, qué técnicas regulatorias se utilizarán para abordarlos y la razón detrás de dichas decisiones.

La OCDE menciona que, en la elaboración de regulaciones basadas en riesgo, algunas veces es conveniente para el regulador usar un modelo análogo al ciclo de desarrollo de la política pública, es decir, es conveniente que en su desarrollo se observen las siguientes fases:⁴³⁰

Fase de desarrollo de política pública	Traducción a la fase de desarrollo de la regulación basada en riesgo
El pronóstico	Evaluación del riesgo
La prevención	El manejo o gestión del riesgo
La vigilancia	La revisión regulatoria
La implementación, incluida la vigilancia del cumplimiento	La implementación, incluida la vigilancia del cumplimiento
La adaptación	La adaptación, remedio, respuesta ante la crisis y compensación si la prevención falló y el riesgo se verifica
La evaluación	La evaluación

428. Black, Julia, "Critical Reflections on Regulation", *Australian Journal of Legal Philosophy*, 2002, 27, p. 1.

429. OCDE, *Risk and regulatory policy improving the governance of risk*, OCDE, Serie OECD Reviews of Regulatory Reform, p. 28. Disponible en: http://www.ni.gov.mx/pics/pages/umr_documentos_base/Risk_regulatory.pdf, fecha de consulta: 10 de agosto de 2014.

430. *Ibid.*, p. 141.

Como es posible observar en el recuadro anterior, en el desarrollo de la regulación basada en riesgo encontramos distintas fases que son análogas a las que se siguen en el desarrollo de políticas públicas. A continuación se realiza una pequeña explicación de cada una de estas fases y se las ejemplifica con el caso del sobrepeso y la obesidad.

A. El pronóstico - la evaluación del riesgo

Este primer paso en el desarrollo de la regulación basada en riesgo tiene como objetivo identificar las actividades más riesgosas asociadas con la enfermedad. De esta manera, una vez que el regulador es capaz de prever los riesgos, puede determinar qué actividades son las que regulará y de qué manera lo logrará. Para esto es necesario realizar una evaluación del riesgo.⁴³¹ Actualmente, existe un gran número de modelos para evaluar los riesgos; en esta investigación se analizará uno que en particular fue realizado para fines de salud pública.

Para Reynolds, la evaluación del riesgo debe realizarse con base en:⁴³²

1. El número de personas afectadas o potencialmente afectadas por una condición, estado o actividad.
2. El grado o el grado potencial de riesgo que dicha condición, estado o actividad implica para la salud pública. Dicho riesgo puede verse traducido en un eventual daño a la salud pública o en una afectación a los estándares de salud de la comunidad.
3. Las precauciones razonables que la persona causante de la condición, el estado o la actividad hayan o no realizado para evitar o minimizar el efecto adverso o el potencial efecto adverso de dicha condición, estado o actividad.
4. Las precauciones razonables que la persona afectada adversamente o potencialmente afectada por la condición, estado o actividad haya tomado o no para evitar o minimizar el efecto, potencia, condición o estado de su salud o de la salud de todas las personas a su cargo, educación o manutención.

Este modelo de evaluación potencial de los riesgos de una enfermedad podrá ser utilizado en la priorización de actividades regulatorias relacionadas con el sobrepeso y la obesidad, por ejemplo, para establecer cuál determinante social debe abordarse primero y de qué manera. Es importante mencionar que la política pública actual en la materia ya ha identificado las actividades riesgosas que contribuyen a la prevalencia de dichas enfermedades, las cuales se pueden resumir en los diez objetivos del Acuerdo Nacional para la Salud Alimentaria, mencionado en el capítulo anterior. Sin embargo, dichos objetivos implican una gran variedad y cantidad de actividades regulatorias, por lo que es pertinente que el Estado determine en qué orden realizará las actividades basándose en una evaluación objetiva de los riesgos.

431. *Idem.*

432. Reynolds, Christopher, *Public Health. Law and Regulation*, Australia, Federation Press, 2004, p. 147.

B. La prevención - el manejo o gestión del riesgo

Una vez identificadas las actividades riesgosas, se decide qué se pretende hacer con ellas, lo cual es la tarea primordial del manejo de riesgos. En este punto se comparan las alternativas regulatorias que se tienen y los instrumentos que se utilizarán para regularlas. La OCDE menciona que es importante tener un procedimiento para medir las posibles consecuencias que resultarían de la toma de una u otra decisión regulatoria, para lo cual se puede utilizar un método que mida y compare el grado de prevención real que se obtendría con las alternativas y el grado de prevención que se desea alcanzar.⁴³³ Más adelante, cuando se habla acerca de los instrumentos regulatorios, se regresa a este tema para analizar qué tipo de instrumento es el más eficaz para lograr los objetivos deseados. Antes de elegir un instrumento o técnica específica, es importante realizar un análisis pormenorizado de costo beneficio⁴³⁴ que indique cuál es la opción que se ajusta de una mejor manera al presupuesto asignado.⁴³⁵

C. La vigilancia - la revisión regulatoria

Es preciso tener en mente que el hecho de contar con mecanismos adecuados para medir y gestionar los riesgos no asegura el éxito de la regulación basada en riesgo; es necesario contar con una estructura organizacional que guíe y evalúe estos esfuerzos.⁴³⁶ Las actividades de guiar y evaluar, tanto la evaluación como la gestión del riesgo, pueden estar centralizadas en una agencia que se encargue de revisar todos los instrumentos regulatorios de la política y de todo el gobierno.⁴³⁷ Sin embargo, esta hipótesis resulta de difícil aplicación cuando se trata de áreas sumamente especializadas como la epidemia de sobrepeso y obesidad. Independientemente de la herramienta regulatoria que se utilice en la implementación de las estrategias, es importante que un cuerpo especializado se encargue de revisar la validez y precisión de la medición y gestión de los riesgos, recomendación que se podrá ver aplicada cuando se analicen los logros y el apego a los mandatos normativos y a la política (en inglés, esto se define como “*accountability*” de la regulación). Por ejemplo, para el caso del sobrepeso y la obesidad en México, se piensa que la eventual incorporación de estos trabajos a una agencia supraseducativa que se encargue de vigilar la política pública y la regulación en materia de salud es una de las mejores opciones para supervisar el correcto desarrollo de las acciones que deberían estar presentes en otros sectores.

433. OCDE, *op. cit.*, p. 145.

434. Sunstein, Cass, “The Cost Benefit State, Chicago working paper in law and economics”, University of Chicago, p. 21. En línea: <http://www.law.uchicago.edu/files/files/39.sunstein.pdf> (consultado 12 de agosto de 2014).

435. OCDE, *op. cit.*, pp. 145- 149.

436. *Ibid.*, p. 149.

437. *Ibid.*, p. 150.

D. La implementación y la vigilancia del cumplimiento

La implementación y la vigilancia del cumplimiento de la regulación es un tema que excede los límites de este apartado. Sin embargo, es importante mencionar que existen países que han desarrollado estrategias para mejorar la implementación y la vigilancia del cumplimiento de la regulación en materia de salud, tal es el caso de Australia. En octubre de 2005, algunas agencias australianas responsables del etiquetado y seguridad de los alimentos promulgaron la Estrategia para una Implementación Consistente de la Regulación de los Alimentos en Australia.⁴³⁸ Dicha estrategia tiene como objetivo elaborar una teoría y un plan de trabajo que ayuden a mejorar la implementación de la regulación de los alimentos. Se trata de un documento extenso que detalla las acciones, metas y estrategias para lograr un sistema regulatorio eficiente; para esto, está dividida en los siguientes ocho componentes operacionales:⁴³⁹

- 1) vigilancia y monitoreo a través del uso de encuestas para evaluar la efectividad de la regulación;
- 2) acuerdos regulatorios y de cumplimiento con el fin de crear convenios que faciliten los mecanismos de monitoreo y auditoría de las distintas acciones obligadas por la regulación;
- 3) mecanismos de respuesta y manejo de incidentes relacionados con la seguridad de los productos alimentarios;
- 4) coordinación de la regulación entre agencias y gobiernos locales;
- 5) investigación, sanciones y procedimientos sancionatorios;
- 6) apoyo de la industria alimentaria y educación;
- 7) educación del consumidor, y
- 8) reporte con base en el desempeño de algunos indicadores elaborados por las agencias australianas.

Se cree que los componentes mencionados pueden ser adoptados para la regulación del sobrepeso y la obesidad en México como un buen punto de partida para desarrollar acciones que se dirijan a cada uno de los determinantes que se han de regular. Asimismo, se considera que el éxito del desarrollo de dichos componentes estriba en que éstos sean coordinados por una agencia que se encargue de velar por su cumplimiento y desarrollo, ya que la implementación de la regulación implica mucho más que imponer sanciones; involucra también la colaboración de distintos sectores y el trabajo coordinado de todas las agencias gubernamentales.

438. Food Standards Implementation Sub-Committee, "A strategy for consistent implementation of food regulation in Australia", Australia, 2005. En línea: [http://www.health.gov.au/internet/main/publishing.nsf/Content/883C27BB65747801CA257BF0001C95C7/\\$File/isc-workplan.pdf](http://www.health.gov.au/internet/main/publishing.nsf/Content/883C27BB65747801CA257BF0001C95C7/$File/isc-workplan.pdf) (consultado: 13 de agosto de 2014).

439. *Ibid.*, p. 7.

E. La adaptación, remediación, respuesta ante la crisis y compensación si el riesgo se hace real

La adaptación de la regulación basada en el comportamiento de la misma funcionará sólo si los mecanismos de monitoreo y vigilancia del cumplimiento son capaces de proveer la información necesaria para detectar las fallas en el modelo. De la misma manera, se cree que una vez que se identifiquen los elementos que se han de modificar mediante la regulación, será necesario que las soluciones que se elaboren al respecto pasen por los mismos análisis de costo beneficio que las regulaciones que los precedieron.

El concepto de remediación y compensación para el caso de la actualización del riesgo es de difícil aplicación, sobre todo en los casos del sobrepeso y obesidad. No obstante, con el incremento que se espera en demandas colectivas y el aumento en demandas basadas en el interés legítimo (ambos mecanismos previstos en la nueva Ley de Amparo), se podría pensar en un esquema de daño que podría ser aplicable en el caso de empresas que, por ejemplo, violaran las normas de etiquetado de alimentos e incluyeran en sus productos un alto contenido de grasas trans, o que mediante la publicidad indujeran al consumidor a error, o bien, en el caso de los conflictos de intereses que en ocasiones existen entre la industria alimentaria y el sector responsable de la regulación y que llevan a tomar malas decisiones que afectan los resultados de la regulación y los indicadores de las mismas. Este es un tema que merece un mayor cuidado y consideración al momento de hacer y planear la política pública.

F. La evaluación

Este tipo de evaluación difiere de las que podrían realizarse con el objetivo de analizar la efectividad de la regulación, ya que involucra el análisis pre/post de la regulación tomando algunos de los elementos realizados con anterioridad al proceso de evaluación del riesgo.⁴⁴⁰ Por ejemplo, si en el proceso de evaluación del riesgo se detectó un determinado porcentaje del mismo, en esta fase es relevante determinar si ese porcentaje disminuyó o no como resultado de la implementación de la regulación.

Como es posible observar, el modelo de regulación basado en riesgo es un esquema de planeación de la regulación que ayuda en su ejecución y futura evaluación. Sin embargo, queda la tarea de elegir los instrumentos regulatorios adecuados para llevar a cabo tanto los postulados de riesgo como la regulación económica y social. Asimismo, como se verá más adelante, este modelo se relaciona íntimamente con los postulados de la rendición de cuentas, por lo que para su éxito será necesario unirlos de tal manera que se asegure una adecuada cobertura de los intereses regulatorios.

440. OCDE, *op. cit.*, p. 151.

3.3 Los instrumentos de la regulación aplicados al caso del sobrepeso y la obesidad en México

Como se mencionó anteriormente, el caso del sobrepeso y la obesidad en México requiere de un modelo regulatorio tal que combine características de la regulación social y de la regulación económica. De esta manera, se convierte en una acción necesaria elegir instrumentos regulatorios que contengan las características de coercibilidad, involucramiento del ente regulatorio en la elaboración y ejecución de las medidas, automaticidad y visibilidad.⁴⁴¹ A continuación se presenta una breve descripción de cada uno de ellos y su posible aplicación al modelo de *salud en todas las políticas* para el caso del sobrepeso y la obesidad en México.

Para lograr lo anterior, se utiliza la división de estrategias regulatorias apuntadas por Baldwin y Cave,⁴⁴² por considerarla la más útil para el caso en cuestión, ya que evalúa el posible éxito de los instrumentos con base en sus características generales. Baldwin y Cave clasifican las estrategias regulatorias en: 1) comando y control; 2) incentivos; 3) controles al mercado; 4) divulgación de información, e 5) instrumentos de acción directa y diseño.⁴⁴³ Se han eliminado las clasificaciones realizadas por los autores con base en los derechos/deudas y los esquemas de compensación pública por considerarlos útiles en jurisdicciones de *common law* y no de derecho civil, donde el derecho de “daños” o “*tort law*” se encuentra ampliamente desarrollado.

Es importante mencionar que si se piensa en un modelo de regulación de riesgo para el caso en específico se debe tener en mente que el proceso de elección de los instrumentos regulatorios debe estar acompañado de una evaluación de riesgo y costo beneficio para el caso específico de las regulaciones en las que se esté pensando. Es decir, se deben sopesar los pros y los contras de la elección de los instrumentos y su relación con la posible disminución del riesgo que intentan mitigar.

3.3.1 Comando y control

Este tipo de instrumentos regulatorios se basa en el concepto de acción y sanción, es decir, se prescribe una conducta determinada que, de no ser cumplida, le será atribuida una sanción.⁴⁴⁴ Este es el tipo de técnica regulatoria más usado ya que favorece la acción directa del Estado; sin embargo, ha sido criticada por alentar la captura del regulador, crear reglas complejas y de difícil cumplimiento, no establecer los estándares de cumplimiento que más favorecen su objetivo y por ser de compleja instrumentalización.⁴⁴⁵ Los instrumentos de comando y control pueden, a su vez, contener otros

441. *Ibid.*, Nota 7.

442. Baldwin y Cave, pp. 105 -126. S

443. *Idem.*

444. Para más sobre el tema consultar: Regulatory and Non-Regulatory Approaches to Pollution Control, en línea: [http://yosemite.epa.gov/ee/epa/erm.nsf/vwAN/EE-0568-04.pdf/\\$file/EE-0568-04.pdf](http://yosemite.epa.gov/ee/epa/erm.nsf/vwAN/EE-0568-04.pdf/$file/EE-0568-04.pdf)

445. Baldwin y Cave, pp. 106-110.

instrumentos regulatorios propios de la regulación económica y de la regulación social. Por ejemplo, en el caso de la regulación del sobrepeso y la obesidad se tiene un fin social al pretender mejorar la salud del porcentaje de la población que la padece y prevenir que los que no presentan el problema no lleguen a tenerlo. Es en este sentido que se pueden implementar distintas medidas; a continuación daremos un ejemplo específico y acotado para que se pueda observar mejor esta situación.

Dentro de la justificación social de la regulación en materia de sobrepeso y obesidad, por ejemplo, se busca generar los cambios que permitan que todos los mexicanos tengan acceso a una alimentación saludable, lo que implica acceso a una alimentación balanceada que contenga fruta, verdura y agua potable, por mencionar algunos puntos principales. Para lograrlo, se pueden utilizar distintos mecanismos de desincentivo para el consumo como los impuestos (por ejemplo, el impuesto a las bebidas azucaradas) que, de no implementarse, ocasionarán la imposición de una sanción. En este caso, estamos frente a un claro instrumento de comando y control que utiliza una herramienta de incentivos económicos: el impuesto.

La manera más clara de aplicar esta técnica al caso del sobrepeso y la obesidad es la implementación de leyes y regulaciones que permitan al Estado controlar los determinantes sociales de dichas enfermedades. Por ejemplo, el Estado ha intentado aplicar técnicas de comando y control en algunas ocasiones como en el caso de los Lineamientos Generales para el Expendio y Distribución de Alimentos y Bebidas en los Planteles de Educación Básica o con las posteriores modificaciones al Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios, comentados en el capítulo anterior. El caso de los Lineamientos y el caso del Reglamento merecen un importante análisis, ya que en los dos es cuestionable la efectividad de la vigilancia de la autoridad para asegurar su cumplimiento y observancia. Esta situación es un ejemplo de las dificultades a las que se enfrentan los instrumentos regulatorios basados en comando y control, por lo que se vuelve importante combinarlos con otros instrumentos que aseguren una mayor eficacia.

3.3.2 Incentivos

Si bien es cierto que toda acción gubernamental crea una serie de incentivos que orientan la acción del ente regulador, este tipo de regulación está basado en la imposición de incentivos económicos: impuestos, subsidios o concesiones.⁴⁴⁶

Actualmente en México, con la modificación a la Ley del Impuesto Especial sobre Producción y Servicios (IEPS), se está haciendo uso de este tipo de incentivos, por ejemplo, mediante las acciones empleadas para disminuir el consumo de bebidas azucaradas. El problema con este tipo de impuestos es que los fabricantes pueden absorber el costo del impuesto para no reflejarlo en el precio real del producto o crear nuevas presentaciones que permitan a los consumidores adquirir porciones más pequeñas. Además de estos ejemplos, actualmente la legislación mexicana no ha

446. Baldwin y Cave, p. 111.

pensado en un esquema de incentivos positivos, es decir, un sistema que premie la actividad de las empresas si éstas contribuyen a la disminución de la epidemia. Es importante para los reguladores mexicanos considerar esta opción como un método alternativo de regulación.⁴⁴⁷

3.3.3 Controles al mercado

Los autores citados han mencionado que algunos controles al mercado, tales como establecer leyes de competencia o permisos que mencionen lo máximo que pueden vender las empresas de un producto, son métodos que pueden funcionar para corregir situaciones monopolísticas.⁴⁴⁸ En México no se han creado esquemas de este estilo que estén enfocados a mejorar la competencia en el mercado de productores de alimentos previamente envasados, sin embargo, con la entrada en vigor de las leyes de competencia, se cree que se puede mejorar el ambiente en este tipo de mercado, lo que se traduciría en mejores productos para la población.

Es importante mencionar que otra forma que este tipo de regulación puede revestir es la que realiza el gobierno por medio de contratos para que empresas privadas suministren productos y servicios. En este caso, se considera que el gobierno debería virar su política de contratación de tal manera que el Estado adquiera sólo productos alimentarios que contribuyan a mejorar el estado nutricional de la población.

3.3.4 Divulgación de información

Este tipo de regulación es, ciertamente, menos intrusiva que los tipos anteriormente descritos, ya que sólo se requiere al regulado que proporcione en sus productos, o de cualquier otra manera que estime pertinente, información que permita a los consumidores tomar una decisión informada.⁴⁴⁹ Las recientes modificaciones al Reglamento de Control Sanitario de Productos y Servicios y la publicación de los Lineamientos sobre la información que se ostentará en el área frontal de exhibición, así como las normas oficiales mexicanas de etiquetado, nos hacen pensar que la divulgación de información es algo que sucede en México. Sin embargo, es importante revisar los límites y exclusiones que los mismos realizan. Por ejemplo, como se dijo en el cuarto capítulo, en el caso del Reglamento de Control Sanitario se excluye a las fórmulas para lactantes de la obligación de presentar el contenido de azúcares en el área frontal de exhibición, lo cual puede ser un impedimento para la correcta divulgación de información acerca del producto.

447. Cfr. Para conocer un análisis sobre incentivos o desincentivos normativos sobre la regulación de la lactancia consultar: Charvel, Ana Sofía y Cobo, Fernanda, *Los incentivos de las normas en materia de lactancia*, Libro de Postura de la Academia Nacional de Medicina, (en proceso de publicación).

448. Baldwin y Cave, pp. 114-118.

449. Para más sobre el tema consultar: Baldwin y Cave, p. 119.

Para lograr una correcta divulgación de información, se sugiere que el Estado revise cuidadosamente las normas que impone, de tal manera que la información que los productores divulguen sea completa, verídica y de fácil entendimiento para el consumidor.

3.3.5 Instrumentos de acción directa y de diseño

Este tipo de instrumentos se valen de nuevos descubrimientos en áreas como la neurociencia para desarrollar intervenciones regulatorias poco intrusivas. Las intervenciones de este estilo más acertadas y conocidas son las llamadas “*nudge*”, descritas por Thaler y Sunstein en el libro que lleva el mismo nombre y que buscan ejemplificar con la palabra “*nudge*” aquellas regulaciones que cuentan con más fuerza o empuje.⁴⁵⁰ Un ejemplo de este tipo de intervenciones sería modificar la estructura de las cafeterías donde se vende comida a manera de “*buffet*”, de tal manera que la comida con bajo contenido nutricional se encuentre en la parte menos accesible mientras que, en la parte más accesible, se ubique aquella que tenga las mejores características nutricionales; es decir, la comida más saludable.⁴⁵¹ Otro ejemplo, realizado actualmente en el Distrito Federal es la campaña “Menos sal, más salud” a través de la cual la Secretaría de Salud local promueve que, de manera voluntaria, se retiren los saleros de las mesas de los restaurantes.⁴⁵²

Como se mencionó al inicio de este inciso, en la elección de los instrumentos regulatorios que se aplicarán al caso del sobrepeso y la obesidad, se debe tener en mente el modelo de evaluación del riesgo. De esta manera será posible no sólo incidir positivamente en la epidemia, sino enfocar los esfuerzos del Estado y facilitar la medición y evaluación de los mismos.

3.4 La observancia, el cumplimiento de la regulación y la rendición de cuentas

Estos tres temas: “la observancia, el cumplimiento y la rendición de cuentas” son de importancia vital en el éxito o fracaso de cualquier regulación y están íntimamente relacionados, ya que todos tienen que ver, de alguna manera, con el comportamiento que el regulador toma en el diseño, evaluación e implementación de los esquemas regulatorios desarrollados.

3.4.1 La observancia y el cumplimiento de la regulación

Una vez que se ha diseñado un esquema regulatorio que satisfaga los objetivos deseados, es importante crear un esquema de cumplimiento que ayude a que las disposiciones se lleven a cabo.

450. Thaler y Sunstein, *Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth, and Happiness*, Penguin, 2009.

451. Para más sobre el particular consultar: Thaler y Sunstein, *Nudge: Improving Decisions About Health, Wealth, and Happiness*, Penguin, 2009 y Local Government Association, “Changing behaviors in public health: to nudge or to solve?”, En línea: <http://www.local.gov.uk/documents/10180/11463/Changing+behaviours+in+public+health+-+to+nudge+or+to+shove/5ae3b9c8-e476-495b-89b4-401d70e1e2aa>

452. CNN, “El gobierno del DF inicia el retiro de saleros en los restaurantes”, 4 de abril de 2013. En línea: <http://mexico.cnn.com/salud/2013/04/04/el-gobierno-del-df-inicia-el-retiro-de-saleros-en-los-restaurantes>

Una de las teorías más novedosas al respecto es la de la regulación responsiva desarrollada por Ayres y Braithwaite, la cual se basa en un esquema de “pirámide regulatoria” que clasifica las respuestas del Estado con base en la violación detectada.⁴⁵³ De esta manera, las violaciones menos lesivas a la regulación se castigarán de la forma prevista en la base de la pirámide, que son las de mayor número y, dependiendo del grado de violación, se irá escalando en la pirámide hasta llegar a la sanción más fuerte que se aplicará a las violaciones más graves a la regulación. En la base de la pirámide se encuentran las estrategias más cooperativas a través de las cuales se pide al infractor de diversas maneras que auxilie en el cumplimiento de la regulación; en la parte más alta de la pirámide se encuentran las sanciones meramente punitivas, que sólo se aplican cuando las cooperativas fallan.⁴⁵⁴ De esta manera, el Estado no necesita realizar un gran número de actividades sancionatorias cada vez que exista una infracción.

A pesar de la utilidad de este modelo, Baldwin y Black lo han modificado y propuesto el esquema *Dream*, mediante el cual primero se detecta el comportamiento que infringe la regulación; segundo, se desarrollan mecanismos específicos para responder a tal comportamiento; tercero, se hacen cumplir dichos mecanismos; cuarto, se evalúa el éxito o fracaso de los mecanismos, y quinto, se modifican los mecanismos con base en lo observado.⁴⁵⁵ Este modelo complementa el modelo de la pirámide y lo cambia en el sentido de que, dependiendo del tipo de violación, se desarrollan los mecanismos necesarios para asegurar su cumplimiento y se otorga flexibilidad para cambiarlos. De esta manera, no es necesario que todas las violaciones se encuentren codificadas, sino que se tienen enunciados legales más generales en las leyes que permiten este amplio grado de discrecionalidad al regulador. Estas estrategias funcionan cuando se tiene un regulador no capturado y cuando se confía en que se realizará lo necesario para implementar correctamente la regulación.

Al respecto, es pertinente señalar que, en el caso del sobrepeso y la obesidad en México, se han visto pocas sanciones impuestas a las violaciones a las normas. Se cree que esto se puede deber a dos factores: a) el deficiente diseño de las normas, leyes y reglamentos y b) la captura del regulador. Por lo anterior, se considera necesario repensar el diseño de las normas en materia de sobrepeso y obesidad, pero también pensar en un modelo regulatorio que no favorezca la captura y que cuente con sanciones escalonadas y flexibles que ayuden al cumplimiento de la regulación.

3.4.2 La rendición de cuentas en relación con la aplicación de la regulación (regulatory accountability)

Un modelo regulatorio no puede estar completo si no cuenta con un fuerte apartado de rendición de cuentas. Como se mencionó en ocasiones anteriores, un problema grave que se ha visto en el

453. Ian Ayres and John Braithwaite, *Responsive Regulation: Transcending the Deregulation Debate*. New York: Oxford University Press, 1992.

454. Lechman, V. y Parker, C., “testing responsive regulation in regulatory enforcement”, *Regulation and Governance*, Vol. 3. Núm. 4, 2009, p. 4.

455. Black, J. y Baldwin, R., “Really Responsive Regulation”, p. 25. En línea: <http://www.lse.ac.uk/collections/law/wps/WPS15-2007BlackandBaldwin.pdf>

caso de la regulación del sobrepeso y la obesidad en México es la captura del regulador. Pensar en un esquema de rendición de cuentas eficaz es sumamente importante para asegurar que este tipo de situaciones se pueda prevenir y controlar. Asimismo, si la intención al regular cuestiones de salud pública es utilizar el modelo de regulación basada en riesgo, se hace necesario repensar el papel del regulador en dos niveles: 1) en tanto creador de las normas basadas en este modelo y 2) de acuerdo con el grado en que su trabajo contribuye a la disminución efectiva de los riesgos. Definir qué se entiende por rendición de cuentas o *accountability* es algo sumamente complicado para los especialistas. Colin Scott la ha definido como la obligación de rendir cuentas sobre las acciones realizadas por sí o a través de otra persona.⁴⁵⁶ Para este autor, es importante tener en mente las tres preguntas fundamentales cuando se habla de rendición de cuentas: quién es responsable de rendir cuentas, a quién se debe rendir cuentas y para qué se debe rendir cuentas.⁴⁵⁷ Si estas respuestas se tienen claras, se pueden encontrar, a su vez, tres tipos de rendición de cuentas: vertical hacia arriba, donde se rinde cuentas a un superior jerárquico; horizontal, donde se rinde cuentas a los iguales, y vertical hacia abajo, donde se rinde cuentas a una población determinada a la que se sirve.⁴⁵⁸

El derecho estadounidense considera un esquema especial de rendición de cuentas en relación con la aplicación de la regulación “*regulatory accountability*”. Es importante mencionar que este tipo de rendición de cuentas en Estados Unidos está diseñado para asegurar que las regulaciones elaboradas por el poder ejecutivo sean razonables; sería lo equivalente a los lineamientos, normas oficiales mexicanas, decretos, etc. Para evaluar la responsabilidad del regulador, el derecho estadounidense se sirve de dos tipos de revisión de la actividad regulatoria: 1) la realizada con anterioridad por el poder ejecutivo, y 2) la realizada pre/post por el poder judicial. Para el caso mexicano interesa sólo el primer tipo de revisión.

El primer tipo de revisión, como lo requiere la orden ejecutiva (Executive Order) 13563,⁴⁵⁹ indica que la regulación debe ser necesaria y ha de estar justificada con base en un análisis de riesgo, basada en la ciencia, considerar todas las alternativas a la regulación y permitir la participación del público en la creación de la regulación.⁴⁶⁰ La esencia de la revisión previa, para el sistema estadounidense, radica en que la regulación propuesta se envíe a la oficina de información y asuntos regulatorios (*Office of Information and Regulatory Affairs*), la cual es una oficina de la Casa Blanca, para ser revisada y evaluada antes de comenzar con los supuestos de consulta pública. Esta revisión es sumamente importante, ya que se llama a todas las agencias involucradas para opinar y regular temas complejos. Este tipo de actuación podría indicar una posible forma de aplicar el modelo de *salud en todas las políticas* en relación con la parte regulatoria, ya que si un esquema

456. Colin, Scott, “Accountability in the regulatory state”, *Journal of Law and Society*, Vol. 27, Núm. 1, Mar., 2000, pp.38-60. p. 40.

457. *Ibid.*, p. 42.

458. *Idem.*

459. White House, *Executive Order 12866, Regulatory Planning and Review*, September 30, 1993. Amended Executive Order 13563.

460. *Executive Order 13563 of January 18, 2011*, En línea: <http://www.gpo.gov/fdsys/pkg/FR-2011-01-21/pdf/2011-1385.pdf>

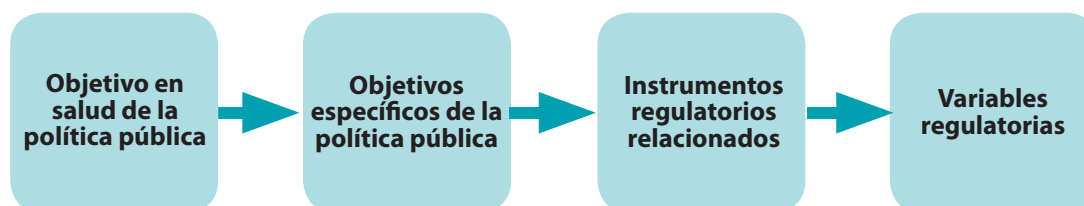
similar fuera implementado en México existiría una agencia que se encargaría de velar por la coherencia regulatoria en todos los aspectos relacionados con la epidemia de sobrepeso y obesidad y, en este sentido, se cumpliría con el aparato necesario y el marco jurídico para la implementación del modelo de *salud en todas las políticas*.

Por su parte, en el caso de la regulación en específico y de manera genérica, académicos como Baldwin y Cave realizan una serie de recomendaciones para que el proceso de rendición de cuentas sea transparente, justo y equitativo. Dadas las características mencionadas por estos autores, se considera necesario separar sus recomendaciones en dos grupos: las que tienen que ver con la acción del regulador y las que se relacionan con el diseño del esquema de rendición de cuentas.

Para que el primer grupo –las recomendaciones que tienen que ver con el regulador– pueda participar en un proceso justo y equitativo de rendición de cuentas, los autores mencionan que debe 1) justificar las acciones realizadas, es decir, mencionar la razón detrás de la acción regulatoria; 2) ser transparente en la información brindada, ya que no puede esconder datos acerca de las decisiones regulatorias, y 3) tener la posibilidad de audiencia, de tal manera que, si el trabajo realizado no justifica la decisión, el regulador pueda ser escuchado acerca del porqué de su actuación.⁴⁶¹

Para el segundo grupo –las recomendaciones dirigidas al diseño del esquema de rendición de cuentas–, los autores mencionan que es necesario que 1) se cuente con reglas claras acerca del manejo del proceso de rendición de cuentas y de cómo el regulador debe realizar sus tareas; 2) se tenga una mayor supervisión del regulador mediante esquemas de trabajo “presidenciales”; 3) se establezcan objetivos claros acerca de lo que se desea obtener con el trabajo del regulador; 4) se cuente con metodologías claras de toma de decisiones; 5) exista la posibilidad de que el regulador rinda cuentas al cuerpo legislativo y a la ciudadanía; 6) existan cuerpos meta regulatorios que puedan observar el comportamiento del regulador; 7) se cuente con cuerpos colegiados que apoyen a la autorregulación de los reguladores, tales como barras o colegios de abogados, y 8) exista la facultad del poder judicial de revisar el trabajo del legislador.⁴⁶²

Una pregunta que prevalece para el caso de las regulaciones en salud es cómo medir la efectividad de las normas para hacer o no responsable al regulador. Diversos autores han propuesto esquemas de medición de la efectividad de las leyes en salud. Se cree que en este punto la política pública se conecta con la regulación, ya que se toma como eje principal de la medición el objetivo de política pública que se quiere alcanzar con la implementación de determinada regulación. Para medir la efectividad de las regulaciones en un tema de salud en específico se requiere identificar:



461. pp.339-341.

462. pp.339-346.

Siguiendo este esquema, se podrá medir el conjunto total de las leyes relacionadas con un objetivo de salud en la política pública. Lo importante en este proceso es identificar qué variables de las leyes se van a medir, es decir, si se va a medir que la ley prohíba la distribución de alimentos con bajo contenido nutricional dentro de las escuelas, que prohíba la publicidad de alimentos con bajo contenido nutricional a la población infantil, etc.

Autores como Anderson, Termper y colaboradores han elaborado los diversos pasos que se tienen que considerar al medir leyes en salud. A continuación se presentan los pasos adaptados al caso mexicano y ejemplificados con el tema de la obesidad infantil.⁴⁶³

1. Se debe identificar el objetivo de política pública de la ley y los objetivos específicos que se desean medir como parte de la regulación. Asimismo, se debe especificar si se desea medir la legislación federal o estatal. Por ejemplo, para el caso del sobrepeso y la obesidad, se puede identificar el objetivo específico de medir si las regulaciones federales en su conjunto contribuyen a la reducción de los índices de obesidad infantil.
2. Se deben enlistar las características de la regulación que se desean medir. Para la realización de este paso, los autores proponen la creación de diagramas causales que permitan identificar el objetivo de salud que se desea lograr con el tipo de instrumento regulatorio relacionado. De esta manera se tendrán leyes, normas oficiales mexicanas, decretos, entre otros, cuyo objetivo sea contribuir a alcanzar los objetivos de salud establecidos por la política pública. Si esto se ejemplifica con el caso de la reducción de los índices de obesidad infantil, se pueden identificar instrumentos como la Ley General de Salud, la Ley de Protección al Consumidor, el Reglamento de la Ley General de Salud en Materia de Publicidad y los Lineamientos Escolares, entre otros. Se cree que la identificación de los instrumentos con los determinantes sociales del problema de salud ayuda a este paso.
3. Se deben realizar estudios que permitan identificar qué variables de la regulación se desean medir. En la realización de esta parte, es necesario analizar qué es lo que se desea con la regulación y cómo la ley puede lograrlo, por ejemplo, mediante la imposición de prohibiciones, permisos, limitaciones, etc. En el caso de la reducción de los índices de obesidad infantil, se deberá pensar en prohibiciones de distribución de alimentos con bajo contenido nutricional dentro de las escuelas, prohibiciones para los anuncios de televisión, etc.
4. Se debe evaluar los términos legales que se desean medir, formalizarlos y crear un libro de códigos y su protocolo. Este paso es vital para evaluar si las variables legales que se utilizan reflejan el verdadero funcionamiento de la ley. En este paso se deben formalizar las variables en términos lo más dicotómicos posible, es decir, en términos que permitan contestar la pregunta mediante sí o no. En el caso de la reducción de los índices de obesidad infantil se deberá pensar, por ejemplo, ¿la regulación prohíbe la distribución de alimentos con bajo contenido nutricional en las escuelas? Asimismo, se debe establecer un manual que permita

463. Anderson, Termper, *et al.*, "Measuring Statutory Law and Regulation", en *Public Health Law Research*, 2013, Jossey – Bass. pp. 237 -256.

- a los investigadores contestar los términos legales cuando las regulaciones son oscuras o son un caso que no permite establecer claramente la respuesta.
5. Se debe realizar la investigación con los instrumentos regulatorios, revisarla y tener comunicación entre los codificadores y las personas encargadas de realizarla.

Este esquema de evaluación de la ley/regulación permite analizar, una vez que se termina el proceso de codificación, si el regulador revisó las variables que la evidencia científica determinó como factores del problema de salud específico. Asimismo, ayuda a evaluar cualitativamente la calidad de la ley y brinda elementos para juzgar el comportamiento del regulador. Adicionalmente, a partir de este tipo de análisis de medición podemos comprender si lo que se necesita es un nuevo instrumento de regulación, como podría ser una nueva ley para lograr controlar el riesgo, prevenir la enfermedad o aplicar el modelo de *salud en todas las políticas*, o bien nos ayuda también a entender que los instrumentos regulatorios son suficientes en su caso.

Para el caso del sobrepeso y la obesidad en México, es claro que se necesita implementar reglas o manuales dentro de las agencias regulatorias de salud y en otros sectores involucrados que vayan más allá de lo estipulado por el reglamento interno y que sean capaces de captar los elementos necesarios de la rendición de cuentas. De esta manera, se podrá evaluar su trabajo y serán responsables por el éxito o fracaso de las estrategias regulatorias que se echen a andar.

A lo largo de este apartado se tocaron diversos temas con el objetivo de establecer las bases para tener un mejor marco regulatorio del sobrepeso y la obesidad en México ya que, a partir del capítulo 4, fue posible identificar que existen diseños regulatorios importantes en las leyes y reglamentos que intentan controlar los determinantes sociales del sobrepeso y la obesidad y que, sin embargo, no lo han logrado.

3.5 Una nota de derecho comparado

Desde hace algunos años, grupos de consumidores han buscado en el derecho estadounidense la forma de responsabilizar a los causantes del ambiente obesogénico. El ámbito en que dichos esfuerzos se circunscriben es el de una rama del derecho civil llamada “*tort law*” (ley de responsabilidad civil), específicamente en el área de “*product liability*” (responsabilidad del producto). Vale la pena mencionar que, para frenar el desarrollo de esta área del derecho civil aplicada a productos con bajo contenido nutricional, diversas propuestas de ley para limitarla han sido puestas a consideración en la Cámara de Representantes, sin embargo, no han pasado el voto del senado estadounidense.⁴⁶⁴

La ley de responsabilidad civil se construye bajo el predicamento del “*common law*”, es decir, caso por caso y por el sistema judicial; sin embargo, existen materiales y diversas teorías sobre

464. Ver H.R. 554 (109th): Personal Responsibility in Food Consumption Act of 2005. Disponible en: <https://www.govtrack.us/congress/bills/109/hr554>

responsabilidad civil que son una fuente alternativa para la creación de este tipo de derecho, en el cual los abogados de Estados Unidos han basado sus demandas en contra de compañías que se dedican a vender comida rápida. Una de las fuentes secundarias más importantes de este tipo de derecho es la Compilación del Derecho de Responsabilidad y Daños (*Restatement of Torts*), creado por el Instituto Americano de Derecho (American Law Institute), en la cual los abogados de los grupos de consumidores han basado sus demandas. Los abogados han utilizado las definiciones de la compilación para clasificar a los productos con bajo contenido nutricional como “productos que contienen un defecto” y han sugerido que las cortes, al decidir un caso de esta naturaleza, apliquen un “prueba de riesgo-utilidad”.⁴⁶⁵ La prueba de riesgo-utilidad obliga a que la corte haga un balance entre los riesgos del producto, tal y como ha sido diseñado, contra los costos asociados a la elaboración de un producto más seguro.⁴⁶⁶

La segunda sección de la compilación de responsabilidades (*Restatement (Third) of Torts*), menciona que:

Un producto es defectuoso cuando, al momento de su venta o distribución, contiene un defecto de manufactura, es defectuoso en su diseño o es defectuoso por las inadecuadas advertencias o instrucciones. Un producto:

- a) Contiene un defecto de manufactura cuando el producto se aleja del diseño deseado a pesar de haber puesto todo el cuidado posible en su preparación y marketing;
- b) Contiene un defecto de diseño cuando los riesgos de daño previsibles del producto podrían haber sido reducidos o eliminados con la adopción de una alternativa de diseño razonable para el vendedor u otro distribuidor o predecesor en la cadena comercial de distribución y la omisión del diseño alternativo hace que el producto no sea razonablemente seguro, y
- c) Contiene instrucciones o advertencias inadecuadas cuando los riesgos de daños previsibles del producto podrían haber sido reducidos o evadidos mediante la inclusión de instrucciones o advertencias razonables por el vendedor u otro distribuidor o predecesor en la cadena comercial de distribución y la omisión de las instrucciones o advertencias hace que el producto no sea razonablemente seguro.⁴⁶⁷

Vale la pena recalcar el hecho de que la Compilación del Derecho de Responsabilidad y Daños retoma la idea del riesgo para regular, desde el “*common law*”, los productos con bajo contenido nutricional. La prueba de riesgo-utilidad que las cortes estadounidenses han aplicado cuando analizan los diversos supuestos de defectos de productos se puede reducir a los siguientes seis preceptos:

1. La utilidad y necesidad del producto
2. Los aspectos de seguridad del producto y la probabilidad de que el producto cause algún tipo de lesión y la severidad de la misma

465. Restat 3d of Torts: Products Liability, § 2.

466. Dobbs Dan B., *The Law of Torts* 353, at 985, 2000.

467. *Ibid.* Restat 3d of Torts.

3. La existencia de substitutos
4. La habilidad del productor de eliminar las características no seguras del producto
5. El conocimiento anticipado del usuario sobre los riesgos inherentes al producto y la manera de evitarlos
6. La probabilidad, de parte del productor, de dispar las pérdidas⁴⁶⁸

La demanda principal que en el derecho estadounidense intentó comenzar la creación de una teoría de responsabilidad civil aplicable al caso de productos que no ofrecen una calidad nutricional adecuada fue la emprendida contra McDonald's Corporation.⁴⁶⁹ En dicha demanda se aducían violaciones a las leyes del estado de Nueva York sobre etiquetado de alimentos y a las leyes de protección al consumidor.⁴⁷⁰ Los conceptos de violación se sustentaban en supuestos de publicidad engañosa, ya que McDonald's hacía creer a sus consumidores que los productos tenían algún tipo de valor nutricional mediante tácticas de marketing enfocadas en los niños.⁴⁷¹ Otros supuestos aducían que McDonald's era negligente al vender productos que causaban obesidad y al no proporcionar las advertencias necesarias.⁴⁷² La corte decidió que la compañía no era responsable de nada.

Esta experiencia, aplicada al caso mexicano, puede ser de gran ayuda si los reguladores mexicanos justifican adecuadamente la necesidad de la regulación con un análisis detenido de los riesgos. La experiencia estadounidense y los conceptos elaborados por la Compilación del Derecho de Responsabilidad y Daños y la prueba de riesgo-utilidad pueden formar parte del análisis de riesgo que el regulador utilice al pensar en alternativas posibles de regulación. Asimismo, abre un nuevo paradigma para la regulación y modificación de las leyes en materia de protección al consumidor, al crear la posibilidad de regular los productos con bajo contenido nutricional bajo el supuesto de productos defectuosos.

4. Conclusión

El presente capítulo buscó ser un apartado de propuesta y cierre de esta investigación, donde se establecieron dos temas como líneas medulares: por un lado la aplicación de la *salud en todas las políticas* y, por el otro, la necesidad de llevar a cabo una regulación adecuada para temas de salud pública tan complejos como la epidemia del sobrepeso y la obesidad. Las dificultades de ambas acciones se mencionaron a lo largo del capítulo para intentar encontrar soluciones y justificaciones jurídicas para los distintos problemas que se presentan, como el que tiene que ver con la intervención del Estado cuando se afecta la salud poblacional y con ello el bienestar social.

468. Wade John W., "On the Nature of Strict Tort Liability for Products", 44 *Miss. L. Rev.* 825, 837, 1973.

469. *Pelman v. McDonald's Corp.*, 237 F. Supp. 2d. 512, 519 (S.D.N.Y. 2003).

470. *Ibid.*, p. 520.

471. *Idem.*

472. *Idem.*

Se concluyó que el Estado está compelido a actuar en la epidemia de sobrepeso y obesidad desde su papel de garante de los derechos de los gobernados. Dicha actividad es difícil de llevar a cabo durante una epidemia, donde los derechos de los gobernados se encuentran en conflicto entre sí, es decir, cuando en aras de regular la salud poblacional se pueden ver limitados, por ejemplo, los derechos de los productores de alimentos. Sin embargo, se determinó que, dado el carácter primigenio y fundante del derecho a la protección de la salud, existen razones lo suficientemente poderosas para que el Estado lleve a cabo las acciones regulatorias y de política pública que estime pertinentes, siempre y cuando sean razonables y basadas en evidencia científica. Para lograr dicho actuar gubernamental se propuso la implementación del modelo de regulación social basada en riesgo, que prioriza las acciones gubernamentales y al mismo tiempo protege los intereses individuales, regulando solamente las actividades más apremiantes para la epidemia y las que verdaderamente contribuyen a su prevalencia.

Se determinó que la regulación basada en riesgo lleva implícita una verdadera metodología en su elaboración y aplicación, la cual necesita de la creación de vías que faciliten la mutabilidad de la regulación, la rendición de cuentas y su evaluación. Con base en esta idea, en este capítulo también se habló de la importancia de contar con esquemas de supervisión que faciliten la adecuación de la regulación a las realidades sociales. Actualmente, en México transitamos lentamente hacia la transparencia; sin embargo, contar con mecanismos que la propicien a nivel regulatorio en salud podría ayudar no sólo a la consecución de los objetivos en esta materia, sino a alcanzar esquemas de rendición de cuentas que favorezcan la integración de las agencias regulatorias en todos los niveles. Dichas actividades solo serán realizables si se cuenta con la colaboración en el diseño, implementación y evaluación de la regulación y política pública de todos los actores gubernamentales que tienen injerencia en la epidemia, siguiendo así los postulados del enfoque de *salud en todas las políticas*.

Es importante mencionar que en este capítulo, al igual que en el anterior, se hace énfasis en la importancia de que la regulación basada en riesgo esté acompañada de una política pública que la implemente y que se encuentre elaborada de manera análoga. Se sabe que dicha interacción puede ser difícil en un país en el que las políticas públicas cambian conforme cambia la administración y en el cual las normas resultan ser más estables que las políticas. Es por ello importante pensar en esquemas que permitan la continuidad e interacción entre políticas públicas y regulación, de tal manera que estos dos instrumentos se correspondan y permitan alcanzar los objetivos de salud deseados.

En materia de medición de la efectividad de la regulación se mencionó un acercamiento teórico que implica identificar los objetivos de la política pública, así como las variables y los términos regulatorios a medir. Este esquema puede ser de gran ayuda al adecuarlo al caso mexicano y así evaluar si existe una verdadera relación entre política pública y regulación, y si éstas se complementan entre sí.

Finalmente, se realizó una pequeña nota de derecho comparado donde se invita al lector a repensar el problema regulatorio que implican los alimentos con poco aporte nutricional en la prevalencia de la epidemia de sobrepeso y obesidad en términos del derecho de daños.

A lo largo del capítulo se analizaron distintas estrategias regulatorias, cómo podrían ser aplicadas al caso mexicano y la experiencia que ha resultado de la aplicación de algunas de ellas. Desafortunadamente tenemos muchos ejemplos de políticas que no han logrado sus objetivos o metas en salud, o lo han logrado de manera limitada; por esta razón, en este capítulo se intentó presentar una nueva opción para la realización de las políticas más completa y compleja, que de lograrse sin duda implicaría mejoras importantes en salud aunque quizá también problemas en el corto plazo con algunas áreas del sector económico o con algunas industrias que podrían verse temporalmente afectadas.

Conclusiones

A lo largo de este trabajo de investigación se demostró la importancia del derecho para el sistema de salud pública en México, es decir, su importancia en la salud poblacional y su posible impacto en la demanda de atención médica. Lo anterior implica una gran contribución en el derecho constitucional a la protección de la salud. Si, como se explicó anteriormente, la salud pública implica aquellas acciones realizadas por el Estado en colaboración con otros sectores para garantizar el máximo nivel de bienestar en salud, por medio de medidas de protección poblacional (protección contra riesgos y acciones de protección de salud y prevención de enfermedades), principalmente en aquellos aspectos de la protección de la salud que el individuo no puede llevar a cabo por sí mismo, el derecho es la ciencia social que, en definitiva, nos permite articular las acciones necesarias para cambiar el comportamiento social con impacto en la salud del individuo.

- I. El derecho es el mecanismo indispensable mediante el cual se puede dirigir la acción estatal y de los demás sectores involucrados por medio de la regulación de los mercados y la corrección en aquellas de sus fallas que afecten la salud, así como la regulación del ambiente nocivo (en este caso, llamado obesogénico). Es base también para el establecimiento de las medidas necesarias que garanticen el financiamiento de las políticas públicas encaminadas a la modificación de los determinantes sociales, su correspondiente evaluación y el esfuerzo por evitar la inequidad en salud. De lograrse lo anterior, el Estado mexicano se vería afectado de manera positiva en los ámbitos de desarrollo social y económico. Por un lado, garantizar en este aspecto la equidad en salud implica un avance en términos de proveer las mismas oportunidades para toda la población. Adicionalmente, la mejora en los indicadores de salud, en especial los que se refieren al sobrepeso y obesidad en el país, se vería reflejada en un aumento general en la productividad al disminuir el ausentismo laboral y los costos privados y públicos asociados con las enfermedades crónicas no transmisibles, lo que impactaría de manera positiva algunos indicadores de la economía, como el Producto Interno Bruto.⁴⁷³ De igual forma, sería posible controlar la difícil

473. Centers for Disease Control and Prevention (CDC), Investing in Prevention improves productivity and reduces employer costs, disponible en: http://www.cdc.gov/policy/resources/Investingin_ReducesEmployerCosts.pdf (última consulta el 20 de marzo de 2015).

estabilidad financiera de un sector salud con una estructura tan compleja como el mexicano, y lograr convertirlo en un sector económicamente sustentable en el largo plazo.⁴⁷⁴

- II. Fue muy difícil tomar la decisión de elegir como caso específico de estudio el del sobrepeso y la obesidad en México para demostrar la importancia del derecho en la salud pública, por la complejidad que el tema implica. Es decir, la epidemia que se vive en México y en el mundo es multicausal e incluye muchos determinantes de la salud. Otros casos, como el de accidentes de tránsito, tabaco o vacunación, por mencionar sólo algunos de los muchos que podría citar, suelen ser asuntos en los que, con un número menor de acciones, se pueden tener mejoras importantes en la salud de la población. Por ejemplo, en el tema de accidentes de tránsito se reguló el uso del cinturón de seguridad del automóvil, haciéndolo obligatorio, y a la vez se educó a la población para que, con el uso del mismo, se evitaran muchos accidentes; en el caso del tabaco, se trataba de una regulación de espacios libres de humo y de limitar las zonas permitidas para fumar, así como educar a la población acerca de un producto en específico, los riesgos que su uso acarrea para la salud del individuo y el problema que implica para el sector salud; en vacunación, se sensibiliza a la población frente a enfermedades infecciosas y se utilizan mecanismos específicos como las campañas, entre otras acciones, para lograr los objetivos. Hay muchos otros ejemplos, como las medidas que se deben tomar ante una epidemia de influenza, la concientización de la población y un largo etcétera. Sin embargo, el caso de la epidemia de sobrepeso y obesidad implica un cúmulo de acciones en distintos sectores y de regulaciones para modificar varios determinantes ambientales, económicos y sociales en salud. También es importante mencionar que en esta epidemia de mayor complejidad, el derecho y los mecanismos jurídicos enfrentan cuantitativa y cualitativamente más retos porque hay más sectores por regular y evaluar. El nivel de la carga de la enfermedad y los efectos en la salud de las personas, así como los daños sociales y económicos de la misma, requieren una intervención urgente del Estado.
- III. Se demostró de manera específica que la falta de diseño e instrumentación jurídica para el tratamiento de las enfermedades crónicas no transmisibles, en específico en el caso de la epidemia del sobrepeso y la obesidad, ha generado una aplicación negativa y confusa de las políticas públicas. No menos importante es el vacío normativo o, en su caso, la escueta o mal realizada regulación en materia de enfermedades crónicas, que ha impedido la realización de acciones necesarias para controlar, prevenir y erradicar un problema de salud pública que afecta a toda la población, desde la perspectiva del derecho a la protección de la salud hasta los problemas sociales y económicos que esta epidemia ocasiona.

En un intento por aportar herramientas que desde el derecho puedan generar un marco jurídico más completo y lograr la eficacia de las acciones consideradas como viables y de

474. Núñez, R., *et al.*, "Obesidad: gran enemiga de las finanzas del sistema de salud mexicano", PricewaterhouseCoopers (pwc), México, 2014, disponible en: <http://www.pwc.com/mx/es/industrias/articulos-salud/obesidadjhtml> (última consulta el 20 de marzo de 2015).

prevención, se propuso, por la complejidad del problema, la aplicación de la *salud en todas las políticas* para las enfermedades crónicas no transmisibles, con enfoque especial en el tema de sobrepeso y obesidad. La complejidad de la propia epidemia y de la interdisciplinariedad entre el derecho y la salud implica un trabajo mayor para lograr los ámbitos de validez jurídica indispensables para la correcta aplicación de las acciones necesarias diseñadas o que debe diseñar el Estado para garantizar la protección del derecho y cumplir con su tarea de proteger a la población en uno de los aspectos más sensibles para la vida del ser humano: la salud.

- IV. Aplicar el modelo de *salud en todas las políticas* implica, como se anotó en el capítulo 5, en primer lugar, la creación de un proceso medular de la política pública; en segundo lugar, la creación de los mecanismos para lograr la aplicación de la política pública creada para llevarse a cabo en los distintos sectores, donde se debe resaltar quién y quiénes (es decir qué sectores), cuándo (temporalidad de la aplicación para poder establecer los mecanismos de evaluación correspondientes) y dónde (en qué zonas se requieren acciones especiales, ya sea de salud pública o de atención médica primaria), para poder generar las condiciones jurídicas adecuadas para la aplicación de la política. Los demás sectores, es decir, aquéllos que no se involucraron de manera directa, deberán coadyuvar en los esfuerzos cuando en su actuar o en el diseño de la política pública exista incidencia indirecta en la problemática aquí analizada. Sin embargo, no podemos dejar de señalar la dificultad que implica la aplicación de *salud en todas las políticas* en un sistema federal como el mexicano, con un complejo diseño de distribución de competencias concurrentes en materia de salud.⁴⁷⁵ La dificultad del modelo no solamente se origina por el hecho de ser un sistema federal cuyo sistema de salud tiene un diseño complejo que no logra la universalización en el sentido amplio de la palabra y con una cultura política de no cooperación entre sectores (y que, por el contrario, tiende a la individualización de las acciones). La dificultad para aplicar el modelo también proviene de no contar con un aparato institucional específico al que se le encomiende la difícil tarea de dar el seguimiento adecuado para el cumplimiento de las acciones. Al respecto, se ha sugerido que ese aparato institucional sea el Consejo de Salubridad, por su fuerza constitucional, aunque en la práctica sus decisiones han perdido incidencia, o bien, el Consejo Nacional de Salud o algún otro organismo de nueva creación.
- V. Otro tema que también se analizó en este trabajo fue precisamente el de la regulación. Actualmente, en esta materia hay fallas importantes en la regulación mexicana tales como:
1. Captura del regulador;
 2. Falta de instrumentos y reglas claras que determinen los objetivos y metodologías que deben seguir los reguladores en el desarrollo de su trabajo;

475. Serna de la Garza, José María, *El sistema federal mexicano. Un análisis jurídico*, Porrúa, México, 2009.

3. Uso limitado de los instrumentos regulatorios;
4. Falta del análisis de riesgo o de la regulación basada en riesgo; y
5. Falta de supervisión de la agencia regulatoria.

Todas estas fallas se traducen en el poco éxito que ha tenido la regulación en la materia, y se considera que si se toman en consideración las recomendaciones y aproximaciones analizadas a lo largo de este apartado se podrá tener un modelo más eficiente que asegure un mayor grado de efectividad de la regulación y las acciones de salud pública necesarias. Los mecanismos de regulación de riesgo deben estar presentes en la normatividad actual; la regulación de riesgo basada en los principios de equidad, no discriminación, igualdad de género, sustentabilidad, transparencia y rendición de cuentas, necesidad y proporcionalidad, por mencionar algunos, son indispensables para lograr las modificaciones urgentes y necesarias en los determinantes sociales de la salud, sobre todo de los más necesitados. Trabajar como país en este problema no solamente implica enfocar los esfuerzos en un tema que afecta la economía o al sistema de salud, sino modificar inequidades que como sociedad hemos pasado por alto y que afectarán cada vez más a las clases con menos recursos y menos educación, lo que convierte a la epidemia en un problema de justicia social, pues es previsible que las poblaciones más vulnerables se vean más afectadas y con peores consecuencias en su desarrollo personal, familiar y social.

- VI. Por último, quisiera dejar apuntado que, adicionalmente a lo ya planteado en este trabajo en relación con los derechos humanos, no basta pensar en derechos humanos ya constitucionalizados, pues el fundamento de la garantía no sólo implica que estén en la Constitución, sino que el poder legislativo lleve a cabo su labor de creación de leyes y de un marco jurídico indispensable, con un presupuesto asignado para cumplir con el mandato constitucional de los derechos humanos y que desde la ley se establezcan claramente los mecanismos de evaluación para evitar la captura del regulador y dar transparencia a la política. Por su parte, el ejecutivo debe llevar a cabo la regulación y el diseño de la política pública de acuerdo con la legislación establecida por los mecanismos de control suficientes, como vigilancia y metas, con una evaluación clara que prevenga los conflictos de intereses para lograr el objetivo de cumplir con los derechos humanos en aras de lograr la modificación de los determinantes sociales objeto de la política pública. De manera específica, el sector salud debe, por las razones apremiantes de la situación que quedaron ya apuntadas, actuar rápido y comenzar a generar los cambios esperados, ya que de lo contrario el proceso de judicialización del derecho a la salud puede provocar presiones en el sistema de salud no esperadas a partir de las decisiones judiciales, tanto en la atención al individuo como en la falta de eficacia de las políticas públicas aplicables.
- VII. Los derechos son justiciables, es decir, en caso de incumplimiento o violación se puede acudir a las debidas instancias del poder judicial para que resuelvan el asunto (la gran traba en este tema es precisamente la desigualdad que también existe en relación con el acceso a los tribu-

nales, pero este problema excede el propósito de esta investigación).⁴⁷⁶ La judicialización del derecho a la protección de la salud en México es una realidad incipiente (fuerza de cambio), que si bien todavía no ha evolucionado ni se ha desarrollado como en el caso colombiano o de otros países latinoamericanos, su impacto ya se comienza a sentir en diferentes áreas del sector salud. Para hablar de judicialización de los derechos sociales en México y, en este caso en particular, del derecho a la protección de la salud, es necesario señalar la importancia que tienen tres puntos de inflexión en el sistema jurídico mexicano a partir de las reformas a la Constitución en el año 2011, consideradas como un partaguas del entendimiento de los derechos humanos en México:

1. La reforma en materia de derechos humanos propiamente dicha;
2. La promulgación de una nueva ley de amparo, y
3. Como efecto de las dos anteriores, un cambio de la actitud judicial respecto a la separación de la división de poderes y un nuevo enfoque de los derechos sociales, a lo que podremos llamar judicialización de la función administrativa en salud o, como se le ha llamado, judicialización de la política.

Esto último se menciona por considerar un problema adicional que puede presentarse en la medida en que la epidemia no sea controlada y el sector salud no actúe rápidamente como rector en esta problemática frente a los otros sectores. Lo anterior requiere de un firme compromiso político dirigido al bienestar poblacional.

476. Yamin, A. y Gloppen, S., *La lucha por los derechos de la salud*, Siglo veintiuno editores, Argentina, 2013.

Bibliografía

- Arteaga Nava, Elisur, *Derecho Constitucional*, 3a. ed., Oxford University Press, México, 2009.
- Baldwin, Robert, Cave Martin y Lodge Martin, *Understanding Regulation: Theory, Strategy and Practice*, 2a. ed., Oxford University Press, Reino Unido, 2002, p. 3.
- Black, Julia, *Critical Reflections on Regulation*, Londres, London School of Economics and Political Science. Londres, 2002.
- Bronwen, Morgan y Yeung, Karen, *An Introduction to Law and Regulation*, Cambridge University Press. New York, EUA, 2007.
- Carbonell, Miguel, “Los Derechos fundamentales en México”, Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, *serie Doctrina Jurídica.*, Núm. 185.
- Carmona Tinoco, Jorge Ulises, “La reforma y las normas de derechos humanos previstas en los tratados internacionales”, en Carbonell, Miguel y Salazar, Pedro (Coords.), *La reforma Constitucional de derechos humanos: un nuevo paradigma*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011. pp. 61-62.
- Carpizo, Jorge y Carbonell, Miguel, *Derecho Constitucional*, 7ª ed., Editorial Porrúa, México, 2010.
- Centers for Disease Control and Prevention (CDC), *Investing in prevention improves productivity and reduces employer costs*, disponible en: http://www.cdc.gov/policy/resources/Investingin_ReducesEmployerCosts.pdf (última consulta el 20 de marzo de 2015).
- Center for Science in the Public Interest, *Food Marketing in Other Countries*. [Consulta: 09 Febrero 2015]. Disponible en: http://www.foodmarketing.org/wp-content/uploads/2012/11/foodmarketing_in_other_countries.pdf
- Charvel, Ana Sofía y García, David, *Derecho y salud pública: Un análisis de legislación comparada*, Fontamara, México, 2013.
- Executive Board, 132, “*Prevention and control of noncommunicable diseases: Formal meeting of Member States to conclude the work on the comprehensive global monitoring framework, including indicators, and a set of voluntary global targets for the prevention and control of noncommunicable diseases: Report by the Director-General*”, World Health Organization, 2013; disponible en: http://apps.who.int/gb/ebwha/pdf_files/EB132/B132_6-en.pdf
- Ferrajoli, Luigi, *Derechos y garantías, La ley del más débil*, Madrid, Trotta, 1999.
- Fraga Mouret, Gabino, *Derecho Administrativo*, 48ª ed., Editorial Porrúa, México, 2013.
- Franco Giraldo, Álvaro y Álvarez Dardet, Carlos, “Derechos humanos, una oportunidad para las políticas públicas en salud”, en *Políticas de salud y salud pública*, Gac. Sanit. 2008.
- Frenk, Julio, *El Sistema de Salud en México*, 1a. ed., Nostra ediciones, 2008.
- García, Marian y Fearn, Andrew, “Is Co-Regulation more Efficient and Effective in Supplying Safer Food? Insights from the UK. Pre-Conference Workshop: New Food Safety Incentives and Regulatory, Technological, and Organizational Innovations”, *American Agricultural Economics Association*, 2006. Disponible en: <http://ageconsearch.umn.edu/handle/20423>

- Goodman, Richard A., et al., *Law in Public Health Practice*, 2 ed, Oxford University Press, 2007.
- Gostin, Lawrence O., *Public Health Law, Power, Duty, Restraint*, 2a. ed., 2008.
- Gostin, Lawrence O., “Framework Convention on Global Health: Health for All, Justice for All”, *Georgetown Public Law and Legal Theory Research Paper*, 2012, 12-066. Disponible en: <http://scholarship.law.georgetown.edu/facpub/965>
- Gutiérrez, Juan Pablo, et al., *Encuesta Nacional de Salud y Nutrición 2012. Resultados Nacionales*, Instituto Nacional de Salud Pública ,2012.
- Gutiérrez, J.P, Rivera Dommarco, J., Shamah Levy, T., Villalpando Hernández, S., Franco, A., Cuevas Nasu, et al., *Encuesta Nacional de Salud y Nutrición 2012. Resultados Nacionales*. Instituto Nacional de Salud Pública, México, 2012. Disponible en: <http://ensanut.insp.mx/informes/ENSANUT2012ResultadosNacionales.pdf>
- Health Affairs, “Child Obesity Policy Brief”, *Project HOPE*, 2010.
- Hernández, Mauricio, et al., “Funciones Esenciales de la Salud Pública” en *Salud Pública: Teoría y Práctica*, INSP y Manual Moderno, México, 2013.
- Larrañaga, Pablo, *Regulación: Técnica jurídica y Razonamiento Económico*, Porrúa ,2009.
- Lasker, Roz Diane, the Committee on Medicine and Public Health, “Medicine and public health: the power of collaboration”, *The New York Academy of Medicine*, 1997.
- López Moreno, Sergio y Hernández Ávila, Mauricio, “Desarrollo Histórico de la Epidemiología”. *Editorial Médica Panamericana*, Instituto Nacional de Salud, 2007, pp. 1-15
- Macías Vázquez, María Carmen, “Estudios en Homenaje a Marcia Muñoz de Alba Medrano, Bioderecho, Tecnología, Salud y Derecho Genómico”, UNAM ,2006,
- Mann, Jonathan M., et al., *Health and Human Rights* en Grodin, Tarantola, Daniel. et al., *Health and Human Rights in a Changing World*”, Routledge, New York, 2013.
- Martínez Boule-Goyri, Víctor M., *Las Garantías Individuales en la Constitución Mexicana de 1917, Estudios Jurídicos en torno a la Constitución mexicana de 1917 en su septuagésimo quinto aniversario*, (en línea), México, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Serie G., Estudios
- Mayer Serra, Carlos Elizondo, “El Derecho a la Protección de la Salud”, *Salud Pública de México*, 49 ,2007.
- Moiso, Adriana y Barragán, Horacio Luis, *Determinantes de la Salud, Fundamentos de la Salud*, Universidad Nacional de la Plata, La Plata, 2007.
- Nygren Krug, Helena, “A Human Rights-Based Approach to Non-Communicable Diseases”, En Clapham, Andrew *Realizing the Right to Health*, Ruffer & Rub, 2012, pp. 263-276.
- Núñez, R., et al., “Obesidad: gran enemiga de las finanzas del sistema de salud mexicano”, PricewaterhouseCoopers (pwc), México, 2014, disponible en: <http://www.pwc.com/mx/es/industrias/articulos-salud/obesidad.jhtml> (última consulta el 20 de marzo de 2015).
- Parejo, Luciano, *Lecciones de Derecho Administrativo*, Tirant Lo Blanch, Valencia, 2a. ed., 2008.
- Pan American Health Organization, “*Innovative Care of Chronic Conditions: Organizing and Delivering High Quality Care for Chronic Noncommunicable Diseases in the Americas*”, Washington, DC., PAHO, 2013.
- Parmet, Wendy, *Populations, Public Health, and the Law*, Georgetown University Press, 2009.
- Porter, R., *The greatest benefit to mankind: a medical history of humanity*. New York: W W Norton&Company, 1997.
- Prah Rugerm, Jennifer, *Health and Social Justice*, Oxford University Press, 1a. ed., 2010.
- Program on Global Health and Human Rights, “*Roles and Responsibilities in Realizing Health and Human Rights in the Prevention and Control of Non Communicable Diseases*”, Institute for Global Health, University of Southern California, May 30-June 1, 2013.
- Rivadeneira Sicilia, Ana ,“Los Nuevos Derechos en Salud Pública, Estado de la Cuestión y Avances Normativos en el Entorno Internacional y Europeo”, Escuela Andaluza de Salud Pública. Disponible en línea: http://si.easp.es/derechosciudadania/wp-content/uploads/2009/10/3.Doc-final-DDHH-en-Salud_DGSP.pdf

- Rivera Dommarco, Juan Ángel, Hernández Ávila, Mauricio, Aguilar Salinas, Carlos, et al., *Obesidad en México: Recomendaciones para una política de Estado*, UNAM, 2012.
- Romero, Jorge Javier, *Obesidad, ¿qué hacer? Políticas al vapor, problema de peso*, México, 2012.
- Ruiz Massieu, José Francisco, “Cuestiones de Derecho Político (México-España)”, (en línea) *Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Serie G. Estudios Doctrinales*, México, 144, 1993, disponible en <http://bibliojuridicas.unam.mx/libros/libro.htm?l=898>
- Salazar, Pedro y Carbonell, Miguel, *La Reforma Constitucional de Derechos Humanos: un nuevo paradigma*, Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, México, 2011.
- Selznick, Philip, “Focusing Organizational Research on Regulation”, *En R. Noll (ed.), Regulatory Policy and the Social Sciences*, University of California Press, 1985.
- Silva Meza, Juan N., “El impacto de la reforma constitucional en materia de derechos humanos en la labor jurisdiccional en México”, (en línea) *Suprema Corte de Justicia de la Nación*, México, 2012, http://www.sitios.scjn.gob.mx/codhap/sites/default/files/acc_ref/ArticuloMP_Impacto_reforma_dd_en_labor_jurisdiccional_en_Mexico_0.pdf
- Serna de la Garza, José María, *El sistema federal mexicano*. Un análisis jurídico, Porrúa, México, 2009.
- Tena Ramírez, Felipe, *Derecho Constitucional Mexicano*; 37ª ed., Editorial Porrúa, México, 2005.
- United Nations, “*Draft Political Declaration of the High-level Meeting on the prevention and control of non-communicable diseases*”, UN and WHO Resolutions and Declarations, Resolutions and Declarations on General Health, 2011.
- United Nations, “*Health in the post-2015 development agenda: need for a social determinants of health approach*”, Joint statement of the UN Platform on Social Determinants of Health
- Valls Hernández, Sergio, *Nuevo Derecho Administrativo*, 3ª ed., Editorial Porrúa, México, 2011.
- Vázquez, Rodolfo, *Entre la libertad y la Igualdad. Introducción a la filosofía del derecho*, Trotta, 2010.
- World Health Organ Technical Report Series, “*Diet, nutrition and the prevention of chronic diseases*”, Report of a Joint WHO/FAO Expert Consultation., 916, 2003, pp. 134-145.
- World Health Organization, “*Assessing national capacity for the prevention and control of Noncommunicable Diseases: report of the 2010 global survey*”, 2012.
- World Health Organization, “*Draft action plan for the prevention and control of noncommunicable diseases 2013-2020*”, Report by the Secretariat. Sixty-sixth world health assembly, Provisional agenda item 13.2, 2013.
- Whitehead, M., et al., *Developing the policy response to health inequities in Health: a global perspective*. III, Challenging inequities in health care: from ethics to action, New York, Oxford University Press, 2001, pp. 309-322.
- Xopa Roldán, José, *Derecho Administrativo*, Oxford University Press, México, 2008.
- Yamin, A. y Gloppen, S., *La lucha por los derechos de la salud*, Siglo veintiuno editores, Argentina, 2013.

Fuentes hemerográficas

- Barquera Cervera, Simón, et al., “Obesidad en México: epidemiología y políticas de salud para su control y prevención”, *Gaceta Médica de México*, 2010.
- Burris, Scott, “Applying the common rule to public health agencies: questions and tentative answers about a separate regulatory regime”, *Journal of Law, Medicine and Ethics*, 2005, 31, pp. 638-643.
- Fried, Ellen y Simon, Michele, “The Competitive Food Conundrum: Can Government Regulations Improve School Food?”, *Duke Law Journal*, 56, 2007, pp. 1491-1539.
- Garzón Valdés, Ernesto, “¿Es éticamente justificable el paternalismo jurídico?”, *Doxa*, 1988, Núm. 5.

- González De Cosío, Teresita, *et al.*, “Prácticas de alimentación infantil y deterioro de la lactancia materna en México”, *Salud Pública Méx*, vol. 55, 2013, pp.170-179.
- Gruskin, Sofía, *et al.*, “Rights-based approaches’ to health policies and programs: Articulations, ambiguities, and assessment”, *Journal of Public Health Policy*, 31, 2010, pp. 129–145.
- Hodge, J.G., Garcia, A.M., Shah, S. Legal themes concerning obesity regulation in the United States: Theory and practice. *Australia and New Zealand Health Policy*. 5:14. doi:10.1186/1743-8462-5-14, 2008. Disponible en: <http://www.ncbi.nlm.nih.gov/pmc/articles/PMC2474638/>
- Horton, Richard, “Non-communicable diseases: 2015 to 2025”, *Lancet*, 2013, 381.
- Humphrey, John P, “The International Bill of Rights: Scope and Implementation,” *Wm. & Mary L. Rev.* 527,1976, <http://scholarship.lawwm.edu/wmlr/vol17/iss3/6>
- Kinding, David A, “Understanding Population Health Terminology”, *The Milbank Quartely*, núm.85, 2007, pp. 139-161.
- Lee, Joo-Young, y Hunt, Paul, “Human Rights Responsibilities of Pharmaceutical Companies in Relation to Access to Medicines”, *Journal of Law, Medicine & Ethics*, Pharmaceutical firms and the right to health, Summer 2012, pp. 220-233.
- Mann, Jonathan, “Medicine and Public Health, Ethics”, *Human Rights*, 27 *Hastings CTR Rep*, 6,1997, pp. 6-14.
- Mello, Michelle M. y Brennan, Troyen A., “Obesity: The New Frontier of Public Health Law”, *New England Journal of Medicine*, 354, vol. 24, 2006, pp. 2601-2610.
- Mello, Michelle, Rimm, Eric, Studdert, David, The McLawsuit: The Fast-Food Industry And Legal Accountability For Obesity. *Health Affairs* vol. 22 no. 6, 2003, pp. 207-216. Doi: 10.1377/hlthaff.22.6.207, Disponible en: <http://content.healthaffairs.org/content/22/6/207.full>
- Moodie, Rob, *et al.*, Thamarangsi, Thaksaphon, Lincoln, Paul, Casswell, Sally, “Profits and pandemics: prevention of harmful effects of tobacco, alcohol, and ultra-processed food and drink industries”, *Lancet*, 381, 2013, pp. 670-679.
- Marion, Nestle, “Food Marketing and Childhood Obesity: A Matter of Policy”, *New England Journal of Medicine*, 354, vol. 24 , 2006, pp. 2527-2530.
- Popkin, Barry M., y Gordon Larsen, R, “The nutrition transition: worldwide obesity dynamics and their determinants”, *International Journal of Obesity* ,2004, vol. 28, 52-59, pp. 53, <http://www.nature.com/ijo/journal/v28/n3s/full/0802804a.html>
- Sánchez Zorrilla, Manuel, “Apuntes para una metodología jurídica: la idea de marco teórico”, *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, núm.13, 2010, pp. 297-310.
- Sánchez Zorrilla, Manuel, “La metodología en la investigación jurídica: características peculiares y pautas generales para investigar en el derecho”. *Revista Telemática de Filosofía del Derecho*, núm.14, 2011, 317-358.
- Subramanian, S.V. *et al.*, “Jumping the gun: the problematic discourse on socioeconomic status and cardiovascular health in India”, *International Journal of Epidemiology*, Epub 2013 Apr 5.
- Taylor, Allyn L., Parento, Emily Whelan y Schmidt, Laura, The Increasing Weight of Regulation: Countries Combat the Global Obesity Epidemic. *Indiana Law Journal*, Vol. 90, Forthcoming, 2014. Disponible en: <http://ssrn.com/abstract=2422508>
- Thomas, Bryan y Gostin, Lawrence O., “Tackling the Global NCD Crisis: Innovations in Law and Governance”. *Journal of Law, Medicine & Ethics*, Global health and the law, Spring 2013, pp. 16-27.
- Valadés, Diego, La función constitucional de la regulación económica. *Economía. UNAM* vol. 3 núm. 8. Disponible en: <http://www.wjournal.unam.mx/ecu/ecunam8/ecunam0802.pdf>

Anexo

La falta de logros en la reducción del sobrepeso y la obesidad a nivel mundial

Desafortunadamente, la problemática del incremento en el sobrepeso u obesidad no es exclusiva de México. En la siguiente tabla se muestra el cambio a lo largo de 33 años en el porcentaje de personas a nivel mundial que padecen sobrepeso u obesidad:¹

Tabla 1. Cambios en el porcentaje de personas a nivel mundial que padecen sobrepeso u obesidad. Elaboración propia con cifras de: Marie Ng PhD, Tom Fleming BS, Margaret Robinson BA, et al. *Global, regional, and national prevalence of overweight and obesity in children and adults during 1980–2013: a systematic analysis for the Global Burden of Disease Study 2013*. The Lancet - 29 May 2014. DOI: 10.1016/S0140-6736(14)60460-8

	1980	2013
Hombres (>18 años)	28.8%	36.9%
Mujeres (>18 años)	29.8%	38%
Niños (países desarrollados)	16.9%	23.8%
Niñas (países desarrollados)	16.2%	22.6%
Niños (países en vías de desarrollo)	8.1%	12.9%
Niñas (países en vías de desarrollo)	8.4%	13.4%

De forma general, sin tomar en cuenta distinciones entre sexo ni tipo de país, la prevalencia de sobrepeso u obesidad entre 1980 y 2013 aumentó en 27.5% en los adultos y en 47.1% en el caso de los niños,² lo cual hace evidente que el aumento de 857 millones de individuos en 1980 a 2.1 miles de millones de individuos en 2013³ con estos padecimientos no se puede explicar a partir del crecimiento de la población, sino que se debe a diferentes factores económicos y sociales que han

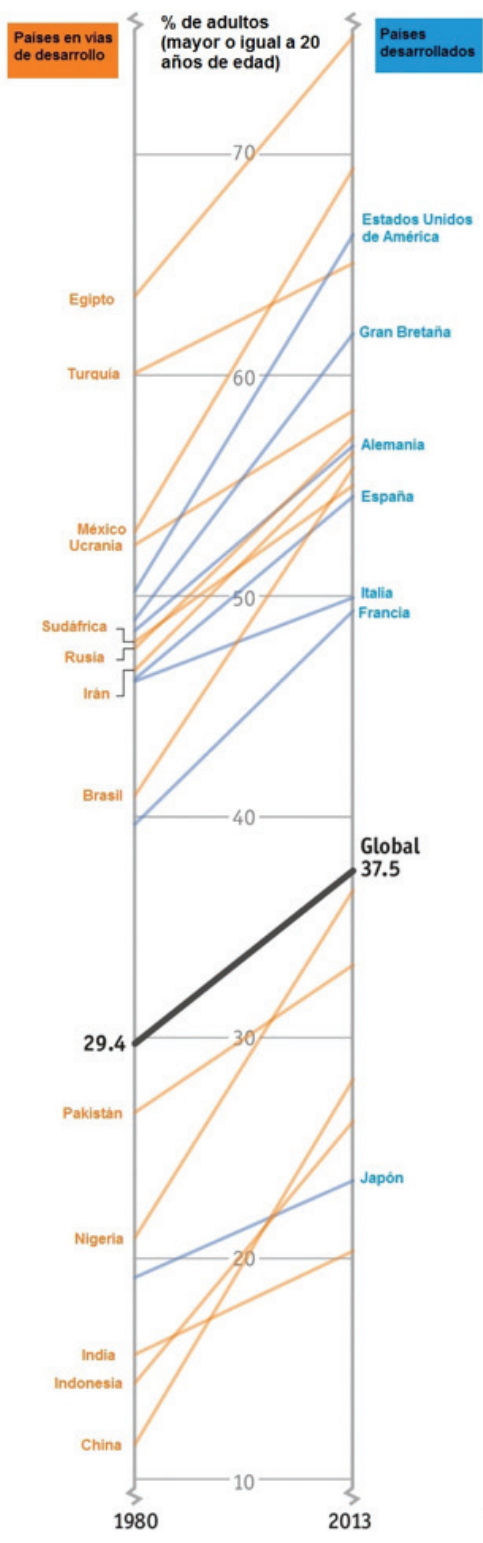
1. Marie Ng PhD, Tom Fleming BS, Margaret Robinson BA, et al. *Global, regional, and national prevalence of overweight and obesity in children and adults during 1980–2013: a systematic analysis for the Global Burden of Disease Study 2013*. The Lancet - 29 May 2014. DOI: 10.1016/S0140-6736(14)60460-8
2. *Idem.*
3. *Idem.*

promovido el desarrollo de esta situación, los cuales ya han sido abordados en diferentes ocasiones a lo largo de este trabajo.

Adicionalmente, la situación se agrava al observar que ningún país ha obtenido logros significantes en su búsqueda por reducir la tasa de crecimiento de sobrepeso y obesidad.⁴ Para ejemplificar lo anterior, la siguiente gráfica hace una comparación entre el aumento en la prevalencia del sobrepeso y obesidad en diferentes países en vías de desarrollo, enlistados del lado izquierdo, contra países desarrollados, enlistados del lado derecho. Del análisis detallado de la gráfica se puede entender que en ambos tipos de países el porcentaje de adultos que padecen sobrepeso y obesidad ha aumentado. Sin embargo, al prestar atención de manera detenida a la pendiente de las rectas de los países en vía de desarrollo se puede concluir que, en general, ya que esta pendiente es mayor que en el caso de los países desarrollados, la prevalencia, a pesar de haberse incrementado en ambos tipos de países, ha sido aún mayor en los países en vías de desarrollo. A partir de estos datos y observaciones, resulta sencillo comprender que aproximadamente el 62% de la población que padece obesidad habite en países en vías de desarrollo.⁵

4. *Idem.*

5. *Idem.*



Gráfica 1. Modificado de: Peak Fat. The Overweight and Obese. The Economist. 29 de mayo de 2014.

