Organización Panamericana de la Salud

Oficina Regional de la Organización Mundial de la Salud

PROYECTO DE LEY: PREVENCIÓN Y CONTROL DEL TABAQUISMO, Asunción, Paraguay; 25 de agosto de 2010.

ANÁLISIS Y POSICIÓN DE LA REPRESENTACIÓN EN PARAGUAY DE LA OPS-OMS

La Representación de la OPS-OMS en Paraguay ha elaborado el presente documento a fin de proveer un dictamen técnico sobre los contenidos y formato del Proyecto de Ley "DE PREVENCIÓN Y CONTROL DEL TABAQUISMO" y su alineación con el Tratado Internacional de Salud Pública -Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco (CMCT OMS)-, contribuyendo de esta manera con el fortalecimiento de las políticas públicas frente a un serio problema de Salud Pública en un contexto de compromiso del Estado Paraguayo con el respeto de los acuerdos internacionales previamente suscritos.

A. Convenciones internacionales y regionales ratificadas por Paraguay

La normativa internacional y regional de derechos humanos ofrece a los gobiernos un marco jurídico útil que facilita la implementación y las campañas eficaces a fin de proteger a toda persona de la exposición del humo de tabaco.[1] Se sugiere por lo tanto que la sección sobre exposición de motivos, además de la Carta Magna y otras normas nacionales, haga referencia a las convenciones internacionales y regionales que protegen los derechos humanos de las personas expuestas al humo de tabaco que han sido ratificadas por Paraguay y que protegen el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud y otros derechos humanos relacionados de toda persona expuesta al humo de tabaco. Se recomienda que esta sección haga referencia a:

- El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos[2];
- El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[3];
- La Convención de los Derechos del Niño[4];
- La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer[5];
- Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad[6];
- La Convención Americana sobre Derechos Humanos[7];

[1] Documento de orientación técnica de OPS "Exposición al humo de tabaco ajeno en las Américas: Una perspectiva de derechos humanos, OPS/OMS, Programa de Control de Tabaco, Evaluación y Gestión de Riesgos (Área de Desarrollo Sostenible y Salud Ambiental), Washington D.C., p.5. Disponible en: http://www.msal.gov.ar/htm/site_tabaco/pdf/SHS%20DDHH.pdf

[2] Entró en vigor el 23 de marzo de 1976.

[3] Entró en vigor el 3 de enero de 1976.

[4] Entró en vigor el 2 de septiembre de 1990.

[5] Entró en vigor el 3 de septiembre de 1981.

[6] Entró en vigor el 27 de septiembre de 2007.

- El Protocolo Adicional a la Convención Americana en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ó Protocolo de San Salvador[8]; y
- La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación de las Personas con discapacidad[9].

B. Derechos humanos, libertades fundamentales y obligaciones vinculados a la exposición del humo de tabaco y protegidos por las convenciones internacionales y regionales ratificadas por Paraguay[10]

La exposición al humo de tabaco ajeno causa enfermedades que a menudo son mortales y que por lo tanto pueden obstaculizar el ejercicio de derechos humanos y libertades fundamentales tales como el derecho a la vida, a la integridad personal, al disfrute de la salud y a condiciones de trabajo justas y equitativas, entre otros. Se sugiere por lo tanto que la sección referente a la exposición de motivos sea consistente con el Preámbulo y el artículo 8 del Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco (CMCT)[11] donde se reconoce la relación entre la exposición al humo de tabaco (como causa de mortalidad, morbilidad, discapacidad) y el ejercicio de los derechos humanos[12]. Algunos derechos humanos y libertades fundamentales que se recomienda mencionar en esta sección y que están estrechamente vinculados con la creación de espacios libres de humo incluyen:

- El derecho a la vida[13];
- El derecho a la integridad física, mental y moral[14];
- El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud;
- Los derechos del niño[15];
- El derecho de igualdad ante la ley;
- El derecho a la libertad de pensamiento y expresión;
- El derecho a gozar de condiciones de trabajo justas, equitativas y satisfactorias;

---

[7] Entró en vigor el 18 de julio de 1978. La misma reconoce en su artículo 33 como órganos competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados partes a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
[8] Entró en vigor el 16 de noviembre de 1999.
[9] Entró en vigor el 14 de septiembre de 2001.
[10] Documento de orientación técnica de OPS, supra nota 4, p. 18
[11] El Convenio Marco de la OMS para el Control del Tabaco entró en vigor el 27 de febrero de 2005 y fue ratificado por Paraguay el 26 de septiembre de 2006.
[12] El preámbulo del CMCT cita el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; la Convención para la Eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer y la Convención de los derechos del Niño.
[13] De acuerdo al artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este derecho no está autorizado a ser suspendido.
[14] De acuerdo al artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos , este derecho no está autorizado a ser suspendido.
[15] De acuerdo al artículo 27 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, este derecho no está autorizado a ser suspendido.

- El derecho a un ambiente sano;
- La protección de las personas con discapacidad; y
- El derecho a gozar de los beneficios del progreso científico.

C. Comentarios Generales al Proyecto de Ley:

El presente Proyecto de Ley (PL) ha sido analizado desde la perspectiva de las medidas contenidas en el CMCT OMS, del cual Paraguay es Estado Parte desde el año 2006, y tomando en cuenta la existencia de los Decretos del Poder Ejecutivo recientemente aprobados en Paraguay en relación a advertencias sanitarias (Decreto No. 4.106 del 25 de marzo del 2010) y a los ambientes libres de humo de tabaco (Decreto No. 4.174 del 7 de abril del 2010).

– Desde lo jurídico el PL contiene debilidades en relación con el efectivo logro de los objetivos de una regulación sobre prevención y control del tabaquismo. La Exposición de Motivos parece convertir al PL en un instrumento débil desde sus inicios, al condicionarlo (o parcializarlo) a la **promoción** de mecanismos de prevención y control del tabaquismo, en lugar de fortalecer las acciones a través de la ***creación*** de dichos mecanismos. Si bien el verbo promover podría considerarse en el sentido de crear o establecer, una interpretación de la norma a nivel judicial podría también producir un efecto reduccionista que, en última instancia, llegaría inclusive al riesgo de condicionar el régimen sancionador establecido por el propio PL.
  El común denominador de la Exposición de Motivos se hace también notorio en el artículo 1 con el consiguiente condicionamiento del resto del articulado. Una vez más se hace mención a que el objetivo de la Ley es ***promover*** los mecanismos necesarios para la prevención y control del tabaquismo. La efectividad de una norma jurídica requeriría de **acciones más contundentes**. De caso contrario se corre el riesgo de que se creen avenidas para una aplicación laxa y arbitrada por la coyuntura, más que por el logro de un objetivo claramente pre-establecido.
  Ejemplos de lo anterior se suscitan también en otras partes del PL. En tal sentido, en los artículos 7 a 10 se vuelve a la acción de promover, en lugar de **realizar** (educación, comunicación, formación y conocimiento del público). Incluso en el artículo 10 la información y la educación se condiciona a futuro (generaciones futuras), creando posibilidades de exención. En el mismo sentido, el artículo 11 recomienda la frase *puede causar* cáncer para las advertencias sanitarias de los productos de tabaco, en lugar de ***causa* o *produce* cáncer**. Una vez más, se crean opciones para la interpretación por parte de los sujetos de la norma.

La debilidad del PL se evidencia también en los siguientes aspectos:

– Ambientes 100% libres de humo de tabaco: No se provee una protección universal y efectiva para la exposición al humo de tabaco ajeno de acuerdo a los estándares recomendados por las Directrices de la Conferencia de las Partes (COP) en el Convenio Marco para la implementación del Art. 8 del CMCT OMS. El presente PL deja sectores de la población explícitamente desprotegidos. Se trata de una medida

parcial, que limita los beneficios que los ambientes 100% libres de humo de tabaco proveen a la sociedad y hacen muy difícil su implementación práctica.

- Prohibición de la publicidad, promoción y patrocinio de los productos del tabaco, el PL solo establece una prohibición parcial de dichas actividades en los medios, actividades y/o lugares destinados a menores de 18 años, no considerándose los estándares recomendados por las Directrices de la Conferencia de las Partes (COP) en el Convenio Marco para la implementación del Art. 13 del CMCT OMS. Este tipo de prohibiciones, se han demostrado inefectivas para disminuir el consumo de tabaco y para prevenir la iniciación entre los menores.

- Advertencias sanitarias en el empaquetado las mismas no consideran los estándares recomendados por las Directrices de la Conferencia de las Partes (COP) en el Convenio Marco para la implementación del Art. 11 del CMCT OMS.

D. Comentarios específicos:

Parte del Documento	Comentario/ Sugerencia/ Observación
Exposición de motivos	Se cita que la Constitución Nacional en su Art. 68 expresa que "El Estado protegerá y promoverá la salud como derecho fundamental de la persona y en interés de la comunidad". Y se afirma que el PL cumple con este mandato ya que en la ley se precautela la salud, la integridad, los derechos de los niños y jóvenes. Los decretos 4.106 y 4.174, antes mencionados, cumplen dicho mandato.
Artículo 2	Las definiciones utilizadas en el presente PL no recogen las recomendaciones del CMCT OMS ni de las Directrices para su aplicación. Se aconseja seguir las definiciones manejadas en las Directrices y Recomendaciones de OMS para Implementación de políticas y en el propio Convenio Marco. Estas son definiciones sencillas y concretas, universalmente aceptadas, que evitan posteriores dudas al momento de implementar la ley.
Artículo 3	No se recomiendan listas de los lugares donde se prohíbe fumar, ya que esto hace posible dejar lugares excluidos. En el presente PL por ejemplo en el literal b) que habla de centros de enseñanza no se incluye el nivel terciario de educación. La recomendación es una definición amplia que prohíba fumar en todo lugar cerrado público y de trabajo.
Artículos 4 y 5	Relacionados con uso de tabaco en lugares de acceso público contravienen frontalmente el Art. 8 sobre ambientes libres de humos del CMCT OMS y las Directrices de la COP para la implementación de dicho artículo.
Artículo 11 al 13	En estos artículos se definen las características que deben tener las advertencias sanitarias en el empaquetado y etiquetado de los

	productos de tabaco. El PL sólo propone las medidas que la propia industria tabacalera ya venía aplicando antes de la aprobación del CMCT. Las mismas solo observan las disposiciones mínimas en relación al tamaño, ubicación y contenido de las advertencias, lo que situaría a Paraguay muy por debajo del promedio Regional.
Artículo 14	No cumple con el mandato del Art. 11 del CMCT OMS en relación a la prohibición de que se describan ciertos productos de tabaco de forma que puedan inducir directa o indirectamente, mediante cualquier elemento, a engaño sobre los riesgos de su uso. Aquí solo de prohíben ciertas palabras, lo cual deja aún abierta la posibilidad de muchas otras formas de descripción engañosa de productos. Cabe recordar que la fecha límite para la implementación de los contenidos del Art. 11 se vence a los tres años de entrado en vigor el Convenio para la Parte en cuestión, lo cual para Paraguay se cumplió en diciembre del 2009.
Artículos 17 al 27	Estos artículos no cumplen el CMCT OMS en su Art. 13. La prohibición de la publicidad solo en los medios dirigidos a los menores es difícil de implementar, pues es difícil la definición de qué está dirigido a menores y que no. Por otra parte, justamente los medios no dirigidos a los menores son en general los más atractivos para los adolescentes. Asimismo, cualquier elemento que sugiera que el consumo de tabaco es aceptable en los adultos, refuerza el atractivo de los menores hacia ellos. Se ha demostrado además que las prohibiciones de publicidad, promoción y patrocinio para ser efectivas deben ser totales, en todos los medios, a todas las horas, y en todos los lugares. Solamente están exceptuados de la obligación de una prohibición total aquellos países que tienen limitaciones constitucionales para ello (lo que no ocurre en Paraguay), y en ese caso las restricciones deben llegar al máximo de lo posible, acompañar la publicidad permitida de advertencias sanitarias similares a las del empaquetado.
Artículo 28	Existe al momento actual un grupo de trabajo sobre la regulación de los productos de tabaco que presentará su propuesta de Directrices para la aplicación de los Arts. 9 y 10 en la próxima COP en noviembre del 2010. Los métodos ISO de medición de las emisiones de los productos de tabaco no tienen una correlación con lo que efectivamente el fumador obtiene con el consumo real de tabaco. Por lo cual se recomienda dejar las consideraciones de este artículo para ser reglamentadas por el Ministerio de Salud una vez aprobadas las Directrices de la COP en Noviembre.

Artículo 31	Es parcial y como se menciona en relación a los Art. 17 al 27 está demostrado que todo hecho que muestre el consumo de tabaco como aceptable para los adultos lo hará más deseable para los menores.
Artículo 36	Considera falta leve el consumo de tabaco en los lugares con prohibición de fumar y falta grave permitir fumar en los lugares donde existe prohibición total, lo cual es confuso.
Artículo 40	Deroga entre otras "todas aquellas otras disposiciones contrarias a lo establecido en esta Ley" por lo cual deroga los Decretos anteriormente citados, que crean un marco válido y efectivo para la prevención y control del tabaquismo en el país y atenta contra el CMCT aprobado mediante la Ley 2969/06.

Por todo lo expuesto más arriba, esta Representación de la OPS-OMS sugiere un estudio más profundo del PL a la luz del CMCT suscrito por Paraguay.

OPS/OMS en el Paraguay
Avda. Mcal. López 957, Edif. Faro del Río, Asunción, Paraguay
Casilla Postal 839
Teléfono: (595 – 21) 450-495/7; Fax: (595 – 21) 450-498
Web: www.paho.org/par