

Criterios jurisprudenciales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos sobre el Derecho a la Salud

Rafael Pérez Jaramillo
Departamento de Derechos Humanos
Procuraduría de la Administración
30 de julio de 2021



Sede de la Corte Interamericana de Derechos Humanos

Derecho a la Salud

1. ASPECTOS GENERALES DESC.....	6
• Interdependencia e indivisibilidad.....	6
• Desarrollo progresivo.....	8
• Artículo 26 y derechos justiciables.....	11
2. DERECHO A LA SALUD.....	14
• Contenido y alcance como derecho autónomo.....	14
• Contenidos en los niveles internacional y constitucionales.....	23
3. TEMAS DE URGENCIA, DE SUPERVISIÓN Y DE ADULTOS MAYORES.....	26
• Prestaciones médicas de urgencia.....	26
• Deberes de supervisar y fiscalizar.....	28
• Derechos de las personas mayores.....	28
4. RESPONSABILIDAD POR ACTOS DE PARTICULARES Y DERECHO A LA SALUD.....	31
• Servicios privados de psiquiatría.....	31
• Obligación de fiscalizar.....	33
5. SALUD PÚBLICA.....	36
6. CONVENCIÓN AMERICANA Y PROTOCOLO DE SAN SALVADOR.....	36
• <i>Deber de garantía (Art. 1.1 de la Convención)</i>	36
• <i>Salud y prohibición de discriminación (Art. 1.1 de la Convención)</i>	38
▪ Personas portadoras de VIH y discriminación.....	38
▪ Posición económica y prohibición de discriminación	47
• <i>Deber de adoptar disposiciones de derecho interno (Art. 2, Convención)</i>	48
• <i>Derecho a la vida (Art. 4 de la Convención)</i>	51
▪ Condiciones una vida digna.....	51
▪ Deber de fiscalización de recintos de salud	60
▪ Muertes en el contexto médico.....	63
• <i>Derecho a la integridad personal (Art. 5 de la Convención)</i>	63
▪ Personas privadas de libertad	63
▪ Derechos sexuales y reproductivos.....	84
▪ Atención médica adecuada.....	93
▪ Acceso a tratamiento de salud y personas con VIH/Sida.....	93

▪ Masacres y daño psicológico.....	99
• <i>Derecho a la vida (Art. 4) y derecho a la integridad personal (Art. 5)</i>	100
• <i>Derecho a la protección de la honra y de la dignidad (Art. 11, Convención)</i>	107
• <i>Derecho a la libertad de expresión e información (Art. 13 de la Convención)</i> ...109	
▪ Obligación de transparencia activa.....	109
▪ Consentimiento informado y derecho a la información.....	110
• <i>Derecho al acceso a la justicia (Arts. 8 y 25 de la Convención)</i>	111
• <i>Derecho a la seguridad social (Art. 26 de la Convención)</i>	116
• <i>Derecho al agua (Art. 26 de la Convención)</i>	117
• <i>Derecho a la educación (Art. 13 del Protocolo de San Salvador)</i>	120
7. CONSENTIMIENTO INFORMADO	121
8. SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA	133
9. PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y EL DERECHO A LA SALUD	138
• Personas con discapacidad mental.....	138
• Término “discapacidad”	143
• Personas con infertilidad	145
• Personas con discapacidad y la no discriminación.....	147
10. REPARACIONES	149
ANEXOS	166
Anexo No. 1 – Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos (2005)	167
Anexo No. 2 – Comunicado de la CIDH sobre perspectiva de protección integral de ddhh y de salud pública, frente a la pandemia COVID-19 (20 de marzo de 2020)	176
Anexo No. 3 – CIDH - Resolución No. 1/2020, Pandemia y Derechos Humanos en las Américas (10 de abril de 2020)	180
Anexo No. 4 – CIDH – Resolución No. 4/2020, Derechos Humanos de las personas con COVID-19 (27 de julio de 2020)	197
Anexo No. 5 – Comunicado de la CIDH llamando a Estados Americanos a poner la salud pública y los Derechos Humanos en el centro de sus decisiones y políticas sobre vacunas contra COVID-19 (5 de febrero de 2021)	210
Anexo No. 6 – CIDH – Resolución No. 1/2021, Las vacunas contra el COVID-19 en el marco de las obligaciones Interamericanas de Derechos Humanos (6 de abril de 2021)	214

Introducción

Reanudando la serie de publicaciones jurisprudenciales sobre *derechos humanos*, ofrecemos ahora el Cuaderno Número 10, que versa sobre el *derecho a la salud*, entendido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), como aquel que concierne a “toda persona” en términos de “gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social”.

La situación mundial respecto a la pandemia, ha obligado a redirigir más la mirada hacia el tema del derecho a la salud en el marco del respeto a los *derechos humanos*. Por tal razón hemos incorporado en los anexos de este volumen, algunos documentos que ampliarían explicaciones sobre ese nexo con otros derechos consignados en la Convención Americana de Derechos Humanos.

El anexo No. 1 muestra la “Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos” (que corresponde a otro sistema internacional de *derechos humanos*), toda vez que la jurisprudencia de la Corte IDH, la ha incorporado en sus deliberaciones. Así, por ejemplo, en una sentencia del año 2016, el Tribunal Interamericano argumentó: “Ahora bien, la Corte nota que el sistema interamericano de protección de los derechos humanos no cuenta con una norma convencional en materia de bioética y derechos humanos en la región, que desarrolle el alcance y contenido de la regla del consentimiento informado. Por esta razón, a efectos de interpretar el alcance y contenido de dicha regla en el marco de la Convención Americana y determinar los alcances de las obligaciones estatales en relación con los hechos del presente caso, el Tribunal recurrirá, de conformidad con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, al *corpus juris* internacional en la materia, como lo ha hecho en oportunidades anteriores. [...]” (Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia, 30 de noviembre de 2016).

Los anexos que continúan (2, 3, 4, 5 y 6) resumen recientes posturas divulgadas por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión IDH), respecto a situaciones que se han presentado en ámbitos regionales e internacionales, con motivo de la pandemia causada por el COVID-19. Diversas temáticas son abordadas en tales textos: protección integral de los *derechos humanos* y de la salud pública, pandemia y *derechos humanos* en las Américas, y las vacunas contra el COVID-19 en el marco de las obligaciones Interamericanas de *derechos humanos*, entre otras.

Esta serie de Cuadernos encuentra su antecedente en el compromiso asumido en el 2020 por la Procuraduría de la Administración de Panamá cuando (a invitación de la Corte IDH) completó la organización de la jurisprudencia producida por esta Corte, respecto de los casos relacionados con Panamá. El resultado de tal ejercicio produjo un documento que fue divulgado conjuntamente por ambas instancias, en mayo de 2020, bajo el número 27 de una serie que ya la Corte IDH venía publicando con el título de Cuadernillos de Jurisprudencia, donde se aborda un sinnúmero de temas de alcance internacional, que han sido objeto de pronunciamientos por parte de aquel reconocido tribunal de *derechos humanos*.

A partir de entonces, y de una manera autónoma, el Departamento de Derechos Humanos de la Procuraduría de la Administración, se ha ocupado de elaborar sucesivos Cuadernos, esta vez con un nivel de desglose algo más pormenorizado sobre las distintas temáticas jurisprudenciales, con la finalidad de ofrecer más ángulos de estudio sobre los criterios derivados de los conceptos y pronunciamientos de aquel tribunal interamericano de *derechos humanos*.

Confiamos en que el esfuerzo invertido en este ejercicio, resulte útil para diferentes propósitos que van, desde el fortalecimiento de los procesos educativos en materia de *derechos humanos* para toda persona, hasta el suministro de insumos preventivos que desanimen la eventualidad de incurrir en responsabilidades estatales ante las instancias internacionales.

Rafael Pérez Jaramillo
Panamá, 30 de julio de 2021

Derecho a la Salud

1. ASPECTOS GENERALES – DESC

Interdependencia e indivisibilidad

ALCANCES DE LA INTERDEPENDENCIA EXISTENTE ENTRE LOS DERECHOS CIVILES, POLÍTICOS, ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES

Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198.

101. En este sentido, la Corte considera pertinente recordar la interdependencia existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales y culturales, ya que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello. Al respecto, resulta oportuno citar la jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos que, en el caso *Airey* señaló que:

El Tribunal no ignora que la progresiva realización de los derechos sociales y económicos depende de la situación de cada Estado, y sobre todo de su situación económica. Por otro lado, el Convenio [Europeo] debe interpretarse a la luz de las condiciones del presente [...] y ha sido diseñado para salvaguardar al individuo de manera real y efectiva respecto de los derechos protegidos por este Convenio [...]. Si bien el Convenio recoge derechos esencialmente civiles y políticos, gran parte de ellos tienen implicaciones de naturaleza económica y social. Por eso el Tribunal estima, como lo hace la Comisión, que el hecho de que una interpretación del Convenio pueda extenderse a la esfera de los derechos sociales y económicos no es factor decisivo en contra de dicha interpretación, ya que no existe una separación tajante entre esa esfera y el campo cubierto por el Convenio.

INDIVISIBILIDAD ENTRE DERECHOS CIVILES, POLÍTICOS, ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES, IMPLICA QUE DEBEN SER ENTENDIDOS INTEGRALMENTE SIN JERARQUÍA

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

172. Por otra parte, la Corte también considera pertinente recordar la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales y culturales, ya que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello. Al respecto, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece en su Artículo XI que toda persona tiene el derecho “a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a [...] la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”. Por su parte, el Artículo 45 de la Carta de la OEA requiere que los Estados Miembros “dedi[quen] sus máximos esfuerzos [...] para el] [d]esarrollo de una política eficiente de seguridad social”. En este sentido, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales,

ratificado por el Ecuador el 25 de marzo de 1993 y entrado en vigor el 16 de noviembre de 1999, establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público. Adicionalmente, en julio de 2012, la Asamblea General de la Organización de Estados Americanos enfatizó la calidad de los establecimientos, bienes y servicios de salud, lo cual requiere la presencia de personal médico capacitado, así como de condiciones sanitarias adecuadas.

QUE DERECHOS DERIVADOS DEL ARTÍCULO 26 ESTÉN SUJETOS A NORMAS GENERALES CONVENCIONALES, OBEDECE A LA INTERDEPENDENCIA E INDIVISIBILIDAD

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

85. El Tribunal advierte que el hecho de que los derechos derivados del artículo 26 estén sujetos a las obligaciones generales de la Convención Americana no sólo es resultado de cuestiones formales, sino que resulta de la interdependencia e indivisibilidad recíproca existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos, sociales, culturales y ambientales. Al respecto, la Corte ha reconocido que ambas categorías de derechos deben ser entendidas integralmente y de forma conglobada como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos ante aquellas autoridades que resulten competentes para ello. De igual forma, el Tribunal advierte que el Preámbulo de la Convención, así como diversas cláusulas de la Declaración Americana, muestran que tanto los derechos civiles y políticos, como los DESCAs, fueron reconocidos por los Estados de la región como derechos esenciales de la persona humana. En ese mismo sentido, el Preámbulo del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales “Protocolo de San Salvador” (en adelante también “Protocolo de San Salvador”) reconoce:

la estrecha relación que existe entre la vigencia de los derechos económicos, sociales y culturales y la de los derechos civiles y políticos, por cuanto las diferentes categorías de derechos constituyen un todo indisoluble que encuentra su base en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana, por lo cual exigen una tutela y promoción permanente con el objeto de lograr su vigencia plena, sin que jamás pueda justificarse la violación de unos en aras de la realización de otros.

86. Para este Tribunal, la interdependencia e indivisibilidad de los derechos reconocidos por la Convención Americana niega cualquier separación, categorización o jerarquía entre derechos para efectos de su respeto, protección y garantía. Esta condición atañe no sólo al reconocimiento de los DESCAs como derechos humanos protegidos por el artículo 26, sino también a los aspectos de competencia de este Tribunal para conocer sobre violaciones a los mismos sobre la base de dicho artículo. Al respecto, la Corte recuerda que ejerce jurisdicción plena sobre todos sus artículos y disposiciones sobre la base de los artículos 62 y 63 de la Convención, entre los que se encuentra el artículo 26. Asimismo, de manera complementaria, la Corte recuerda que, como cualquier otro órgano con funciones jurisdiccionales, este Tribunal tiene el poder inherente de determinar el alcance de su propia competencia (*compétence de la compétence*) y, por otra parte, “que la Corte debe tener en cuenta que los instrumentos de reconocimiento de la cláusula facultativa de la jurisdicción obligatoria (artículo 62.1 de la Convención) presuponen la admisión, por los Estados que la presentan, de resolver cualquier controversia relativa a su jurisdicción”.

Desarrollo progresivo

EL DESARROLLO PROGRESIVO DE LOS DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES REQUIERE UNA FLEXIBILIDAD QUE REFLEJE LAS REALIDADES DEL MUNDO

Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198.

102. El Tribunal observa que el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales y culturales ha sido materia de pronunciamiento por parte del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas, en el sentido de que la plena efectividad de aquéllos “no podrá lograrse en un breve período de tiempo” y que, en esa medida, “requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo [...] y las dificultades que implica para cada país el asegurar [dicha] efectividad”. En el marco de dicha flexibilidad en cuanto a plazo y modalidades, el Estado tendrá esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido. Así, la implementación progresiva de dichas medidas podrá ser objeto de rendición de cuentas y, de ser el caso, el cumplimiento del respectivo compromiso adquirido por el Estado podrá ser exigido ante las instancias llamadas a resolver eventuales violaciones a los derechos humanos.

DEBER DE NO REGRESIVIDAD

Corte IDH. Caso Acevedo Buendía y otros (“Cesantes y Jubilados de la Contraloría”) Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198.

103. Como correlato de lo anterior, se desprende un deber – si bien condicionado – de no-regresividad, que no siempre deberá ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho. Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha señalado que “las medidas de carácter deliberadamente re[gresivo] en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto [Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales] y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que [el Estado] disponga”. En la misma línea, la Comisión Interamericana ha considerado que para evaluar si una medida regresiva es compatible con la Convención Americana, se deberá “determinar si se encuentra justificada por razones de suficiente peso”. Por todo lo expuesto, cabe afirmar que la regresividad resulta justiciable cuando de derechos económicos, sociales y culturales se trate.

DEL ARTÍCULO 26 SE DESPRENDEN DOS TIPOS DE OBLIGACIONES: ADOPCIÓN DE MEDIDAS GENERALES DE MANERA PROGRESIVA Y LAS DE CARÁCTER INMEDIATO

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

104. Asimismo, este Tribunal destaca que del contenido del artículo 26 se desprenden dos tipos de obligaciones. Por un lado, la adopción de medidas generales de manera progresiva y por otro lado la adopción de medidas de carácter inmediato. [...]

SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA REALIZACIÓN PROGRESIVA DE MEDIDAS, CONFORME A LOS PARÁMETROS DEL ARTÍCULO 26

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

104. [...] Respecto de las primeras [la adopción de medidas generales de manera progresiva], a las cuales hizo referencia el Estado en el presente caso, la realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los DESCAs, ello no debe interpretarse en el sentido que, durante su periodo de implementación, dichas obligaciones se priven de contenido específico, lo cual tampoco implica que los Estados puedan aplazar indefinidamente la adopción de medidas para hacer efectivos los derechos en cuestión, máxime luego de casi cuarenta años de la entrada en vigor del tratado interamericano. Asimismo, se impone por tanto, la obligación de no regresividad frente a la realización de los derechos alcanzados. [...]

SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS DE CARÁCTER INMEDIATO, CONFORME A LOS PARÁMETROS DEL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

104. [...] Respecto de las obligaciones de carácter inmediato, éstas consisten en adoptar medidas eficaces, a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para cada derecho. Dichas medidas deben ser adecuadas, deliberadas y concretas en aras de la plena realización de tales derechos. En virtud de lo anterior, las obligaciones convencionales de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2), resultan fundamentales para alcanzar su efectividad.

LINEAMIENTOS DE LA COMISIÓN INTERAMERICANA PARA EVALUAR SI UNA MEDIDA REGRESIVA ES COMPATIBLE CON LA CONVENCIÓN AMERICANA

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

141. La Corte considera pertinente reiterar lo señalado anteriormente, en el sentido que, en virtud del artículo 26 de la Convención, este Tribunal es plenamente competente para analizar violaciones a los derechos que derivan de las normas económicas, sociales y de educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA [...]. Asimismo, el Tribunal reitera que existen dos tipos de

obligaciones que derivan de dichas normas: aquellas de exigibilidad inmediata, y aquellas de carácter progresivo. Respecto a las segundas, la Corte considera que el desarrollo progresivo de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales no podrá lograrse en un breve periodo de tiempo y que, en esa medida, “requiere un dispositivo de flexibilidad necesaria que refleje las realidades del mundo y las dificultades que implica para cada país el asegurar dicha efectividad”.

142. El Tribunal también ha determinado que en el marco de dicha flexibilidad en cuanto al plazo y modalidades de realización, el Estado tendrá esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido. Así, la implementación progresiva de dichas medidas podrá ser objeto de rendición de cuentas y, de ser el caso, el cumplimiento del respectivo compromiso adquirido por el Estado podrá ser exigido ante las instancias llamadas a resolver eventuales violaciones a los derechos humanos.

143. Como correlato de lo anterior, la Corte ha considerado que se desprende un deber – si bien condicionado – de no regresividad, que no siempre deberá ser entendido como una prohibición de medidas que restrinjan el ejercicio de un derecho. Al respecto, el Tribunal ha retomado lo señalado por el CDESC en el sentido que “las medidas de carácter deliberadamente re[gresivo] en este aspecto requerirán la consideración más cuidadosa y deberán justificarse plenamente por referencia a la totalidad de los derechos previstos en el Pacto [Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales] y en el contexto del aprovechamiento pleno del máximo de los recursos de que [el Estado] disponga”. En la misma línea, la Comisión Interamericana ha considerado que para evaluar si una medida regresiva es compatible con la Convención Americana, se deberá “determinar si se encuentra justificada por razones de suficiente peso”. Por todo lo expuesto, cabe afirmar que esta faceta del principio de progresividad resulta justiciable cuando de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales se trate.

INACCIÓN DEL ESTADO CONSTITUYÓ INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIÓN DE PROTECCIÓN PROGRESIVA DEL DERECHO A LA SALUD, CONTRA EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

146. Sin perjuicio de lo anterior, el Tribunal reitera que las obligaciones de realización progresiva de los DESCAs requiere la continua realización de acciones para la consecución del pleno goce de estos derechos. De esta forma, la dimensión progresiva de protección de los DESCAs, si bien reconoce una cierta gradualidad para su realización, también incluye un sentido de progreso, que requiere la mejora efectiva de las condiciones de goce y ejercicio de estos derechos, de forma tal que se corrijan las desigualdades sociales y se facilite la inclusión de grupos vulnerables. En esta lógica, la obligación de realización progresiva prohíbe la inactividad del Estado en su tarea de implementar acciones para lograr la protección integral de los derechos, sobre todo en aquellas materias donde la ausencia total de protección estatal coloca a las personas ante la inminencia de sufrir un daño a su vida o su integridad personal. Este riesgo ocurre en relación con personas que viven con el VIH que no reciben atención médica adecuada. Por ende, la Corte considera que el Estado incumple sus obligaciones convencionales de realización progresiva al no contar con políticas públicas o programas que de

facto –y no sólo de jure– le permitan avanzar en el cumplimiento de su obligación de lograr la plena efectividad del derecho a la salud.

147. En efecto, la determinación sobre cuándo el Estado ha incumplido con este deber deberá realizarse atendiendo las circunstancias particulares de la legislación de un Estado y los recursos disponibles. Sin embargo, la Corte reconoce que el margen con el que gozan los Estados para la realización efectiva de los DESCAs no justifica la inacción en su protección. En este sentido, en el presente caso, el Tribunal recuerda que ha quedado demostrado que el Estado, a pesar de contar con una serie de leyes y programas diseñados para la atención de personas que viven con el VIH, no proveyó tratamiento médico antes del año 2004 para garantizar el derecho a la salud de dichas personas, salvo para atender a un número limitado de personas, confiando esta tarea en la acción de organizaciones no gubernamentales. El Estado reconoció esta situación en diversos momentos ante el Tribunal y buscó justificar la falta de atención médica progresiva antes del año 2004, a pesar de la existencia de legislación interna que establecía una obligación de protección para diversas autoridades. De esta forma, la Corte considera que la inacción por parte del Estado, antes del año 2004, constituyó un incumplimiento de las obligaciones estatales en materia de protección progresiva del derecho a la salud, en violación al artículo 26 de la Convención Americana.

148. En consecuencia, debido a la inacción estatal en materia de protección al derecho a la salud de la población de personas que viven con el VIH, a pesar de la existencia de una obligación internacional y de una regulación estatal, la Corte concluye que el Estado es responsable por la violación al principio de progresividad contenido en el artículo 26 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

Artículo 26 y derechos justiciables

CON LA ADOPCIÓN DEL PROTOCOLO DE SAN SALVADOR ESTADOS NO BUSCARON LIMITAR LA COMPETENCIA DE LA CORTE IDH PARA CONOCER VIOLACIONES AL ARTÍCULO 26

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

87. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte reconoce que una interpretación sistemática del artículo 26 de la Convención implica tomar seriamente en consideración los límites de la competencia de la Corte en relación con otros instrumentos del Sistema Interamericano que se refieran a los DESCAs. En ese sentido, el Tribunal advierte la tensión que puede existir en relación con la competencia de la Corte para conocer sobre violaciones a los derechos derivados de la Carta de la OEA, a través de una aplicación de los artículos 26, 1.1, 2, 62 y 63 de la Convención, y la competencia que reconoce el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador. En efecto, éste último instrumento prevé que en caso de que los derechos establecidos en el párrafo a) del artículo 8 y en el artículo 13 del Protocolo fuesen violados por una acción imputable a un Estado Parte, tal situación podría dar lugar a la aplicación del sistema de peticiones individuales regulado por los artículos 44 a 51 y 61 a 69 de la Convención Americana. No queda duda que la voluntad de los Estados sobre la competencia de la Corte para pronunciarse sobre violaciones al Protocolo de San Salvador encuentra sus límites en los derechos sindicales y el derecho a la educación.

88. Sin embargo, la Corte considera que el hecho de que el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador establezca límites sobre la competencia de este Tribunal para conocer exclusivamente

sobre violaciones a determinados derechos a través del sistema de peticiones individuales, no debe ser interpretado como un precepto que limite el alcance de los derechos protegidos por la Convención, ni sobre la posibilidad de la Corte para conocer sobre violaciones a estos derechos. Por el contrario, el Tribunal advierte que una interpretación sistemática y de buena fe de ambos tratados lleva a la conclusión de que, al no existir una restricción expresa en el Protocolo de San Salvador, que limite la competencia de la Corte para conocer sobre violaciones a la Convención, ésta limitación no debe ser asumida por este Tribunal. Asimismo, la Corte recuerda que el hecho de que los Estados adopten protocolos o tratados relacionados con materias específicas, y definan la competencia de este Tribunal para conocer sobre aspectos definidos de dichos tratados, no implica una limitación a la competencia de este Tribunal para conocer sobre violaciones a la Convención Americana sobre aspectos sustantivos que se regulan en ambos tratados. En ese sentido, la Corte recuerda que el artículo 77 de la Convención prevé la posibilidad de que cualquier Estado parte o la Comisión sometan a consideración proyectos de protocolo adicionales con la finalidad de “incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades”.

89. De esta forma, la Corte considera que no existen elementos para considerar que, con la adopción del Protocolo de San Salvador, los Estados buscaron limitar la competencia del Tribunal para conocer sobre violaciones al artículo 26 de la Convención Americana. Al respecto, la Corte advierte que si la Convención Americana no está siendo modificada expresamente con un acto posterior de los Estados, la interpretación que corresponde debe ser la menos restrictiva respecto a sus alcances en materia de protección de los derechos humanos. Asimismo, el Tribunal recuerda que la propia Convención Americana prevé en su artículo 76 un procedimiento específico para realizar enmiendas a la misma, el cual requiere una aprobación de dos terceras partes de los Estados parte de la Convención. De esta forma, sería contradictorio considerar que la adopción de un Protocolo adicional, que no requiere un margen de aceptación tan elevado como una enmienda a la Convención Americana, puede modificar el contenido y alcance de los efectos de la misma. En consecuencia, la Corte considera que la mera existencia del artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador no permite inferir conclusiones con consecuencias limitativas respecto a la relación entre los artículos 26, 1.1, 2, 62 y 63 de la Convención.

**EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN RECONOCE
“DERECHOS” SUJETOS A LAS OBLIGACIONES GENERALES
DE LOS ESTADOS Y, POR ENDE, SON JUSTICIABLES**

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

90. En tercer lugar, corresponde realizar una interpretación teleológica del artículo 26 de la Convención. La Corte recuerda que en una interpretación teleológica se analiza el propósito de las normas involucradas, para lo cual es pertinente analizar el objeto y fin del tratado mismo y, de ser pertinente, los propósitos del sistema regional de protección.

93. Como se indicó, el objeto y fin de tratado es “la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos”. Una interpretación teleológica de la norma sería conforme con la conclusión a la cual se arribó por medio de la interpretación literal y sistemática, en el sentido que el artículo 26 reconoce la existencia de “derechos” que deben ser garantizados por el Estado a todas las personas sujetas a su jurisdicción en los términos previstos por la Convención Americana. El reconocimiento de estos derechos y de la competencia de la Corte para resolver controversias en relación con ellos

tienen el objetivo de consolidar un régimen de libertad personal y justicia social fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre reconocidos en la Carta de la OEA, lo cual es claramente compatible con el objeto y fin de la Convención Americana.

94. En cuarto lugar, la Corte recuerda que, según el artículo 32 de la Convención de Viena, los medios complementarios de interpretación, en especial los trabajos preparatorios del tratado, son utilizables para confirmar el sentido resultante de la interpretación realizada de conformidad con los métodos señalados en el artículo 31. Lo anterior implica que son utilizados de forma subsidiaria.

95. Al respecto, el Tribunal recuerda que el contenido del artículo 26 de la Convención fue objeto de un intenso debate en los trabajos preparatorios de ésta, nacido del interés de los Estados por consignar una “mención directa” a los “derechos” económicos, sociales y culturales; “una disposición que establezca cierta obligatoriedad jurídica [...] en su cumplimiento y aplicación”; así como “los [respectivos] mecanismos [para su] promoción y protección”, ya que el Anteproyecto de tratado elaborado por la Comisión Interamericana hacía referencia a aquellos en dos artículos que, de acuerdo con algunos Estados, sólo “recog[ían] en un texto meramente declarativo, conclusiones establecidas en la Conferencia de Buenos Aires”.

96. La revisión de dichos trabajos preparatorios de la Convención demuestra también que las principales observaciones sobre la base de las cuales ésta fue aprobada pusieron especial énfasis en “dar a los derechos económicos, sociales y culturales la máxima protección compatible con las condiciones peculiares a la gran mayoría de los Estados Americanos”. Así, como parte del debate en los trabajos preparatorios, también se propuso “hac[er] posible [la] ejecución [de dichos derechos] mediante la acción de los tribunales”. La Corte considera que dichas manifestaciones de los Estados no contradicen la tesis acerca de que el artículo 26 en efecto reconoce “derechos”, que están sujetos a las obligaciones generales que los Estados tienen en virtud de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana y que, por ende, son justiciables.

97. La Corte advierte que una interpretación literal, sistemática y teleológica permite concluir que el artículo 26 de la Convención Americana protege aquellos derechos que derivan de las normas económicas, sociales y de educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. Los alcances de estos derechos deben ser entendidos en relación con el resto de las demás cláusulas de la Convención Americana, por lo que están sujetos a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención y pueden ser sujetos de supervisión por parte de este Tribunal en términos de los artículos 62 y 63 del mismo instrumento. Esta conclusión se fundamenta no sólo en cuestiones formales, sino que resulta de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles y políticos y los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, así como de su compatibilidad con el objeto y fin de la Convención, que es la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos. Corresponderá, en cada caso concreto que requiera un análisis de DESCAs, determinar si de la Carta de la OEA se deriva explícita o implícitamente un derecho humano protegido por el artículo 26 de la Convención Americana, así como los alcances de dicha protección.

2. DERECHO A LA SALUD

Contenido y alcance como derecho autónomo

LA CORTE IDH CONSIDERA QUE EL DERECHO A LA SALUD ESTÁ PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

105. Una vez establecido lo anterior, y siendo que esta Corte se pronunciará por primera ocasión respecto el derecho a la salud de manera autónoma, como parte integrante de los DESCAs, el Tribunal procede a verificar la consolidación de éste como derecho justiciable a la luz de la Convención, a través de los siguientes puntos de análisis.

a) Derivación a la Carta de la OEA

106. Respecto al derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención Americana, la Corte observa que los términos del mismo indican que se trata de aquel derecho que se deriva de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. Ahora bien, el artículo 34.i y 34.l de la Carta establece, entre los objetivos básicos del desarrollo integral, el de la “defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica”, así como de las condiciones que hagan posible una vida sana, productiva y digna. Por su parte, el artículo 45.h destaca que “[la persona] solo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones mediante la aplicación de principios y mecanismos”, entre ellos el: “h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social”.

109. En este sentido, el artículo XI de la Declaración Americana permite identificar el derecho a la salud al referir que toda persona tiene derecho “a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a la alimentación, el vestido, la vivienda y la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”. Tal disposición resulta relevante para definir el alcance del artículo 26, dado que “la Declaración Americana, constituye, en lo pertinente y en relación con la Carta de la Organización, una fuente de obligaciones internacionales”.

110. En vista de lo anterior, la Corte considera que el derecho a la salud es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención. A continuación, este Tribunal procede a verificar el alcance y contenido de este derecho para efectos del presente caso.

SIGNIFICADO Y ALCANCE DE LA SALUD COMO DERECHO HUMANO FUNDAMENTAL

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

1.1. El derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención

[...]

1.1.1. Estándares sobre el derecho a la salud aplicables a situaciones de urgencia médica

118. La Corte estima que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos. Todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud, no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también a un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. [...]

**LA OPERATIVIDAD DE LA OBLIGACIÓN ESTATAL DE
ASEGURAR EL ACCESO A SERVICIOS ESENCIALES DE
SALUD, INICIA CON EL DEBER DE REGULACIÓN**

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

1.1. El derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención

[...]

1.1.1. Estándares sobre el derecho a la salud aplicables a situaciones de urgencia médica

[...]

118. [...] El Tribunal ha precisado que la obligación general se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población.

119. En primer lugar, la operatividad de dicha obligación comienza con el deber de regulación, por lo que la Corte ha indicado que los Estados son responsables de regular con carácter permanente la prestación de servicios (tanto públicos como privados) y la ejecución de programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de calidad.

**CONCLUSIONES GENERALES ASOCIADAS CON EL TEMA DE
LA SALUD COMO DERECHO AUTÓNOMO, PROTEGIDO POR
EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCION AMERICANA**

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

[...]

1.4. Conclusión general sobre el derecho a la salud

174. Tomando en cuenta las consideraciones expuestas, esta Corte verificó que: i) el derecho a la salud es un derecho autónomo protegido por el artículo 26 de la Convención Americana; ii) este derecho en situaciones de urgencia exige a los Estados velar por una adecuada regulación de los servicios de salud, brindando los servicios necesarios de conformidad con los elementos de

disponibilidad, accesibilidad, calidad y aceptabilidad, en condiciones de igualdad y sin discriminación, pero también brindando medidas positivas respecto de grupos en situación de vulnerabilidad; iii) las personas mayores gozan de un nivel reforzado de protección respecto de servicios de salud de prevención y urgencia; iv) a fin de que se impute la responsabilidad del Estado por muertes médicas es necesario que se acredite la negación de un servicio esencial o tratamiento pese a la previsibilidad del riesgo que enfrenta el paciente, o bien una negligencia médica grave, y que se corrobore un nexo causal entre la acción y el daño. Cuando se trata de una omisión se debe verificar la probabilidad de que la conducta omitida hubiese interrumpido el proceso causal que desembocó en el resultado dañoso; v) la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración de la integridad personal; y vi) el consentimiento informado es una obligación a cargo de las instituciones de salud, las personas mayores ostentan la titularidad de éste derecho, sin embargo, se puede transferir bajo ciertas circunstancias a sus familiares o representantes. Asimismo, persiste el deber de informar a los pacientes o, en su caso cuando proceda, a sus representantes sobre los procedimientos y condición del paciente.

CONCLUSIÓN CASUÍSTICA ASOCIADA CON EL TEMA DE LA SALUD COMO DERECHO AUTÓNOMO, PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

[...]

1.5. Conclusión general sobre el derecho a la salud

175. En el caso concreto, la Corte considera que el Estado de Chile no garantizó que los servicios de salud brindados al señor Poblete Vilches cumplieran con los estándares referidos, por lo que incumplió en el otorgamiento de medidas básicas, es decir de sus obligaciones de carácter inmediato relacionadas con el derecho a la salud en situaciones de urgencia. Asimismo, el Estado incumplió con su deber de obtener el consentimiento informado por sustitución de los familiares frente a la intervención quirúrgica practicada, así como de brindar información clara y accesible para los familiares respecto del tratamiento y procedimientos practicados al paciente. Las negligencias asumidas en el segundo ingreso, particularmente, al negarle un respirador, así como la posibilidad de ingresar a la unidad de cuidados requerida y no ser trasladado a otro centro que pudiera brindarle tales medidas, en parte por su condición de adulto mayor, redujo de manera considerable las posibilidades de recuperación y sobrevivencia del paciente, por lo que su fallecimiento resulta imputable al Estado. Asimismo, la Corte sostuvo que la edad del señor Poblete Vilches, como categoría protegida de la no discriminación, resultó ser una limitante para que recibiera la atención médica requerida.

176. Por tanto, este Tribunal considera que el Estado chileno es responsable internacionalmente por la falta de garantía de los derechos a la salud, vida, integridad personal, libertad, dignidad y acceso a la información, de conformidad con los artículos 26, 4, 5, 13, 7 y 11 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones de no discriminación del artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Poblete Vilches. Asimismo, el Estado es responsable de la violación de los artículos 26, 13, 7 y 11, en perjuicio de sus familiares.

ALCANCES DEL DERECHO A LA SALUD ENTENDIDO COMO UN DERECHO AUTÓNOMO QUE DERIVA DEL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCION AMERICANA

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

73. Al respecto, la Corte advierte que el principal problema jurídico planteado por las partes en el presente caso se relaciona con los alcances del derecho a la salud entendido como un derecho autónomo que deriva del artículo 26 de la Convención Americana, y con la competencia de este Tribunal para pronunciarse por violaciones a este derecho sobre la base de los artículos 62 y 63 de la Convención. En este sentido, los alegatos de la Comisión y de los representantes siguen la aproximación adoptada por este Tribunal desde el caso Lagos del Campo Vs. Perú, y que ha sido continuada en decisiones posteriores. En efecto, esta aproximación representó un cambio en la jurisprudencia de la Corte respecto a casos previos donde la Comisión o los representantes alegaban violaciones a los DESCA, los cuales eran analizados por conexidad con algún derecho civil o político. Al respecto, la Corte recuerda que ya en el caso *Poblete Vilches y otros Vs. Chile* señaló lo siguiente:

Así, resulta claro interpretar que la Convención Americana incorporó en su catálogo de derechos protegidos los denominados derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), a través de una derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de las normas de interpretación dispuestas en el propio artículo 29 de la Convención; particularmente, que impide limitar o excluir el goce de los derechos establecidos en la Declaración Americana e inclusive los reconocidos en materia interna. Asimismo, de conformidad con una interpretación sistemática, teleológica y evolutiva, la Corte ha recurrido al corpus iuris internacional y nacional en la materia para dar contenido específico al alcance de los derechos tutelados por la Convención, a fin de derivar el alcance de las obligaciones específicas de cada derecho.

75. La Corte procederá a interpretar el artículo 26 de la Convención y su relación con los artículos 1.1, 2, 62 y 63 de la Convención Americana, para así determinar lo siguiente: i) si el artículo 26 reconoce derechos, ii) cuál es el alcance de las obligaciones para los Estados en relación con esos derechos, y iii) si la Corte tiene competencia para analizar violaciones a dichos derechos. Para ello, el Tribunal recurrirá a la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (en adelante también “Convención de Viena”), la cual recoge la regla general y consuetudinaria de interpretación de los tratados internacionales, que implica la aplicación simultánea y conjunta de la buena fe, el sentido corriente de los términos empleados en el tratado de que se trate, el objeto de estos y el objeto y fin de aquel. Por ello, como es su jurisprudencia constante, la Corte hará uso de los métodos de interpretación estipulados en los artículos 31 y 32 de la Convención de Viena para llevar a cabo dicha interpretación. Asimismo, la Corte utilizará, en lo pertinente, las normas de interpretación que se desprenden del artículo 29 de la Convención Americana.

78. Sobre el particular, la Corte considera que el sentido corriente que ha de atribuirse a la norma prevista en el artículo 26 de la Convención es que los Estados se comprometieron a hacer efectivos “derechos” que derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la Organización de Estados Americanos (en adelante “la Carta de la OEA”). En ese sentido, este Tribunal advierte que si bien la Carta de la OEA consagra “principios” y “metas” tendientes al desarrollo integral, también se refiere a ciertos “derechos”, tanto de manera explícita

como implícita. De esta forma, de una interpretación literal del texto del artículo 26 es posible afirmar que se refiere precisamente al deber de los Estados de lograr la efectividad de los “derechos” que sea posible derivar de la Carta de la OEA. El texto de la norma debe ser interpretado de forma tal que sus términos adquieran sentido y un significado específico, lo que en el caso del artículo 26 implica entender que los Estados acordaron adoptar medidas con el objetivo de dar plena efectividad a los “derechos” reconocidos en la Carta de la OEA.

79. Asimismo, la Corte considera que la mención del artículo 26 que se refiere a los Estados se comprometen a “adoptar providencias”, “para lograr progresivamente la plena efectividad” de los derechos que se derivan de la Carta de la OEA debe ser entendido como una formulación acerca de la naturaleza de la obligación que emana de dicha norma, y no acerca de la falta de existencia de obligaciones en sentido estricto para los Estados. La Corte recuerda que existen obligaciones formuladas en términos similares al artículo 26 reconocidos en otros artículos de la Convención, sin que exista controversia respecto a que éstos imponen obligaciones exigibles en el plano internacional. En particular, el Tribunal recuerda que el artículo 2 de la Convención reconoce la existencia del compromiso programáticos de los Estados de adoptar “medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos” los derechos y libertades reconocidos por la Convención, lo cual ha dado lugar a que la Corte evalúe en su jurisprudencia si el Estado ha cumplido con la adopción de dichas “medidas”.

81. La Corte reitera lo ya establecido en su jurisprudencia, en el sentido que la flexibilidad en cuanto a plazo y modalidades de cumplimiento de sus obligaciones de progresividad conforme al artículo 26 implica, esencialmente, aunque no exclusivamente, una obligación de hacer, es decir, de adoptar providencias y brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga para el cumplimiento del respectivo compromiso internacional adquirido. Así, la implementación progresiva de dichas medidas podrá ser objeto de rendición de cuentas y, de ser el caso, el cumplimiento del respectivo compromiso adquirido por el Estado podrá ser exigido ante las instancias llamadas a resolver eventuales violaciones a los derechos humanos.

83. En este sentido, la Corte destaca que los alcances de los derechos que se derivan del artículo 26 de la Convención deben ser entendidos en relación con el resto de las cláusulas de la Convención Americana y de otros instrumentos relevantes para su interpretación. Al respecto, la Corte ha observado que si bien el artículo 26 se encuentra en el Capítulo III de la Convención, titulado “Derechos Económicos, Sociales y Culturales”, se ubica, también, en la Parte I de dicho instrumento, titulado “Deberes de los Estados y Derechos Protegidos” y, por ende, está sujeto a las obligaciones generales contenidas en los artículos 1.1 y 2 señalados en el capítulo I (titulado “Enumeración de Deberes”), así como lo están los artículos 3 al 25 señalados en el capítulo II (titulado “Derechos Civiles y Políticos”). De esta forma, la Corte considera que las obligaciones generales de “respeto” y “garantía”, conjuntamente con la obligación de “adecuación” del artículo 2 de la propia Convención, aplican a todos los derechos, sean civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales.

84. En consecuencia, al existir una obligación de los Estados de respetar y garantizar los derechos contemplados por el artículo 26, en los términos del artículo 1.1 de la Convención, la Corte tiene competencia para calificar si existió una violación a un derecho derivado del artículo 26 en los términos previstos por los artículos 62 y 63 de la Convención. Este último artículo prevé que cuando exista una violación de un derecho o libertad protegido por la Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcado, y dispondrá que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de un derecho.

Asimismo, la Corte ha señalado en reiteradas ocasiones que, en virtud del artículo 1.1, todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho Internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos establecidos en la Convención. Así, la Corte considera que ahí donde sea posible identificar una acción u omisión atribuible al Estado, que vulnere un derecho protegido por el artículo 26, la Corte podrá determinar la responsabilidad del Estado por dicho acto y establecer una reparación adecuada.

**PARA LA CORTE IDH, EL DERECHO A LA SALUD SE REFIERE
AL DE TODA PERSONA DE GOZAR DEL MÁS ALTO NIVEL DE
BIENESTAR FÍSICO, MENTAL Y SOCIAL**

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359

B.3. El contenido del derecho a la salud

103. En razón de lo anterior, la Corte advierte, en primer término, que la Declaración Americana reconoce en su Artículo XI que toda persona tiene el derecho “a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a [...] la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”. En el mismo sentido, el artículo 10 del Protocolo de San Salvador establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público. El mismo artículo establece que, entre las medidas para garantizar el derecho a la salud, los Estados deben impulsar “la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas”, “la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole”, y “la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables”.

104. En sentido similar a las obligaciones previstas por la Carta de la OEA, la Declaración Americana, y el Protocolo de San Salvador, en el ámbito universal el PIDESC entiende el derecho a la salud como “el disfrute más alto de bienestar social, físico y mental”, y reconoce la obligación estatal de adoptar medidas para “[l]a prevención y el tratamiento de las enfermedades epidémicas, endémicas, profesionales y de otra índole, y la lucha contra ellas”.

105. Al respecto, esta Corte ya ha reconocido que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos, y que todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también como un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. El Tribunal ha precisado que la obligación general de protección a la salud se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población.

106. En el mismo sentido, el Tribunal ha establecido que la operatividad de dicha obligación comienza con el deber de regulación, por lo que ha indicado que los Estados son responsables de regular con carácter permanente la prestación de servicios (tanto públicos como privados) y la ejecución de programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de calidad. La

Corte ha tomado en cuenta la Observación General No. 14 del Comité DESC sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. En particular, en dicha Observación destacó que el derecho abarca la atención de salud oportuna y apropiada, así como los siguientes elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, cuya aplicación dependerá de las condiciones prevalecientes en cada estado:

a) Disponibilidad. Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.

b) Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.

ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.

iii) Accesibilidad económica (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.

iv) Acceso a la información: ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.

c) Aceptabilidad. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.

d) Calidad. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.

107. En relación con lo anterior, la Corte concluye que el derecho a la salud se refiere al derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Este derecho abarca la atención de salud oportuna y apropiada conforme a los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. El cumplimiento de la obligación del Estado de respetar y garantizar este derecho deberá dar especial cuidado a los grupos vulnerables y marginados, y deberá realizarse de

conformidad con los recursos disponibles de manera progresiva y de la legislación nacional aplicable. A continuación, el Tribunal se referirá a las obligaciones específicas que surgen para la atención a la salud para personas que viven con el VIH.

CORTE SE PRONUNCIA SOBRE EL DERECHO A LA SALUD (DE PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD) DE MANERA AUTÓNOMA, COMO PARTE INTEGRANTE DE LOS DESCA

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

62. Por otro lado, el Tribunal advierte que, en el presente caso, uno de los problemas jurídicos identificados se relaciona con los alcances del derecho a la salud entendido como un derecho autónomo que deriva del artículo 26 de la Convención Americana. En este sentido, el abordaje en este apartado sigue la aproximación adoptada por este Tribunal desde el caso Lagos del Campo Vs. Perú, y que ha sido continuada en decisiones posteriores. Al respecto, la Corte recuerda que ya en el caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile señaló lo siguiente:

Así, resulta claro interpretar que la Convención Americana incorporó en su catálogo de derechos protegidos los denominados derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), a través de una derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de las normas de interpretación dispuestas en el propio artículo 29 de la Convención; particularmente, que impide limitar o excluir el goce de los derechos establecidos en la Declaración Americana e inclusive los reconocidos en materia interna. Asimismo, de conformidad con una interpretación sistemática, teleológica y evolutiva, la Corte ha recurrido al corpus iuris internacional y nacional en la materia para dar contenido específico al alcance de los derechos tutelados por la Convención, a fin de derivar el alcance de las obligaciones específicas de cada derecho.

63. En este apartado, la Corte se pronunciará respecto del derecho a la salud, en particular sobre el derecho a la salud de las personas privadas de libertad, de manera autónoma, como parte integrante de los DESCA y para tal efecto seguirá el siguiente orden: a) el derecho a la salud como derecho autónomo y justiciable; b) el contenido del derecho a la salud, y c) la afectación del derecho a la salud en el presente caso.

EL DERECHO A LA SALUD COMO DERECHO AUTÓNOMO Y JUSTICIABLE

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

B.3.1. El derecho a la salud como derecho autónomo y justiciable

64. Para identificar aquellos derechos que pueden ser derivados interpretativamente del artículo 26, se debe considerar que este realiza una remisión directa a las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. De una lectura de este último instrumento, la Corte advierte que reconoce a la salud en 34.i y 34.l de la Carta de la OEA establece, entre los objetivos básicos del desarrollo integral, el de la “[d]efensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica”, así como de las

“[c]ondiciones que hagan posible una vida sana, productiva y digna”. Por su parte, el artículo 45.h destaca que “el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo”, por lo que los Estados convienen en dedicar esfuerzos a la aplicación de principios, entre ellos el: “h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social”. De esta forma, la Corte reitera que existe una referencia con el suficiente grado de especificidad para derivar la existencia del derecho a la salud reconocido por la Carta de la OEA. En consecuencia, la Corte considera que el derecho a la salud es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención.

65. Corresponde entonces a este Tribunal reiterar los alcances del derecho a la salud, en particular del derecho a la salud de personas privadas de libertad en el marco de los hechos del presente caso, a la luz del *corpus iuris* internacional en la materia. La Corte recuerda que las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana constituyen, en definitiva, la base para la determinación de responsabilidad internacional a un Estado por violaciones a los derechos reconocidos en la Convención, incluidos aquellos reconocidos en virtud del artículo 26. Sin embargo, la misma Convención hace expresa referencia a las normas del Derecho Internacional general para su interpretación y aplicación, específicamente a través del artículo 29, el cual prevé el principio *pro persona*. De esta forma, como ha sido la práctica constante de este Tribunal, al determinar la compatibilidad de las acciones y omisiones del Estado, o de sus normas, con la propia Convención u otros tratados respecto de los cuales tiene competencia, la Corte puede interpretar las obligaciones y derechos en ellos contenidos a la luz de otros tratados y normas pertinentes.

66. De esta forma, la Corte reiterará las fuentes, principios y criterios del *corpus iuris* internacional como normativa especial aplicable en la determinación del contenido del derecho a la salud. Este Tribunal señala que la utilización de la normativa antes mencionada para la determinación del derecho en cuestión se utilizará en forma complementaria a la normativa convencional. Al respecto, la Corte afirma que no está asumiendo competencias sobre tratados en los que no la tiene, ni tampoco está otorgando jerarquía convencional a normas contenidas en otros instrumentos nacionales o internacionales relacionados con los DESCA. Por el contrario, la Corte realizará una interpretación de conformidad con las pautas previstas por el artículo 29, y conforme a su práctica jurisprudencial, que permita actualizar el sentido de los derechos derivados de la Carta de la OEA que se encuentran reconocidos por el artículo 26 de la Convención. La determinación del derecho a la salud dará un especial énfasis a la Declaración Americana, pues tal y como lo estableció este Tribunal:

[...] [L]os Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA.

67. En el mismo sentido, este Tribunal ha señalado en otras oportunidades que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como con la Convención de Viena. Además, el párrafo tercero del artículo 31 de la Convención de Viena autoriza la utilización de medios interpretativos tales como los acuerdos o la práctica o reglas relevantes del derecho internacional que los Estados hayan manifestado sobre la materia del tratado, los cuales son algunos de los métodos que se relacionan con una visión evolutiva del Tratado. De esta forma, con el objetivo de determinar el alcance del derecho a la salud, en particular

del derecho a la salud de personas privadas de libertad, tal y como se deriva de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura de la Carta de la OEA, el Tribunal hará referencia a los instrumentos relevantes del *corpus iuris* internacional.

Contenidos en los niveles internacional y constitucionales

REQUISITOS DEL COMITÉ DE DERECHOS ECONÓMICOS, SOCIALES Y CULTURALES SOBRE SALUD: DISPONIBILIDAD, ACCESIBILIDAD, ACEPTABILIDAD Y CALIDAD

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

173. Por otra parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha señalado [Cf. Observación No. 14 del Comité DESC, 11 de agosto de 2000] que todos los servicios, artículos e instalaciones de salud deben cumplir con requisitos de *disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad*. En torno a estos elementos esenciales del derecho a la salud el Comité ha precisado su alcance en los siguientes términos:

a) *Disponibilidad*. Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.

b) *Accesibilidad*. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:

i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.

ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las mujeres, los niños, los adolescentes y las personas con VIH/SIDA. [...]

iii) Accesibilidad económica (asequibilidad): los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance de todos. Los pagos por servicios de atención de la salud y servicios relacionados con los factores determinantes básicos de la salud deberán basarse en el principio de la equidad, a fin de asegurar que esos servicios, sean públicos o privados, estén al alcance de todos, incluidos los grupos socialmente desfavorecidos. La equidad exige que sobre los hogares más pobres no recaiga una carga desproporcionada, en lo que se refiere a los gastos de salud, en comparación con los hogares más ricos.

iv) Acceso a la información: ese acceso comprende el derecho de solicitar, recibir y difundir información e ideas acerca de las cuestiones relacionadas con la salud. Con todo, el acceso a la información no debe menoscabar el derecho de que los datos personales relativos a la salud sean tratados con confidencialidad.

c) *Aceptabilidad*. Todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados, es decir respetuosos de la cultura de las personas, las minorías, los pueblos y las comunidades, a la par que sensibles a los requisitos del género y el ciclo de vida, y deberán estar concebidos para respetar la confidencialidad y mejorar el estado de salud de las personas de que se trate.

d) *Calidad*. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas.

CORPUS IURIS INTERNACIONAL SOBRE EL DERECHO A LA SALUD

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

113. Además, la Corte observa un amplio consenso regional en la consolidación del derecho a la salud, el cual se encuentra reconocido explícitamente en diversas constituciones y leyes internas de los Estados de la región, entre ellas: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela.

d) Corpus iuris internacional sobre el derecho a la salud

114. Asimismo, el derecho a la salud está consagrado por un vasto *corpus iuris* internacional; *inter alia*: el artículo 25.1 de la Declaración Universal de Derechos Humanos; el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Además, el derecho a la salud se reconoce en el artículo 5 apartado e) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; el artículo 12.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; el artículo 24.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 28 de la Convención sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, y el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Este derecho también se encuentra plasmado en varios instrumentos regionales de derechos humanos, como en el artículo 17 de la Carta Social de las Américas; el artículo 11 de la Carta Social Europea de 1961, en su forma revisada; el artículo 16 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y recientemente en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores (cabe señalar que, sobre esta última, por razones de temporalidad, no resulta exigible en relación con los hechos del caso en análisis). Además, el derecho a la salud ha sido reconocido en la sección II, apartado 41, de la Declaración y Programa de Acción de Viena, y en otros instrumentos y decisiones internacionales.

115. Por su parte, el Comité de Derechos, Económicos, Sociales y Culturales de la Organización de las Naciones Unidas (en adelante Comité DESC) se ha pronunciado sobre los deberes de los Estado en materia de salud, principalmente en su Observación General N° 14 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Asimismo, se ha pronunciado sobre componentes del derecho a la salud en sucesivas Observaciones Generales Números: 3, 4, 5, 6, 15, 16, 18, 19 y 20. En la región

americana, el Grupo de Trabajo de la OEA para el análisis de los Informes Anuales sobre Indicadores de Progreso, también se ha referido al análisis del derecho a la salud.

116. Tomando en cuenta lo anterior, la Corte considera que de la consolidación del derecho a la salud se derivan diversos estándares aplicables al presente caso, relativos a prestaciones básicas y específicas de salud, particularmente frente a situaciones de urgencia o emergencia médica.

CONTENIDO DEL DERECHO A LA SALUD DE ACUERDO CON LOS SISTEMAS INTERAMERICANO Y UNIVERSAL

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

B.3.2. El contenido del derecho a la salud

69. De conformidad con lo señalado anteriormente, los artículos 34.i y 34.l de la Carta de la OEA establecen, entre los objetivos básicos del desarrollo integral, el de la “[d]efensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica”, así como de las “[c]ondiciones que hagan posible una vida sana, productiva y digna”. Asimismo, el artículo 45.h destaca que “el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo”, por lo que los Estados convienen en dedicar esfuerzos a la aplicación de principios, entre ellos el: “h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social”.

70. Asimismo, el artículo XI de la Declaración Americana permite identificar el derecho a la salud al referir que toda persona tiene derecho “a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a [...] la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad”.

71. De igual manera, el artículo 10 del Protocolo de San Salvador establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público. El mismo artículo establece que, entre las medidas para garantizar el derecho a la salud, los Estados deben impulsar “la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas”, “la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole”, y “la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables”.

72. En el ámbito universal, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos establece que “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.” Por su parte, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) entiende el derecho a la salud como el 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”.

73. Adicionalmente, el derecho a la salud se reconoce en el artículo 5 apartado e) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; el artículo 12.1 de la

Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; el artículo 24.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 28 de la Convención sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, y el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Este derecho también se encuentra plasmado en varios instrumentos regionales de derechos humanos, como en el artículo 17 de la Carta Social de las Américas; el artículo 11 de la Carta Social Europea de 1961, en su forma revisada; el artículo 16 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos, y recientemente en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores. Además, el derecho a la salud ha sido reconocido en la sección II, apartado 41, de la Declaración y Programa de Acción de Viena, y en otros instrumentos y decisiones internacionales.

CONTENIDO DEL DERECHO A LA SALUD SEGÚN RECONOCIMIENTOS CONSTITUCIONALES DE LA REGIÓN

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

B.3.2. El contenido del derecho a la salud

74. Asimismo, el derecho a la salud está reconocido a nivel constitucional en Argentina, en su artículo 42 de la Constitución Política.

75. Además, la Corte observa un amplio consenso regional en la consolidación del derecho a la salud, el cual se encuentra reconocido explícitamente en diversas constituciones y leyes internas de los Estados de la región, entre ellas: Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela.

3. TEMAS DE URGENCIA, DE SUPERVISIÓN Y DE ADULTOS MAYORES

Prestaciones médicas de urgencia

OBLIGACIÓN ESTATAL DE ASEGURAR EL ACCESO DE LAS PERSONAS A LOS SERVICIOS ESENCIALES DE SALUD EN RELACIÓN CON PRESTACIONES MÉDICAS DE URGENCIA

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

1.1. El derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención

[...]

1.1.1. Estándares sobre el derecho a la salud aplicables a situaciones de urgencia médica

[...]

120. En segundo lugar, tomado en cuenta la Observación General No. 14 del Comité DESC, este Tribunal se ha referido a una serie de elementos esenciales e interrelacionados, que deben satisfacerse en materia de salud. A saber: disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad.

121. En vista de ello, esta Corte estima que para efectos de las prestaciones médicas de urgencia, los Estados deben garantizar, al menos, los siguientes estándares:

a) Respecto a la *calidad*, se debe contar con la infraestructura adecuada y necesaria para satisfacer las necesidades básicas y urgentes. Esto incluye cualquier tipo de herramienta o soporte vital, así como también disponer de recurso humano calificado para responder ante urgencias médicas.

b) Respecto a la *accesibilidad*, los establecimientos, bienes y servicios de emergencias de salud deben ser accesibles a todas las personas. La accesibilidad entendida desde las dimensiones superpuestas de no discriminación, accesibilidad física, accesibilidad económica y acceso a la información. Proveyendo de esta forma un sistema de salud inclusivo basado en los derechos humanos.

c) Respecto a la *disponibilidad*, se debe contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud, así como de programas integrales de salud. La coordinación entre establecimientos del sistema resulta relevante para cubrir de manera integrada las necesidades básicas de la población.

d) Respecto de la *aceptabilidad*, los establecimientos y servicios de salud deberán respetar la ética médica y los criterios culturalmente apropiados. Además, deberán incluir una perspectiva de género, así como de las condiciones del ciclo de vida del paciente. El paciente debe ser informado sobre su diagnóstico y tratamiento, y frente a ello respetar su voluntad [...].

OBLIGACIÓN DE ASEGURAR EL ACCESO DE LAS PERSONAS A SERVICIOS ESENCIALES DE SALUD EN RELACIÓN CON EL DERECHO A LA NO DISCRIMINACIÓN

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

1.1. El derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención

[...]

1.1.1. Estándares sobre el derecho a la salud aplicables a situaciones de urgencia médica

[...]

122. En tercer lugar, y como condición transversal de la accesibilidad, la Corte recuerda que el Estado está obligado a garantizar un trato igualitario a todas las personas que accedan a los servicios de salud, por lo que de conformidad con el artículo 1.1 de la Convención Americana no son permitidos tratos discriminatorios, “por motivos de raza, color, sexo, [...] posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”. Al respecto, los criterios específicos en virtud de los cuales está prohibido discriminar, según el artículo 1.1 de la Convención Americana, no son un listado taxativo o limitativo sino meramente enunciativo. Por el contrario, la redacción de dicho artículo deja abiertos los criterios con la inclusión del término “otra condición social” para incorporar así a otras categorías que no hubiesen sido explícitamente indicadas”. Así, la Corte ha señalado que

la edad, es también una categoría protegida por esta norma. En este sentido, la prohibición por discriminación relacionada con la edad cuando se trata de las personas mayores, se encuentra tutelada por la Convención Americana. Esto comporta, entre otras cosas, la aplicación de políticas inclusivas para la totalidad de la población y un fácil acceso a los servicios públicos.

123. Al respecto, la Corte reitera que el derecho a la igualdad y no discriminación abarca dos concepciones: una negativa relacionada con la prohibición de diferencias de trato arbitrarias, y una positiva relacionada con la obligación de los Estados de crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente excluidos o que se encuentran en mayor riesgo de ser discriminados. En tal sentido, la adopción de medidas positivas se acentúa en relación con la protección de personas en situación de vulnerabilidad o en situación de riesgo, quienes deben tener garantizado el acceso a los servicios médicos de salud en vía de igualdad.

Deberes de supervisar y fiscalizar

OBLIGACIÓN DE ASEGURAR EL ACCESO DE LAS PERSONAS A SERVICIOS ESENCIALES DE SALUD, EN RELACIÓN CON EL DEBER DE SUPERVISAR Y FISCALIZAR

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

1.1. El derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención

[...]

1.1.1. Estándares sobre el derecho a la salud aplicables a situaciones de urgencia médica

[...]

124. En cuarto lugar, la Corte sostuvo en el caso Suárez Peralta que el Estado debe prever mecanismos de supervisión y fiscalización estatal de las instituciones de salud, tanto públicas como privadas. Al respecto, la Corte ha señalado que cuando se trata de competencias esenciales relacionadas con la supervisión y fiscalización de la prestación de servicios de interés público, como la salud, la atribución de responsabilidad puede surgir por la omisión en el cumplimiento del deber de supervisar la prestación del servicio para proteger el bien respectivo. La Corte ha sostenido que “una eventual atención médica en instituciones sin la debida habilitación, sin estar aptas en su infraestructura o en su higiene para brindar prestaciones médicas, o por profesionales que no cuenten con la debida calificación para tales actividades, podría conllevar una incidencia trascendental en los derechos a la vida o a la integridad del paciente”. De esta forma, dicha obligación de supervisión y fiscalización se debe actualizar de manera constante, particularmente cuando de los servicios de urgencia médica se trate.

Derechos de las personas mayores

DERECHO A LA SALUD PROTEGIDO POR EL ARTÍCULO 26 DE LA CONVENCION AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS, RESPECTO DE LAS PERSONAS MAYORES

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

1.1. El derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención

[...]

1.1.2. Respeto de las personas mayores en materia de salud

125. La Corte destaca la oportunidad de pronunciarse por primera ocasión de manera específica sobre los derechos de las personas mayores en materia de salud.

126. Este Tribunal, verifica el importante desarrollo y consolidación de estándares internacionales en esta materia. Así, el artículo 17 del Protocolo de San Salvador, contempla el derecho a la salud de las personas mayores; el Protocolo de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los Pueblos relativo a los Derechos de las Personas de Edad en África, y la Carta Social Europea. Particular atención merece la reciente adopción de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores, la cual reconoce que la persona mayor tiene derecho a su salud física y mental, sin ningún tipo de discriminación, entre otras. Asimismo, observa demás desarrollos en la materia, tales como: los Principios de las Naciones Unidas en Favor de las Personas de Edad, el Plan de Acción Internacional de Viena sobre Envejecimiento, la Proclamación sobre el Envejecimiento, la Declaración Política y el Plan de Acción Internacional de Madrid sobre el Envejecimiento, así como otros de carácter regional, tales como: la Estrategia Regional de Implementación para América Latina y el Caribe, la Declaración de Brasilia, el Plan de Acción de la Organización Panamericana de la Salud sobre la Salud de las Personas Mayores, incluido el Envejecimiento Activo y Saludable, la Declaración de Compromiso de Puerto España, la Carta de San José sobre los Derechos de las Personas Mayores de América Latina y el Caribe.

127. Tales instrumentos internacionales reconocen un catálogo mínimo de derechos humanos, cuyo respeto es imprescindible para el más alto desarrollo de la persona mayor en todos los aspectos de su vida y en las mejores condiciones posibles, destacando en particular el derecho a la salud. Asimismo, las personas mayores, tienen derecho a una protección reforzada y, por ende, exige la adopción de medidas diferenciadas. Respecto al derecho a la salud, sea en la esfera privada como en la pública, el Estado tiene el deber de asegurar todas las medidas necesarias a su alcance, a fin de garantizar el mayor nivel de salud posible, sin discriminación. Se desprende también un avance en los estándares internacionales en materia de derechos de las personas mayores, al entender y reconocer la vejez de manera digna y por ende el trato frente a ella. Así, resalta en la región diversas agendas de mayor inclusión del adulto mayor en las políticas públicas, a través programas de sensibilización y valorización del adulto mayor en la sociedad, la creación de planes nacionales para abordar el tema de la vejez de manera integral, así como también sus necesidades, la promulgación de leyes y la facilitación del acceso a sistemas de seguridad social.

130. En este sentido, esta Corte destaca como un hecho ineludible que la población está envejeciendo de manera constante y considerable. El cambio vertiginoso del escenario demográfico en los países de la región presenta retos y desafíos, por lo cual este impacto en los derechos humanos hace necesario que los Estados se involucren para dar respuesta de manera integral, a fin de que las personas mayores sean reconocidas como sujetos de derechos especiales desde la

prevención y promoción de salud. Para ello, resulta necesario también el involucramiento por parte de la sociedad a fin de brindar a las personas adultas mayores de calidad de vida. [...]

131. La Corte nota que, en muchas situaciones, se presenta una particular vulnerabilidad de las personas mayores frente al acceso a la salud. Sobre el particular, resalta la existencia de diversos factores como las limitaciones físicas, de movilidad, la condición económica o la gravedad de la enfermedad y posibilidades de recuperación. Asimismo, en determinadas situaciones, dicha vulnerabilidad se encuentra incrementada en razón del desequilibrio de poder que existe en la relación médico - paciente, por lo que resulta indispensable que se garantice al paciente, de manera clara y accesible, la información necesaria y el entendimiento de su diagnóstico o situación particular, así como de las medidas o tratamientos para enfrentar tal situación [...].

132. En vista de lo anterior, la Corte resalta la importancia de visibilizar a las personas mayores como sujetos de derechos con especial protección y por ende de cuidado integral, con el respeto de su autonomía e independencia. El Tribunal ha sostenido que, al menos, estos “deben tener protegida su salud en caso de enfermedades crónicas y en fase terminal”. Por lo tanto, esta Corte considera que, respecto de las personas adultas mayores, como grupo en situación de vulnerabilidad, existe una obligación reforzada de respeto y garantía de su derecho a la salud. Lo anterior se traduce en la obligación de brindarles las prestaciones de salud que sean necesarias de manera eficiente y continua. En consecuencia, el incumplimiento de dicha obligación surge cuando se les niega el acceso a la salud o no se garantiza su protección, pudiendo también ocasionar una vulneración de otros derechos.

EL ESTADO NO GARANTIZÓ EL DERECHO A LA SALUD SIN DISCRIMINACIÓN, MEDIANTE UN SERVICIO URGENTE REQUERIDO A PERSONA MAYOR VULNERABLE

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

1. EL DERECHO A LA SALUD

1.1. El derecho a la salud protegido por el artículo 26 de la Convención

[...]

1.1.3. Análisis del presente caso

[...]

142. El señor Poblete Vilches era un adulto mayor con patologías agregadas que hacían que su situación lo convirtiera en un paciente aún más vulnerable. Sin perjuicio de lo anterior, quedó evidenciado que no recibió el tratamiento adecuado conforme a su situación particular. Del marco fáctico se desprende que, en el segundo ingreso, existió urgencia de las prestaciones de salud requeridas en el caso, cuya dispensa de forma inmediata resultaban de carácter vital. En suma, el paciente requería de una atención médica urgente y de calidad, que el sistema de salud pública no proveyó, por lo que dicha situación derivó en una discriminación por su condición de persona mayor.

143. En vista de lo anterior, la Corte concluye que el Estado chileno no garantizó al señor Poblete Vilches su derecho a la salud sin discriminación, mediante servicios necesarios y urgentes en relación a su situación especial de vulnerabilidad como persona mayor. Por tanto, el Estado violó el derecho

a la salud, de conformidad con el artículo 26 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio del señor Poblete Vilches.

4. RESPONSABILIDAD POR ACTOS DE PARTICULARES Y DERECHO A LA SALUD

Servicios privados de psiquiatría

RESPONSABILIDAD ESTATAL GENERADA POR CONDUCTA DE PERSONAL EN HOSPITAL PRIVADO, CONTRATADO PARA SERVICIOS DE PSIQUIATRÍA, DONDE FALLECIÓ PACIENTE

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149

VI

CONSIDERACIONES PREVIAS

59. A continuación la Corte procederá a pronunciarse sobre: a) los alcances del reconocimiento de responsabilidad internacional efectuado por el Estado; b) los fundamentos de las obligaciones del Estado en el marco de la responsabilidad estatal generada por violaciones a la Convención Americana, y c) la especial atención que los Estados deben a las personas que sufren de discapacidades mentales en razón de su particular vulnerabilidad.

[...]

b) FUNDAMENTOS DE LAS OBLIGACIONES DEL ESTADO EN EL MARCO DE LA RESPONSABILIDAD ESTATAL GENERADA POR VIOLACIONES A LA CONVENCIÓN AMERICANA

84. Es ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. En tal sentido, en toda circunstancia en la que un órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público lesione indebidamente, por acción u omisión, uno de tales derechos, se está ante un supuesto de inobservancia del deber de respeto consagrado en el artículo 1.1 de la Convención.

85. La Corte, además, ha establecido que la responsabilidad estatal también puede generarse por actos de particulares en principio no atribuibles al Estado. Las obligaciones *erga omnes* que tienen los Estados de respetar y garantizar las normas de protección, y de asegurar la efectividad de los derechos, proyectan sus efectos más allá de la relación entre sus agentes y las personas sometidas a su jurisdicción, pues se manifiestan en la obligación positiva del Estado de adoptar las medidas necesarias para asegurar la efectiva protección de los derechos humanos en las relaciones inter-individuales.

86. Los supuestos de responsabilidad estatal por violación a los derechos consagrados en la Convención, pueden ser tanto las acciones u omisiones atribuibles a órganos o funcionarios del Estado, como la omisión del Estado en prevenir que terceros vulneren los bienes jurídicos que protegen los derechos humanos. No obstante, entre esos dos extremos de responsabilidad, se encuentra la conducta descrita en la Resolución de la Comisión de Derecho Internacional, de una persona o entidad, que si bien no es un órgano estatal, está autorizada por la legislación del Estado para ejercer atribuciones de autoridad gubernamental. Dicha conducta, ya sea de persona física o jurídica, debe ser considerada un acto del Estado, siempre y cuando estuviere actuando en dicha capacidad.

87. Es decir, la acción de toda entidad, pública o privada, que está autorizada a actuar con capacidad estatal, se encuadra en el supuesto de responsabilidad por hechos directamente imputables al Estado, tal como ocurre cuando se prestan servicios en nombre del Estado.

88. La Corte ha establecido, además, que de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos, derivan deberes especiales, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre.

89. En relación con personas que se encuentran recibiendo atención médica, y dado que la salud es un bien público cuya protección está a cargo de los Estados, éstos tienen la obligación de prevenir que terceros interfieran indebidamente en el goce de los derechos a la vida y a la integridad personal, particularmente vulnerables cuando una persona se encuentra bajo tratamiento de salud. La Corte considera que los Estados tienen el deber de regular y fiscalizar toda la asistencia de salud prestada a las personas bajo su jurisdicción, como deber especial de protección a la vida y a la integridad personal, independientemente de si la entidad que presta tales servicios es de carácter público o privado.

90. La falta del deber de regular y fiscalizar genera responsabilidad internacional en razón de que los Estados son responsables tanto por los actos de las entidades públicas como privadas que prestan atención de salud, ya que bajo la Convención Americana los supuestos de responsabilidad internacional comprenden los actos de las entidades privadas que estén actuando con capacidad estatal, así como actos de terceros, cuando el Estado falta a su deber de regularlos y fiscalizarlos. La obligación de los Estados de regular no se agota, por lo tanto, en los hospitales que prestan servicios públicos, sino que abarca toda y cualquier institución de salud.

96. La prestación de servicios públicos implica la protección de bienes públicos, la cual es una de las finalidades de los Estados. Si bien los Estados pueden delegar su prestación, a través de la llamada tercerización, mantienen la titularidad de la obligación de proveer los servicios públicos y de proteger el bien público respectivo. La delegación a la iniciativa privada de proveer esos servicios, exige como elemento fundamental la responsabilidad de los Estados en fiscalizar su ejecución, para garantizar una efectiva protección de los derechos humanos de las personas bajo su jurisdicción y para que los servicios públicos sean provistos a la colectividad sin cualquier tipo de discriminación, y de la forma más efectiva posible.

97. Los Estados están obligados a respetar los derechos reconocidos en la Convención y a organizar el poder público para garantizar a las personas bajo su jurisdicción el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos, extendiéndose esa obligación a todos los niveles de la administración, así como a otras instituciones a las que los Estados delegan su autoridad.

98. Los Estados deben, según el artículo 2 de la Convención Americana, crear un marco normativo adecuado para establecer los parámetros de tratamiento e internación a ser observados por las instituciones de atención de salud. Los Estados tienen la obligación de consagrar y adoptar en su ordenamiento jurídico interno todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea cumplido y puesto en práctica, y que tal legislación no se transforme en una mera formalidad, distanciada de la realidad.

99. Por todas las consideraciones anteriores, la Corte estima que los Estados son responsables de regular y fiscalizar con carácter permanente la prestación de los servicios y la ejecución de los programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de salud públicos de calidad,

de tal manera que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida y a la integridad física de las personas sometidas a tratamiento de salud. Deben, *inter alia*, crear mecanismos adecuados para inspeccionar las instituciones psiquiátricas, presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de los pacientes.

100. En el presente caso, la Casa de Reposo Guararapes, en donde falleció Damião Ximenes Lopes, era un hospital privado de salud que fue contratado por el Estado para prestar servicios de atención psiquiátrica bajo la dirección del Sistema Único de Salud, y actuaba como unidad pública de salud en nombre y por cuenta del Estado (infra párr. 112.55). Por consiguiente, el Estado es responsable por la conducta del personal de la Casa de Reposo Guararapes, la que ejercía los elementos de autoridad estatal al prestar el servicio público de salud bajo la dirección del Sistema Único de Salud.

Obligación de fiscalizar

POR NEGLIGENCIA PRIVADA QUE CAUSÓ UN CONTAGIO, EL ESTADO ES RESPONSABLE EN BASE A LA OBLIGACIÓN DE FISCALIZAR LA PRESTACIÓN DE SERVICIOS DE SALUD

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

176. A continuación se analizarán los hechos del caso a la luz de la obligación de regular y supervisar la prestación de servicios del Banco de Sangre de gestión privada que intervino en el presente caso. Cabe resaltar que dicho análisis tiene en cuenta la obligación estatal en relación con la aceptabilidad de los establecimientos, bienes y servicios de salud (que “deberán ser respetuosos de la ética médica y culturalmente apropiados”), y su calidad (“los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad”) [...]. En efecto, estas nociones de aceptabilidad y calidad implican una referencia a los estándares éticos y técnicos de la profesión y que han sido establecidos en el campo de la donación y transfusión de sangre.

177. Sobre el contenido de la obligación de regulación, en casos previos la Corte ha señalado lo siguiente:

[L]os Estados son responsables de regular [...] con carácter permanente la prestación de los servicios y la ejecución de los programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de salud públicos de calidad, de tal manera que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida y a la integridad física de las personas sometidas a tratamiento de salud. Deben, *inter alia*, crear mecanismos adecuados para inspeccionar las instituciones, [...] presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de los pacientes.

178. En este punto la Corte considera que existen ciertas actividades, como el funcionamiento de bancos de sangre, que entrañan riesgos significativos para la salud de las personas y, por lo tanto, los Estados están en la obligación de regularlas de manera específica. En el presente caso, dado que la Cruz Roja, entidad de carácter privado, era la única entidad con la responsabilidad del manejo de bancos de sangre al momento de producirse los hechos, el nivel de supervisión y fiscalización sobre dicha institución tenía que ser el más alto posible teniendo en cuenta el debido cuidado que se debe

tener en actividades asociadas a transfusiones de sangre y dado que existían menos controles que aquellos a los que se someten los funcionarios estatales por la prestación de servicios públicos .

183. Si bien es cierto que la normativa vigente al momento de los hechos no especificaba la manera concreta y la periodicidad en la que se llevaría a cabo el monitoreo o la supervisión, ni los aspectos concretos que serían monitoreados o supervisados, este Tribunal considera que existía una regulación en la materia que tenía como objetivo controlar la calidad del servicio de tal forma que a través de transfusiones de sangre no se contagiaran enfermedades como el VIH. Dada esta conclusión sobre el tema de regulación, la Corte concentrará su análisis en los problemas de supervisión y fiscalización.

184. Al respecto, cabe resaltar que el deber de supervisión y fiscalización es del Estado, aun cuando el servicio de salud lo preste una entidad privada. El Estado mantiene la obligación de proveer servicios públicos y de proteger el bien público respectivo. Al respecto, la Corte ha establecido que “cuando la atención de salud es pública, es el Estado el que presta el servicio directamente a la población [...]. El servicio de salud público [...] es primariamente ofrecido por los hospitales públicos; sin embargo, la iniciativa privada, de forma complementaria, y mediante la firma de convenios o contratos, también provee servicios de salud bajo los auspicios del [Estado]. En ambas situaciones, ya sea que el paciente esté internado en un hospital público o en un hospital privado que tenga un convenio o contrato [...], la persona se encuentra bajo cuidado del [...] Estado”. Por otra parte, la Corte ha citado al Tribunal Europeo de Derechos Humanos para señalar que el Estado mantiene el deber de otorgar licencias y ejercer supervisión y el control sobre instituciones privadas. Además, se ha señalado que la obligación de fiscalización estatal comprende tanto a servicios prestados por el Estado, directa o indirectamente, como a los ofrecidos por particulares. La Corte ha precisado el alcance de la responsabilidad del Estado cuando incumple estas obligaciones frente a entidades privadas en los siguientes términos:

Cuando se trata de competencias esenciales relacionadas con la supervisión y fiscalización de la prestación de servicios de interés público, como la salud, sea por entidades públicas o privadas (como es el caso de un hospital privado), la responsabilidad resulta por la omisión en el cumplimiento del deber de supervisar la prestación del servicio para proteger el bien respectivo.

186. En el presente caso, en la normativa remitida por el Estado se observa que la Secretaría Nacional de Sangre, órgano auxiliar de la Cruz Roja, era la entidad a cargo de aplicar las sanciones por el incumplimiento de las normas del Reglamento sobre el manejo de la sangre [...]. La Corte observa que ello implica una delegación de funciones de monitoreo y supervisión a la propia entidad privada a la que se le habían delegado la tarea de manejar los bancos de sangre, lo cual resulta especialmente problemático respecto a la debida diligencia en diseños institucionales de fiscalización, dado que esta tarea debe ser efectuada por el Estado. En este punto el Tribunal retoma el reconocimiento del Estado en el sentido de que no debió delegar en esta forma el manejo de los bancos de sangre a la Cruz Roja, es decir, una delegación que no establecía niveles adecuados de supervisión. Cabe resaltar que en el expediente no se encuentra evidencia de actividades de monitoreo, control o supervisión al banco de sangre con anterioridad a los hechos.

187. Por otra parte en el caso bajo análisis el nexo causal entre la transfusión de sangre y el contagio con VIH estuvo asociado a estos hechos probados: i) el 22 de junio de 1998 Talía fue diagnosticada con la púrpura trombocitopénica y le fue indicado a su madre que requería de manera urgente una transfusión de sangre y plaquetas; ii) el mismo día, la madre de Talía acudieron al Banco de Sangre

de la Cruz Roja donde le indicaron que debía llevar donantes; iii) la sangre del señor HSA fue recibida en el Banco de Sangre y los productos sanguíneos derivados de ella fueron despachados por dicho Banco el mismo 22 de junio de 1998 para la transfusión a Talía; iv) la transfusión comenzó ese mismo día y continuó al día siguiente; v) la sangre del señor HSA fue sometida a los exámenes respectivos, incluido el de VIH, recién al día siguiente; vi) el resultado del dicho examen dio positivo; vii) no existe información que indique que Talía hubiera contraído VIH antes del 22 de junio de 1998, y viii) los peritos médicos y la prueba genética practicada por la Universidad Católica de Lovaina en Bélgica coincidieron en atribuir el contagio a la transfusión de sangre. Como se observa, el contagio de VIH ocurrió como consecuencia de la transfusión de sangre no examinada previamente y proveniente del Banco de Sangre de la Cruz Roja.

188. Asimismo, en el juicio penal, mediante varias declaraciones por parte de las personas que trabajaban en la Cruz Roja y en el hospital donde se encontraba Talía, se desprende que los turnos no estaban bien organizados y que existían fallas en los registros. En ese sentido, la Corte resalta que las pruebas en el proceso penal indican que el Banco de Sangre de la Cruz Roja funcionaba: i) con muy escasos recursos ; ii) sin crear y mantener registros con información detallada y completa sobre los donantes, las pruebas realizadas y las entregas de productos sanguíneos; iii) con irregularidades y contradicciones en los pocos registros existentes (siendo un ejemplo de ello los registros relativos a la entrega de sangre para Talía, los cuales tenían borradores), y iv) el personal mantenía la práctica de no registrar las entregas de sangre que se efectuaban con posterioridad a las 6 pm, que fue precisamente la situación de los productos sanguíneos entregados para la víctima del presente caso.

189. En el presente caso la Corte considera que la precariedad e irregularidades en las que funcionaba el Banco de Sangre del cual provino la sangre para Talía es un reflejo de las consecuencias que puede tener el incumplimiento de las obligaciones de supervisar y fiscalizar por parte de los Estados. La insuficiente supervisión e inspección por parte del Ecuador dio lugar a que el Banco de Sangre de la Cruz Roja de la Provincia del Azuay continuara funcionando en condiciones irregulares que pusieron en riesgo la salud, la vida y la integridad de la comunidad. En particular, esta grave omisión del Estado permitió que sangre que no había sido sometida a los exámenes de seguridad más básicos como el de VIH, fuera entregada a la familia de Talía para la transfusión de sangre, con el resultado de su infección y el consecuente daño permanente a su salud.

190. Este daño a la salud, por la gravedad de la enfermedad involucrada y el riesgo que en diversos momentos de su vida puede enfrentar la víctima, constituye una afectación del derecho a la vida, dado el peligro de muerte que en diversos momentos ha enfrentado y puede enfrentar la víctima debido a su enfermedad. En efecto, en el presente caso se ha violado la obligación negativa de no afectar la vida al ocurrir la contaminación de la sangre de Talía Gonzales Lluy en una entidad privada. Por otra parte, en algunos momentos de desmejora en sus defensas, asociada al acceso a antirretrovirales, lo ocurrido con la transfusión de sangre en este caso se ha reflejado en amenazas a la vida y posibles riesgos de muerte que incluso pueden volver a surgir en el futuro.

191. En virtud de lo mencionado en este segmento, dado que son imputables al Estado el tipo de negligencias que condujeron al contagio con VIH de Talía Gonzales Lluy, el Ecuador es responsable por la violación de la obligación de fiscalización y supervisión de la prestación de servicios de salud, en el marco del derecho a la integridad personal y de la obligación de no poner en riesgo la vida, lo cual vulnera los artículos 4 y 5 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma.

5. SALUD PÚBLICA

SALUD PÚBLICA EN DETERMINADOS DERECHOS DE LA CONVENCIÓN, O EN NORMAS QUE DISPONEN FINALIDADES GENERALES LEGÍTIMAS, PUEDE SER CAUSA INVOCADA PARA JUSTIFICAR RESTRICCIONES

Corte IDH. Caso Argüelles y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de noviembre de 2014. Serie C No. 288.

224. Ahora bien, la Corte ha precisado las condiciones y requisitos que deben cumplirse al momento de regular o restringir los derechos y libertades consagrados en la Convención y procederá a analizar, a la luz de los mismos, el requisito legal bajo examen en el presente caso.

225. Respecto de si la restricción cumple con el requisito de legalidad, ello significa que las condiciones y circunstancias generales que autorizan una restricción al ejercicio de un derecho humano determinado deben estar claramente establecidas por ley. La norma que establece la restricción debe ser una ley en el sentido formal y material. En el caso concreto la pena de inhabilitación absoluta estaba prevista en el artículo 19 del Código Penal argentino y su modalidad regulada en el artículo 20-ter, de manera que cumplió con ese primero requisito.

226. El segundo límite de toda restricción se relaciona con la finalidad de la medida restrictiva; esto es, que la causa que se invoque para justificar la restricción sea permitida por la Convención Americana, prevista en disposiciones específicas que se incluyen en determinados derechos (por ejemplo las finalidades de protección del orden o salud públicas, de los artículos 12.3, 13.2.b y 15, las reglamentaciones de los derechos políticos, artículo 23.2, entre otras), o bien, en las normas que establecen finalidades generales legítimas (por ejemplo, “los derechos y libertades de las demás personas”, o “las justas exigencias del bien común, en una sociedad democrática”, ambas en el artículo 32). La pena accesoria de inhabilitación perpetua en el presente caso se refiere precisamente a uno de los supuestos que permite al Estado “reglamentar el ejercicio de los derechos y oportunidades” protegidos en el artículo 23.1, cual sea la “condena, por juez competente, en proceso penal”.

227. Ahora resta definir si aun cuando la medida sea legal y persiga un fin permitido por la Convención, si ella es necesaria y proporcional. Con el fin de evaluar si la medida restrictiva bajo examen cumple con este último requisito, la Corte debe valorar si la misma: a) satisface una necesidad social imperiosa, esto es, está orientada a satisfacer un interés público imperativo; b) es la que restringe en menor grado el derecho protegido, y c) se ajusta estrechamente al logro del objetivo legítimo.

6. CONVENCIÓN AMERICANA Y PROTOCOLO DE SAN SALVADOR

Deber de garantía (Art. 1.1 de la Convención)

ESTADO INCURRE EN RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR FALTA DE GARANTÍA Y PREVENCIÓN DE DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL DE VÍCTIMA

Corte IDH. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261.

130. En lo que respecta a la relación del deber de garantía (artículo 1.1) con el artículo 5.1 de la Convención, la Corte ha establecido que el derecho a la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculado con la atención a la salud humana, y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. En este sentido, la Corte ha sostenido que la protección del derecho a la integridad personal supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la implementación de una serie de mecanismos tendientes a tutelar la efectividad de dicha regulación. Por esta razón, se debe determinar si en el presente caso se garantizó la integridad personal consagrada en el artículo 5.1 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma.

133. Por consiguiente, la Corte estima necesario analizar, en el marco del deber de garantía, prevención y protección del derecho a la integridad personal, si el Estado ha cumplido diligentemente con su obligación de regular, supervisar y fiscalizar a las entidades que, en este caso, prestaron servicios de salud a la señora Melba Suárez Peralta. Para ello, primeramente, la Corte se referirá a la legislación ecuatoriana que regulaba los servicios de salud al momento de los hechos de este caso. Seguidamente, se pronunciará sobre la supervisión y fiscalización que las entidades estatales realizaron en referencia a los servicios prestados a Melba Suárez Peralta. Por último, la Corte aludirá a las eventuales afectaciones a la integridad personal de Melba Peralta Mendoza.

1. El deber de regulación del Estado de los servicios de salud para la protección de la integridad personal

138. Por tanto, esta Corte observa que la normativa citada instituía, al momento de los hechos, un marco regulatorio para el ejercicio de las prestaciones médicas, otorgando a las autoridades estatales correspondientes las competencias necesarias para realizar el control de las mismas, tanto en lo que refiere a la supervisión y fiscalización del funcionamiento de los establecimientos públicos o privados, como en la supervisión del ejercicio de la profesión del médico. En razón de lo anterior, la Corte estima que la autoridad sanitaria nacional poseía ciertas atribuciones administrativas, a través del Código de Salud, para fiscalizar a los prestadores del servicio y en su caso sancionar las afectaciones derivadas de la práctica médica irregular, lo cual es verificado a continuación.

2. El deber de supervisión y fiscalización del Estado en referencia a los servicios de salud y la protección de la integridad personal de Melba Suárez Peralta

152. Adicionalmente, la Corte estima que la fiscalización y supervisión estatal debe orientarse a la finalidad de asegurar los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de las prestaciones médicas. Respecto de la calidad del servicio, el Estado posee el deber de regular, supervisar y fiscalizar las prestaciones de salud, asegurando, entre otros aspectos, que las condiciones sanitarias y el personal sean adecuados, que estén debidamente calificados, y se mantengan aptos para ejercer su profesión. En este mismo sentido, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha establecido los estándares de dichos principios en referencia a la garantía del derecho a la salud, reconocido por el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El Comité ha destacado, en cuanto a la calidad, que los establecimientos de salud deben presentar condiciones sanitarias adecuadas y contar con personal médico capacitado.

153. Finalmente, la Corte nota que la fiscalización y supervisión de la clínica privada no fue realizada con anterioridad a los hechos por las autoridades estatales competentes (Ministerio de Salud Pública), lo cual implicó el incumplimiento estatal del deber de prevenir la vulneración del derecho a

la integridad personal de Melba Suárez Peralta. La atención médica recibida a través de un profesional no autorizado y en una Clínica que carecía de supervisión estatal incidió en afectaciones en la salud de la presunta víctima. Adicionalmente, el Estado tampoco acreditó la realización de un control a dicha institución privada en forma posterior a los hechos, con motivo del conocimiento de los mismos o derivado del consecuente proceso penal iniciado y las constantes solicitudes de fiscalización y clausura realizadas por Melba Peralta Mendoza.

154. La Corte concluye que, si bien la regulación ecuatoriana en la materia contemplaba mecanismos de control y vigilancia de la atención médica, dicha supervisión y fiscalización no fue efectuada en el presente caso, tanto en lo que refiere al control de las prestaciones brindadas en la entidad estatal, Policlínico de la Comisión de Tránsito de Guayas, como en lo que respecta a la institución privada, Clínica Minchala. La Corte estima que ello generó una situación de riesgo, conocida por el Estado, que se materializó en afectaciones en la salud de Melba Suárez Peralta. Por tanto, el Estado de Ecuador incurrió en responsabilidad internacional por la falta de garantía y prevención del derecho a la integridad personal de Melba Suárez Peralta, en contravención del artículo 5.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

157. La Corte ha entendido que en ciertos casos de violaciones graves a los derechos humanos es posible presumir el daño de determinados familiares, tras el sufrimiento y angustia que los hechos de dichos casos suponen. Así, ha establecido que en ciertos casos de graves violaciones, no es necesario demostrar el daño moral de los padres de la víctima, por ejemplo, derivado de “la muerte cruel de sus hijos, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona experimente dolor ante el suplicio de su hijo”.

Salud y prohibición de discriminación (Art. 1.1 de la Convención)

Personas portadoras de VIH y discriminación

ACCIONES Y OMISIONES ESTATALES CONSTITUYERON TRATO DISCRIMINATORIO HACIA PORTADORA DE VIH Y SU FAMILIA, VIOLANDO TAMBIÉN LA INTEGRIDAD PERSONAL

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

216. La Corte destaca la constante situación de vulnerabilidad en que se encontraron Teresa e Iván Lluy al ser discriminados, aislados de la sociedad y estar condiciones económicas precarias. Aunado a lo anterior, el contagio de Talía afectó en gran manera a toda la familia, ya que Teresa e Iván tuvieron que dedicar los mayores esfuerzos físicos, materiales y económicos para procurar la sobrevivencia y vida digna de Talía. Todo lo anterior generó un estado de angustia, incertidumbre e inseguridad permanente en la vida de Talía, Teresa e Iván Lluy.

225. La Corte considera que puede concluirse que los daños y el sufrimiento provocado por el hecho que Iván no pudiera continuar con sus estudios y tuviera que trabajar siendo un adolescente, la pérdida de trabajo y capacidad económica para sostener a su familia por parte de Teresa Lluy, así como la constante discriminación a la que se vieron sometidos, fueron resultado de la negligencia en el procedimiento que ocasionó el contagio de Talía. Aunado a esto, la Corte nota que la familia Lluy no fue orientada y acompañada debidamente para contar con un mejor entorno familiar y superar la

precaria situación en la que se encontraban, tampoco recibieron apoyo para superar la discriminación de la que eran objeto en diferentes áreas de su vida.

226. La Corte observa que si bien algunos de los aspectos en los cuales Talía y su familia sufrieron discriminación, no obedecieron a una actuación directa de autoridades estatales, dicha discriminación obedeció al estigma derivado de la condición de Talía como portadora de VIH, y fueron resultado de la falta de acciones tomadas por el Estado para proteger a Talía y a su familia, quienes se encontraban en una situación de vulnerabilidad.

227. La discriminación que sufrió Talía fue resultado del estigma generado por su condición de persona viviendo con VIH y le trajo consecuencias a ella, a su madre y a su hermano. La Corte nota que en el presente caso existieron múltiples diferencias de trato hacia Talía y su familia que se derivaron de la condición de Talía de persona con VIH; esas diferencias de trato configuraron una discriminación que los colocó en una posición de vulnerabilidad que se vio agravada con el paso del tiempo. La discriminación sufrida por la familia se concretó en diversos aspectos como la vivienda, el trabajo y la educación.

228. En el presente caso, a pesar de la situación de particular vulnerabilidad en que se encontraban Talía, Teresa e Iván Lluy, el Estado no tomó las medidas necesarias para garantizarle a ella y a su familia el acceso a sus derechos sin discriminación, por lo que las acciones y omisiones del Estado constituyeron un trato discriminatorio en contra de Talía, de su madre y de su hermano.

229. En atención de lo anterior, la Corte concluye que el Estado es responsable de la violación del derecho a la integridad personal, consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de Teresa Lluy e Iván Lluy.

**ALCANCES DEL CONCEPTO “DISCRIMINACIÓN” (DE
ACUERDO AL *CORPUS IURIS* EN LA MATERIA) SEÑALADO
POR LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

244. Para determinar si en el presente caso se configuró una violación al deber de respetar y garantizar derechos sin discriminación, la Corte analizará: a) si hay un vínculo o nexo causal o decisivo entre la situación de salud y la diferencia de trato adoptada por las autoridades estatales en el marco del sistema educativo, y b) la justificación que se alegó para la diferencia de trato, en orden a determinar si dicha justificación constituyó un trato discriminatorio que vulneró el derecho a la educación en el caso concreto.

B.1. La diferencia de trato basada en la condición médica de Talía al ser retirada de la escuela]

252. Teniendo en cuenta estos elementos, la Corte constata que la decisión adoptada a nivel interno tuvo como fundamento principal la situación médica de Talía asociada tanto a la púrpura trombocitopénica idiopática como al VIH; por lo cual este Tribunal concluye que se realizó una diferencia de trato basada en la condición de salud de Talía. Para determinar si dicha diferencia de trato constituyó discriminación, a continuación se analizará la justificación que hizo el Estado para efectuarla, es decir, la alegada protección de la seguridad de los demás niños.

B.2. La condición de ser persona con VIH como categoría protegida por el artículo 1.1 de la Convención Americana

253. La Convención Americana no contiene una definición explícita del concepto de “discriminación”, sin embargo, a partir de diversas referencias en el *corpus iuris* en la materia, la Corte ha señalado que la discriminación se relaciona con:

toda distinción, exclusión, restricción o preferencia que se basen en determinados motivos, como la raza, el color, el sexo, el idioma, la religión, la opinión política o de otra índole, el origen nacional o social, la propiedad, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.

254. Algunos de los principales tratados internacionales de derechos humanos se han interpretado de tal manera que incluyen el VIH como motivo por el cual está prohibida la discriminación. Por ejemplo, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales prohíbe la discriminación por diversos motivos, incluyendo “cualquier otra condición social”, y el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha confirmado que el “estado de salud (incluidos el VIH/SIDA)” es un motivo prohibido de discriminación. El Comité de los Derechos del Niño ha llegado a la misma conclusión en relación con el artículo 2 de la Convención sobre los Derechos del Niño y también la antigua Comisión de Derechos Humanos señaló que la discriminación, actual o presunta, contra las personas con VIH/SIDA o con cualquier otra condición médica se encuentra tutelada al interior de otras condiciones sociales presentes en las cláusulas antidiscriminación. Los Relatores Especiales de la ONU sobre el derecho a la salud han adoptado esta postura.

RESPECTO DEL VIH, ES PROHIBIDA LA DISCRIMINACIÓN EN EL MARCO DEL TÉRMINO “OTRA CONDICIÓN SOCIAL” DEL ARTÍCULO 1.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

255. En el marco de este *corpus iuris* en la materia, la Corte considera que el VIH es un motivo por el cual está prohibida la discriminación en el marco del término “otra condición social” establecido en el artículo 1.1 de la Convención Americana. En esta protección contra la discriminación bajo “otra condición social” se encuentra asimismo la condición de persona con VIH como aspecto potencialmente generador de discapacidad en aquellos casos donde, además de las afectaciones orgánicas emanadas del VIH, existan barreras económicas, sociales o de otra índole derivadas del VIH que afecten su desarrollo y participación en la sociedad [...].

256. La Corte resalta que el efecto jurídico directo de que una condición o característica de una persona se enmarque dentro de las categorías del artículo 1.1 de la Convención es que el escrutinio judicial debe ser más estricto al valorar diferencias de trato basadas en dichas categorías. La capacidad de diferenciación de las autoridades con base en esos criterios sospechosos se encuentra limitada, y solo en casos en donde las autoridades demuestren que se está en presencia de necesidades imperiosas, y que recurrir a esa diferenciación es el único método para alcanzar esa necesidad imperiosa, podría eventualmente admitirse el uso de esa categoría. Como ejemplo del juicio estricto de igualdad se pueden señalar algunas decisiones adoptadas por la Corte Suprema de

Justicia de Estados Unidos, la Corte Constitucional de Colombia, la Corte Suprema de Argentina y la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

RESTRICCIÓN DE DERECHO EXIGE INVERSIÓN DE “LA CARGA DE LA PRUEBA” PARA LA AUTORIDAD OBLIGADA A DEMOSTRAR QUE NO PRETENDE DISCRIMINAR

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

257. En este marco, la Corte resalta que tratándose de la prohibición de discriminación por una de las categorías protegidas contempladas en el artículo 1.1 de la Convención, la eventual restricción de un derecho exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso, lo cual implica que las razones utilizadas por el Estado para realizar la diferenciación de trato deben ser particularmente serias y estar sustentadas en una argumentación exhaustiva. Además, se invierte la carga de la prueba, lo que significa que corresponde a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio. En el presente caso, ante la comprobación de que el trato diferenciado hacia Talía estaba basado en una de las categorías prohibidas, el Estado tenía la obligación de demostrar que la decisión de retirar a Talía no tenía una finalidad o efecto discriminatorio. Para examinar la justificación esgrimida por el Estado, la Corte utilizará entonces, en el marco del juicio estricto de igualdad, el llamando juicio de proporcionalidad, que ya ha sido utilizado en ocasiones anteriores para medir si una limitación a un derecho resulta ser compatible con la Convención Americana.

258. Es por lo anterior que, si se estipula una diferencia de trato en razón de la condición médica o enfermedad, dicha diferencia de trato debe hacerse en base a criterios médicos y la condición real de salud tomando en cuenta cada caso concreto, evaluando los daños o riesgos reales y probados, y no especulativos o imaginarios. Por tanto, no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones, estereotipos o consideraciones generalizadas sobre las personas con VIH/SIDA o cualquier otro tipo de enfermedad, aun si estos prejuicios se escudan en razones aparentemente legítimas como la protección del derecho a la vida o la salud pública.

259. Al respecto, en el caso Kiyutin v. Rusia, el Tribunal Europeo consideró como trato discriminatorio el hecho que no se hubiese hecho una adecuada fundamentación a la restricción del derecho a ser residente por el hecho que la víctima tuviese VIH. Además, el Tribunal observó que en ningún momento las autoridades tuvieron en cuenta el estado real de salud de la víctima y los vínculos familiares que pudiesen ligarle a Rusia. Así pues, estableció la condición de vulnerabilidad que enfrentan las personas con VIH/SIDA y los prejuicios de los que han sido víctimas a lo largo de las últimas tres décadas. Este caso es significativo en tanto resalta que la adopción de medidas relativas a personas con VIH/SIDA debe tener como punto de partida su estado de salud real.

B.3. Inversión de la carga de la prueba, idoneidad y estricta necesidad del medio a través del cual se hizo la diferenciación de trato

260. Como se observa, el examen sobre si una niña o niño con VIH, por su condición hematológica, debe ser o no retirado de un plantel educativo, debe hacerse de manera estricta y rigurosa a fin de que dicha diferenciación no se considere una discriminación. Es responsabilidad del Estado determinar que efectivamente exista una causa razonable y objetiva para haber hecho la distinción. En ese orden de ideas, para establecer si una diferencia de trato se fundamentó en una categoría sospechosa y determinar si constituyó discriminación, es necesario analizar los argumentos

expuestos por las autoridades nacionales, sus conductas, el lenguaje utilizado y el contexto en que se produjo la decisión.

**INTERÉS SUPERIOR DE NIÑAS Y NIÑOS EXIGE
ADAPTABILIDAD DE ENTORNO EDUCATIVO PARA NIÑA
CON VIH Y NO PUEDE SER UTILIZADO PARA DISCRIMINAR**

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298

262. En el presente caso la Corte observa que Talía asistía normalmente a la escuela hasta el momento en que su profesora se enteró de su condición de niña con VIH. Las autoridades del colegio: su profesora, el director de la escuela y el Subsecretario de Educación, en lugar de darle una atención especializada dada su condición de vulnerabilidad, asumieron el caso como un riesgo para los otros niños y la suspendieron para luego expulsarla. Al respecto, el interés superior de los niños y niñas, tanto de Talía como de sus compañeros de clase, exigía adaptabilidad del entorno educativo a su condición de niña con VIH. Tal como se ha mencionado [...] para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, “la educación ha de tener la flexibilidad necesaria para adaptarse a las necesidades de sociedades y comunidades en transformación y responder a las necesidades de los alumnos en contextos culturales y sociales variados”. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño, en su Observación General No. 1 sobre los Propósitos de la Educación, ha señalado que “los métodos pedagógicos deben adaptarse a las distintas necesidades de los distintos niños”.

263. La Corte observa que las autoridades educativas no tomaron medidas para combatir los prejuicios en torno a la enfermedad de Talía. En lo relativo al derecho a disponer de información oportuna y libre de prejuicios, la antigua Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas indicó la necesidad que los Estados tomen las medidas necesarias de educación, capacitación y programas mediáticos a fin de evitar la discriminación, el prejuicio y el estigma en todos los ámbitos contra las personas que padecen VIH/SIDA.

264. Igualmente, la Corte resalta que la protección de intereses imperiosos o importantes como la integridad personal de personas por supuestos riesgos por la situación de salud de otras personas, se debe hacer a partir de la evaluación específica y concreta de dicha situación de salud y los riesgos reales y probados, y no especulativos o imaginarios que podrían generar. Ya ha sido mencionado [...] que no pueden ser admisibles las especulaciones, presunciones o estereotipos sobre los riesgos de ciertas enfermedades, particularmente cuando reproducen el estigma en torno a las mismas.

265. En conclusión, la Corte Interamericana observa que al ser, en abstracto, el “interés colectivo” y la “integridad y vida” de las niñas y niños un fin legítimo, la sola referencia al mismo sin probar, en concreto, los riesgos o daños que podrían conllevar la situación de salud de una niña que comparte el colegio con otros niños, no puede servir de medida idónea para la restricción de un derecho protegido como el de poder ejercer todos los derechos humanos sin discriminación alguna por la condición médica. El interés superior del niño no puede ser utilizado para amparar la discriminación en contra de una niña por su situación de salud.

**INADMISIBLES CONSIDERACIONES BASADAS
EN ESTEREOTIPOS Y SUPOSICIONES POR
LA SITUACIÓN DE SALUD DE LAS PERSONAS**

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298

266. En el caso que ocupa la atención de la Corte, una determinación a partir de presunciones infundadas y estereotipadas sobre los riesgos que puede generar el VIH no es adecuada para garantizar el fin legítimo de proteger el interés superior del niño. La Corte considera que no son admisibles las consideraciones basadas en estereotipos por la situación de salud de las personas, es decir, pre-concepciones de los atributos, conductas o características poseídas por las personas que conviven con cierta enfermedad o el riesgo que dicha enfermedad pueda tener para otras personas. En el presente caso la medida adoptada estuvo relacionada con prejuicios y con el estigma del que son objeto quienes viven con VIH.

267. La restricción al derecho a la educación se establece en virtud de tres razones en la providencia del Tercer Tribunal de lo Contencioso de Cuenca: 1) el diagnóstico de VIH Talía, 2) las hemorragias de Talía como posible fuente de contagio, y 3) el conflicto de intereses entre la vida e integridad de los compañeros de Talía y el derecho a la educación de Talía.

268. Al respecto, la Corte resalta que el objetivo general de proteger la vida e integridad personal de las niñas y los niños que compartían su estancia con Talía en la escuela constituye, en sí mismo, un fin legítimo y es, además, imperioso. En relación al interés superior del niño, la Corte reitera que este principio regulador de la normativa de los derechos de las niñas y los niños se funda en la dignidad misma del ser humano, en las características propias de los niños y las niñas, y en la necesidad de propiciar el desarrollo de éstos, con pleno aprovechamiento de sus potencialidades. En el mismo sentido, conviene observar que para asegurar, en la mayor medida posible, la prevalencia del interés superior del niño, el preámbulo de la Convención sobre los Derechos del Niño establece que éste requiere “cuidados especiales”, y el artículo 19 de la Convención Americana señala que debe recibir “medidas especiales de protección”.

269. El tribunal interno fundamentó la decisión en un supuesto conflicto entre bienes jurídicos, a saber, el derecho a la vida de los estudiantes y el derecho a la educación de Talía, tomando como referencia las supuestas hemorragias que tenía Talía. Empero, la determinación del riesgo y por ende la identificación del bien jurídico de vida e integridad de los estudiantes como aquel que debía primar, fue una identificación errónea a partir de presunciones sobre los alcances que podría tener la enfermedad hematológica padecida por Talía, sus síntomas, y su potencial para contagiar a los demás niños y niñas con el virus del VIH.

270. La Corte considera que la valoración de la prueba en relación al presente caso, para efectos de establecer la inminencia del supuesto riesgo, no tuvo en cuenta los aspectos médicos aportados y privilegió, a partir de prejuicios sobre la enfermedad, los testimonios genéricos referidos a las hemorragias. En efecto, la Corte observa que constaba un informe médico que aseguraba que Talía se encontraba en buenas condiciones hematológicas. Asimismo, la institución tuvo conocimiento del diagnóstico de la púrpura trombocitopénica idiopática mediante una entrevista con Teresa Lluy, momento en el cual se precisó que Talía padecía VIH aunque para ese momento fuese una paciente asintomática.

271. En esa línea, en la decisión del juez interno no se evidencia un juicio estricto sobre la necesidad de la medida, en orden a determinar si no existían otras medidas diferentes a las del retiro del centro educativo y el confinamiento a “una instrucción particularizada y a distancia”. La argumentación respecto a las pruebas aportadas está guiada en torno a prejuicios sobre el peligro

que puede implicar el VIH o la púrpura trombocitopénica idiopática, que no constaban claramente en ninguna de las pruebas aportadas al proceso y que el Tribunal tomó como ciertas al establecer que las afirmaciones sobre estas “no fue[ron] impugnada[s] ni redargüida[s] de falsa[s]”. Esta consideración no tenía en cuenta el bajo e ínfimo porcentaje de riesgo de contagio al que aludían tanto las experticias médicas como la profesora que rindió su testimonio en el proceso.

272. Atendiendo a que el criterio utilizado para determinar si Talía constituía un riesgo a la salud de los otros estudiantes de la escuela era su situación de salud, se evidencia que el juez debía tener una carga argumentativa mayor, relativa a la determinación de razones objetivas y razonables que pudiesen generar una restricción al derecho a la educación de Talía. Dichas razones, amparadas en el sustento probatorio obtenido, debían fundamentarse en criterios médicos atendiendo a lo especializado del análisis para establecer el peligro o riesgo supuesto que se cernía sobre los estudiantes de la escuela.

273. La carga que tuvo que asumir Talía como consecuencia del estigma y los estereotipos en torno al VIH la acompañó en diversos momentos. Según las declaraciones de la familia Lluy y de Talía, no controvertidas por el Estado, tenían que ocultar el VIH y la expulsión de la escuela para poder ser aceptados en otras instituciones. Talía estuvo matriculada en el jardín infantil “El Cebollar”, la escuela “Brumel”, la escuela “12 de Abril” y “Ángel Polibio Chávez”. Según la declaración de Teresa Lluy, “cada vez que se enteraban quienes [e]ra[n], en algunos establecimientos educativos fue relegada [su] hija [...] alegando que no podían tener una niña con VIH, pues era un riesgo para todos los otros estudiantes. Tanto los profesores como los padres de familia, [l]os discriminaban, [l]os aislaban, [l]os insultaban”.

274. La Corte concluye que el riesgo real y significativo de contagio que pusiese en riesgo la salud de las niñas y niños compañeros de Talía era sumamente reducido. En el marco de un juicio de necesidad y estricta proporcionalidad de la medida, este Tribunal resalta que el medio escogido constituía la alternativa más lesiva y desproporcionada de las disponibles para cumplir con la finalidad de proteger la integridad de los demás niños del colegio. Si bien la sentencia del tribunal interno pretendía la protección de los compañeros de clase de Talía, no se probó que la motivación esgrimida en la decisión fuera adecuada para alcanzar dicho fin. En este sentido, en la valoración de la autoridad interna debía existir suficiente prueba de que las razones que justificaban la diferencia de trato no estaban fundadas en estereotipos y suposiciones. En el presente caso la decisión utilizó argumentos abstractos y estereotipados para fundamentar una decisión que resultó extrema e innecesaria por lo que dichas decisiones constituyen un trato discriminatorio en contra de Talía. Este trato evidencia además que no existió adaptabilidad del entorno educativo a la situación de Talía, a través de medidas de bioseguridad o similares que deben existir en todo establecimiento educativo para la prevención general de la transmisión de enfermedades.

LA DISCRIMINACIÓN CONTRA NIÑOS AFECTADOS POR EL VIH/SIDA LOS PRIVA DE LA AYUDA Y EL APOYO QUE MÁS NECESITAN

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298

B.4. Barreras actitudinales asociadas al estigma que sufrieron Talía y su familia con posterioridad a la expulsión de la escuela

275. De acuerdo con Naciones Unidas la discriminación derivada de ser una persona con VIH no sólo es injusta en sí, sino que crea y mantiene condiciones que conducen a la vulnerabilidad social a la infección por el VIH, en especial a la falta de acceso a un entorno favorable que promueva el cambio de comportamiento de la sociedad y le permita a las personas hacer frente al VIH. En este punto, las Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos de la OACNUDH y ONUSIDA aluden a la promoción de entornos que apoyen y habiliten a las personas con VIH.

276. En el presente caso los problemas de adaptabilidad en el entorno se reflejaron, entre otros aspectos, en los problemas enfrentados por Talía después de haber sido expulsada de la escuela “Zoila Aurora Palacios”. La familia Lluy tuvo que buscar escuelas lejanas para evitar el trato que se estaba dando en perjuicio de Talía, quien declaró acerca de la época de su expulsión que:

“[ella] tenía muchas amigas, pero después de [su] enfermedad, sus papás no les dejaban jugar con [ella]. [La] veían feo, ya no [la] querían saludar ni mirar. Se alejaban, como si [l]e tuvieran miedo. [S]e s[inti]ó muy sola, no entendía por qué”.

277. La búsqueda de escuelas para que Talía completase su educación fue complicada, debido a que en las distintas escuelas “se comentaban de una institución a otra” lo relativo a la condición médica de la niña. Teresa Lluy señaló que cuando llegaban a una nueva escuela para inscribir a Talía “ya sabían de [ellos y] no [les] dejaban ni llegar a la puerta [donde les i]ndicaban que no había cupos y que [s]e [fueran]”.

278. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño ha señalado que el objetivo principal de la educación es “el desarrollo de la personalidad de cada niño, de sus dotes naturales y capacidad[; así como] velar por que se asegure a cada niño la preparación fundamental para la vida activa”. Del mismo modo, la Corte destaca la importancia que tiene la educación en el objetivo de reducir la vulnerabilidad de los niños con VIH/SIDA, a través de la facilitación de información pertinente y apropiada que contribuya a mejorar el conocimiento y comprensión del VIH/SIDA, así como impedir la manifestación de actitudes negativas respecto a las personas con VIH/SIDA y a eliminar las prácticas discriminatorias. En el caso de las niñas y los niños con VIH/SIDA, es necesario que los Estados tomen medidas para que éstos tengan acceso a la educación sin limitaciones. En este sentido, la Corte recuerda lo expresado por el Comité de los Derechos del Niño, que ha señalado que “[l]a discriminación contra niños [...] afectados por el VIH/SIDA priva a esos niños de la ayuda y el apoyo que más necesitan”.

284. Como se observa, en diversos escenarios del ámbito educativo tanto Talía como su familia fueron objeto de un entorno hostil a la enfermedad. Al respecto, teniendo en cuenta que bajo la Convención de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, la discapacidad es una manifestación de la inagotable diversidad humana, era obligación de las instituciones educativas proporcionar un entorno educativo que aceptara y celebrara esa diversidad. La Corte considera que la necesidad que tuvo Talía Gonzales Lluy, su familia y algunas de sus profesoras de ocultar el hecho de que Talía vivía con VIH o esconderse para poder acceder y permanecer en el sistema educativo constituyó un desconocimiento al valor de la diversidad humana. El sistema educativo estaba llamado a contribuir a que Talía y su familia pudieran hablar del VIH sin necesidad de ocultarlo, procurando que ella mantuviera la mayor autoestima posible gracias a su entorno y en gran medida a partir de una educación de los demás estudiantes y profesores a la luz de lo que implica la riqueza de la diversidad y la necesidad de salvaguardar el principio de no discriminación en todo ámbito.

**VIOLADO EL DERECHO A LA EDUCACIÓN DE PERSONA EN
BASE A DISCRIMINACIÓN DERIVADA DE SU CONDICIÓN DE
PORTADORA DE VIH Y POBREZA**

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298

B.5. Alcance de la discriminación ocurrida en el presente caso

285. La Corte constata que la discriminación contra Talía ha estado asociada a factores como ser mujer, persona con VIH, persona con discapacidad, ser menor de edad, y su estatus socio económico. Estos aspectos la hicieron más vulnerable y agravaron los daños que sufrió.

288. La Corte nota que ciertos grupos de mujeres padecen discriminación a lo largo de su vida con base en más de un factor combinado con su sexo, lo que aumenta su riesgo de sufrir actos de violencia y otras violaciones de sus derechos humanos. En ese sentido, la Relatora Especial sobre la violencia contra la mujer, sus causas y consecuencias ha establecido que “la discriminación basada en la raza, el origen étnico, el origen nacional, la capacidad, la clase socioeconómica, la orientación sexual, la identidad de género, la religión, la cultura, la tradición y otras realidades intensifica a menudo los actos de violencia contra las mujeres”. En el caso de las mujeres con VIH/SIDA la perspectiva de género exige entender la convivencia con la enfermedad en el marco de los roles y las expectativas que afectan a la vida de las personas, sus opciones e interacciones (sobre todo en relación a su sexualidad, deseos y comportamientos).

289. En el presente caso, a través de declaraciones no controvertidas por el Estado, se ilustró sobre el impacto que tuvo la situación de pobreza de la familia Lluy en la forma de abordar el VIH de Talía [...]. También ha sido explicada la discriminación en el ámbito educativo asociada a la forma como, en forma prejuiciosa y estigmatizante, se consideró a Talía Gonzales Lluy como un riesgo para sus compañeros de colegio, no solo en la época en la que fue expulsada de la escuela “Zoila Aurora Palacios” sino en otros momentos en los que intentó acceder al sistema educativo. Asimismo, en el aspecto laboral, la Corte nota que Teresa Lluy fue despedida de su empleo por el estigma que le representaba tener una hija con VIH; y posteriormente en otros trabajos que intentó realizar también fue despedida debido a la condición de Talía de persona con VIH [...].

290. La Corte nota que en el caso de Talía confluyeron en forma interseccional múltiples factores de vulnerabilidad y riesgo de discriminación asociados a su condición de niña, mujer, persona en situación de pobreza y persona con VIH. La discriminación que vivió Talía no sólo fue ocasionada por múltiples factores, sino que derivó en una forma específica de discriminación que resultó de la intersección de dichos factores, es decir, si alguno de dichos factores no hubiese existido, la discriminación habría tenido una naturaleza diferente. En efecto, la pobreza impactó en el acceso inicial a una atención en salud que no fue de calidad y que, por el contrario, generó el contagio con VIH. La situación de pobreza impactó también en las dificultades para encontrar un mejor acceso al sistema educativo y tener una vivienda digna. Posteriormente, siendo una niña con VIH, los obstáculos que sufrió Talía en el acceso a la educación tuvieron un impacto negativo para su desarrollo integral, que es también un impacto diferenciado teniendo en cuenta el rol de la educación para superar los estereotipos de género. Como niña con VIH necesitaba mayor apoyo del Estado para impulsar su proyecto vida. Como mujer, Talía ha señalado los dilemas que siente en torno a la maternidad futura y su interacción en relaciones de pareja, y ha hecho visible que no ha contado con consejería adecuada. En suma, el caso de Talía ilustra que la estigmatización

relacionada con el VIH no impacta en forma homogénea a todas las personas y que resultan más graves los impactos en los grupos que de por sí son marginados.

291. Teniendo en cuenta todo lo anterior, este Tribunal concluye que Talía Gonzales Lluy sufrió una discriminación derivada de su condición de persona con VIH, niña, mujer, y viviendo en condición de pobreza. Por todo lo anterior, la Corte considera que el Estado ecuatoriano violó el derecho a la educación contenido en el artículo 13 del Protocolo de San Salvador, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la Convención Americana en perjuicio de Talía Gonzales Lluy.

Posición económica y prohibición de discriminación

LA POSICIÓN ECONÓMICA DE UNA PERSONA ES UNA DE LAS CAUSALES DE DISCRIMINACIÓN PROHIBIDAS POR EL ARTÍCULO 1.1 DE LA CONVENCION AMERICANA

Corte IDH. Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351.

278. La Corte ha destacado que a diferencia de otros tratados de derechos humanos, la “posición económica” de la persona es una de las causales de discriminación prohibidas por el artículo 1.1 de la Convención Americana. Asimismo, este Tribunal ha determinado que el efecto jurídico directo de que una condición o característica de una persona se enmarque dentro de las categorías del artículo 1.1 de la Convención es que el escrutinio judicial debe ser más estricto al valorar diferencias de trato basadas en dichas categorías. En consecuencia, la eventual restricción de un derecho, con base en cualquiera de las categorías del artículo 1.1 de la Convención, exige una fundamentación rigurosa y de mucho peso con razones sustentadas en una argumentación exhaustiva. Además, cualquier diferenciación con base en dichas categorías invierte la carga de la prueba, por lo cual corresponderá a la autoridad demostrar que su decisión no tenía un propósito ni un efecto discriminatorio.

PERSONAS EN POBREZA CON ACCESO INEQUITATIVO A SERVICIOS DE SALUD, SE EXPONEN A MAYORES RIESGOS DE INFECCIÓN Y ATENCION INADECUADA

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

131. De esta forma, la obligación de los Estados en el respeto y garantía del derecho a la salud adquiere una dimensión especial en materia de protección a personas en situación de vulnerabilidad. La Corte reconoce que las personas que viven en una situación de pobreza a menudo tienen un acceso inequitativo a los servicios e información en materia de salud, lo que los expone a un mayor riesgo de infección y de recibir una atención médica inadecuada o incompleta. El Tribunal también advierte la situación de vulnerabilidad en la que se encuentran mujeres que viven con el VIH, sobre todo aquellas que se encuentran en edad reproductiva.

EXTREMA POBREZA Y FALTA ADECUADA DE ATENCIÓN MÉDICA SON CAUSAS DE ALTA MORTALIDAD Y MORBILIDAD MATERNA

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359

132. Por otro lado, el Tribunal ha señalado que la extrema pobreza y la falta adecuada de atención médica a mujeres en estado de embarazo o post-embarazo son causas de alta mortalidad y morbilidad materna, por lo que los Estados deben brindar políticas de salud adecuadas que permitan ofrecer asistencia con personal entrenado adecuadamente para la atención de los nacimientos, políticas de prevención de la mortalidad materna a través de controles pre-natales y post-parto adecuados, e instrumentos legales y administrativos en políticas de salud que permitan documentar adecuadamente los casos de mortalidad materna. Asimismo, la Corte ha reconocido que, en virtud del artículo 19 de la Convención, el Estado debe asumir una posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño.

Deber de adoptar disposiciones de derecho interno (Art. 2 de la Convención)

LOS ESTADOS DEBEN CREAR UN MARCO NORMATIVO ADECUADO PARA ESTABLECER LOS PARÁMETROS DE TRATAMIENTO EN INSTITUCIONES DE SALUD

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149

98. Los Estados deben, según el artículo 2 de la Convención Americana, crear un marco normativo adecuado para establecer los parámetros de tratamiento e internación a ser observados por las instituciones de atención de salud. Los Estados tienen la obligación de consagrar y adoptar en su ordenamiento jurídico interno todas las medidas necesarias para que lo establecido en la Convención sea cumplido y puesto en práctica, y que tal legislación no se transforme en una mera formalidad, distanciada de la realidad.

MALA PRAXIS MÉDICA SUELE SER CONSIDERADA EN TIPOS PENALES DE LESIONES U HOMICIDIO, POR LO QUE NO PARECE INDISPENSABLE INSTITUIR TIPOS ESPECÍFICOS

Corte IDH. Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171

113. Respecto al alegado incumplimiento del artículo 2 de la Convención, la Comisión indicó que el Estado no ha adoptado las medidas internas adecuadas para hacer efectivos los derechos consagrados en la Convención. Manifestó que hay deficiencias en la legislación interna del Ecuador que imposibilitan la exigibilidad de justicia en casos de mala práctica médica. Agregó que los derechos de las víctimas han sido vulnerados debido a la ausencia de legislación sobre mala práctica médica, aunada a la presencia de serios obstáculos para la consecución de una investigación real y efectiva.

114. Los representantes indicaron que el Estado es responsable por no proteger el derecho a la vida de los ciudadanos, al no haber emitido una legislación que regule específica y eficazmente la mala praxis médica. Para lograr una adecuada protección a los pacientes y sus derechos humanos, es indispensable que el Estado se preocupe de establecer medidas de tratamiento y atención generales en todos los centros de salud.

115. El Estado expresó que el presente caso constituye un “referente útil para que en el futuro no se configuren actos de negligencia médica que queden impunes por limitaciones legales en la regulación del tipo penal o por una interpretación limitada de los jueces. Para lograrlo, el Estado emprenderá procesos de incorporación y reforma de los tipos penales y capacitará a los jueces para que apliquen el Derecho Penal”. En los alegatos finales escritos indicó que “reconoce la inobservancia de su deber de adoptar disposiciones de derecho interno [...] al no incorporar un tipo penal más adecuado para sancionar a los médicos que incurren en indebida práctica”. Por último, expresó su interés en preparar la aprobación del proyecto de ley de indebida práctica médica y los proyectos de leyes reformativas de normas relacionadas con esta materia.

116. La Corte analizará enseguida ciertos aspectos relativos a la prestación del servicio de salud y la regulación de la mala praxis médica.

1) Prestación de servicios en materia de salud y responsabilidad internacional del Estado

121. La Corte ha manifestado que los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud para lograr una efectiva protección de los derechos a la vida y la integridad personal. Para todo ello, se requiere de la formación de un orden normativo que respete y garantice efectivamente el ejercicio de sus derechos, y la supervisión eficaz y constante sobre la prestación de los servicios de los que dependen la vida y la integridad de las personas.

122. Laura Albán murió en el Hospital Metropolitano, centro de salud privado. El Estado no es inmediatamente responsable de la actuación del personal de esa institución privada, no obstante le corresponde supervisar el desempeño de la institución para alcanzar los fines a los que se alude en este apartado.

2) Legislación relacionada con la salud

123. Como se ha dicho, los Estados deben contar con una normativa eficaz para garantizar a los usuarios del servicio de salud una efectiva investigación de las conductas que vulneren sus derechos. Esta abarca, por supuesto, los hechos que se suscitan en la prestación de servicios médicos.

132. La Corte valora la adopción de medidas dirigidas a supervisar y fiscalizar la prestación del servicio de salud y avanzar en la garantía de los derechos a la vida, integridad personal y salud a las personas que se encuentran bajo tratamiento médico.

3) Profesionales de la salud. Deberes del médico en el ejercicio profesional

133. Numerosos instrumentos internacionales determinan los deberes específicos de los médicos, e integran un detallado marco para el desempeño de esta profesión, sujeta a obligaciones éticas y jurídicas de gran relevancia, y a expectativas sociales de primer orden. Al médico le concierne la preservación de valores fundamentales del individuo y de la humanidad en su conjunto.

4) Legislación aplicable a la mala praxis médica

134. La adecuación del derecho interno a la Convención Americana, conforme el artículo 2 de ésta, se debe realizar a la luz de la naturaleza misma de los derechos y libertades y de las circunstancias en las que se produce el ejercicio de adecuación, en forma que asegure la recepción, el respeto y la garantía de aquellos.

135. En el presente caso, se aduce la inexistencia o la deficiencia de normas sobre mala praxis médica. Desde luego, los Estados deben adoptar las medidas necesarias, entre ellas, la emisión de

normas penales y el establecimiento de un sistema de justicia para evitar y sancionar la vulneración de derechos fundamentales, como la vida y la integridad personal. Por lo que toca a la materia penal sustantiva, ese propósito se proyecta en la inclusión de tipos penales adecuados sujetos a las reglas de legalidad penal, atentos a las exigencias del derecho punitivo en una sociedad democrática y suficientes para la protección, desde la perspectiva penal, de los bienes y valores tutelados. Y por lo que atañe a la materia penal procesal, es preciso disponer de medios expeditos para el acceso a la justicia y la plena y oportuna satisfacción de las pretensiones legítimas.

136. La mala praxis médica suele ser considerada dentro de los tipos penales de lesiones u homicidio. No parece indispensable instituir tipos específicos sobre aquélla si basta con las figuras generales y existen reglas pertinentes para la consideración judicial de la gravedad del delito, las circunstancias en que éste fue cometido y la culpabilidad del agente. Sin embargo, corresponde al propio Estado decidir la mejor forma de resolver, en este campo, las necesidades de la punición, puesto que no existe acuerdo vinculante acerca de la formulación del tipo, como los hay en otros casos en que los elementos esenciales de la figura penal e inclusive la precisión de tipos autónomos se hallan previstos en instrumentos internacionales, así por ejemplo, genocidio, tortura, desaparición forzada, etc.

137. En relación con lo anterior, la Corte toma nota de la decisión del Estado en el sentido de revisar la legislación penal acerca de la mala praxis médica e incorporar en ella las precisiones necesarias para adecuar el régimen de la materia en forma que favorezca la debida realización de la justicia en este ámbito.

AFECTACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, QUE INCLUYE EL ACCESO A LA ATENCIÓN DE SALUD, VIOLÓ EL ARTÍCULO 26 EN RELACIÓN CON EL 2 DE LA CONVENCIÓN

Corte IDH. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375

192. En este sentido, con base en los criterios y elementos constitutivos del derecho a la seguridad social, y tomando en cuenta los hechos y particularidades del presente caso, las obligaciones del Estado en relación con el derecho a la pensión son las siguientes: [...] b) garantizar que las prestaciones sean suficientes en importe y duración, que permitan al jubilado gozar de condiciones de vida adecuadas y de accesos suficiente a la atención de salud, sin discriminación; [...]

202. La Corte considera que las obligaciones incumplidas por el Estado, es decir la obligación de adoptar salvaguardas para evitar los efectos negativos de la privatización llevada a cabo por decisión del Estado, la de informar al señor Muelle Flores sobre la forma mediante la cual se garantizaría su pensión reconocida judicialmente, la de establecer con claridad qué entidad se haría cargo del pago, así como el cumplimiento y ejecución de las sentencias judiciales internas, son obligaciones de carácter inmediato, que no tienen que ver con el desarrollo progresivo del derecho.

208. Con base en lo expuesto anteriormente, el Estado es responsable por la violación del artículo 26 de la Convención Americana, en relación con los artículos 5, 8.1, 11.1, 25.1, 25.2.c) y 1.1 del mismo instrumento, así como el artículo 2 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Oscar Muelle Flores.

Derecho a la vida (Art. 4 de la Convención)

Condiciones para una vida digna

EL ESTADO DEBE ADOPTAR MEDIDAS ORIENTADAS A LA SATISFACCIÓN DEL DERECHO A UNA “VIDA DIGNA”, EN ESPECIAL PARA PERSONAS VULNERABLES

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

162. Una de las obligaciones que ineludiblemente debe asumir el Estado en su posición de garante, con el objetivo de proteger y garantizar el derecho a la vida, es la de generar las condiciones de vida mínimas compatibles con la dignidad de la persona humana y a no producir condiciones que la dificulten o impidan. En este sentido, el Estado tiene el deber de adoptar medidas positivas, concretas y orientadas a la satisfacción del derecho a una vida digna, en especial cuando se trata de personas en situación de vulnerabilidad y riesgo, cuya atención se vuelve prioritaria.

163. En el presente caso, la Corte debe establecer si el Estado generó condiciones que agudizaron las dificultades de acceso a una vida digna de los miembros de la Comunidad Yakye Axa y si, en ese contexto, adoptó las medidas positivas apropiadas para satisfacer esa obligación, que tomen en cuenta la situación de especial vulnerabilidad a la que fueron llevados, afectando su forma de vida diferente (sistemas de comprensión del mundo diferentes de los de la cultura occidental, que comprende la estrecha relación que mantienen con la tierra) y su proyecto de vida, en su dimensión individual y colectiva, a la luz del *corpus juris* internacional existente sobre la protección especial que requieren los miembros de las comunidades indígenas, a la luz de lo expuesto en el artículo 4 de la Convención, en relación con el deber general de garantía contenido en el artículo 1.1 y con el deber de desarrollo progresivo contenido en el artículo 26 de la misma, y de los artículos 10 (Derecho a la Salud); 11 (Derecho a un Medio Ambiente Sano); 12 (Derecho a la Alimentación); 13 (Derecho a la Educación) y 14 (Derecho a los Beneficios de la Cultura) del Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, y las disposiciones pertinentes del Convenio No. 169 de la OIT.

165. Estas condiciones impactan negativamente en la debida nutrición de los miembros de la Comunidad que se encuentran en este asentamiento [...]. A ello se suma, tal como ha sido probado en el presente caso [...], las especiales deficiencias en la educación que reciben los niños y la inaccesibilidad física y económica a la atención de salud en la que se encuentran los miembros de la Comunidad.

166. Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas en su Observación General 14 sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud señaló que

[...]os pueblos indígenas tienen derecho a medidas específicas que les permitan mejorar su acceso a los servicios de salud y a las atenciones de la salud. Los servicios de salud deben ser apropiados desde el punto de vista cultural, es decir, tener en cuenta los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales [...].

Para las comunidades indígenas, la salud del individuo se suele vincular con la salud de la sociedad en su conjunto y presenta una dimensión colectiva. A este respecto, el Comité considera que [...] la [...] pérdida por esas poblaciones de sus recursos alimenticios y la

ruptura de su relación simbiótica con la tierra, ejercen un efecto perjudicial sobre la salud de esas poblaciones.

AFECTACIONES AL DERECHO A LA SALUD, A LA ALIMENTACIÓN Y AL ACCESO AL AGUA LIMPIA, “IMPACTAN” EL DERECHO A UNA VIDA DIGNA

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 17 de junio de 2005. Serie C No. 125

167. Las afectaciones especiales del derecho a la salud, e íntimamente vinculadas con él, las del derecho a la alimentación y el acceso al agua limpia impactan de manera aguda el derecho a una existencia digna y las condiciones básicas para el ejercicio de otros derechos humanos, como el derecho a la educación o el derecho a la identidad cultural. En el caso de los pueblos indígenas el acceso a sus tierras ancestrales y al uso y disfrute de los recursos naturales que en ellas se encuentran están directamente vinculados con la obtención de alimento y el acceso a agua limpia. Al respecto, el citado Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha destacado la especial vulnerabilidad de muchos grupos de pueblos indígenas cuyo acceso a las tierras ancestrales puede verse amenazado y, por lo tanto, su posibilidad de acceder a medios para obtener alimento y agua limpia.

169. La Corte reconoce y valora positivamente las iniciativas tomadas por el Paraguay para proporcionar alimento, atención médico-sanitaria y materiales educativos a los miembros de la Comunidad Yakye Axa [...], sin embargo, considera que estas medidas no han sido suficientes ni adecuadas para revertir su situación de vulnerabilidad, dada la particular gravedad del presente caso.

175. En lo que se refiere a la especial consideración que merecen las personas de edad avanzada, es importante que el Estado adopte medidas destinadas a mantener su funcionalidad y autonomía, garantizando el derecho a una alimentación adecuada acceso a agua limpia y a atención de salud. En particular, el Estado debe atender a los ancianos con enfermedades crónicas y en fase terminal, ahorrándoles sufrimientos evitables. En este caso, se debe tomar en consideración que en la Comunidad indígena Yakye Axa la transmisión oral de la cultura a las nuevas generaciones está a cargo principalmente de los ancianos [...].

176. En consecuencia con lo dicho anteriormente, la Corte declara que el Estado violó el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de los miembros de la Comunidad Yakye Axa, por no adoptar medidas frente a las condiciones que afectaron sus posibilidades de tener una vida digna.

MASACRE Y SUS CONSECUENCIAS, CREARON UN CLIMA DE PERMANENTE TENSION Y VIOLENCIA QUE AFECTÓ EL DERECHO A UNA VIDA DIGNA DE LOS NIÑOS Y NIÑAS

Corte IDH. Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.

155. La Corte considera necesario llamar la atención sobre las particulares consecuencias que la brutalidad con que fueron cometidos los hechos han tenido en los niños y las niñas en el presente

caso, en el cual, *inter alia*, han sido víctimas de la violencia en situación de conflicto armado, han quedado parcialmente huérfanos, han sido desplazados y han visto violentada su integridad física y psicológica.

156. La especial vulnerabilidad por su condición de niños y niñas se hace aún más evidente en una situación de conflicto armado interno, como en el presente caso, pues son los menos preparados para adaptarse o responder a dicha situación y, tristemente, son quienes padecen sus excesos de forma desmesurada. La Corte, citando la II Conferencia Mundial de Derechos Humanos, ha considerado que

[d]eben reforzarse los mecanismos y programas nacionales e internacionales de defensa y protección de los niños, en particular las niñas, [...] los niños refugiados y desplazados, [y] los niños en situaciones de conflicto armado [...].

157. En el mismo sentido, la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los derechos humanos ha manifestado que “la población infantil colombiana padece con mayor rigor las consecuencias del conflicto armado interno”. Por su parte, el Comité de los Derechos del Niño de la Organización de las Naciones Unidas ha manifestado su preocupación debido a que “los efectos directos del conflicto armado [en Colombia] tienen consecuencias negativas muy importantes en el desarrollo de los niños y obstaculizan grandemente el ejercicio de muchos de los derechos de la mayoría [de éstos] en el Estado Parte”. En particular, el conflicto armado constituye una “amenaza [...] para la vida de los niños, incluidas las ejecuciones extrajudiciales, desapariciones y torturas cometidas por [...] grupos paramilitares”. Asimismo, el Representante Especial del Secretario General de Naciones Unidas encargado de la cuestión de los niños en los conflictos armados ha considerado que los niños y las niñas que han sido expuestos a “violencia y matanzas, desplazamiento, violación o la pérdida de seres queridos llevan consigo las cicatrices del miedo y el odio”.

158. La Corte observa que los hechos específicos del presente caso que han afectado a niños y niñas, evidencian su desprotección con anterioridad, durante y con posterioridad a la masacre.

162. La obligación del Estado de respetar el derecho a la vida de toda persona bajo su jurisdicción presenta modalidades especiales en el caso de los niños y niñas, y se transforma en una obligación de “prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquél”. En el caso *sub judice*, la masacre y sus consecuencias crearon un clima de permanente tensión y violencia que afectó el derecho a una vida digna de los niños y las niñas de Mapiripán. En consecuencia, la Corte considera que el Estado no creó las condiciones ni tomó las medidas necesarias para que los niños y las niñas del presente caso tuvieran y desarrollaran una vida digna, sino más bien se les ha expuesto a un clima de violencia e inseguridad.

**LEY NO ES, POR SÍ SOLA, SUFICIENTE PARA GARANTIZAR
EFECTIVIDAD DE LOS DERECHOS SOBRE VIDA Y SALUD; SE
REQUIERE QUE SEAN ASEGURADOS “EN LA REALIDAD”**

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146

X

VIOLACIÓN DEL ARTÍCULO 4 DE LA CONVENCION AMERICANA

(DERECHO A LA VIDA)

EN RELACIÓN CON LOS ARTÍCULOS 19 Y 1.1 DE LA MISMA

[...]

148. La Comisión y los representantes alegan que las condiciones físicas en las que han vivido y continúan viviendo los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa, así como las muertes de varias personas a causa de tales condiciones, constituyen una violación del artículo 4 de la Convención, el cual en lo pertinente dispone que:

[t]oda persona tiene derecho a que se respete su vida. Este derecho estará protegido por la ley y, en general, a partir del momento de la concepción. Nadie puede ser privado de la vida arbitrariamente.

149. El Estado negó que sea responsable por las condiciones en las que se encuentran los miembros de la Comunidad y por las muertes ocurridas.

151. En virtud de este papel fundamental que se le asigna en la Convención, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable.

152. En este sentido, la Corte ha señalado en su jurisprudencia constante que el cumplimiento de las obligaciones impuestas por el artículo 4 de la Convención Americana, relacionado con el artículo 1.1 de la misma, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además, a la luz de su obligación de garantizar el pleno y libre ejercicio de los derechos humanos, requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva) de todos quienes se encuentren bajo su jurisdicción.

153. En razón de lo anterior, los Estados deben adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y reparar toda privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho.

[...]

167. En cuanto a las medidas preventivas, la Corte nota que en el Paraguay la legislación interna (supra párr. 73.72) otorga el derecho a los indígenas de ser atendidos gratuitamente en los centros de salud públicos y están exonerados de la totalidad de los gastos relacionados a estudios y otros procedimientos médicos en el Hospital Nacional de Itaugua y en todos los centros de atención médica del país dependientes del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social (supra párr. 73.72). Igualmente, la Corte reconoce y valora la iniciativa promovida por el Paraguay con la adopción del Decreto Presidencial No. 3789 (supra párr. 73.62 y 63), para la entrega de cierta cantidad de alimento, atención médicosanitaria y materiales educativos a dicha Comunidad. Sin embargo, considera, como lo ha hecho en otras ocasiones, que la legislación por sí sola no es suficiente para garantizar la plena efectividad de los derechos protegidos por la Convención, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

168. En el presente caso, junto con la carencia de tierra, la vida de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa se caracteriza por el desempleo, el analfabetismo, las tasas de morbilidad por

enfermedades evitables, la desnutrición, las precarias condiciones de su vivienda y entorno, las limitaciones de acceso y uso de los servicios de salud y agua potable, así como la marginalización por causas económicas, geográficas y culturales (supra párr. 73.61 a 74).

**OMISIÓN ESTATAL DE PREVENIR O EVITAR
MUERTES DE PERSONAS EN COMUNIDAD INDÍGENA,
POR ENFERMEDADES TRATABLES, VIOLÓ LA CONVENCION**

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.

171. Como ha sido demostrado en el capítulo de Hechos Probados [...], la mayoría de los fallecidos en la Comunidad corresponde a niños y niñas menores de tres años de edad, cuyas causas de muerte varían entre enterocolitis, deshidratación, caquexia, tétanos, sarampión y enfermedades respiratorias como neumonía y bronquitis; todas enfermedades razonablemente previsibles, evitables y tratables a bajo costo.

172. Las enfermedades de Rosana López [...], Esteban González [...], NN Yegros [...], Guido Ruiz Díaz [...], Luis Torres Chávez [...], Francisca Brítez [...] y Diego Andrés Ayala [...] no fueron tratadas. Tales personas simplemente fallecieron en la Comunidad. El Estado no ha controvertido específicamente estos hechos y no ha presentado ninguna evidencia que demuestre lo contrario, pese a los requerimientos del Tribunal [...]. Consecuentemente, esta Corte encuentra que dichas muertes son atribuibles a la falta de prevención adecuada y adopción de suficientes medidas positivas por parte del Estado, el que estaba al tanto de la situación de la Comunidad y era razonable esperar que actuara. No ocurre lo mismo en el caso del niño NN Torres [...], quien padecía de discracia sanguínea y cuya muerte no es posible atribuir al Estado.

173. La Corte no acepta el argumento estatal referente a la responsabilidad compartida que tenían los enfermos de concurrir a los centros asistenciales para recibir tratamiento, y los líderes de la Comunidad de llevarlos a tales centros o comunicar la situación a las autoridades sanitarias. A partir de la emisión del Decreto de emergencia correspondía al INDI y a los Ministerios del Interior y de Salud Pública y Bienestar Social adoptar “las acciones que correspondan para la inmediata provisión de atención médica y alimentaria a las familias integrantes de [la Comunidad Sawhoyamaxa], durante el tiempo que duren los trámites judiciales referente a la legislación de las tierras reclamadas como parte de [su] hábitat tradicional” [...]. Con ello, los bienes y servicios de salud específicamente dejaron de depender de la capacidad adquisitiva individual de las presuntas víctimas, y por tanto el Estado debió adoptar medidas que contribuyan a la prestación y suministro de tales bienes y servicios. Es decir, las medidas a las que el Estado se comprometió frente a los miembros de la Comunidad Sawhoyamaxa diferían por su carácter de urgencia de aquellas que el Estado debía adoptar para garantizar los derechos de la población y las comunidades indígenas en general. Aceptar lo contrario sería incompatible con el objeto y propósito de la Convención Americana, la cual requiere que sus provisiones sean interpretadas y aplicadas de tal forma que los derechos en ella contemplados sean práctica y efectivamente protegidos.

177. En materia de derecho a la vida de los niños, el Estado tiene, además de las obligaciones señaladas para toda persona, la obligación adicional de promover las medidas de protección a las que se refiere el artículo 19 de la Convención Americana, el cual dispone que: “[t]odo niño tiene derecho a las medidas de protección que su condición de menor requieren por parte de su familia, de la sociedad y del Estado”. Así, por una parte, el Estado debe asumir su posición especial de

garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño. Lo anterior no puede desligarse de la situación igualmente vulnerable de las mujeres embarazadas de la Comunidad. Los Estados deben prestar especial atención y cuidado a la protección de este grupo y adoptar medidas especiales que garanticen a las madres, en especial durante la gestación, el parto y el período de lactancia, el acceso a servicios adecuados de atención médica.

178. Por todo lo anterior, la Corte declara que el Estado violó el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, por cuanto no ha adoptado las medidas positivas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones, que razonablemente eran de esperarse para prevenir o evitar el riesgo al derecho a la vida de los miembros de la Comunidad Sawhoyamaya. La Corte considera que las muertes de 18 niños miembros de la Comunidad, a saber: NN Galarza, Rosana López, Eduardo Cáceres, Eulalio Cáceres, Esteban González Aponte, NN González Aponte, NN Yegros, Jenny Toledo, Guido Ruiz Díaz, NN González, Diego Andrés Ayala, Francisca Britez, Silvia Adela Chávez, Esteban Jorge Alvarenga, Derlis Armando Torres, Juan Ramón González, Arnaldo Galarza y Fátima Galarza (supra párrs. 73.74) son atribuibles al Estado, precisamente por la falta de prevención, lo que constituye además una violación del artículo 19 de la Convención. Asimismo, la Corte declara que el Estado violó el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, por la muerte del señor Luis Torres Chávez, quien falleció por enterocolitis, sin ningún tipo de atención médica (supra párr. 73.74).

ARTÍCULO 4 DE LA CONVENCIÓN PROTEGE EL DEBER DE SALVAGUARDAR EL ACCESO A CONDICIONES QUE GARANTICEN UNA “VIDA DIGNA”

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149

125. En virtud de este papel fundamental que se asigna al derecho a la vida en la Convención, la Corte ha afirmado en su jurisprudencia constante que los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, y en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. En esencia, el artículo 4 de la Convención garantiza no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la vida arbitrariamente, sino que además, el deber de los Estados de adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y reparar toda privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho.

INSUFICIENCIA DE AGUA, ALIMENTACIÓN INADECUADA, FALTA DE ACCESO SALUD Y EDUCACIÓN, CONSTITUYEN DESPROTECCIÓN DEL DERECHO A UNA “VIDA DIGNA”

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Xákmok Kásek Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de agosto de 2010. Serie C No. 214.

186. La Corte ha señalado que el derecho a la vida es un derecho humano fundamental, cuyo goce pleno es un prerequisite para el disfrute de todos los demás derechos humanos. De no ser

respetado, todos los derechos carecen de sentido. En razón de dicho carácter, no son admisibles enfoques restrictivos del mismo.

187. Por tal razón, los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho y, en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. La observancia del artículo 4, relacionado con el artículo 1.1 de la Convención, no sólo presupone que ninguna persona sea privada de su vida arbitrariamente (obligación negativa), sino que además requiere que los Estados adopten todas las medidas apropiadas para proteger y preservar el derecho a la vida (obligación positiva), conforme al deber de garantizar el pleno y libre ejercicio, sin discriminación, de los derechos de todas las personas bajo su jurisdicción.

188. El Tribunal ha sido enfático en que un Estado no puede ser responsable por cualquier situación de riesgo al derecho a la vida. Teniendo en cuenta las dificultades que implica la planificación y adopción de políticas públicas y las elecciones de carácter operativo que deben ser tomadas en función de prioridades y recursos, las obligaciones positivas del Estado deben interpretarse de forma que no se imponga a las autoridades una carga imposible o desproporcionada. Para que surja esta obligación positiva, debe establecerse que al momento de los hechos las autoridades sabían o debían saber de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de un individuo o grupo de individuos determinados, y no tomaron las medidas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones que, juzgadas razonablemente, podían esperarse para prevenir o evitar ese riesgo.

192. En suma, en el presente caso las autoridades internas conocían de la existencia de una situación de riesgo real e inmediato para la vida de los miembros de la Comunidad. Consecuentemente, surgieron para el Estado determinadas obligaciones de prevención que lo obligaban –conforme a la Convención Americana (artículo 4, en relación con el artículo 1.1) y a su propio derecho interno (Decreto No. 1830)- a la adopción de las medidas necesarias que, juzgadas razonablemente, eran de esperarse para prevenir o evitar ese riesgo.

193. De conformidad con lo anterior, la Corte debe valorar las medidas adoptadas por el Estado para cumplir con su deber de garantía del derecho a la vida de los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek. Para ello, la Corte analizará la presunta violación de dicho derecho en dos acápites: 1) el derecho a la vida digna, y 2) la presunta responsabilidad internacional del Estado por los alegados fallecimientos.

1. El derecho a la vida digna

1.1. Acceso y calidad del agua

195. La Corte observa que el agua suministrada por el Estado durante los meses de mayo a agosto de 2009 no supera más de 2.17 litros por persona al día. Al respecto, de acuerdo a los estándares internacionales la mayoría de las personas requiere mínimo de 7.5 litros por persona por día para satisfacer el conjunto de las necesidades básicas, que incluye alimentación e higiene. Además, según los estándares internacionales el agua debe ser de una calidad que represente un nivel tolerable de riesgo. Bajo los estándares indicados, el Estado no ha demostrado que esté brindando agua en cantidad suficiente para garantizar un abastecimiento para los mínimos requerimientos. Es más, el Estado no ha remitido prueba actualizada sobre el suministro de agua durante el año 2010, ni tampoco ha demostrado que los miembros de la Comunidad tengan acceso a fuentes seguras de agua en el asentamiento “25 de Febrero” donde se encuentran radicados actualmente. Por el contrario, en declaraciones rendidas en la audiencia pública miembros de la Comunidad indicaron,

respecto al suministro de agua, que “actualmente si es que se pide, no cumple, a veces se tarda mucho, a veces no hay más agua”, y que “sufr[en] mucho por la sequía, porque donde [se] muda[ron, en “25 de Febrero”] no hay tajamar, no hay lagunas, nada, solamente hay bosque y eso es lo más” e indicaron que durante los períodos de sequía acuden a un tajamar ubicado aproximadamente a 7 kilómetros de distancia.

196. Por consiguiente, la Corte considera que las gestiones que el Estado ha realizado a partir del Decreto No. 1830 no han sido suficientes para proveer a los miembros de la Comunidad de agua en cantidad suficiente y calidad adecuada, lo cual los expone a riesgos y enfermedades.

1.2. Alimentación

198. El Tribunal no desconoce que en cumplimiento del Decreto No. 1830 el Estado ha realizado al menos ocho entregas de alimentos entre los meses de mayo y noviembre de 2009 y entre febrero y marzo de 2010, y que en cada una se suministraron a los miembros de la Comunidad kits con raciones de alimentos. Sin embargo, la Corte debe valorar la accesibilidad, disponibilidad y sostenibilidad de la alimentación otorgada a los miembros de la Comunidad y determinar si la asistencia brindada satisface los requerimientos básicos de una alimentación adecuada.

200. La Corte nota que el total de provisiones alimentarias suministradas entre el período de 12 de mayo de 2009 y el 4 de marzo de 2010, fue de 23.554 kilos, con base en dicho dato se deduce que la cantidad de alimentos brindados por el Estado correspondería aproximadamente a 0.29 kg. de alimentos por persona por día, teniendo en cuenta los censos aportados. En consecuencia, el Tribunal estima que la cantidad de provisiones alimentarias es insuficiente para satisfacer medianamente las necesidades básicas diarias de alimentación de cualquier persona.

201. La inadecuada nutrición de los miembros de la Comunidad ha repercutido en el crecimiento de los niños, pues “la prevalencia mínima de atrofia de crecimiento fue de 32.2% [...], más del doble de lo esperado para la población de referencia (15.9%)”. Igualmente, el promotor de salud de la Comunidad indicó que al menos “el 90% de los niños tienen desnutrición”.

202. Consecuentemente, a pesar de lo demostrado por el Estado, no se evidencia que con la asistencia brindada se hayan superado las necesidades nutricionales que, con anterioridad al Decreto No. 1830 (supra párr. 191) existían.

1.3. Salud

205. Del expediente se desprende que con anterioridad al Decreto No. 1830, los miembros de la Comunidad habían “recib[ido] [...] mínima asistencia médica” y los puestos de salud eran muy distantes y limitados. Además, por años “no se recib[ió] asistencia] médica y vacunación general de los niños”. En relación con el acceso a servicios de salud “[s]ólo los que trabajan en las estancias [podían] acceder al [Institución Prestadora de Salud], y aún [así] el usufructo de este seguro no se puede efectivizar puesto que no se entregan las tarjetas o no se disponen de recursos para llegar y permanecer en el Hospital de Loma Plata, que es el más cercano”. Además, “un censo sanitario del Servicio Nacional de Salud – SENASA (1993), [...] comprobó que un gran porcentaje de la población presente de Xákmok Kásek, era portadora del virus de la enfermedad de Chagas”.

208. El Tribunal reconoce los avances realizados por el Estado. No obstante, las medidas adoptadas a partir del Decreto No. 1830 de 2009 se caracterizan por ser temporales y transitorias. Además, el Estado no ha garantizado la accesibilidad física ni geográfica a establecimientos de salud para los miembros de la Comunidad, y, de la prueba aportada, no se evidencia acciones positivas para

garantizar la aceptabilidad de dichos bienes y servicios, ni que se hayan desarrollado medidas educativas en materia de salud que sean respetuosas de los usos y costumbres tradicionales.

1.4. Educación

211. Conforme a los estándares internacionales, los Estados tienen el deber de garantizar la accesibilidad a educación básica gratuita y la sostenibilidad de la misma. En particular, cuando se trata de satisfacer el derecho a la educación básica en el seno de comunidades indígenas, el Estado debe propiciar dicho derecho con una perspectiva etnoeducativa. Lo anterior implica adoptar medidas positivas para que la educación sea culturalmente aceptable desde una perspectiva étnica diferenciada.

213. De la prueba recaudada, la Corte observa que si bien algunas condiciones en cuanto a la prestación de la educación por parte del Estado han mejorado, no existen instalaciones adecuadas para la educación de los niños. El propio Estado anexó un conjunto de fotos donde se observa que las clases se desarrollan bajo un techo sin paredes y al aire libre. Igualmente no se asegura por parte del Estado ningún tipo de programa para evitar la deserción escolar.

* * *

214. En suma, este Tribunal destaca que la asistencia estatal brindada a raíz del Decreto No. 1830 de 17 de abril de 2009 no ha sido suficiente para superar las condiciones de especial vulnerabilidad que dicho Decreto comprobó existían en la Comunidad Xákmok Kásek.

215. Esta situación de los miembros de la Comunidad está estrechamente vinculada a la falta de sus tierras. En efecto, la ausencia de posibilidades de autoabastecimiento y autosostenibilidad de sus miembros, de acuerdo a sus tradiciones ancestrales, los lleva a depender casi exclusivamente de las acciones estatales y verse obligados a vivir de una forma no solamente distinta a sus pautas culturales, sino en la miseria. Así lo indicó Marcelino López, líder de la Comunidad, “[s]i tenemos nuestra tierra también va a mejorar todo y sobre todo vamos a poder vivir abiertamente como indígenas, de lo contrario será muy difícil vivir”.

217. En consecuencia, la Corte declara que el Estado no ha brindado las prestaciones básicas para proteger el derecho a una vida digna en estas condiciones de riesgo especial, real e inmediato para un grupo determinado de personas, lo que constituye una violación del artículo 4.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1. de la misma, en perjuicio de todos los miembros de la Comunidad Xákmok Kásek.

2. Los fallecimientos ocurridos en la Comunidad

233. Al respecto, la Corte resalta que la extrema pobreza y la falta de adecuada atención médica a mujeres en estado de embarazo o post-embarazo son causas de alta mortalidad y morbilidad materna. Por ello, los Estados deben brindar políticas de salud adecuadas que permitan ofrecer asistencia con personal entrenado adecuadamente para la atención de los nacimientos, políticas de prevención de la mortalidad materna a través de controles prenatales y post-parto adecuados, e instrumentos legales y administrativos en políticas de salud que permitan documentar adecuadamente los casos de mortalidad materna. Lo anterior, en razón a que las mujeres en estado de embarazo requieren medidas de especial protección.

234. Teniendo en cuenta todo lo anterior, la Corte declara que el Estado violó el derecho contemplado en el artículo 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la

misma, en perjuicio de las personas que se mencionan en el presente párrafo, por cuanto no adoptó las medidas positivas necesarias dentro del ámbito de sus atribuciones, que razonablemente eran de esperarse para prevenir o evitar el riesgo al derecho a la vida. En consecuencia, son imputables al Estado las muertes de: Sara Gonzáles López, quién murió en julio de 2008, teniendo un año y cinco meses de edad, de gastroenteritis y deshidratación y no recibió asistencia médica; Yelsi Karina López Cabañas, quien murió en el año 2005 al año de edad de pertusis y no recibió asistencia médica; Remigia Ruiz, quien falleció en el 2005 de 38 años de edad por complicaciones en el parto y no recibió asistencia médica; Aida Carolina Gonzáles, quien falleció en junio de 2003 a los ocho meses de edad, de anemia sin recibir asistencia médica; NN Avalos o Ríos Torres, quien murió en 1999 a los tres días de nacido a causa de una hemorragia y no recibió atención médica; Abundio Inter Dermot, el cual falleció en el 2003 a los 2 meses de nacido por neumonía sin recibir asistencia médica; NN Dermott Martínez, quien falleció en el 2001 a los ocho meses de edad de enterocolitis y se desconoce si recibió atención médica; NN García Dermott, quien murió en el 2001, teniendo un mes de edad por causa de pertusis y no recibió asistencia médica; Adalberto Gonzáles López, quien murió en el 2000 a los un año y dos meses de edad por causa de neumonía y no recibió atención médica; Roberto Roa Gonzáles, quien murió en el 2000 a los 55 años de edad por causa de tuberculosis sin recibir asistencia médica; NN Ávalos o Ríos Torres, quien murió en 1998 a los nueve días de nacido por causa de tétanos y no recibió asistencia médica; NN Dermontt Ruiz, quien murió en 1996 al nacer por sufrimiento fetal y no recibió atención médica, y NN Wilfrida Ojeda Chávez, quien murió en el mes de mayo de 1994 a los ocho meses de nacida a causa de deshidratación y enterocolitis y no recibió asistencia médica.

Deber de fiscalización de recintos de salud

ESTADO RESPONSABLE DE VIOLAR LA OBLIGACIÓN DE FISCALIZAR EN EL MARCO DE LA OBLIGACIÓN DE NO ARRIESGAR LA VIDA, LO CUAL VULNERA EL ARTÍCULO 4

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

177. Sobre el contenido de la obligación de regulación, en casos previos la Corte ha señalado lo siguiente:

[L]os Estados son responsables de regular [...] con carácter permanente la prestación de los servicios y la ejecución de los programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de salud públicos de calidad, de tal manera que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida y a la integridad física de las personas sometidas a tratamiento de salud. Deben, *inter alia*, crear mecanismos adecuados para inspeccionar las instituciones, [...] presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de los pacientes.

178. En este punto la Corte considera que existen ciertas actividades, como el funcionamiento de bancos de sangre, que entrañan riesgos significativos para la salud de las personas y, por lo tanto, los Estados están en la obligación de regularlas de manera específica. En el presente caso, dado que la Cruz Roja, entidad de carácter privado, era la única entidad con la responsabilidad del manejo de bancos de sangre al momento de producirse los hechos, el nivel de supervisión y fiscalización sobre dicha institución tenía que ser el más alto posible teniendo en cuenta el debido cuidado que se debe

tener en actividades asociadas a transfusiones de sangre y dado que existían menos controles que aquellos a los que se someten los funcionarios estatales por la prestación de servicios públicos .

183. Si bien es cierto que la normativa vigente al momento de los hechos no especificaba la manera concreta y la periodicidad en la que se llevaría a cabo el monitoreo o la supervisión, ni los aspectos concretos que serían monitoreados o supervisados, este Tribunal considera que existía una regulación en la materia que tenía como objetivo controlar la calidad del servicio de tal forma que a través de transfusiones de sangre no se contagiaran enfermedades como el VIH. Dada esta conclusión sobre el tema de regulación, la Corte concentrará su análisis en los problemas de supervisión y fiscalización.

184. Al respecto, cabe resaltar que el deber de supervisión y fiscalización es del Estado, aun cuando el servicio de salud lo preste una entidad privada. El Estado mantiene la obligación de proveer servicios públicos y de proteger el bien público respectivo. Al respecto, la Corte ha establecido que “cuando la atención de salud es pública, es el Estado el que presta el servicio directamente a la población [...]. El servicio de salud público [...] es primariamente ofrecido por los hospitales públicos; sin embargo, la iniciativa privada, de forma complementaria, y mediante la firma de convenios o contratos, también provee servicios de salud bajo los auspicios del [Estado]. En ambas situaciones, ya sea que el paciente esté internado en un hospital público o en un hospital privado que tenga un convenio o contrato [...], la persona se encuentra bajo cuidado del [...] Estado”. Por otra parte, la Corte ha citado al Tribunal Europeo de Derechos Humanos para señalar que el Estado mantiene el deber de otorgar licencias y ejercer supervisión y el control sobre instituciones privadas. Además, se ha señalado que la obligación de fiscalización estatal comprende tanto a servicios prestados por el Estado, directa o indirectamente, como a los ofrecidos por particulares. La Corte ha precisado el alcance de la responsabilidad del Estado cuando incumple estas obligaciones frente a entidades privadas en los siguientes términos:

Cuando se trata de competencias esenciales relacionadas con la supervisión y fiscalización de la prestación de servicios de interés público, como la salud, sea por entidades públicas o privadas (como es el caso de un hospital privado), la responsabilidad resulta por la omisión en el cumplimiento del deber de supervisar la prestación del servicio para proteger el bien respectivo.

186. En el presente caso, en la normativa remitida por el Estado se observa que la Secretaría Nacional de Sangre, órgano auxiliar de la Cruz Roja, era la entidad a cargo de aplicar las sanciones por el incumplimiento de las normas del Reglamento sobre el manejo de la sangre [...]. La Corte observa que ello implica una delegación de funciones de monitoreo y supervisión a la propia entidad privada a la que se le habían delegado la tarea de manejar los bancos de sangre, lo cual resulta especialmente problemático respecto a la debida diligencia en diseños institucionales de fiscalización, dado que esta tarea debe ser efectuada por el Estado. En este punto el Tribunal retoma el reconocimiento del Estado en el sentido de que no debió delegar en esta forma el manejo de los bancos de sangre a la Cruz Roja, es decir, una delegación que no establecía niveles adecuados de supervisión. Cabe resaltar que en el expediente no se encuentra evidencia de actividades de monitoreo, control o supervisión al banco de sangre con anterioridad a los hechos.

187. Por otra parte en el caso bajo análisis el nexo causal entre la transfusión de sangre y el contagio con VIH estuvo asociado a estos hechos probados: i) el 22 de junio de 1998 Talía fue diagnosticada con la púrpura trombocitopénica y le fue indicado a su madre que requería de manera urgente una transfusión de sangre y plaquetas; ii) el mismo día, la madre de Talía acudieron al Banco de Sangre

de la Cruz Roja donde le indicaron que debía llevar donantes; iii) la sangre del señor HSA fue recibida en el Banco de Sangre y los productos sanguíneos derivados de ella fueron despachados por dicho Banco el mismo 22 de junio de 1998 para la transfusión a Talía; iv) la transfusión comenzó ese mismo día y continuó al día siguiente; v) la sangre del señor HSA fue sometida a los exámenes respectivos, incluido el de VIH, recién al día siguiente; vi) el resultado del dicho examen dio positivo; vii) no existe información que indique que Talía hubiera contraído VIH antes del 22 de junio de 1998, y viii) los peritos médicos y la prueba genética practicada por la Universidad Católica de Lovaina en Bélgica coincidieron en atribuir el contagio a la transfusión de sangre. Como se observa, el contagio de VIH ocurrió como consecuencia de la transfusión de sangre no examinada previamente y proveniente del Banco de Sangre de la Cruz Roja.

188. Asimismo, en el juicio penal, mediante varias declaraciones por parte de las personas que trabajaban en la Cruz Roja y en el hospital donde se encontraba Talía, se desprende que los turnos no estaban bien organizados y que existían fallas en los registros. En ese sentido, la Corte resalta que las pruebas en el proceso penal indican que el Banco de Sangre de la Cruz Roja funcionaba: i) con muy escasos recursos ; ii) sin crear y mantener registros con información detallada y completa sobre los donantes, las pruebas realizadas y las entregas de productos sanguíneos; iii) con irregularidades y contradicciones en los pocos registros existentes (siendo un ejemplo de ello los registros relativos a la entrega de sangre para Talía, los cuales tenían borradores), y iv) el personal mantenía la práctica de no registrar las entregas de sangre que se efectuaban con posterioridad a las 6 pm, que fue precisamente la situación de los productos sanguíneos entregados para la víctima del presente caso.

189. En el presente caso la Corte considera que la precariedad e irregularidades en las que funcionaba el Banco de Sangre del cual provino la sangre para Talía es un reflejo de las consecuencias que puede tener el incumplimiento de las obligaciones de supervisar y fiscalizar por parte de los Estados. La insuficiente supervisión e inspección por parte del Ecuador dio lugar a que el Banco de Sangre de la Cruz Roja de la Provincia del Azuay continuara funcionando en condiciones irregulares que pusieron en riesgo la salud, la vida y la integridad de la comunidad. En particular, esta grave omisión del Estado permitió que sangre que no había sido sometida a los exámenes de seguridad más básicos como el de VIH, fuera entregada a la familia de Talía para la transfusión de sangre, con el resultado de su infección y el consecuente daño permanente a su salud.

190. Este daño a la salud, por la gravedad de la enfermedad involucrada y el riesgo que en diversos momentos de su vida puede enfrentar la víctima, constituye una afectación del derecho a la vida, dado el peligro de muerte que en diversos momentos ha enfrentado y puede enfrentar la víctima debido a su enfermedad. En efecto, en el presente caso se ha violado la obligación negativa de no afectar la vida al ocurrir la contaminación de la sangre de Talía Gonzales Lluy en una entidad privada. Por otra parte, en algunos momentos de desmejora en sus defensas, asociada al acceso a antirretrovirales, lo ocurrido con la transfusión de sangre en este caso se ha reflejado en amenazas a la vida y posibles riesgos de muerte que incluso pueden volver a surgir en el futuro.

191. En virtud de lo mencionado en este segmento, dado que son imputables al Estado el tipo de negligencias que condujeron al contagio con VIH de Talía Gonzales Lluy, el Ecuador es responsable por la violación de la obligación de fiscalización y supervisión de la prestación de servicios de salud, en el marco del derecho a la integridad personal y de la obligación de no poner en riesgo la vida, lo cual vulnera los artículos 4 y 5 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 de la misma.

Muertes en el contexto médico

ELEMENTOS PARA DETERMINAR LA RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL DEL ESTADO EN CASOS DE AFECTACIÓN AL DERECHO A LA VIDA, EN EL CONTEXTO MÉDICO

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

147. Sobre el particular, en materia de salud, la Corte estima que no toda muerte acaecida por negligencias médicas debe ser atribuida al Estado internacionalmente. Para ello, corresponderá atender las circunstancias particulares del caso.

148. Para efectos de determinar la responsabilidad internacional del Estado en casos de muerte en el contexto médico, es preciso acreditar los siguientes elementos: a) cuando por actos u omisiones se niegue a un paciente el acceso a la salud en situaciones de urgencia médica o tratamientos médicos esenciales, a pesar de ser previsible el riesgo que implica dicha denegación para la vida del paciente; o bien, b) se acredite una negligencia médica grave; y c) la existencia de un nexo causal, entre el acto acreditado y el daño sufrido por el paciente. Cuando la atribución de responsabilidad proviene de una omisión, se requiere verificar la probabilidad de que la conducta omitida hubiese interrumpido el proceso causal que desembocó en el resultado dañoso. Dichas verificaciones deberá tomar en consideración la posible situación de especial vulnerabilidad del afectado, y frente a ello las medidas adoptadas para garantizar su situación.

150. La Corte estima que el Estado negó al señor Poblete Vilches un tratamiento médico de urgencia, no obstante habría consciencia, por parte del personal médico, que su vida se encontraba en riesgo si no se dispensaba el soporte vital requerido, y particularmente frente a su situación de adulto mayor [...]. Así, el Estado no adoptó las medidas necesarias, básicas y urgentes que razonablemente podrían haberse adoptado para garantizar su derecho a la vida [...]. Asimismo, el Estado no aportó una justificación válida para haber negado los servicios básicos de urgencia.

151. Respecto del nexo causal, la Corte estima que no se puede imputar causalmente el resultado dañino a la falta de atención de la salud, porque se trata de una omisión, y es de toda evidencia que las omisiones no “causan”, si no que dejan andar una causalidad que “debía” ser interrumpida por la conducta jurídicamente ordenada. En consecuencia, siempre se debe valorar sobre una probabilidad acerca de la interrupción de una causalidad que no se interrumpió. Dado ello, lo probado en el caso, existía una alta probabilidad de que una asistencia adecuada en materia de salud hubiese al menos prolongado la vida del señor Poblete Vilches, por lo cual debe concluirse que la omisión de prestaciones básicas en materia de salud afectó su derecho a la vida (artículo 4 de la Convención).

Derecho a la integridad personal (Art. 5 de la Convención)

Personas privadas de libertad

EL ESTADO DEBE PROPORCIONAR A DETENIDOS, REVISIÓN MÉDICA CUANDO LO REQUIERA Y A SU VEZ PERMITIR LA ATENCIÓN DE UN FACULTATIVO ELEGIDO POR ELLOS

Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

152. La descripción de las condiciones en las que vivió el señor Daniel Tibi durante su detención evidencian que éstas no satisficieron los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno, conforme a su condición de ser humano, en el sentido del artículo 5 de la Convención.

153. Asimismo, está probado que durante su permanencia en la cárcel, el señor Daniel Tibi fue examinado dos veces por médicos proporcionados por el Estado, quienes verificaron que sufría heridas y traumatismos, pero nunca recibió tratamiento médico ni se investigó la causa de dichos padecimientos [...].

154. Sobre este particular es preciso remitirse al Principio vigésimo cuarto para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión que determina que: “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”.

155. La Corte Europea ha sostenido que

según [el artículo 3 de la Convención], el Estado debe asegurar que una persona esté detenida en condiciones que sean compatibles con el respeto a su dignidad humana, que la manera y el método de ejercer la medida no le someta a angustia o dificultad que exceda el nivel inevitable de sufrimiento intrínseco a la detención, y que, dadas las exigencias prácticas del encarcelamiento, su salud y bienestar estén asegurados adecuadamente, brindándole, entre otras cosas, la asistencia médica requerida.

156. A su vez, la Corte Interamericana entiende que, conforme al artículo 5 de la Convención Americana, el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. A su vez, el Estado debe permitir y facilitar que los detenidos sean atendidos por un facultativo elegido por ellos mismos o por quienes ejercen su representación o custodia legal.

**PESE A SU GRAVE SITUACIÓN, VÍCTIMA NO FUE SOMETIDA
A UN TRATAMIENTO O ATENCIÓN MÉDICA ADECUADOS Y
OPORTUNOS, EN CENTRO PENITENCIARIO**

Corte IDH. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114.

157. Este Tribunal observa que, a pesar de su grave situación física y psicológica, el señor Tibi nunca fue sometido a un tratamiento o atención médica adecuados y oportunos en el centro penitenciario, lo que ha tenido consecuencias desfavorables para su estado de salud actual. La deficiente atención médica recibida por la presunta víctima es violatoria del artículo 5 de la Convención Americana.

**FALTA DE ACCESO AL AGUA POTABLE EN CENTRO
PENITENCIARIO, CONSTITUYE UNA FALTA GRAVE, EN
VIOLACIÓN DEL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL**

Corte IDH. Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218.

211. Habida cuenta del reconocimiento parcial de responsabilidad hecho por el Estado [...], subsiste la controversia sobre las cuestiones relacionadas con el suministro de agua en La Joyita y con la atención médica brindada al señor Vélez Loor en dicho recinto, que se examinarán a continuación.

1) Suministro de agua en La Joyita

215. La Corte estima probado que en junio de 2003, mientras el señor Vélez Loor se encontraba recluido en el Centro Penitenciario La Joyita, se produjo un problema en el suministro de agua que habría afectado a la población carcelaria. La prueba allegada demuestra que las deficiencias en el suministro de agua potable en el Centro Penitenciario La Joyita han sido una constante [...], y que en el año 2008 el Estado habría adoptado algunas medidas al respecto. El Tribunal observa que la falta de suministro de agua para el consumo humano es un aspecto particularmente importante de las condiciones de detención. En relación con el derecho al agua potable, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas ha señalado que los Estados Partes deben adoptar medidas para velar por que “[l]os presos y detenidos tengan agua suficiente y salubre para atender a sus necesidades individuales cotidianas, teniendo en cuenta las prescripciones del derecho internacional humanitario y las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos”⁴³. Asimismo, las Reglas Mínimas establecen que “[s]e exigirá de los reclusos aseo personal y a tal efecto dispondrán de agua y de los artículos de aseo indispensables para su salud y limpieza”, así como que “[t]odo recluso deberá tener la posibilidad de proveerse de agua potable cuando la necesite”⁴⁴. En consecuencia, los Estados deben adoptar medidas para velar porque las personas privadas de libertad tengan acceso a agua suficiente y salubre para atender sus necesidades individuales cotidianas, entre ellas, el consumo de agua potable cuando lo requiera, así como para su higiene personal.

216. El Tribunal considera que la ausencia de las condiciones mínimas que garanticen el suministro de agua potable dentro de un centro penitenciario constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia, toda vez que las circunstancias propias del encierro impiden que las personas privadas de libertad satisfagan por cuenta propia una serie de necesidades básicas que son esenciales para el desarrollo de una vida digna, tales como el acceso a agua suficiente y salubre.

217. Por lo demás, en cuanto a lo manifestado por el Estado [...], el Tribunal no cuenta con elementos suficientes que le permitan determinar si esta práctica se utilizaba como método de castigo hacia la población reclusa.

2) Asistencia médica

220. Este Tribunal ha señalado que el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera. El Principio 24 del Conjunto de Principios para la Protección de Todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión determina que “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”. La atención por parte de un médico que no tenga vínculos con las autoridades penitenciarias o de detención es una importante salvaguardia en contra de la tortura y malos tratos, físicos o mentales, de las personas privadas de libertad. De

otra parte, la falta de atención médica adecuada podría considerarse en sí misma violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención y sus efectos acumulativos.

223. La Corte encuentra probado, en consecuencia, que los servicios de asistencia médica a los cuales tuvo acceso el señor Vélez Loo no se prestaron de manera oportuna, adecuada y completa, ya que la aparente fractura craneal que presentaba permaneció sin atención médica especializada ni medicación adecuada y tampoco fue debidamente tratada.

227. De acuerdo al reconocimiento del Estado y la prueba recibida, la Corte determina que las condiciones de detención en la Cárcel Pública de La Palma, así como aquellas en el Centro Penitenciario La Joyita, en su conjunto constituyeron tratos crueles, inhumanos y degradantes contrarios a la dignidad del ser humano y por lo tanto, configuran una violación del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento, en perjuicio del señor Vélez Loo.

ESTÁNDARES SOBRE CONDICIONES CARCELARIAS QUE LOS ESTADOS NO PUEDEN INCUMPLIR ALEGANDO “DIFICULTADES ECONÓMICAS”

Corte IDH. Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241.

[...]

B. Deber de Prevención en condiciones carcelarias

63. Este Tribunal ha establecido que, de conformidad con los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal. Además, el Estado debe garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de los privados de libertad, en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto a dichas personas, porque las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas.

67. Este Tribunal ha incorporado en su jurisprudencia los principales estándares sobre condiciones carcelarias y deber de prevención que el Estado debe garantizar en favor de las personas privadas de libertad⁵⁰. En particular, como ha sido establecido por esta Corte:

- a) el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal; asimismo, obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios;
- b) la separación por categorías deberá realizarse entre procesados y condenados y entre los menores de edad de los adultos, con el objetivo de que los privados de libertad reciban el tratamiento adecuado a su condición;
- c) todo privado de libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y al agua para su aseo personal; la ausencia de suministro de agua potable constituye una falta grave del Estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia;

- d) la alimentación que se brinde, en los centros penitenciarios, debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente;
- e) la atención médica debe ser proporcionada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico calificado cuando este sea necesario;
- f) la educación, el trabajo y la recreación son funciones esenciales de los centros penitenciarios, las cuales deben ser brindadas a todas las personas privadas de libertad con el fin de promover la rehabilitación y readaptación social de los internos;
- g) las visitas deben ser garantizadas en los centros penitenciarios. La reclusión bajo un régimen de visitas restringido puede ser contraria a la integridad personal en determinadas circunstancias;
- h) todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene;
- i) los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad;
- j) los Estados no pueden alegar dificultades económicas para justificar condiciones de detención que no cumplan con los estándares mínimos internacionales en la materia y que no respeten la dignidad inherente del ser humano, y
- k) las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los castigos corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier otra medida que pueda poner en grave peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas.

**ESTADO DEBE ASUMIR POSICIÓN ESPECIAL DE GARANTE,
EN CASOS DE NIÑOS Y ADOLESCENTES PRIVADOS DE
LIBERTAD Y SU DERECHO AL MÁS ALTO NIVEL DE SALUD**

Corte IDH. Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones. Sentencia de 14 de mayo de 2013. Serie C No. 260.

IX

**DERECHOS A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y DE LOS NIÑOS, EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES
DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS**

[...]

B. Falta de atención médica adecuada en relación con la pérdida de visión de Lucas Matías Mendoza

[...]

189. Esta Corte ha establecido que el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera. Al respecto, la Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas mínimas para el tratamiento de los reclusos a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y

humano. En cuanto a los servicios médicos que se les deben prestar, dichas Reglas señalan, *inter alia*, que “[e]l médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, [y] tomar en su caso las medidas necesarias”. Por su parte, el Principio 24 del Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión determina que “[s]e ofrecerá a toda persona detenida o presa un examen médico apropiado con la menor dilación posible después de su ingreso en el lugar de detención o prisión y, posteriormente, esas personas recibirán atención y tratamiento médico cada vez que sea necesario. Esa atención y ese tratamiento serán gratuitos”.

190. El artículo 5.2 de la Convención Americana establece que “[t]oda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano”. Al respecto, este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana. Así, la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros.

191. Por otro lado, la Corte reitera que frente a niños, niñas y adolescentes privados de la libertad, el Estado debe asumir una posición especial de garante con mayor cuidado y responsabilidad, y debe tomar medidas especiales orientadas en el principio del interés superior del niño (supra párrs. 142 y 188). La condición de garante del Estado con respecto al derecho a la integridad personal le obliga a prevenir situaciones que pudieran conducir, por acción u omisión, a la afectación de aquél. En este sentido, el Tribunal recuerda que la Convención sobre los Derechos del Niño reconoce “el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud”, y compromete a los Estados a esforzarse “por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios”.

PROTECCIÓN A LA INTEGRIDAD PERSONAL IMPLICA LA REGULACIÓN ESTATAL DE SERVICIOS DE SALUD, Y UN DEBER DE SUPERVISIÓN Y FISCALIZACIÓN

Corte IDH. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261.

130. En lo que respecta a la relación del deber de garantía (artículo 1.1) con el artículo 5.1 de la Convención, la Corte ha establecido que el derecho a la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculado con la atención a la salud humana, y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. En este sentido, la Corte ha sostenido que la protección del derecho a la integridad personal supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la implementación de una serie de mecanismos tendientes a tutelar la efectividad de dicha regulación. Por esta razón, se debe determinar si en el presente caso se garantizó la integridad personal consagrada en el artículo 5.1 de la Convención en relación con el artículo 1.1 de la misma.

133. Por consiguiente, la Corte estima necesario analizar, en el marco del deber de garantía, prevención y protección del derecho a la integridad personal, si el Estado ha cumplido diligentemente con su obligación de regular, supervisar y fiscalizar a las entidades que, en este caso, prestaron servicios de salud a la señora Melba Suárez Peralta. Para ello, primeramente, la Corte se referirá a la legislación ecuatoriana que regulaba los servicios de salud al momento de los hechos de este caso. Seguidamente, se pronunciará sobre la supervisión y fiscalización que las entidades estatales realizaron en referencia a los servicios prestados a Melba Suárez Peralta. Por último, la Corte aludirá a las eventuales afectaciones a la integridad personal de Melba Peralta Mendoza.

1. El deber de regulación del Estado de los servicios de salud para la protección de la integridad personal

138. Por tanto, esta Corte observa que la normativa citada instituía, al momento de los hechos, un marco regulatorio para el ejercicio de las prestaciones médicas, otorgando a las autoridades estatales correspondientes las competencias necesarias para realizar el control de las mismas, tanto en lo que refiere a la supervisión y fiscalización del funcionamiento de los establecimientos públicos o privados, como en la supervisión del ejercicio de la profesión del médico. En razón de lo anterior, la Corte estima que la autoridad sanitaria nacional poseía ciertas atribuciones administrativas, a través del Código de Salud, para fiscalizar a los prestadores del servicio y en su caso sancionar las afectaciones derivadas de la práctica médica irregular, lo cual es verificado a continuación.

2. El deber de supervisión y fiscalización del Estado en referencia a los servicios de salud y la protección de la integridad personal de Melba Suárez Peralta

152. Adicionalmente, la Corte estima que la fiscalización y supervisión estatal debe orientarse a la finalidad de asegurar los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de las prestaciones médicas. Respecto de la calidad del servicio, el Estado posee el deber de regular, supervisar y fiscalizar las prestaciones de salud, asegurando, entre otros aspectos, que las condiciones sanitarias y el personal sean adecuados, que estén debidamente calificados, y se mantengan aptos para ejercer su profesión. En este mismo sentido, el Comité de Derechos Económicos Sociales y Culturales ha establecido los estándares de dichos principios en referencia a la garantía del derecho a la salud, reconocido por el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. El Comité ha destacado, en cuanto a la calidad, que los establecimientos de salud deben presentar condiciones sanitarias adecuadas y contar con personal médico capacitado.

153. Finalmente, la Corte nota que la fiscalización y supervisión de la clínica privada no fue realizada con anterioridad a los hechos por las autoridades estatales competentes (Ministerio de Salud Pública), lo cual implicó el incumplimiento estatal del deber de prevenir la vulneración del derecho a la integridad personal de Melba Suárez Peralta. La atención médica recibida a través de un profesional no autorizado y en una Clínica que carecía de supervisión estatal incidió en afectaciones en la salud de la presunta víctima. Adicionalmente, el Estado tampoco acreditó la realización de un control a dicha institución privada en forma posterior a los hechos, con motivo del conocimiento de los mismos o derivado del consecuente proceso penal iniciado y las constantes solicitudes de fiscalización y clausura realizadas por Melba Peralta Mendoza.

154. La Corte concluye que, si bien la regulación ecuatoriana en la materia contemplaba mecanismos de control y vigilancia de la atención médica, dicha supervisión y fiscalización no fue efectuada en el presente caso, tanto en lo que refiere al control de las prestaciones brindadas en la entidad estatal,

Policlínico de la Comisión de Tránsito de Guayas, como en lo que respecta a la institución privada, Clínica Minchala. La Corte estima que ello generó una situación de riesgo, conocida por el Estado, que se materializó en afectaciones en la salud de Melba Suárez Peralta. Por tanto, el Estado de Ecuador incurrió en responsabilidad internacional por la falta de garantía y prevención del derecho a la integridad personal de Melba Suárez Peralta, en contravención del artículo 5.1 de la Convención Americana, en conexión con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

157. La Corte ha entendido que en ciertos casos de violaciones graves a los derechos humanos es posible presumir el daño de determinados familiares, tras el sufrimiento y angustia que los hechos de dichos casos suponen. Así, ha establecido que en ciertos casos de graves violaciones, no es necesario demostrar el daño moral de los padres de la víctima, por ejemplo, derivado de “la muerte cruel de sus hijos, pues es propio de la naturaleza humana que toda persona experimente dolor ante el suplicio de su hijo”.

**ESTADO DEBE PROTEGER SALUD Y GARANTIZAR QUE EL
MÉTODO DE PRIVACIÓN DE LIBERTAD NO EXCEDA NIVEL
INEVITABLE DE SUFRIMIENTO INHERENTE A LA MISMA**

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

168. El Tribunal ha señalado que de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos que establece el artículo 1.1 de la Convención Americana derivan deberes especiales determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre. En tal sentido, en relación con las personas que han sido privadas de su libertad, el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre quienes se encuentran sujetos a su custodia. Lo anterior, como resultado de la interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al privado de libertad se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas esenciales para el desarrollo de una vida digna, en los términos que sean posibles en esas circunstancias.

169. En consecuencia, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal. Esto implica el deber del Estado de salvaguardar la salud y el bienestar de las personas privadas de libertad y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la misma.

170. La Corte ha considerado que los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana. En este sentido, la protección del derecho a la integridad personal supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la implementación de una serie de mecanismos tendientes a tutelar la efectividad de dicha regulación.

171. Por ello, con base en el principio de no discriminación, el derecho a la vida de las personas privadas de libertad también implica la obligación del Estado de garantizar su salud física y mental, específicamente mediante la provisión de revisión médica regular y, cuando así se requiera, de un

tratamiento médico adecuado, oportuno y, en su caso, especializado y acorde a las especiales necesidades de atención que requieran las personas detenidas en cuestión.

172. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos también ha identificado la obligación de los Estados de proveer atención médica a los privados de libertad y de proporcionar cuidados especiales en situaciones de emergencia o debido cuidado en caso de enfermedad severa o terminal. Asimismo, el Comité de Derechos Humanos de la ONU ha establecido que cuando los Estados detienen a una persona asumen una especial responsabilidad de su vida, por lo que corresponde asegurar una protección de este derecho, incluyendo la atención médica adecuada, la cual debe ser ofrecida de oficio, sin necesidad de que sea haga un requerimiento especial por parte de quien se encuentra detenido.

173. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros. Es claro que, en razón del control que el Estado ejerce sobre la persona en situación de detención y el consecuente control de los medios de prueba sobre su condición física, condiciones de detención y eventual atención médica, el Estado tiene la carga probatoria de verificar que ha respetado y garantizado adecuadamente los derechos de la persona privada de libertad en caso que se presente un padecimiento de salud que requiera la prestación adecuada y eficiente del servicio médico.

174. La Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y humano, como normas básicas respecto de su alojamiento, higiene, tratamiento médico y ejercicio físico, entre otros.

175. En cuanto a los servicios médicos que se les deben prestar, las referidas Reglas Mínimas señalan, *inter alia*, que “[e]l médico deberá examinar a cada recluso tan pronto sea posible después de su ingreso y ulteriormente tan a menudo como sea necesario, en particular para determinar la existencia de una enfermedad física o mental, [y] tomar en su caso las medidas necesarias”.

176. Asimismo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha considerado que, cuando personas se encuentran privadas de su libertad y las autoridades tienen conocimiento de enfermedades que requieren de la supervisión y un tratamiento adecuado, aquellas deben tener un registro completo del estado de salud y del tratamiento durante la detención.

177. Los servicios de salud deben mantener un nivel de calidad equivalente respecto de quienes no están privados de libertad. La salud debe entenderse como una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos a la vida e integridad personal, lo cual implica obligaciones para los Estados de adoptar disposiciones de derecho interno, incluyendo prácticas adecuadas, para velar por el acceso igualitario a la atención de la salud respecto de personas privadas de libertad, así como por la disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de tales servicios.

**EL SERVICIO DE ATENCIÓN DE SALUD DEBE MANTENER
HISTORIALES MÉDICOS ADECUADOS DE TODAS LAS
PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD**

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

178. En particular, en atención a lo señalado en las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos, los Estados deben proveer atención médica calificada, inclusive psiquiátrica, a las personas privadas de libertad, tanto en situaciones de emergencia como para efectos de atención regular, ya sea en el propio lugar de detención o centro penitenciario o, en caso de no contar con ello, en los hospitales o centros de atención en salud donde corresponda otorgar ese servicio. El servicio de atención de la salud debe mantener historiales médicos adecuados, actualizados y confidenciales de todas las personas privadas de libertad, lo cual debe ser accesible para esas personas cuando lo soliciten. Esos servicios médicos deben estar organizados y coordinados con la administración general del servicio de atención en salud general, lo cual implica establecer procedimientos adecuados y expeditos para el diagnóstico y tratamiento de los enfermos, así como para su traslado cuando su estado de salud requiera cuidados especiales en establecimientos penitenciarios especializados o en hospitales civiles. Para hacer efectivos estos deberes, son necesarios protocolos de atención en salud y mecanismos ágiles y efectivos de traslado de prisioneros, particularmente en situaciones de emergencia o enfermedades graves.

179. Asimismo, los Estados deben, *inter alia*, crear mecanismos adecuados para inspeccionar las instituciones, presentar, investigar y resolver quejas y establecer procedimientos disciplinarios o judiciales apropiados para casos de conducta profesional indebida o de violación de los derechos de las personas privadas de libertad.

180. Diversos Estados miembros de la Organización de los Estados Americanos, a través de su normatividad interna, han incorporado determinados estándares sobre la protección de la salud de personas privadas de libertad; medidas o procedimientos de tratamiento para esas personas de forma regular y en casos de emergencia; medidas alternativas o sustitutivas de la privación de libertad en determinados supuestos; así como el control administrativo y judicial respecto de esas personas, por ejemplo en: Argentina, Bolivia, Canadá, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú y Venezuela.

181. A su vez, aún si la jurisprudencia varía sustancialmente en cada Estado de la región, tribunales internos se han referido a la protección de la salud y procedimientos de atención médica para personas privadas de libertad, por ejemplo en Bolivia, Canadá, Colombia, Costa Rica, México, Panamá, y Perú.

RESPECTO DE PRIVADOS DE LIBERTAD GRAVEMENTE ENFERMOS, ADQUIERE PARTICULAR RELEVANCIA LA OBLIGACIÓN ESTATAL DE GARANTIZAR DERECHOS

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

182. En el siguiente apartado, la Corte pasa a examinar las violaciones alegadas en el presente caso.

B.2 El deber del Estado de proveer tratamiento adecuado a la presunta víctima por su condición de diabetes y padecimientos relacionados luego de su privación de libertad

183. En el presente caso, luego del ingreso de la señora Chinchilla Sandoval al COF en mayo de 1995, consta que a partir del año 1997 se le realizaron distintos exámenes médicos y distintos diagnósticos parciales y por remisión, de los cuales se detectaron un conjunto de enfermedades, síntomas o padecimientos. Ello permite establecer que ella había ingresado al COF en mal estado de salud, sin que conste que se tuviere certeza sobre las enfermedades que padecía. No consta algún expediente clínico sobre ese diagnóstico o del tratamiento recibido cuando fue privada de libertad. Además, con posterioridad y como consecuencia del deterioro de salud, sufrió la amputación de una de sus piernas y una disminución en su vista, lo cual le generó una forma de discapacidad física y sensorial.

184. Según los estándares señalados en el apartado anterior y según se desarrolla más adelante, las personas privadas de libertad que padezcan enfermedades graves, crónicas o terminales no deben permanecer en establecimientos carcelarios, salvo cuando los Estados puedan asegurar que tienen unidades adecuadas de atención médica para brindarles una atención y tratamiento especializado adecuados, que incluya espacios, equipo y personal calificado (de medicina y enfermería). Asimismo, en tal supuesto, el Estado debe suministrar alimentos adecuados y las dietas establecidas para cada caso respecto de personas que padecen ese tipo de enfermedades. Los procesos de alimentación deben ser controlados por el personal del sistema penitenciario, de conformidad con la dieta prescrita por el personal médico, y bajo los requerimientos mínimos establecidos para el respectivo suministro. En cualquier caso, y más aún si la persona está evidentemente enferma, los Estados tienen la obligación de asegurar que se mantenga un registro o expediente sobre el estado de salud y tratamiento de toda persona que ingresa en un centro de privación de libertad, ya sea en el propio lugar o en los hospitales o centros de atención donde vaya a recibir el tratamiento.

185. En este caso corresponde determinar si el Estado proporcionó el tratamiento debido a la presunta víctima de forma efectiva, adecuada, continua y por personal médico capacitado, incluida la provisión de medicamentos y alimentación requeridos, ya sea dentro o fuera del centro penitenciario, respecto de aquel conjunto de enfermedades o padecimientos y a lo largo del tiempo en que estuvo recluida. Asimismo, corresponde determinar si el Estado adoptó las medidas adecuadas cuando su salud se deterioró.

186. La presunta víctima padecía diabetes mellitus, enfermedad que requería de un tratamiento y dieta específicos. Asimismo, varias otras enfermedades o padecimientos sufridos por la señora Chinchilla tenían relación con la evolución de dicha enfermedad, en particular los relacionados con hipertensión arterial, enfermedad arterioesclerótica oclusiva y retinopatía diabética, lo cual es consistente con lo señalado por la Organización Mundial de la Salud (OMS) en relación con la descripción de los efectos de la enfermedad “diabetes”. La OMS ha indicado que “[l]a hipertensión y la diabetes están estrechamente vinculadas, y no se puede controlar adecuadamente una de estas afecciones sin atender la otra”.

187. La OMS ha indicado que el tratamiento para la enfermedad de la diabetes “consiste en la reducción de la glicemia y de otros factores de riesgo conocidos que dañan los vasos sanguíneos. [...]”. Entre las intervenciones que “son factibles y económicas en los países en desarrollo” la OMS indica que se debe realizar: i) control moderado de la glucemia; ii) control de la tensión arterial; iii) cuidados podológicos; iv) pruebas de detección de retinopatía (causa de ceguera); v) control de los lípidos de la sangre (regulación de la concentración de colesterol); detección de los signos tempranos de nefropatía relacionada con la diabetes. Entre las recomendaciones concretas para el tratamiento de esta enfermedad se incluyen actividad física y una dieta adecuada.

188. La Corte considera que la necesidad de protección de la salud, como parte de la obligación del Estado de garantizar los derechos a la integridad personal y a la vida, se incrementa respecto de una persona que padece enfermedades graves o crónicas cuando su salud se puede deteriorar de manera progresiva. Bajo el principio de no discriminación (artículo 1.1 de la Convención), esta obligación adquiere particular relevancia respecto de las personas privadas de libertad. Esta obligación puede verse condicionada, acentuada o especificada según el tipo de enfermedad, particularmente si ésta tiene carácter terminal o, aún si no lo tiene per se, si puede complicarse o agravarse ya sea por las circunstancias propias de la persona, por las condiciones de detención o por las capacidades reales de atención en salud del establecimiento carcelario o de las autoridades encargadas. Esta obligación recae en las autoridades penitenciarias y, eventual e indirectamente, en las autoridades judiciales que, de oficio o a solicitud del interesado, deban ejercer un control judicial de las garantías para las personas privadas de libertad.

189. Las autoridades deben asegurarse de que, cuando lo requiera la naturaleza de una condición médica, la supervisión sea periódica y sistemática dirigida a la curación de enfermedades del detenido o a prevenir su agravamiento, en lugar de tratarlos de forma meramente sintomática. El Tribunal Europeo ha tomado en cuenta el principio de equivalencia de la atención médica, señalado por el Comité Europeo para la Prevención de la Tortura y Tratos Crueles o Degradantes, con base en el cual el servicio de salud en los recintos de privación de libertad debe poder proveer tratamiento médico y de enfermería así como dietas apropiadas, fisioterapia, rehabilitación y otras facilidades necesarias especializadas en condiciones comparables con aquellas disfrutadas por pacientes en la comunidad exterior. La falta y/o deficiencia en la provisión de dicha atención médica, o un tratamiento médico negligente o deficiente, no es acorde con la obligación de proteger el derecho a la vida de las personas privadas de libertad.

195. En segundo lugar, corresponde determinar si el tratamiento dado a la señora Chinchilla fue adecuado cuando su salud se deterioró sensiblemente, luego de la aparición de la situación de discapacidad y en sus dos últimos años de vida. Al respecto, dado que el juez de ejecución de la pena decidió no admitir las solicitudes de libertad anticipada de la señora Chinchilla, ni adoptó otras medidas correctivas o sustitutivas respecto de su privación de libertad [...], es relevante determinar si el COF tenía los recursos, instalaciones, personal calificado, equipo y suministros suficientes, para brindarle un tratamiento adecuado o, en su defecto, si tal tratamiento podía serle brindado en hospitales públicos de manera ágil y eficiente.

196. En este sentido, el Estado manifestó que muchos de los tratamientos le fueron brindados en hospitales públicos y que el COF era principalmente un centro de cumplimiento de condena y de rehabilitación del reo, por lo cual es lógico que un hospital estuviera mejor adaptado para atender emergencias médicas, a pesar de lo cual en este caso el COF sí contaba con un área hospitalaria. La Corte hace notar que ante un franco deterioro progresivo de salud, y según una serie de informes de los médicos de turno del propio COF, de médicos forenses y del "equipo multidisciplinario" del COF (integrado por funcionarios del departamento jurídico, departamento laboral, departamento de psicología, trabajadora social, la sub-directora y la directora de ese centro), era evidente que dicho centro penitenciario no contaba con las capacidades suficientes (recursos necesarios, personal especializado, equipo e infraestructura) para atender adecuadamente tal deterioro o, en todo caso, tales capacidades no habían sido comprobadas, en particular en relación con la provisión del medicamento o tratamiento requeridos. Sin embargo, ciertamente ella podía ser evaluada y atendida en consulta externa en hospitales públicos. Además, era evidente que en algún momento podía sufrir alguna descompensación que requeriría de tratamiento hospitalario y que su vida podía

ponerse en riesgo si el tratamiento médico no era adecuado y consistente, o si se le dejaban de administrar sus medicamentos de forma periódica y apropiada. Puesto que el COF no contaba con equipo necesario para brindar tratamiento de emergencia ante una cetoacidosis o coma diabético, complicaciones que sí podían ser fatales dependiendo del tiempo que tardara en ser trasladada a un centro de atención especializado, la presunta víctima tenía un riesgo latente de morir por su enfermedad estando recluida. Además, en los últimos informes se indicó que, además de su discapacidad, su salud mental y física estaba en franco deterioro, que tenía mal estado generalizado, desnutrición crónica del adulto y depresión severa con riesgo suicida, sin que conste que tales síntomas o padecimientos fueran tratados en algún momento.

197. Ciertamente la presunta víctima fue autorizada por el juez de ejecución de la pena, en la gran mayoría de ocasiones en que lo solicitó, para ser atendida en hospitales. En este sentido, no ha sido demostrado que el Estado incurriera en responsabilidad en relación con la existencia de este procedimiento como tal o específicamente con la atención hospitalaria efectivamente recibida. Sin embargo, es claro que los procedimientos establecidos para la consulta externa en hospitales no tenían la agilidad necesaria para permitir, de manera efectiva, un tratamiento médico oportuno, particularmente en caso de emergencia. Tampoco consta que existieran mecanismos de supervisión y monitoreo externo de los servicios de salud ofrecidos en el COF. Es decir, no consta que las autoridades se hayan asegurado de que, dada la naturaleza de su condición de salud, la supervisión médica fuera periódica y sistemática dirigida al tratamiento de sus enfermedades y de su discapacidad y a prevenir su agravamiento, en lugar de tratarlos de forma sintomática, lo cual debía incluir la provisión de dietas apropiadas, rehabilitación y otras facilidades necesarias especializadas en condiciones comparables con aquellas que deben recibir pacientes no privados de libertad.

198. El Estado alegó que la presunta víctima fue negligente con su tratamiento y dieta y arriesgó su vida por su supuesta “actitud de rebeldía, negligencia y desobediencia”; por rehusarse a ser tratada por el personal médico del COF; por confiar su tratamiento a compañeras; y por haberse dado intencionalmente dieta libre e ingerir alimentos nocivos para su salud que le fueron prohibidos. Al respecto, la Corte hace notar que constan algunas referencias de las enfermeras o médicos en un período de siete años de reclusión que dan cuenta de la dificultad que tenían para brindarle tratamiento o de conductas inapropiadas de ella hacia el personal sanitario. Sin embargo, además de que las situaciones alegadas por el Estado solo fueron constatadas en algunas oportunidades, no fue demostrado que ello impidiera o de algún modo condicionara el cumplimiento de su obligación de asegurar el tratamiento adecuado durante su privación de libertad. En particular, el Estado no demostró algún nexo de causalidad entre tales situaciones propiciadas por la presunta víctima y el agravamiento de su enfermedad o eventualmente su muerte.

199. En conclusión, no fue comprobado que el Estado mantuviera un registro o expediente sobre el estado de salud y tratamientos otorgados a la presunta víctima desde su ingreso al COF, ya fuera en el propio lugar o en los hospitales o centros de atención donde fue atendida. Tampoco fue comprobado que la alimentación y medicamentos debidos le fueran adecuada y regularmente proporcionados por el Estado. Ante el deterioro progresivo de su salud, los propios médicos que la examinaron señalaron que existía una situación de riesgo latente para su vida e integridad personal, dado que ella padecía una enfermedad grave, crónica y eventualmente fatal. Sin embargo, no consta que las autoridades se hayan asegurado de que, dada la naturaleza de su condición de salud, la supervisión médica fuera periódica, adecuada y sistemática dirigida al tratamiento de sus enfermedades y de su discapacidad y a prevenir su agravamiento, en particular mediante la provisión de dietas apropiadas, rehabilitación y otras facilidades necesarias. Si el Estado no podía

garantizar tales atenciones y tratamientos en el centro penitenciario en que se encontraba, estaba obligado a establecer un mecanismo o protocolo de atención ágil y efectivo para asegurar que la supervisión médica fuera oportuna y sistemática, particularmente ante alguna situación de emergencia. En este caso, los procedimientos establecidos para la consulta externa en hospitales no tenían la agilidad necesaria para permitir, de manera efectiva, un tratamiento médico oportuno.

200. Por las razones anteriores, la Corte considera que el Estado no cumplió con sus obligaciones internacionales de garantizar los derechos a la integridad personal y a la vida de la señora Chinchilla durante el tiempo que permaneció en detención en el COF.

EXISTÍA UNA AUSENCIA CASI TOTAL DE INSTRUMENTOS MÉDICOS Y DE PERSONAL DE SALUD CAPACITADO PARA ATENDER A LOS RECLUSOS

Corte IDH. Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387

90. Con respecto a la atención sanitaria, consta probado que la misma no sólo era insuficiente, sino que en muchas ocasiones era inexistente. La Corte recuerda que la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculada con la atención a la salud humana. En efecto, la Corte ha señalado en varias ocasiones que el Estado tiene el deber de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento adecuados cuando así se requiera y que la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros. En el presente caso, la Corte nota que existía una ausencia casi total de artículos médicos y de personal médico capacitado para atender a los reclusos, lo cual además aumentaba la incidencia de los problemas de salud físicos y mentales. A ello se une en particular la ausencia de atención médica en salud mental, lo cual excluía cualquier posibilidad de alivio a la angustia mental que sufrían los condenados a pena de muerte. También unido a lo anterior, con respecto a la alimentación, la Corte observa que no existía una dieta adecuada a las condiciones médicas de los reclusos que padecían de diabetes, eran hipertensos o padecían de úlcera [...], lo cual además empeoraba los efectos de sus enfermedades.

SUFRIMIENTO CAUSADO POR FALTA DE ATENCIÓN MÉDICA A PRIVADO DE LIBERTAD PUEDE CONSTITUIR, POR SÍ MISMO, TRATO CRUEL, INHUMANO Y DEGRADANTE

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

57. Asimismo, la Corte ha establecido que la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculada con la atención a la salud humana, y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5 de la Convención. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de

dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros. La Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y humano, como normas básicas respecto de su alojamiento, higiene, tratamiento médico y ejercicio físico, entre otros.

59. El Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana. En casos de personas privadas de libertad, la ausencia de propósito por parte de las autoridades de humillar o degradar a una víctima no lleva inevitablemente a la conclusión de que no ha habido violación al artículo 5.2 de la Convención. En el régimen de la Convención Americana, el sufrimiento y el deterioro a la integridad personal causado por la falta de atención médica adecuada –y el consecuente daño a su salud- de una persona privada de libertad pueden constituir por sí mismos tratos crueles, inhumanos y degradantes.

60. Asimismo, la Corte recuerda que de conformidad con el artículo 5 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. En ese sentido, el Tribunal ha señalado que las lesiones, sufrimientos, daños a la salud o perjuicios sufridos por una persona mientras se encuentra privada de libertad pueden llegar a constituir una forma de pena cruel cuando, debido a las condiciones de encierro, exista un deterioro de la integridad física, psíquica y moral, estrictamente prohibido por el inciso 2 del artículo 5 de la Convención, que no es consecuencia natural y directa de la privación de libertad en sí misma. En relación a las condiciones de las instalaciones en las cuales se encuentran las personas privadas de libertad, mantener a una persona detenida en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para su reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituye una violación a la integridad personal. Como responsable de los centros de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos condiciones que respeten sus derechos fundamentales y dejen a salvo su dignidad.

61. En relación con lo anterior, la Corte recuerda que el señor Hernández nunca fue examinado por un médico para verificar cuáles eran las causas del estado gripal y el dolor del oído que su madre denunció el 6 de julio de 1989, a pesar de que el Juez de la Causa ordenó que se realizara un reconocimiento médico y se le brindara tratamiento; que estuvo detenido en la Comisaría de Monte Grande desde el 7 de febrero de 1989 hasta el 3 de agosto de 1990, aun cuando no existía espacio físico suficiente para albergar al número de detenidos, situación que fue denunciada por el Jefe de la Policía el 20 de marzo de 1989, y por la madre del señor Hernández el 6 de julio de 1989; y que aun cuando existieron órdenes constantes del Juez de la Causa respecto a que se le brindara atención médica a la presunta víctima una vez que se tuvo conocimiento de su meningitis, las autoridades carcelarias cumplieron dichas ordenes de manera tardía o no las cumplieron. La Corte considera que dichas omisiones estatales, si bien no se encontraban dirigidas a humillar o castigar al señor Hernández, sí constituyeron un trato degradante que la presunta víctima experimentó mientras se encontraba bajo la custodia del Estado.

PRINCIPIOS BÁSICOS PARA LA ASISTENCIA DE LAS PERSONAS QUE PADECEN TUBERCULOSIS

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

B.3.3. Estándares sobre el derecho a la salud aplicables al presente caso

78. [...] A continuación, el Tribunal se referirá a las obligaciones específicas que surgen para la atención a la salud para personas que padecen tuberculosis. La Corte advierte que los conceptos referidos se recogen de diferentes fuentes responsables, pero que la ciencia médica avanza continuamente en esta materia, y, por ende, las citas reproducidas aquí para ilustración no obstan ni ponen en duda conocimientos más recientes, ni la Corte toma partida en cuestiones y discusiones propias de la ciencia médica y biológica.

79. En relación con lo anterior, el tratamiento médico que debe ser garantizado a personas con tuberculosis, la Corte considera que las Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa promulgadas por la Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica (en adelante “NIAA”) constituyen una referencia autorizada para aclarar algunas obligaciones internacionales del Estado en la materia. En lo general, dichas normas establecen que los principios básicos de la asistencia de las personas con tuberculosis son los mismos en todo el mundo: a) se debe establecer un diagnóstico con prontitud y exactitud, y b) se han de utilizar pautas de tratamiento normalizadas, de eficacia comprobada, con apoyo y supervisión del tratamiento adecuados, y deben asumirse las responsabilidades de salud pública esenciales. En particular, las NIAA señalan que una respuesta eficaz a la tuberculosis requiere una serie de acciones para el diagnóstico, el tratamiento y las responsabilidades de salud pública.

80. En primer lugar, el diagnóstico adecuado requiere hacer una evaluación de la tuberculosis en todas las personas que presenten tos productiva inexplicable durante dos o tres semanas. En segundo lugar, el tratamiento de la tuberculosis requiere que todos los pacientes (incluidos aquellos que viven con el VIH) que no hayan sido tratados anteriormente reciban una pauta de tratamiento de primera línea internacionalmente aceptada en la que se empleen fármacos de biodisponibilidad conocida. Las dosis de los fármacos antituberculosos utilizados se deberán ajustar a las recomendaciones internacionales. Asimismo, se deberá vigilar a todos los pacientes para detectar la respuesta al tratamiento. En tercer lugar, en relación con las responsabilidades de salud pública, todos los proveedores de atención a los pacientes tuberculosos deben comprobar que las personas (especialmente los niños menores de 5 años y las personas con infección por el VIH) que estén en estrecho contacto con pacientes que tengan tuberculosis infecciosa sean evaluadas y tratadas de acuerdo con las recomendaciones internacionales.

81. Tal y como lo ha reiterado en su jurisprudencia reciente, la Corte considera que la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección del derecho a la salud incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo. Al respecto, la Corte recuerda que, en relación con las primeras (obligaciones de exigibilidad inmediata), los Estados deberán adoptar medidas eficaces a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para el derecho a la salud, garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, y en general avanzar hacia la plena efectividad de los DESCAs. Respecto a las segundas (obligaciones de carácter progresivo), la realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de dicho derecho, en la medida de sus recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Asimismo, se impone la obligación de no regresividad frente a la realización de los derechos alcanzados. En virtud de lo anterior, las obligaciones convencionales

de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2), resultan fundamentales para alcanzar su efectividad.

82. En el presente caso, corresponde a la Corte analizar la conducta estatal respecto del cumplimiento de sus obligaciones de garantía respecto del derecho a la salud, en perjuicio del señor Hernández, en relación con el tratamiento médico que recibió mientras se encontraba privado de libertad.

[...]

B.5. Conclusión

96. La Corte concluye que la integridad personal del señor Hernández se vio afectada como consecuencia de que se le mantuvo privado de libertad en una cárcel que no tenía espacio suficiente para albergar al número de reclusos, y de que las autoridades no cumplieron de modo oportuno con las órdenes del Juez de la Causa de brindarle atención médica una vez denunciada su condición de salud. Estos hechos constituyeron tratos degradantes en términos del artículo 5.2 de la Convención.

[...]

TRES ELEMENTOS PARA DETERMINAR SI EL TRATAMIENTO MÉDICO, DISPENSADO A PRIVADO DE LIBERTAD, FUE ADECUADO CONFORME A ESTÁNDARES DE SALUD

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

83. El Tribunal analizará si el tratamiento médico recibido por el señor Hernández fue adecuado conforme a los estándares relacionados con el derecho a la salud. Para ello, en atención a los alegatos de las partes, las observaciones de la Comisión, y los precedentes antes mencionados, el análisis se centrará en determinar lo siguiente: a) si la atención a la salud de las personas privadas de libertad estaba regulada en Argentina en la época de los hechos, b) el momento en que el Estado tuvo conocimiento de la enfermedad del señor Hernández y proporcionó un tratamiento médico adecuado, y c) si existe un nexo causal entre la atención médica otorgada –o la falta de ella- y las afectaciones que la presunta víctima sufrió a su salud.

REGULAR SOBRE LA PROVISIÓN DE ATENCIÓN MÉDICA, CONSTITUYE LA PRIMERA OBLIGACIÓN ESTATAL PARA GARANTIZAR LA SALUD DE PRIVADOS DE LIBERTAD

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

84. Para garantizar el derecho a la salud de quienes se encuentran privados de libertad, la primera obligación que asume el Estado es la de regular la provisión de atención médica, pues la atención a la salud se encuentra relacionado [sic] con las condiciones prevalecientes en cada Estado, incluyendo la forma en que éste se encuentra regulado. Al respecto, la Corte observa que, desde la detención del señor Hernández el 7 de febrero de 1989, hasta el otorgamiento de su libertad provisional, el 29 de mayo de 1991, dicho aspecto estaba regulado por un conjunto de leyes y reglamentos de alcance nacional y provincial. En virtud de las referidas normas, la Corte advierte que durante el tiempo que el señor Hernández estuvo detenido, la legislación interna del Estado contemplaba el derecho de las

personas privadas de libertad a recibir atención médica. Por consiguiente, la Corte concluye que el Estado reguló la atención médica para las personas privadas de libertad.

**EXISTIÓ OMISIÓN ESTATAL EN LA ADOPCIÓN DE MEDIDAS
PARA DIAGNOSTICAR LA SALUD DE PRIVADO DE LIBERTAD
AL MOMENTO DE CONOCERSE LOS PRIMEROS SÍNTOMAS**

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

85. En segundo lugar, corresponde al Tribunal determinar el momento en que el Estado tuvo conocimiento de la enfermedad de la presunta víctima y si adoptó las medidas necesarias para otorgar un tratamiento médico adecuado. Al respecto, la Corte constata que al momento del ingreso del señor Hernández a la Comisaría de Monte Grande, el día 7 de febrero de 1989, éste se encontraba “lúcido... y auto-psíquicamente ubicado, sin signos de intoxicación y al examen de la superficie corporal no presenta[ba] lesiones traumáticas recientes” [...]. Fue durante el tiempo en que se encontraba en la Comisaría de Monte Grande que el señor Hernández manifestó síntomas de que su estado de salud se encontrara afectado, lo cual fue denunciado por su madre ante el Juez de la Causa en dos momentos: el 6 de julio de 1989, cuando manifestó que su hijo padecía un “estado gripal muy pronunciado y además una afección al oído que requiere una atención médica que hasta la fecha no ha podido ser otorgada” y solicitó su traslado a la Unidad Carcelaria; y el 1 de agosto de 1990, cuando denunció que desde hacía una semana el señor Hernández sufría serios dolores encefálicos. En virtud de la segunda denuncia, el señor Hernández fue trasladado a la Unidad Carcelaria y el 15 de agosto de 1990 se le informó al Juez de la Causa que el señor Hernández fue internado en el Hospital San Juan de Dios de la ciudad de la Plata por presentar “un cuadro de meningitis aguda de etiología por T.B.C.”.

86. El Estado alega que no incumplió con su obligación de brindar atención médica al señor Hernández previo al mes de agosto de 1990, pues no existen elementos que permitan determinar que su salud se encontraba en riesgo antes de la segunda denuncia de su madre y el posterior diagnóstico de meningitis T.B.C.

87. En relación con lo anterior, el Tribunal recuerda que toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en una situación de detención compatible con su dignidad personal. Asimismo, como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos. En relación con la atención a la salud, el cumplimiento del requisito de calidad requiere que los establecimientos, bienes y servicios de salud, además de ser aceptables desde un punto de vista cultural, deben ser apropiados desde el punto de vista científico y ser de buena calidad. Al respecto, la Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos (en adelante, “Reglas sobre Tratamiento de Reclusos” a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y humano, lo cual se relaciona con la garantía de su derecho a la salud, como normas básicas respecto de su alojamiento, higiene, tratamiento médico y ejercicio físico, entre otros.

88. En particular, en relación con las Reglas sobre Tratamiento de Reclusos, los Estados deben proveer atención médica calificada, inclusive psiquiátrica, a las personas privadas de libertad, tanto en situaciones de emergencia como para efectos de atención regular, ya sea en el propio lugar de detención o centro penitenciario o, en caso de no contar con ello, en los hospitales o centros de

atención en salud donde corresponda otorgar ese servicio. El servicio de atención de la salud debe mantener historiales médicos adecuados, actualizados y confidenciales de todas las personas privadas de libertad, lo cual debe ser accesible para esas personas cuando lo soliciten. Esos servicios médicos deben estar organizados y coordinados con la administración general del servicio de atención en salud general, lo cual implica establecer procedimientos adecuados y expeditos para el diagnóstico y tratamiento de los enfermos, así como para su traslado cuando su estado de salud requiera cuidados especiales en establecimientos penitenciarios especializados o en hospitales civiles. Para hacer efectivos estos deberes, son necesarios protocolos de atención en salud y mecanismos ágiles y efectivos de traslado de prisioneros, particularmente en situaciones de emergencia o enfermedades graves.

89. En ese sentido, la Corte considera que el Estado estaba obligado a garantizar que la presunta víctima fuera examinada por un médico para verificar cuáles eran las causas de su estado gripal y el dolor en el oído que manifestaba, para así detectar las causas de dichos padecimientos y brindar un tratamiento médico en caso de ser necesario. Esto era especialmente relevante debido a que el señor Hernández se encontraba privado de libertad y por la falta de espacio suficiente para los reclusos que se encontraban detenidos en la Comisaría de Monte Grande, situación que fue manifestada por el Jefe de la Policía el 20 de marzo de 1989 y el 16 de enero de 1990, por la madre de la presunta víctima el 6 de julio de 1989, y por las denuncias sobre un brote de hepatitis que se verificó por la orden del Juez de la Causa de 1 de agosto de 1990. La Corte considera que aun cuando dichos síntomas no fueran determinantes para conocer si el señor Hernández se contagió de meningitis T.B.C. previo al 3 de agosto de 1990, esto no eximía al Estado de sus obligaciones en materia de atención a la salud a partir de los síntomas manifestados por la presunta víctima y por las condiciones en que se encontraba detenido. Por este motivo, el Tribunal advierte que existió una omisión por parte del Estado en la adopción de medidas para realizar un diagnóstico de la condición de salud del señor Hernández al momento que el juez tuvo conocimiento de los primeros síntomas, lo cual representa un problema inicial de calidad en la atención a la salud.

**PRIVADO DE LIBERTAD SUFRIÓ GRAVES DAÑOS A SU
SALUD, COMO RESULTADO DE LA ENFERMEDAD QUE
CONTRAJO MIENTRAS PERMANECÍA DETENIDO**

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

90. En tercer lugar, corresponde al Tribunal determinar si el Estado proporcionó un tratamiento médico adecuado al señor Hernández una vez que tuvo conocimiento de su enfermedad, y si existe un nexo causal entre dicho tratamiento médico -o la falta de él- y la afectación a su derecho a la salud.

93. En relación con lo anterior, el Tribunal recuerda que el derecho a la salud se refiere al derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Este derecho abarca la atención de salud oportuna y apropiada conforme a los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. El cumplimiento de la obligación del Estado de respetar y garantizar este derecho deberá dar especial cuidado a los grupos vulnerables y marginados, y deberá realizarse de conformidad con los recursos disponibles de manera progresiva y de la legislación nacional aplicable. En ese sentido, el Tribunal advierte que en al menos tres ocasiones, el 29 de agosto de 1990, el 27 de septiembre de 1990, y el 24 de octubre de 1990, el señor Hernández no pudo ser internado en el

hospital correspondiente en virtud de la falta de disponibilidad de camas. Asimismo, el Tribunal constata que como consecuencia de la imposibilidad de internación del señor Hernández por el motivo antes expuesto, existieron lapsos de tiempo prolongado, atendiendo a la naturaleza de la enfermedad que padeció, en que dejó de recibir atención médica. La Corte advierte que la falta de disponibilidad de camas y la consecuente imposibilidad de proveerle atención médica inmediata representaron un problema de disponibilidad y accesibilidad en los servicios de salud.

94. Por otro lado, la Corte recuerda que el señor Hernández padeció sufrimientos y afectaciones a su salud y sus capacidades físicas y psíquicas como resultado de su enfermedad, las cuales continuaron aún después de haber obtenido su libertad. Lo anterior se verifica por los informes médicos que fueron presentados al Juez de la Causa donde se manifiesta que la presunta víctima sufrió “deshidratación y mal estado en general”, “disminución de agudeza visual”, “compromiso del motor ocular común derecho”, “disminución de la consistencia de masas musculares”, “marcada ataxia de tronco que le prohíbe la deambulacion sin sostén”, así como por las afectaciones neurológicas permanentes que consistieron en la pérdida de la visión de un ojo, incapacidad parcial y permanente del miembro superior izquierdo, y pérdida de la memoria. Asimismo, la Corte recuerda que la propia madre del señor Hernández manifestó el 23 de octubre de 1990 ante el Juez de la Causa que la enfermedad que padecía había dejado a su hijo “prácticamente irrecuperable”. En ese sentido, no le queda duda a este Tribunal respecto a que el señor Hernández sufrió graves daños a su salud como resultado de la enfermedad que contrajo mientras se encontraba detenido y que continuaron con posterioridad al cumplimiento de la pena.

ESTADO INCUMPLIÓ CON CARGA PROBATORIA DE DEMOSTRAR QUE OTORGÓ TRATAMIENTO MÉDICO ADECUADO A PERSONA DURANTE PRIVACIÓN DE LIBERTAD

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

95. En el presente caso, no está controvertido que el daño sufrido en la salud por parte del señor Hernández tiene un nexo causal con la enfermedad que padeció mientras estuvo bajo la custodia estatal, y correspondía al Estado aportar elementos probatorios que demostrasen la provisión de un tratamiento adecuado y oportuno mientras la presunta víctima estuvo privada de su libertad, lo cual no ocurrió en el presente caso. En ese sentido, debido a que el Estado incumplió con su carga probatoria de demostrar que otorgó un tratamiento médico adecuado al señor Hernández mientras se encontraba detenido, de forma tal que desvirtuara los alegatos relacionados con la falta de atención médica y las secuelas para su integridad personal, así como por los problemas de calidad accesibilidad y disponibilidad en los servicios de salud, el Tribunal concluye que las afectaciones físicas y psicológicas que sufrió el señor Hernández como resultado de su enfermedad mientras se encontraba detenido son atribuibles al Estado y generan responsabilidad internacional por la violación al derecho a la salud.

ACREDITADA LA EXISTENCIA DE UN NEXO CAUSAL ENTRE ACCIONES Y OMISIONES ESTATALES EN LAS CONDICIONES DE DETENCIÓN Y FALTA DE ATENCIÓN MÉDICA

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

96. La Corte concluye que la integridad personal del señor Hernández se vio afectada como consecuencia de que se le mantuvo privado de libertad en una cárcel que no tenía espacio suficiente para albergar al número de reclusos, y de que las autoridades no cumplieron de modo oportuno con las órdenes del Juez de la Causa de brindarle atención médica una vez denunciada su condición de salud. Estos hechos constituyeron tratos degradantes en términos del artículo 5.2 de la Convención. Adicionalmente, no existe duda respecto a que la salud del señor Hernández se vio gravemente afectada como resultado de la meningitis T.B.C. que contrajo mientras estuvo detenido en la Comisaría de Monte Grande entre el 7 de febrero de 1989 y el 3 de agosto de 1990, que experimentó sufrimientos como resultado de su enfermedad, y que tuvo secuelas permanentes que afectaron sus capacidades físicas y psíquicas, las cuales continuaron después de su condena. Asimismo, este Tribunal recuerda que el Estado no aportó elementos de prueba que permitan acreditar que cumpliera con su obligación de proveer un tratamiento médico adecuado a la presunta víctima antes y después de tener conocimiento de que se encontraba contagiado de meningitis T.B.C., y que se advierte la existencia de omisiones atribuibles al Estado en materia de calidad, disponibilidad y accesibilidad en materia de atención a la salud. Por estas razones, es posible acreditar la existencia de un nexo causal entre las acciones u omisiones del Estado en las condiciones de detención y la falta de atención médica del señor Hernández y la violación a su derecho a la integridad personal y a la salud. En consecuencia, el Estado es responsable por la violación a los artículos 5.1, 5.2 y 26 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

**CONDICIONES DE DETENCIÓN Y TRATAMIENTO A LAS QUE
FUE SOMETIDO PRIVADO DE LIBERTAD, REPRESENTARON
UN TRATO CRUEL, INHUMANO Y DEGRADANTE**

Corte IDH. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398.

150. La Convención Americana reconoce expresamente el derecho a la integridad personal, física y psíquica, cuya infracción “es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y [...] cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta”. Asimismo, esta Corte ha indicado que, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad persona. Al respecto, ha precisado que el Estado, como responsable de los establecimientos de detención, se encuentra en una posición especial de garante de los derechos de toda persona que se halle bajo su custodia. Esto implica el deber de salvaguardar la salud y el bienestar de los reclusos, brindándoles, entre otras cosas, la asistencia médica requerida, y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel de sufrimiento inherente a la detención.

155. El Estado no ha logrado desvirtuar los hechos violatorios a la integridad personal del señor Montesinos en razón de no haber presentado argumentos o hechos concretos al respecto, así como por no haber presentado prueba alguna que determine el estado de salud y las condiciones de detención del señor Montesinos durante los más de seis años en que estuvo privado de la libertad. Lo anterior, sumado a las constataciones fácticas y jurídicas realizadas por la Corte en la sentencia del caso Suárez Rosero sobre el tratamiento recibido durante su detención, llevan la Corte a establecer que las condiciones de detención y tratamiento a las que fue sometido el señor Montesinos representaron un trato cruel, inhumano y degradante.

**ESTADO NO DEMOSTRÓ LA FORMA EN QUE AUTORIDADES
CUMPLIERON OBLIGACIÓN DE GARANTIZAR LA SEGURIDAD
DE VÍCTIMA CON EXÁMENES MÉDICOS RUTINARIOS**

Corte IDH. Caso Noguera y otra Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 9 de marzo de 2020. Serie C No. 401.

69. Por último, con relación a personas bajo custodia del estado en instalaciones militares, la Corte ha afirmado que los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. De ese modo, la Corte estima que, entre las medidas de seguridad que es preciso adoptar en el marco de los procesos de formación de las fuerzas militares, se encuentra la de contar con atención médica adecuada y de calidad en el transcurso de los entrenamientos militares, ya sea dentro de los cuarteles o en el exterior, incluyendo la asistencia médica de emergencia y especializada que se considere pertinente.

75. Sobre la responsabilidad del Estado por los alegados malos tratos en contra de Vicente Noguera, el Tribunal advierte que el Estado no presentó información que pueda explicar de qué forma las autoridades militares paraguayas habrían cumplido con su obligación de garantizar la seguridad de la presunta víctima a través de mecanismos o exámenes médicos rutinarios para determinar su aptitud y el seguimiento de su estado de salud. Además, tal como el informe de autopsia histórica del difunto indica, el cuadro de salud que habría causado su muerte se podría haber agravado con los entrenamientos físicos, incluso con los inherentes al rigor propio de la disciplina militar. En ese sentido, la falta de control para detectar un padecimiento físico de Vicente Noguera, así como su sometimiento a ejercicios físicos que podrían haber agravado su estado de salud, son elementos que refuerzan la responsabilidad del Estado a pesar de que a la luz de la prueba presentada no sea posible llegar a una conclusión precisa con relación a que su muerte fuera el resultado de malos tratos que habría sufrido.

Derechos sexuales y reproductivos

**NO EN TODOS LOS CASOS LAS CONSECUENCIAS DE UNA
VIOLACIÓN SEXUAL SERÁN ENFERMEDADES O LESIONES
CORPORALES SINO TAMBIÉN, DAÑOS PSICOLÓGICOS**

Corte IDH. Caso Rosendo Cantú y otra Vs. México. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2010. Serie C No. 216.

114. Independientemente de lo anterior, la Corte ha establecido que un acto de tortura puede ser perpetrado tanto mediante actos de violencia física como a través de actos que produzcan en la víctima un sufrimiento psíquico o moral agudo. Adicionalmente, este Tribunal ha reconocido que la violación sexual es una experiencia sumamente traumática que tiene severas consecuencias y causa gran daño físico y psicológico que deja a la víctima “humillada física y emocionalmente”, situación difícilmente superable por el paso del tiempo, a diferencia de lo que acontece en otras experiencias traumáticas. De ello se desprende que es inherente a la violación sexual el sufrimiento severo de la víctima, aun cuando no exista evidencia de lesiones o enfermedades físicas. En efecto, no en todos los casos las consecuencias de una violación sexual serán enfermedades o lesiones corporales. Las

mujeres víctimas de violación sexual también experimentan severos daños y secuelas psicológicas y aun sociales.

LOS DERECHOS A LA VIDA PRIVADA Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL SE HALLAN DIRECTA E INMEDIATAMENTE VINCULADOS CON LA ATENCIÓN DE LA SALUD

Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C No. 257.

147. En tercer lugar, la Corte resalta que, en el marco del derecho a la integridad personal, ha analizado algunas situaciones de particular angustia y ansiedad que afectan a las personas, así como algunos impactos graves por la falta de atención médica o los problemas de accesibilidad a ciertos procedimientos en salud. En el ámbito europeo, la jurisprudencia ha precisado la relación entre el derecho a la vida privada y la protección de la integridad física y psicológica. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha señalado que, si bien el Convenio Europeo de Derechos Humanos no garantiza como tal el derecho a un nivel específico de cuidado médico, el derecho a la vida privada incluye la integridad física y psicológica de la persona, y que el Estado también tiene la obligación positiva de garantizar a sus ciudadanos esa integridad. Por tanto, los derechos a la vida privada y a la integridad personal se hallan también directa e inmediatamente vinculados con la atención de la salud. La falta de salvaguardas legales para tomar en consideración la salud reproductiva puede resultar en un menoscabo grave del derecho a la autonomía y la libertad reproductiva. Existe por tanto una conexión entre la autonomía personal, la libertad reproductiva y la integridad física y psicológica.

148. La Corte ha señalado que los Estados son responsables de regular y fiscalizar la prestación de los servicios de salud para lograr una efectiva protección de los derechos a la vida y a la integridad personal. La salud constituye un estado de completo bienestar físico, mental y social, y no solamente la ausencia de afecciones o enfermedades. En relación con el derecho a la integridad personal, cabe resaltar que para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la salud genésica significa que “la mujer y el hombre están en libertad para decidir si desean reproducirse y en qué momento, y tienen el derecho de estar informados y tener acceso a métodos de planificación familiar seguros, eficaces, asequibles y aceptables de su elección, así como el derecho de acceso a los pertinentes servicios de atención de la salud”. El Programa de Acción de la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, celebrada en El Cairo en 1994, y la Declaración y el Programa de Acción de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, celebrada en Beijing en 1995, contienen definiciones de la salud reproductiva y de la salud de la mujer. De acuerdo a la Conferencia Internacional sobre la Población y el Desarrollo, “los derechos reproductivos abarcan ciertos derechos humanos que ya están reconocidos en las leyes nacionales, en los documentos internacionales sobre derechos humanos y en otros documentos pertinentes de las Naciones Unidas aprobados por consenso. Esos derechos se basan en el reconocimiento del derecho básico de todas las parejas e individuos a decidir libre y responsablemente el número de hijos, el espaciamiento de los nacimientos y el intervalo entre éstos y a disponer de la información y de los medios para ello y el derecho a alcanzar el nivel más elevado de salud sexual y reproductiva”. Además, adoptando un concepto amplio e integral de salud sexual y reproductiva, se señaló que:

“La salud reproductiva es un estado general de bienestar físico, mental y social, y no de mera ausencia de enfermedades o dolencias, en todos los aspectos relacionados con el sistema reproductivo y sus funciones y procesos. En consecuencia, la salud reproductiva entraña la capacidad de disfrutar de una vida sexual satisfactoria y sin riesgos y de procrear, y la libertad para decidir hacerlo o no hacerlo, cuándo y con qué frecuencia. Esta última condición lleva implícito el derecho del hombre y la mujer a obtener información y de planificación de la familia de su elección, así como a otros métodos para la regulación de la fecundidad que no estén legalmente prohibidos, y acceso a métodos seguros, eficaces, asequibles y aceptables, el derecho a recibir servicios adecuados de atención de la salud que permitan los embarazos y los partos sin riesgos y den a las parejas las máximas posibilidades de tener hijos sanos”.

149. Además, según el Programa de Acción de la Conferencia, “[d]eberían proporcionarse técnicas de fecundación in vitro de conformidad con directrices éticas y normas médicas apropiadas”. En la Declaración de la Cuarta Conferencia Mundial sobre la Mujer, los Estados se comprometieron a “garantizar la igualdad de acceso y la igualdad de trato de hombres y mujeres en [...] la atención de salud y promover la salud sexual y reproductiva”. En la Plataforma de Acción, aprobada conjuntamente con la Declaración, se definió la atención de la salud reproductiva como “el conjunto de métodos, técnicas y servicios que contribuyen a la salud y al bienestar reproductivo, al evitar y resolver los problemas relacionados con la salud reproductiva”. De acuerdo a la Organización Panamericana de la Salud (OPS), la salud sexual y reproductiva implica que “las personas puedan disfrutar de una vida sexual satisfactoria, segura y responsable, así como la capacidad para reproducirse y la libertad de decidir si se reproducen, cuando y con qué frecuencia”. La salud reproductiva implica además los derechos del hombre y de la mujer a ser informados y a tener libre elección y acceso a métodos para regular la fecundidad, que sean seguros, eficaces, de fácil acceso y aceptables.

POR ASUNTO B. (CASO DE MUJER EMBARAZADA, CUYA VIDA PELIGRABA), LA CORTE IDH ORDENÓ MEDIDAS MÉDICAS PARA SALVAGUARDAR SU SALUD

Corte IDH. Asunto B. respecto de El Salvador. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 29 de mayo de 2013.

VISTO:

1. El escrito de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión Interamericana” o “la Comisión”) de 27 de mayo de 2013 y sus anexos, mediante los cuales sometió a la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Corte Interamericana”, “la Corte” o “el Tribunal”) una solicitud de medidas provisionales, de conformidad con los artículos 63.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “la Convención”) y 27 del Reglamento de la Corte (en adelante “el Reglamento”), con el propósito de que el Tribunal requiera la República de El Salvador (en adelante “El Salvador” o “el Estado”) “adoptar de manera inmediata las medidas necesarias para proteger la vida, integridad personal y salud de B., ante el urgente e inminente riesgo de daño irreparable derivado de la omisión en realizar el tratamiento indicado por el Comité Médico del Hospital Nacional Especializado de Maternidad []Dr. Raúl Arguello Escalón[]” (en adelante “Comité Médico”). Además, la Comisión solicitó a la Corte Interamericana que “en su Resolución de medidas provisionales establezca que la realización de dicho tratamiento no puede ser demorada por trámites o resoluciones administrativas o judiciales”, y que “establezca en su resolución que el cumplimiento inmediato y efectivo de las

medidas provisionales que ordene, no puede acarrear ejercicio alguno del poder punitivo del Estado”.

2. Los antecedentes presentados por la Comisión relacionados con la solicitud de medidas provisionales, a saber:

i) “B. es una mujer de 22 años de edad que sufre de lupus eritematoso discoide agravado con nefritis lúpica. A mediados de abril de 2013, se encontraba en la semana veinte de su segundo embarazo. De acuerdo a las tres ultrasonografías que le han realizado, el feto es anencefálico (sin cerebro), anomalía incompatible con la vida extrauterina”.

ii) “El 22 de marzo de 2013 el Jefe de la Unidad Jurídica del Hospital público Nacional Especializado de Maternidad []Dr. Raúl Arguello Escalón[] de El Salvador, Jorge Alberto Morán Funes, emitió un oficio al Coordinador de la Junta de Protección de la Niñez y Adolescencia, Julio Antonio Rivera, donde indicó que B. padece de una patología grave denominada lupus eritematoso discoide que []se ha agravado con nefritis lúpica[]”. De esta forma, resaltó que []es de vital importancia realizarle un procedimiento médico ya que de no hacerlo hay una fuerte probabilidad de muerte materna ya que esta tiene un feto de trece semanas de gestación con Anencefalia la cual es una anomalía mayor incompatible con la vida extrauterina[]. En ese sentido, se solicitó la opinión de la autoridad o institución competente a fin de iniciar el procedimiento médico recomendado”.

iii) “El 11 de abril de 2013 se presentó un recurso de amparo en contra del Director, el Jefe de la Unidad Jurídica y el Jefe de Servicio de Perinatología del Hospital Nacional Especializado de Maternidad []Dr. Raúl Arguello Escalón[]. Mediante este recurso se solicitó, a fin de salvaguardar el derecho a la vida de B., que no se condicione su intervención médica a la autorización previa de la []autoridad competente[], tal como se estableció en el oficio de 22 de marzo de 2013”.

iv) “El 12 de abril de 2013 el Comité Médico [...] consideró y acordó la finalización de la gestación”.

v) “El 17 de abril de 2013 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia (en adelante []la Sala de lo Constitucional[]) emitió su resolución mediante la cual admitió el recurso de amparo presentado a fin de preservar el derecho a la vida y a la salud de B”. En dicha decisión, la Sala Constitucional “resolvió la adopción de medidas cautelares a fin de que las autoridades demandadas garanticen el derecho a la vida y la salud, tanto física como mental, de la señora B., brindando el tratamiento médico necesario e idóneo para la preservación de tales derechos, mientras se tramita este amparo”.

vi) “B. regresó al Hospital Nacional Especializado de Maternidad []Dr. Raúl Arguello Escalón[]. Al 18 de abril de 2013, B. se encontraba internada en dicho centro médico y recibía determinados medicamentos. Sin embargo, no se realizó la terminación del proceso de gestación en tanto no se habrían designado a los profesionales médicos que llevarían a cabo dicho procedimiento”.

[...]

CONSIDERANDO QUE:

[...]

4. La presente solicitud de medidas provisionales no se origina en un caso en conocimiento de la Corte, ni tampoco se ha presentado una petición inicial ante la Comisión Interamericana por los hechos que sustentan la solicitud de medidas provisionales. Sin embargo, este Tribunal ya ha establecido en casos anteriores que “en vista del carácter tutelar de las medidas provisionales,

excepcionalmente, es posible que las ordene, aún cuando no exista propiamente un caso contencioso en el Sistema Interamericano, en situaciones que, *prima facie*, puedan tener como resultado una afectación grave e inminente de derechos humanos. [...].

[...]

10. El 28 de mayo de 2013 la Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia declaró “sin lugar la petición formulada” y “no ha lugar el amparo promovido” por la señora B. “por la supuesta vulneración de sus derechos fundamentales a la salud y a la vida con las previsiones mencionadas en [...] esta decisión, es decir, que las autoridades de salud demandadas están obligadas a continuar monitoreando el estado de salud de la peticionaria y a brindarle el tratamiento que en cada momento resulte idóneo para su condición médica, así como a implementar los procedimientos que, según la ciencia médica, se estimen indispensables para atender las futuras complicaciones que se presenten”. [...]

11. Teniendo en cuenta los antecedentes anteriormente señalados, la Corte entra a analizar los requisitos establecidos por el artículo 63 de la Convención, es decir la extrema gravedad, urgencia y posible daño irreparable. Como primer punto previo, la Corte recuerda que la adopción de providencias urgentes o de medidas provisionales no presupone ni implica una eventual decisión sobre el fondo del asunto si el caso llegara a conocimiento de la Corte, ni prejuzga la responsabilidad estatal por los hechos denunciados.

12. Sobre el primer requisito, este Tribunal resalta que todos los estudios médicos han hecho énfasis en la gravedad del estado de salud de la señora B. En efecto, la enfermedad que padece la señora B., más las otras condiciones médicas que presenta, y, aunado a su estado de embarazo, pueden llegar a implicar una serie de complicaciones médicas e incluso la muerte [...]. En efecto, la Corte observa que el 22 de abril de 2013 el Centro Latinoamericano de perinatología salud de la mujer y reproductiva” de la Organización Panamericana de la Salud dictaminó que la señora B. tenía “exacerbada la sintomatología de [lupus eritematoso sistémico] desde el primer trimestre del embarazo y con dos complicaciones sobreagregadas la nefrosis lúpica y la hipertensión, tratadas a la fecha con múltiples medicamentos agresivos para la salud de ella [y p]or lo tanto esta señora tiene un riesgo elevado de morir” y que “la paciente adolece de nefritis lúpica, es decir, una de las causas de mayor mortalidad en mujeres embarazadas con LES”. Por su parte, el 7 de mayo de 2013, el Instituto de Medicina Legal señaló que era necesario mantener “la vigilancia médica estricta del estado materno y fetal[;] no suspender el tratamiento médico para las patologías crónicas que padece y [...] se requi[rió] que se mantenga ingresada en un centro hospitalario de tercer nivel”. Además, otra muestra de lo complejo de su estado de salud es que los especialistas coinciden en que es necesario mantenerla bajo supervisión médica permanente. Por ello, la Corte considera que la gravedad de la situación es elevada, por lo cual se encuentra probada *prima facie* la extrema gravedad en el presente asunto.

13. Respecto a la urgencia, la Corte observa que se presentó información que indica que actualmente la señora B. se encuentra estable y estaría respondiendo al tratamiento médico que actualmente se le está brindando [...]. No obstante lo anterior, el Tribunal resalta que el 2 de mayo de 2013 el médico tratante de la señora B. dictaminó que “a pesar de que la paciente se encuentra estable de su enfermedad, [...] debido a los cambios fisiológicos propios del embarazo aunado a la historia natural de la enfermedad de base, podría presentarse crisis en cualquier momento, volviéndose impredecible en qué instante presentará una emergencia médica”. En similar sentido, la sentencia de 28 de mayo de 2013 de la Sala de lo Constitucional recalzó que “el que la señora [B.] se

encuentre estable en este momento no implica que el riesgo implícito en su cuadro clínico – el cual ha sido catalogado como grave y excepcional– haya desaparecido, pues el comportamiento impredecible de la enfermedad de base que adolece –LES– y los cambios biológicos que su cuerpo podría experimentar durante las últimas etapas del proceso de gestación en el que se encuentra incrementan la probabilidad de que las complicaciones médicas que la referida señora sufrió durante su primer embarazo u otras se presenten”. Precisamente el hecho de que no se pueda predecir si la señora B. continuará estable o si en cualquier momento puede producirse una crisis que le genere una emergencia médica comprueba que es urgente y necesario tomar medidas que impidan afectar sus derechos a la vida y a la integridad personal. Además, el paso del tiempo podría tener una incidencia en el riesgo de la vida e integridad de la señora B., teniendo en cuenta que la misma Sala Constitucional constató que “el expediente clínico” indica que “a medida que avance la edad gestacional la paciente puede padecer de una exacerbación del LES y las complicaciones obstétricas mencionadas, siendo dicho cuadro clínico agravado por la anencefalia fetal que provocaría otras afecciones” y que la Organización Panamericana de la Salud indicó que “los cambios fisiológicos propios del proceso gestacional pueden acelerar y agravar la enfermedad” de la señora B. e, incluso, “provocar una serie de complicaciones obstétricas que ya estuvieron presentes en su primer embarazo, entre estas la preeclampsia”.

14. Con relación al alegado daño irreparable que podría producirse en caso de que no se tomen las medidas necesarias, la Corte destaca que los médicos tratantes de la señora B. han concluido que su enfermedad encontrándose embarazada de un feto con “anencefalia, anomalía mayor, incompatible con la vida extrauterina” podría conllevar riesgos en su salud, tales como hemorragia obstétrica grave, agravamiento del lupus, empeoramiento de su falla renal, pre eclampsia grave y formas complicadas de la misma como crisis hipertensiva, hemorragia cerebral, trombosis arterial y venosa, tromboembolismo pulmonar, infecciones post parto o muerte materna (supra Considerando 8). Además del daño físico que podría producirse en la señora B., el Tribunal resalta que también se estaría poniendo en peligro su salud mental. En efecto, la Corte destaca que en la documentación que fue adjuntada a la presente solicitud se encuentran algunas manifestaciones de voluntad realizadas por la señora B. en relación con su situación. En particular, la señora B. ha manifestado ante los medios de comunicación que: “yo quiero vivir... si yo quiero vivir, por mi otro hijo que tengo. Yo pienso que como este niño lastimosamente viene malo, y se va a morir, entonces deberían de sacarlo... porque mi vida corre riesgo”. Asimismo, el 7 de mayo de 2013 el Instituto de Medicina Legal en su dictamen manifestó que “[e]n lo que se refiere al estado emocional de la examinada, ésta se encuentra, según lo refiere ella misma, sometida a presión ya que se le ha dicho que su vida se encuentra en riesgo de muerte si no se decide a “sacarle el niño””. Además, se indicó que “[e]l estado emocional de la examinada se ve afectado también por el sentimiento que existe en ella sobre la posibilidad de sufrir la consecuencia de una pena de prisión”. Agregó que “[o]tra situación que provoca tensión en la examinada es su necesaria separación de la familia dado que actualmente se encuentra internada en el centro hospitalario”. El Instituto de Medicina Legal concluyó que “[e]stas situaciones han dado lugar a la aparición de una sintomatología psicósomática congruente con un estado de tensión emocional”. Por ello, el Tribunal considera que el riesgo de un daño irreparable a la vida e integridad tanto física como mental de la señora B. se encuentra acreditada en el presente asunto.

15. Como se mencionó anteriormente, en los asuntos en que la adopción de las medidas busquen proteger exclusivamente el carácter tutelar de las mismas, es necesario analizar, además de los tres requisitos establecidos en el artículo 63 de la Convención, la efectividad de las acciones estatales frente a la situación descrita y el grado de desprotección en que quedarían las personas sobre

quienes se solicitan medidas en caso de que éstas no sean adoptadas [...]. Al respecto, la Corte considera que, en el marco de la situación extrema que involucra el presente asunto, la protección interamericana debe ser coadyuvante y complementaria en la mejor forma posible de las decisiones internas adoptadas, de tal forma que la señora B. no esté desprotegida respecto a los posibles daños que pueda sufrir su vida e integridad personal. En particular, la Corte resalta que la Sala de lo Constitucional en su Sentencia manifestó que “a partir de la vigésima semana, una eventual interrupción del embarazo no conllevaría, ni mucho menos tendría por objeto, la destrucción del feto y, además, que este sería atendido con las medidas necesarias para garantizar, hasta donde fuera posible, su vida extrauterina”. Asimismo, en el marco de lo decidido por la Sala de lo Constitucional, “las autoridades de salud demandadas están obligadas a continuar monitoreando el estado de salud de la peticionaria y a brindarle el tratamiento que en cada momento resulte idóneo para su condición médica, así como a implementar los procedimientos que, según la ciencia médica, se estimen indispensables para atender las futuras complicaciones que se presenten”. Por lo tanto, el Estado está obligado a garantizar que el equipo médico tratante tenga la protección que corresponda para ejercer plenamente su función de acuerdo a las decisiones que, basadas en la ciencia médica, dicho equipo médico adopte.

[...]

17. Por todo lo anterior, la Corte Interamericana considera que se han dado todos los requisitos para adoptar las medidas provisionales a favor de la señora B. en el presente asunto. Por tanto, la Corte dispone que el Estado adopte y garantice, de manera urgente, todas las medidas que sean necesarias y efectivas para que el personal médico tratante de la señora B. pueda adoptar, sin interferencia, las medidas médicas que consideren oportunas y convenientes para asegurar la debida protección de los derechos consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana y, de este modo, evitar daños que pudiesen llegar a ser irreparables a los derechos a la vida y la integridad personal y a la salud de la señora B. Al respecto, el Estado deberá adoptar las providencias necesarias para que la señora B. sea atendida por médicos de su elección.

**ESTADO ACATÓ MEDIDAS PROVISIONALES PARA
PRESERVAR SALUD DE MUJER EMBARAZADA Y ADEMÁS
ADOPTÓ MEDIDAS PARA PRESERVAR LA VIDA DEL FETO**

Corte IDH. Asunto B. respecto de El Salvador. Medidas Provisionales. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 19 de agosto de 2013.

CONSIDERANDO QUE:

[...]

7. Respecto a los hechos señalados anteriormente, el Estado argumentó que “efectivamente ha tomado e implementado todas las medidas necesarias, desde la perspectiva de la ciencia médica, para asegurar la debida protección de los derechos consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana [...], respecto a la señora B.”. Agregó que “aunque no fue solicitado por la [...] Corte Interamericana, el Estado de El Salvador igualmente adoptó el máximo de las medidas y acciones necesarias para preservar la vida del feto que se encontraba dentro del útero de la señora B., por lo que también se realizaron los mejores esfuerzos para garantizar esa vida, cuyo resultado no fue satisfactorio debido a la condición de anencefalia que caracterizaba, lo que impedía un sistema nervioso central de funcionamiento autónomo y por tanto, la imposibilidad de funcionamiento y control de frecuencia cardíaca y respiratoria, así como de otra actividad neuronal”.

Por lo anterior, el Estado solicitó que se “valorar[a] el cumplimiento que se ha dado a las medidas provisionales dictadas [y] se emita la resolución correspondiente, dando por cerrado el incidente precautorio”.

8. Las representantes, en sus observaciones al informe del Estado, manifestaron que “el paso del tiempo y la necesidad de implementar métodos alternativos de tratamiento, si bien no desencadenó en el fallecimiento de la beneficiaria, no permite asegurar, en este momento, que no se produjeron daños irreparables a la salud, la integridad personal - física y psicológica - e incluso la calidad de vida de la beneficiaria”. Respecto a lo señalado por el Estado, según lo cual se continuaría brindando a la señora B. un seguimiento médico por las enfermedades que padece, las representantes alegaron que “ello e[ra] parcialmente cierto, ya que la beneficiaria no reside en San Salvador, por lo que los costos de su traslado para cada cita o examen médico están siendo costeados por las organizaciones representantes”. Las representantes aseguraron que “recibi[eron] información de la beneficiaria según la cual, pocos días después de la cirugía, el nefrólogo le habría indicado que ya tendría falla renal en ambos riñones”.

9. Teniendo en cuenta lo anterior, las representantes solicitaron que “el Estado salvadoreño presente información actualizada y detallada sobre los diversos exámenes y tratamientos a los que la beneficiaria está siendo sometida, en seguimiento al procedimiento quirúrgico realizado, y particularmente, en relación con la enfermedad que padece”. [...]

[...]

12. La Corte recuerda que el mantenimiento de las medidas de protección exige una evaluación más rigurosa de este Tribunal en cuanto a la persistencia de la situación que dio origen a las mismas. Por ello, el Tribunal debe analizar si persiste la situación de extrema gravedad y urgencia que determinó su adopción, o bien si nuevas circunstancias igualmente graves y urgentes ameritan su mantenimiento. [...]

13. Teniendo en cuenta los antecedentes anteriormente señalados, la Corte entra a analizar los requisitos establecidos por el artículo 63 de la Convención, es decir la extrema gravedad, urgencia y posible daño irreparable. [...]

14. Sobre el requisito de la extrema gravedad, la Corte observa que el procedimiento médico que interrumpió el embarazo de la señora B. fue practicado el 3 de junio de 2013 (*supra* Considerando 6.c). Al respecto, la Corte estima relevante resaltar que valora positivamente la labor adecuada y oportuna de las autoridades estatales para dar cumplimiento a las medidas provisionales que fueron ordenadas a favor de la señora B.. Por otra parte, la Corte observa que después de realizada la cesárea la señora B. se encontraría estable (*supra* Considerando 6.e). Teniendo en cuenta lo anterior, el Tribunal considera que los posibles riesgos a su vida y a la integridad personal que pudieran surgir por la continuación de dicho embarazo, y por los cuales se adoptaron las medidas provisionales en el presente asunto, no subsisten actualmente. El Tribunal destaca que las representantes hicieron referencia a que tendrían información relacionada con posibles problemas de salud de la señora B. que continuarían después de que se llevó a cabo la cesárea, sin embargo, las representantes no presentaron documentación médica alguna que sustentara dicha afirmación y se limitaron a solicitar que el Estado efectuara una evaluación para determinar el estado actual de salud de la señora B.. Por ello, la Corte no cuenta con información suficiente que permita determinar que actualmente la señora B. se encuentra en una situación de extrema gravedad, más aún, si se tiene en cuenta que no subsiste la situación fáctica que dio origen a estas medidas provisionales. Al no cumplirse con uno de los requisitos señalados en el artículo 63 de la Convención, el Tribunal considera necesario levantar las medidas provisionales adoptadas a su favor.

ESTERILIZACIÓN NO CONSENTIDA CONSTITUYÓ UN TRATO CRUEL, INHUMANO Y DEGRADANTE EN EL MARCO DE LA SALUD Y DEL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329.

155. La salud, como parte integrante del derecho a la integridad personal, no sólo abarca el acceso a servicios de atención en salud en que las personas gocen de oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud, sino también la libertad de cada individuo de controlar su salud y su cuerpo y el derecho a no padecer injerencias, tales como no ser sometido a torturas ni a tratamientos y experimentos médicos no consentidos. De este modo, la existencia de una conexión entre la integridad física y psicológica con la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el propio cuerpo y la salud exige, por un lado, que el Estado asegure y respete decisiones y elecciones hechas de forma libre y responsable y, por el otro, que se garantice el acceso a la información relevante para que las personas estén en condiciones de tomar decisiones informadas sobre el curso de acción respecto a su cuerpo y salud de acuerdo a su propio plan de existencia. En materia de salud, el suministro de información oportuna, completa, comprensible y fidedigna, debe realizarse de oficio, debido a que esta es imprescindible para la toma de decisiones informadas en dicho ámbito.

265. Ciertamente, el contexto de los servicios de salud puede implicar un mayor riesgo para las mujeres de ser sometidas a actos contrarios al artículo 5.2 de la Convención Americana, especialmente respecto a aquellas prácticas o políticas que están dirigidas primordialmente contra la mujer, que las afectan de forma desproporcionada, o a las que la mujer sea especialmente vulnerable debido a estereotipos de género negativos o perjudiciales, incluyendo la asignación social y cultural a las mujeres como encargadas de la función reproductora y responsables de la anticoncepción. De forma concordante, el Comité contra la Tortura ha reconocido que, entre las situaciones en que la mujer corre riesgo de ser sometida a tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, se encuentra el tratamiento médico, particularmente en el caso de las decisiones relacionadas con la reproducción.

268. Al analizar la intensidad del sufrimiento padecido por la señora I.V., la Corte concluye que: i) la señora I.V. perdió su capacidad reproductiva de forma permanente, alterándose el funcionamiento de sus órganos reproductivos; ii) la señora I.V. tuvo además consecuencias físicas que hicieron que debiera realizarse una intervención quirúrgica posteriormente porque le diagnosticaron restos placentarios en la cavidad endometrial [...]; iii) la señora I.V. sufrió afectaciones psicológicas severas que requirieron de atención psiquiátrica [...], incluyendo sentimientos de angustia, frustración y culpa, así como una desvalorización de ella como mujer que le ha provocado sentimientos de vergüenza ; iv) la esterilización no consentida tuvo un efecto perjudicial en su vida privada, lo que llevó a la separación temporal de su esposo, situación que le provocó un dolor emocional ; v) la esterilización no consentida provocó afectaciones de diversa índole en su núcleo familiar, y en particular, en sus hijas lo que le provocó un sentimiento de culpa (supra párr. 115); vi) la esterilización no consentida provocó una carga económica sobre la señora I.V. en cuanto a la atención médica posterior en un entorno que le generara confianza y búsqueda de justicia, y vii) la ausencia de respuesta por parte del sistema judicial [...], le generó un sentimiento de impotencia y frustración. En suma, es evidente que la esterilización no consentida o involuntaria, con la consecuente imposibilidad para procrear, provocó sobre la señora I.V. sufrimientos físicos y

psíquicos perdurables, así como dolor emocional considerable, tanto a nivel personal, familiar y social.

270. Por todo lo anterior, esta Corte concluye que la esterilización no consentida o involuntaria a la que fue sometida la señora I.V., en las circunstancias particulares de este caso que fueron expuestas, constituyó un trato cruel, inhumano y degradante contrario a la dignidad del ser humano y, por lo tanto, configuró una violación del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de dicho instrumento, en perjuicio de la señora I.V.

Atención médica adecuada

FALTA DE ATENCIÓN MÉDICA ADECUADA PUEDE CONLLEVAR A LA VULNERACIÓN DEL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL PROTEGIDA POR EL ARTÍCULO 5.1

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

152. En relación con el artículo 5.1 de la Convención, la Corte ha establecido que la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculada con la atención a la salud humana, y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. En este sentido, la Corte ha sostenido que la protección del derecho a la integridad personal supone la regulación de los servicios de salud en el ámbito interno, así como la implementación de una serie de mecanismos tendientes a tutelar la efectividad de dicha regulación (supra párr. 124). Por tanto, esta Corte ha señalado que, a los efectos de dar cumplimiento a la obligación de garantizar el derecho a la integridad personal y en el marco de la salud, los Estados deben establecer un marco normativo adecuado que regule la prestación de servicios de salud, estableciendo estándares de calidad para las instituciones públicas y privadas, que permita prevenir cualquier amenaza de vulneración a la integridad personal en dichas prestaciones.

155. En el presente caso la Corte verificó distintas omisiones en la atención brindada que contribuyeron en el deterioro de la salud del señor Poblete Vilches [...]. Dichas omisiones, varias de ellas reconocidas por el propio Estado, se dieron particularmente, tanto en el primer ingreso, con el alta temprana y la falta de información a los familiares respecto de la condición y cuidado del paciente, a fin de que pudieran advertir adecuadamente los signos de alarma y la manera de cómo responder, así como en el segundo ingreso con la negación de los servicios básicos que requería, y en su caso la ausencia de traslado a otro centro con disponibilidad. Particularmente, dichas situaciones derivaron en que, durante al menos cinco días, el señor Poblete Vilches experimentara diversos sufrimientos motivo de la desatención a sus particulares condiciones de salud [...]. Al respecto, la Corte estima que tales hechos anteriormente enunciados constituyen una vulneración de su derecho a la integridad personal, así reconocido por el propio Estado.

Acceso a tratamiento de salud y personas con VIH/SIDA

PERSONAS QUE VIVEN CON VIH REQUIEREN UN ENFOQUE INTEGRAL QUE COMPRENDE UNA SECUENCIA CONTINUA DE PREVENCIÓN, TRATAMIENTO, ATENCIÓN Y APOYO

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

B. Disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad en la asistencia sanitaria en el marco del derecho a la vida y a la integridad personal

192. En el presente caso se alega, entre otros aspectos relacionados con la asistencia sanitaria, que Talía en diversos momentos no ha recibido atención oportuna y adecuada, ni un tratamiento pertinente y que ha tenido algunos obstáculos para el acceso a medicamentos.

193. Al respecto, la Corte nota que el Protocolo de San Salvador establece que entre las medidas para garantizar el derecho a la salud, los Estados deben impulsar “la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas”; “la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole”, y “la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables”. Obligaciones similares establece el artículo 12(2) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En este marco de obligaciones se insertan diversos deberes en relación con el acceso a medicamentos. De acuerdo con la Observación General No. 14, el derecho al más alto nivel posible de salud genera algunas obligaciones básicas y mínimas, que incluyen “[f]acilitar medicamentos esenciales, según las definiciones periódicas que figuran en el Programa de Acción sobre Medicamentos Esenciales de la OMS”.

194. El acceso a medicamentos forma parte indispensable del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. En particular, el Consejo de Derechos Humanos y la antigua Comisión de Derechos Humanos han emitido resoluciones que reconocen que “el acceso a la medicación en el contexto de pandemias como las de VIH/SIDA, tuberculosis y paludismo es uno de los elementos fundamentales para alcanzar gradualmente el ejercicio pleno del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.

195. Al respecto, la Corte considera que las Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (en adelante “OACNUDH”) y el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (en adelante “ONUSIDA”) constituyen una referencia autorizada para aclarar algunas obligaciones internacionales del Estado en esta materia. La Sexta Directriz, revisada en 2002, señala que:

Los Estados deberían adoptar medidas de políticas que regulen los bienes, servicios e información relacionados con el VIH, de modo que haya suficientes medidas y servicios de prevención, adecuada información para la prevención y atención de los casos de VIH y medicación inocua y eficaz a precios asequibles. Los Estados deberían tomar también las medidas necesarias para asegurar a todas las personas, sobre una base sostenida e igualitaria, el suministro de y la accesibilidad a bienes de calidad, servicios e información para la prevención, tratamiento, atención y apoyo del VIH/SIDA, incluidos la terapia antirretrovírica y otros medicamentos, pruebas diagnósticas y tecnologías relacionadas seguras y eficaces para la atención preventiva, curativa y paliativa del VIH, de las infecciones oportunistas y de las enfermedades conexas. [...]

196. Esta Sexta Directriz ha sido interpretada por la OACNUDH y ONUSIDA en el sentido de que una respuesta eficaz al VIH requiere un enfoque integral que comprende una secuencia continua de prevención, tratamiento, atención y apoyo:

La prevención, el tratamiento, la atención y el apoyo son elementos que se refuerzan mutuamente y una secuencia continua para una respuesta eficaz al VIH. Deben integrarse en un enfoque amplio y es necesaria una respuesta polifacética. El tratamiento, atención y apoyo integrales incluyen fármacos antirretrovíricos y otros medicamentos; pruebas diagnósticas y otras tecnologías relacionadas para la atención del VIH y el SIDA, de las infecciones oportunistas y de otras enfermedades; buena alimentación y apoyo social, espiritual y psicológico, así como atención familiar, comunitaria y domiciliaria. Las tecnologías de prevención del VIH abarcan los preservativos, lubricantes, material de inyección estéril, fármacos antirretrovíricos (por ej., para prevenir la transmisión materno infantil o como profilaxis posexposición) y, una vez desarrollados, microbicidas y vacunas seguros y eficaces. El acceso universal, basado en los principios de los derechos humanos, requiere que todos estos bienes, servicios e información no sólo estén disponibles y sean aceptables y de buena calidad, sino también que estén al alcance físico de todos y sean asequibles para todos.

197. La Corte observa que estos estándares resaltan que el acceso a los fármacos antirretrovíricos es solo uno de los elementos de una respuesta eficaz para las personas que viven con VIH. En este sentido las personas que viven con VIH requieren un enfoque integral que comprende una secuencia continua de prevención, tratamiento, atención y apoyo. Una respuesta limitada al acceso a fármacos antirretrovíricos y otros medicamentos no cumple con las obligaciones de prevención, tratamiento, atención y apoyo derivadas del derecho al más alto nivel posible de salud. Estos aspectos sobre la calidad de la salud se relacionan con la obligación estatal de “crea[r] entornos seguros, especialmente a las niñas, ampliando servicios de buena calidad que ofrezcan información, educación sobre salud y asesoramiento de forma apropiada para los jóvenes, reforzando los programas de salud sexual y salud reproductiva y haciendo participar, en la medida de lo posible, a las familias y los jóvenes en la planificación, ejecución y evaluación de programas de atención y prevención del VIH y el SIDA”.

198. Otro aspecto relevante en materia de derecho a la salud y asistencia sanitaria lo constituye el acceso a información sobre los escenarios que permitan sobrellevar en mejor forma la enfermedad. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño en la Observación General No. 3 relativa al VIH/SIDA y los Derechos del Niño, ha reiterado la necesidad que los niños:

[n]o sufr[an] discriminación respecto del acceso a la información sobre el VIH, porque el asesoramiento y las pruebas de detección se lleven a cabo de manera voluntaria, porque el niño tenga conocimiento de su estado serológico con respecto al VIH, tenga acceso a servicios confidenciales de salud reproductiva y, gratuitamente o a bajo coste, a métodos o servicios anticonceptivos, así como a recibir, cuando sea necesario, cuidados o tratamientos en relación con el VIH, incluida la prevención y el tratamiento de problemas de salud relacionados con el VIH/SIDA.

199. Finalmente, respecto de los niños con discapacidad [...], el Comité de los Derechos del Niño señaló que “[e]l logro del mejor posible estado de salud, así como el acceso y la asequibilidad de la atención de la salud de calidad es un derecho inherente para todos los niños. Los niños con discapacidad muchas veces se quedan al margen de todo ello debido a múltiples problemas, en particular la discriminación, la falta de acceso y la ausencia de información y/o recursos financieros, el transporte, la distribución geográfica y el acceso físico a los servicios de atención de salud”.

204. Otro aspecto de calidad en la asistencia sanitaria es reflejado en declaraciones consistentes de Talía, su madre y su hermano en el sentido que en el marco del sistema público de salud, específicamente en el hospital de Cuenca, la presunta víctima fue estigmatizada y tratada

inapropiadamente en varias oportunidades por parte del personal de dicho hospital. En las declaraciones se alude a diversos problemas de confianza, calidad y calidez. Talía declaró que la atención la recibe en la provincia de Cañar y no en la provincia de Azuay, que es donde reside con su familia, porque ha sido maltratada por parte del responsable del programa de VIH de Cuenca. El médico que atiende en Cuenca, según la declaración de Talía “no sabe dar un trato de confianza, calidad y calidez, propio de un servidor público”.

205. La Corte concluye que en algunos momentos Talía Gonzales Lluy no ha tenido accesibilidad a un entorno seguro y cálido en relación con su asistencia sanitaria y que en algunos momentos el tipo de atención recibida generó rechazo. Este rechazo ha estado asociado a tensiones con los médicos tratantes en escenarios en los que se le exigió a Talía y su familia atenerse a las reglas de las políticas públicas de atención en temas de VIH. En algunos momentos también han existido problemas específicos de disponibilidad de examen de carga viral y controversias sobre accesibilidad geográfica, debido a los desplazamientos que han tenido que efectuar las presuntas víctimas. Sin embargo, los aspectos anteriores se relacionan con aspectos específicos de la asistencia sanitaria que en diversos momentos concretos generaron problemas pero sin constituir aspectos suficientes para desvirtuar los alcances globales de la asistencia sanitaria durante más de una década. Por otra parte, algunos de los reclamos y denuncias específicas sobre la asistencia sanitaria no han sido objeto de denuncia ante autoridades del Ministerio de Salud, lo cual, a través de indagaciones a nivel interno, hubiera permitido mayor información documental sobre el tipo de restricciones generadas por el Estado y la magnitud de los problemas que las presuntas víctimas alegan haber sufrido en aspectos de accesibilidad y aceptabilidad de la salud. Teniendo en cuenta que no ha sido desvirtuada la información sobre la secuencia global de tratamiento presentada por las peritos Diana Molina y Carmen del Rocío Carrasco [...], y tomando como referencia una valoración global de la asistencia sanitaria en estos 17 años de convivencia con la enfermedad, sin detenerse en eventos puntuales en momentos específicos, la Corte considera que la prueba disponible es insuficiente para imputar responsabilidad internacional al Estado por una violación del derecho a la vida y a la integridad personal por la alegada ausencia de disponibilidad y calidad en el servicio prestado.

ESTÁNDARES SOBRE EL DERECHO A LA SALUD APLICABLES A PERSONAS QUE VIVEN CON EL VIH

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359

VIII-1

DERECHO A LA SALUD, A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y A LA VIDA EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS (ARTÍCULOS 26, 4, 5 Y 1.1 DE LA CONVENCIÓN AMERICANA)

[...]

B.3.1. Estándares sobre el derecho a la salud aplicables a personas que viven con el VIH

108. El acceso a medicamentos forma parte indispensable del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. Al respecto, la Corte ha retomado el criterio sobre que el acceso a la medicación en el contexto de pandemias como las de VIH, tuberculosis y paludismo es uno de los elementos fundamentales para alcanzar gradualmente el ejercicio pleno del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. En el mismo sentido, el Tribunal ha

considerado que los Estados deben adoptar medidas dirigidas a regular el acceso a los bienes, servicios e información relacionados con el VIH, de modo que haya suficientes prestaciones y servicios de prevención y atención de los casos de VIH. También ha señalado que los Estados deben tomar las medidas necesarias para asegurar a todas las personas el suministro de y la accesibilidad a bienes de calidad, servicios e información para la prevención, tratamiento, atención y apoyo del VIH, incluidos la terapia antirretrovírica y otros medicamentos, pruebas diagnósticas y tecnologías relacionadas seguras y eficaces para la atención preventiva, curativa y paliativa del VIH, de las infecciones oportunistas y de las enfermedades conexas.

110. La Corte también ha señalado que una respuesta eficaz al VIH requiere un enfoque integral que comprende una secuencia continua de prevención, tratamiento, atención y apoyo. En primer lugar, esta obligación requiere la disponibilidad en cantidades suficientes de antirretrovirales y otros productos farmacéuticos para tratar el VIH o las enfermedades oportunistas. En ese sentido, el perito Ricardo Boza Cordero explicó que el tratamiento antirretroviral permite controlar el virus en los diferentes fluidos del organismo, pero que no lo elimina. Por esta razón, el tratamiento antirretroviral debe ser estrictamente vigilado y darse por toda la vida después de que la enfermedad haya sido diagnosticada, pues de suspenderse el virus sale de las células y se divide con gran rapidez, con el agravante de que las cepas virales serán resistentes a los fármacos que un paciente esté tomando. En consecuencia, el tratamiento antirretroviral debe ser permanente y constante de acuerdo con el estado de salud del paciente y con sus requerimientos médicos y clínicos.

111. En segundo lugar, la Corte recuerda que la obligación del Estado de garantizar el derecho a la salud de personas que viven con el VIH requiere la realización de pruebas diagnósticas para la atención de la infección, así como el diagnóstico y tratamiento de las enfermedades oportunistas y conexas que puedan surgir. La realización de pruebas de laboratorio que permiten la cuantificación de linfocitos TCD4+ y TCD8+ en sangre periférica, así como de la cantidad del VIH en el plasma, es fundamental para el adecuado tratamiento antirretroviral. De esta forma, los exámenes CD4 y de carga viral deben ser realizados cada 6 meses o un año a todos los pacientes que viven con el VIH, y los exámenes de genotipo deberán ser realizados en tanto un paciente tenga un tratamiento con medicamentos para conocer la posible resistencia a medicamentos antirretrovirales. Adicionalmente, el tratamiento se debe extender a aquellas enfermedades oportunistas y conexas, las cuales aparecen cuando las defensas de un paciente están muy bajas.

112. En tercer lugar, la Corte reitera que la atención para personas que viven con el VIH incluye la buena alimentación y apoyo social y psicológico, así como atención familiar, comunitaria y domiciliaria. En efecto, la atención y apoyo a personas que viven con el VIH no se limita a los medicamentos y los sistemas formales de atención sanitaria, y en cambio exigen tener en cuenta las distintas necesidades de las personas que viven con el VIH. En particular, el apoyo social, que incluye las actividades para el suministro de alimento, el apoyo emocional, y el asesoramiento psicosocial, mejora el cumplimiento de la terapia antirretroviral y mejora la calidad de vida de las personas que viven con el VIH. En el mismo sentido, el apoyo nutricional contribuye para mantener el sistema inmunitario, gestionar las infecciones relacionadas con el VIH, mejorar el tratamiento para el VIH, sostener niveles de actividad física, y prestar apoyo a una calidad de vida óptima.

113. Asimismo, el Tribunal ha reiterado que las tecnologías de prevención del VIH abarcan los preservativos, lubricantes, material de inyección estéril, fármacos antirretrovíricos (por ej., para prevenir la transmisión materno infantil o como profilaxis posexposición) y, una vez desarrollados, microbicidas y vacunas seguros y eficaces. El acceso universal, basado en los principios de los

derechos humanos, requiere que todos estos bienes, servicios e información no sólo estén disponibles y sean aceptables y de buena calidad, sino también que estén al alcance físico de todos y sean asequibles para todos. De igual forma, la Corte considera que el acceso a un tratamiento médico debe tener en consideración a los avances técnicos de la ciencia médica.

114. De esta forma, y en relación con lo anteriormente mencionado, el derecho a la salud de las personas que viven con el VIH incluye el acceso a bienes de calidad, servicios e información para la prevención, tratamiento, atención y apoyo de la infección, incluida la terapia antirretrovírica y otros medicamentos, pruebas diagnósticas y tecnologías relacionadas seguras y eficaces para la atención preventiva, curativa y paliativa del VIH, de las enfermedades oportunistas y de las enfermedades conexas, así como el apoyo social y psicológico, la atención familiar y comunitaria, y el acceso a las tecnologías de prevención.

**AL NO ASEGURAR TERAPIA ANTIRRETROVIRAL,
NI APOYO SOCIAL PARA VÍCTIMAS DE VIH, EL ESTADO
VULNERÓ EL DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL**

Corte IDH. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

B.5.2. Análisis respecto al derecho a la integridad personal

162. En relación con el presente caso, la Corte advierte que los pacientes que viven con el VIH pueden experimentar graves sufrimientos, los cuales se producen como resultado de las secuelas físicas y psíquicas que conllevan las enfermedades oportunistas, y de factores sociales que resultan de su condición. Tal y como fue mencionado anteriormente, un adecuado tratamiento médico y apoyo social puede mitigar estos sufrimientos, tanto en su aspecto físico como psicológico. Al respecto, la Perito Olga Alicia Paz Bailey explicó que las enfermedades provocadas por el VIH/SIDA provocan dolor físico e impiden realizar actividades diarias, lo que hace a la persona ser estigmatizada y objeto de prejuicios sociales. De esta forma:

Los padecimientos físicos experimentados por el individuo: adormecimiento en brazos y piernas, calambres, los miembros afectados no responde cuando los desea mover, náuseas, dolor de cabeza, fiebre, diarrea, cansancio, falta de fuerza física y el conjunto de enfermedades oportunistas que aprovechan el cuadro clínico se constituyen en signos de un cuerpo enfermo, que el paciente hará esfuerzos por ocultar, pues el estigma que pesa sobre el VIH Sida le condena a marginación, exclusión y discriminación; a esta altura, el sufrimiento somático se torna también psicológico: angustia, depresión, culpa, culposidad, vergüenza.

163. En relación con lo anterior, la Corte tiene por acreditado que 46 presuntas víctimas sufrieron secuelas físicas y psíquicas como resultado de su condición como personas que viven con VIH. De esta forma, por las mismas razones que fueron mencionadas en el acápite anterior [...], el Tribunal advierte la existencia de un nexo causal entre la falta de un adecuado tratamiento médico de las presuntas víctimas, y las secuelas físicas y psíquicas que sufrieron como personas que viven con el VIH. En efecto, el Estado, al no asegurar una terapia antirretroviral, realizar las pruebas diagnósticas correspondientes, y proveer apoyo social, lo cual habrían permitido a las presuntas víctimas mitigar o eliminar los factores endógenos y exógenos que fueron causa de sufrimientos físicos y psíquicos derivados de su condición como personas que viven con el VIH, es responsable por la vulneración a su derecho a la integridad personal. En consecuencia, el Estado es responsable por la violación al

deber de garantía del derecho a la integridad personal contenido en el artículo 5.1 de la Convención Americana en perjuicio de 46 presuntas víctimas del caso. Respecto al resto de las presuntas víctimas, la Corte carece de elementos para determinar si sufrieron secuelas físicas o psíquicas como personas que viven con el VIH.

Masacres y daño psicológico

VÍCTIMAS HAN SUFRIDO AFECTACIONES A SU SALUD FÍSICA Y PSICOLÓGICA POR LA FALTA DE JUSTICIA Y LA IMPUNIDAD PROLONGADA EN CASO DE MASACRES

Corte IDH. Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211.

213. Esta Corte observa que de las declaraciones y peritajes rendidos se evidencia que la impunidad que persiste en el presente caso es vivida por las presuntas víctimas como un nuevo impacto traumático, el que ha sido generado por sentimientos de indignación, frustración e incluso de temor a represalias por la búsqueda de justicia.

214. De otra parte, en atención a que dos de los sobrevivientes de la masacre, Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández, eran niños, la Corte reitera que ellos “tienen [...] derechos especiales derivados de su condición, a los que corresponden deberes específicos de la familia, la sociedad y el Estado”, de conformidad con el artículo 19 de la Convención Americana.

215. Con base en todas las anteriores consideraciones, esta Corte estima que los dos entonces niños, Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández, han sufrido afectaciones a su salud física y psicológica de manera particular por la falta de justicia y la impunidad prolongada en el presente caso, y que dichas experiencias han impactado en sus relaciones sociales y laborales, alterado la dinámica de sus familias y siguió causando sufrimiento y temor a que se repitan las agresiones o se vaya a atentar contra su vida. Es evidente, además, la afectación psicológica y el sufrimiento duradero que padeció Ramiro Osorio Cristales, provocado por haber tenido que vivir alejado de su familia, con otro nombre e identidad.

216. Este Tribunal estima que el Estado omitió adoptar las medidas positivas apropiadas para amparar a Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández ante la situación de desprotección en que se encontraban, a partir del año 1987 cuando Guatemala reconoció la competencia contenciosa de la Corte, para asegurar y garantizar sus derechos como niños. En razón de ello, el Estado incumplió su deber de protección, en perjuicio de Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández, desde el año 1987 hasta los años 1994 y 1989, respectivamente, cuando alcanzaron la mayoría de edad.

217. Por lo expuesto, la Corte considera que en el presente caso, la gravedad de los hechos de la masacre y la falta de respuesta judicial para esclarecer éstos ha afectado la integridad personal de las 153 presuntas víctimas familiares de las personas fallecidas en la masacre. El sufrimiento y daño psicológico que éstos han padecido debido a la impunidad que persiste a la fecha, después de 15 años de haberse iniciado la investigación, hace responsable al Estado de la violación del derecho reconocido en el artículo 5.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de las referidas personas. Además, por las razones expresadas anteriormente, y por las condiciones particulares señaladas respecto a los dos sobrevivientes de la masacre, esta Corte

considera que el Estado violó el artículo 5.1 de la Convención Americana, en relación con los artículos 1.1 y 19 de la misma, en perjuicio de Ramiro Osorio Cristales y Salomé Gómez Hernández.

Derecho a la vida (Art. 4) y derecho a la integridad personal (Art. 5)

**VIOLADOS LOS ARTÍCULOS 4 Y 5 DE LA CONVENCIÓN, A
PRESUNTA VÍCTIMA QUE FALLECIÓ SIN LA PRESENCIA O
SUPERVISIÓN DE MÉDICO ALGUNO**

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

119. La Corte reitera que el reconocimiento de responsabilidad efectuado por el Estado por la violación de los artículos 4 y 5 de la Convención, en perjuicio del señor Damião Ximenes Lopes, constituye una contribución positiva al desarrollo de este proceso y tiene fundamental importancia para la vigencia de los principios que inspiran la Convención Americana en el Estado.

120. El Tribunal tiene por establecido que en la Casa de Reposo Guararapes existía un contexto de violencia en contra de las personas ahí internadas, quienes estaban bajo la amenaza constante de ser agredidas directamente por los funcionarios del hospital, o bien de que éstos no impidiesen las agresiones entre los pacientes, ya que era frecuente que los empleados no tuviesen entrenamiento para trabajar con personas con discapacidades mentales. Los enfermos se encontraban sujetos a la violencia también cuando entraban en un estado crítico de salud, ya que la contención física y el control de pacientes que entraban en crisis, era frecuentemente realizada con la ayuda de otros pacientes. La violencia, sin embargo, no era el único obstáculo para la recuperación de los pacientes de la Casa de Reposo Guararapes, sino que las precarias condiciones de mantenimiento, conservación e higiene, así como de la atención médica, también constituían una afrenta a la dignidad de las personas ahí internadas. En la Casa de Reposo Guararapes el almacenamiento de los alimentos era inadecuado; las condiciones higiénicas y sanitarias del hospital eran precarias, los baños se encontraban dañados, sin duchas, lavamanos, ni basurero y el servicio sanitario se encontraba sin cobertura ni higiene; no había médico de planta, la atención médica a los pacientes era frecuentemente prestada en la recepción del hospital, y algunas veces faltaba medicación; faltaban aparatos esenciales en la sala de emergencias, tales como tubos de oxígeno, “aspirador de secreción” y vaporizador; en los prontuarios médicos no constaba la evolución de los pacientes ni los informes circunstanciados de seguimiento que debían hacer los profesionales de asistencia social, psicología, terapia ocupacional y enfermería; el propietario del hospital no se encontraba presente de forma asidua, por lo que era evidente la falta de administración. En resumen, y según señaló la Comisión de Investigación Administrativa instaurada con posterioridad a la muerte del señor Damião Ximenes Lopes, la Casa de Reposo Guararapes “no ofrec[ía] las condiciones exigibles y [era] incompatible con el ejercicio ético-profesional de la Medicina” [...].

121. La Corte ha tenido por probado que al momento de la visita de la señora Albertina Viana Lopes a la Casa de Reposo Guararapes el 4 de octubre de 1999, el señor Damião Ximenes Lopes se encontraba sangrando, con hematomas, con la ropa rota, sucio y oliendo a excrementos, con las manos amarradas hacia atrás, con dificultad para respirar, agonizante, gritando y pidiendo auxilio a la policía. Con posterioridad a ese encuentro, el señor Damião Ximenes Lopes recibió un baño y aún con las manos atadas, se cayó de la cama. La presunta víctima permaneció en el suelo, fue medicado, y posteriormente falleció, sin la presencia o supervisión de médico alguno. La autopsia realizada señaló que el cuerpo presentaba excoriaciones localizadas en la región nasal, hombro derecho, parte anterior de las rodillas y del pie izquierdo, equimosis localizadas en la región del ojo

izquierdo, hombro homolateral y puños, por lo que esta Corte consideró probado que la muerte se dio en circunstancias violentas [...].

122. En el reconocimiento parcial de responsabilidad internacional, el Estado reconoció los hechos de la demanda relacionados con el fallecimiento del señor Damião Ximenes Lopes, y la falta de prevención para superar las condiciones que permitieron que ocurriera tal incidente, así como la precariedad del sistema de atención mental al cual la presunta víctima fue sometida, al momento de los hechos, lo que constituyó una violación del *artículo 4 de la Convención*. El Estado, además, reconoció los malos tratos de que fue víctima el señor Ximenes Lopes antes de su muerte, en violación del artículo 5 de la Convención (*supra* párrs. 36, 63 y 66).

123. No obstante ello, la Corte considera pertinente analizar ciertos aspectos relativos a la violación de los derechos consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención en el presente caso, ya que esta es la primera vez que el Tribunal tiene la oportunidad de pronunciarse sobre la violación de los derechos de una persona que padecía una discapacidad mental. La Corte analizará el tema bajo dos perspectivas: A) los derechos de las personas con discapacidad mental, y B) los deberes del Estado en relación con esas personas.

**LOS DERECHOS A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL
SE HALLAN DIRECTA E INMEDIATAMENTE VINCULADOS
CON LA ATENCIÓN A LA SALUD HUMANA**

Corte IDH. Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C No. 226.

43. Los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana. En este sentido, el artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público. Así, esta Corte ha establecido que el Estado tiene el deber, como garante de la salud de las personas bajo su custodia, de proporcionar a los detenidos revisión médica regular y atención y tratamiento médicos adecuados cuando así se requiera.

**FALTA DE ATENCIÓN MÉDICA A PERSONA PRIVADA
DE LIBERTAD, GENERÓ VIOLACIONES DE SUS
DERECHOS A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y A LA VIDA**

Corte IDH. Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C No. 226.

44. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada no satisface los requisitos materiales mínimos de un tratamiento digno conforme a la condición de ser humano en el sentido del artículo 5 de la Convención Americana. Así, la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros.

75. En definitiva, el Tribunal observa que en este caso, el Estado no brindó atención médica adecuada y oportuna al señor Pedro Miguel Vera Vera. Lo anterior, puesto que éste fue dado de alta luego de su primer internamiento en el Hospital de Santo Domingo de los Colorados sin que se hubiesen realizado los exámenes o diagnósticos pertinentes en atención a las lesiones que presentaba [...]; cuando estuvo detenido en el Centro de Detención Provisional de Santo Domingo, el Estado no dispuso inmediatamente el traslado del señor Vera Vera a un hospital que contara con las facilidades para atender sus necesidades de salud sino que se le mantuvo en ese lugar hasta que las complicaciones de su herida fueron evidentes [...]; cuando se le trasladó por segunda vez al Hospital de Santo Domingo de los Colorados el señor Vera Vera no fue intervenido quirúrgicamente ni se adoptaron otras medidas apropiadas para atender su grave estado de salud, lo cual le provocó un deterioro físico mayor [...]. Posteriormente, en el hospital Eugenio Espejo de Quito ya no se pudo salvar la vida del señor Vera Vera dado que su condición de salud era ya muy delicada. En definitiva, la intervención quirúrgica que requería el señor Vera Vera no se realizó sino hasta diez días después de que recibió un impacto de bala y fue detenido, no obstante su grave estado de salud [...]. Además, la atención médica brindada por el Estado fue impulsada por la señora Vera Valdez en reiteradas ocasiones [...]. Para la Corte, la serie de omisiones en que incurrió el Estado a través de sus agentes a lo largo del tiempo en que Pedro Miguel Vera Vera estuvo bajo su custodia constituyó negligencia médica que resultó en su muerte, lo cual compromete su responsabilidad internacional.

76. Adicionalmente, la Corte considera útil remitirse a jurisprudencia de la Corte Europea de Derechos Humanos en casos en los cuales ha habido un tratamiento médico negligente o deficiente a personas privadas de la libertad, en un grado tal que dicho Tribunal Europeo ha considerado que los Estados han incurrido en violación del artículo 3 de la Convención Europea de Derechos Humanos, el cual consagra la prohibición, entre otros, de los tratos crueles, inhumanos y degradantes. Al respecto, la Corte Europea ha considerado que en el análisis de este tipo de violaciones:

[L]os malos tratos deberán alcanzar un nivel mínimo de gravedad para que puedan ubicarse en el marco del Artículo 3. La evaluación de este nivel mínimo es, naturalmente, relativa; depende de todas las circunstancias del caso, tales como la duración de los tratos, sus efectos físicos y mentales y, en algunos casos, el género, la edad, y estado de salud de la víctima [...]. Si bien el propósito de esos tratos es un factor que debe considerarse, en particular si tuvieron el propósito de humillar o degradar a la víctima o no, la ausencia de tal propósito no lleva inevitablemente a la conclusión que no ha habido violación del artículo 3[.]

76. Además, no puede excluirse la posibilidad de que la detención de una persona enferma pueda dar lugar a controversias bajo el Artículo 3 de la Convención[.]

77. Así, la Corte Europea ha tomado en cuenta factores tales como la falta de asistencia médica de emergencia y especializada pertinente, deterioro excesivo de la salud física y mental de la persona privada de la libertad y exposición a dolor severo o prolongado a consecuencia de la falta de atención médica oportuna y diligente, las condiciones excesivas de seguridad a las que se ha sometido a la persona a pesar de su evidente estado de salud grave y sin existir fundamentos o evidencias que las hicieran necesarias, entre otros, para valorar si se ha dado un tratamiento inhumano o degradante a la persona privada de la libertad.

78. Al respecto, el Tribunal observa que en el presente caso la negligencia médica de las autoridades estatales ante el tipo de lesión que sufrió el señor Vera Vera, es decir, una herida de bala, ocasionó un doloroso deterioro en su estado físico durante el transcurso de diez días, que culminó con su

muerte, resultados que pudieron haberse evitado con tratamiento médico adecuado y oportuno [...]. Asimismo, por su estado de salud y por su privación de libertad, era evidente que el señor Vera Vera no hubiera podido valerse por sí mismo para que fuera atendido de manera oportuna ya que ello era una obligación de las autoridades que estaban a cargo de su custodia. Para la Corte, estos hechos configuran tratos inhumanos y degradantes en el sentido del artículo 5.2 de la Convención Americana en detrimento del señor Vera Vera.

79. Por lo tanto, para este Tribunal es claro que la falta de atención adecuada y oportuna mientras el señor Pedro Miguel Vera Vera se encontraba bajo custodia del Estado generó violaciones a sus derechos a la integridad personal y a la vida, por lo cual estima que el Estado ecuatoriano violó los artículos 5.1, 5.2 y 4.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en su perjuicio.

105. Para el Tribunal es claro que los hechos establecidos en esta Sentencia demuestran el sufrimiento que padeció la señora Vera Valdez por el trato dispensado al señor Vera Vera mientras estuvo privado de libertad con una herida de bala, por el trato recibido por ella misma ante sus esfuerzos por procurarle una atención médica adecuada y por la falta de esclarecimiento de los responsables por el fallecimiento de su hijo. La Corte no considera necesario mayor abundamiento al respecto y, por lo tanto, considera que el Estado es responsable por la violación del derecho consagrado en el artículo 5.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 de la misma, en perjuicio de la señora Francisca Mercedes Vera Valdez.

ATENCIÓN MÉDICA DE EMERGENCIA, DEBE SER BRINDADA EN TODO MOMENTO A MIGRANTES EN SITUACIÓN IRREGULAR, POR CONDICIÓN DE VULNERABILIDAD

Corte IDH. Caso Nadege Dorzema y otros Vs. República Dominicana. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de octubre de 2012. Serie C No. 251

VII-1

DERECHOS A LA VIDA Y A LA INTEGRIDAD PERSONAL

[...]

B. Consideraciones de la Corte

[...]

3. Acciones posteriores a los hechos: debida diligencia y humanidad en relación con el deber de garantía del derecho a la vida y a la integridad personal

[...]

b) Trato a los sobrevivientes

106. La Corte ha observado que luego de la persecución y volcadura del camión, los agentes militares requirieron a los sobrevivientes levantar el vehículo, sacar y separar a los muertos y heridos, así como subirlos a la ambulancia (*supra* párr. 50). Algunos de los sobrevivientes fueron trasladados a un hospital. De acuerdo con las declaraciones ofrecidas, los heridos no fueron atendidos debidamente ni registrados al momento de ingresar al Hospital (*supra* párr. 51).

107. Josier Maxime señaló que “[mientras] estaba en el hospital, [...] no [les] dieron ninguna atención. [Los] colocaron en un vehículo con un militar y [los] deportaron”. Por otra parte, el señor Noclair Florvilien indicó en audiencia pública, respecto a la atención médica que recibió al ingresar al hospital, que “parecí[a] que hasta los perros en es[os] momentos tenían mas valo[r] que [ellos]”.

108. La Corte advierte que la atención médica en casos de emergencias debe ser brindada en todo momento para los migrantes en situación irregular, por lo que los Estados deben proporcionar una atención sanitaria integral tomando en cuenta las necesidades de grupos vulnerables. En este sentido, el Estado debe garantizar que los bienes y servicios de salud sean accesibles a todos, en especial a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación por las condiciones prohibidas en el artículo 1.1 de la Convención.

109. En el presente caso, quedó acreditado que nueve personas fueron trasladadas al Hospital Regional Universitario José María Cabral Báez, y al menos cinco fueron internadas; no obstante, según consta de la declaración del Director General de dicho hospital, las “personas haitianas no fueron recibidas ni atendidas en ese hospital” (supra párrs. 50 y 51). No obstante, durante la audiencia pública el Estado afirmó haber brindado atención a los heridos en tal hospital. Según declaraciones, algunos heridos salieron por su propia cuenta del hospital, sin que se registrara ni siquiera su salida. De lo anterior se desprende que la falta de registro de ingreso y egreso en el centro de salud, la falta de atención médica en favor de las cinco víctimas gravemente heridas, y la omisión de un diagnóstico sobre su situación y prescripción de su tratamiento, denotan omisiones en la atención que se debió brindar a los heridos para respetar y garantizar su derecho a la integridad personal, en contravención del artículo 5.1 en relación con el artículo 1.1 de la Convención.

110. Por otra parte, la Corte observa que no se brindó en todo momento protección especial a favor de Roland Israel, por su condición de menor de edad, y tampoco a favor de Sylvie Felizor, quien estaba embarazada, situaciones que acentuaron la vulneración a su integridad psico-física y moral (supra párrs. 54 y 73).

EL ACCESO A MEDICAMENTOS FORMA PARTE INDISPENSABLE DEL DERECHO AL DISFRUTE DEL MÁS ALTO NIVEL POSIBLE DE SALUD

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298

IX

DERECHO A LA VIDA Y DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL

[...]

B. Disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad en la asistencia sanitaria en el marco del derecho a la vida y a la integridad personal

192. En el presente caso se alega, entre otros aspectos relacionados con la asistencia sanitaria, que Talía en diversos momentos no ha recibido atención oportuna y adecuada, ni un tratamiento pertinente y que ha tenido algunos obstáculos para el acceso a medicamentos.

193. Al respecto, la Corte nota que el Protocolo de San Salvador establece que entre las medidas para garantizar el derecho a la salud, los Estados deben impulsar “la total inmunización contra las

principales enfermedades infecciosas”; “la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole”, y “la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables”. Obligaciones similares establece el artículo 12(2) del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. En este marco de obligaciones se insertan diversos deberes en relación con el acceso a medicamentos. De acuerdo con la Observación General No. 14, el derecho al más alto nivel posible de salud genera algunas obligaciones básicas y mínimas, que incluyen “[f]acilitar medicamentos esenciales, según las definiciones periódicas que figuran en el Programa de Acción sobre Medicamentos Esenciales de la OMS”.

194. El acceso a medicamentos forma parte indispensable del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud. En particular, el Consejo de Derechos Humanos y la antigua Comisión de Derechos Humanos han emitido resoluciones que reconocen que “el acceso a la medicación en el contexto de pandemias como las de VIH/SIDA, tuberculosis y paludismo es uno de los elementos fundamentales para alcanzar gradualmente el ejercicio pleno del derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental”.

195. Al respecto, la Corte considera que las Directrices internacionales sobre el VIH/SIDA y los derechos humanos de la Oficina del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (en adelante “OACNUDH”) y el Programa Conjunto de las Naciones Unidas sobre el VIH/SIDA (en adelante “ONUSIDA”) constituyen una referencia autorizada para aclarar algunas obligaciones internacionales del Estado en esta materia. La Sexta Directriz, revisada en 2002, señala que:

Los Estados deberían adoptar medidas de políticas que regulen los bienes, servicios e información relacionados con el VIH, de modo que haya suficientes medidas y servicios de prevención, adecuada información para la prevención y atención de los casos de VIH y medicación inocua y eficaz a precios asequibles. Los Estados deberían tomar también las medidas necesarias para asegurar a todas las personas, sobre una base sostenida e igualitaria, el suministro de y la accesibilidad a bienes de calidad, servicios e información para la prevención, tratamiento, atención y apoyo del VIH/SIDA, incluidos la terapia antirretrovírica y otros medicamentos, pruebas diagnósticas y tecnologías relacionadas seguras y eficaces para la atención preventiva, curativa y paliativa del VIH, de las infecciones oportunistas y de las enfermedades conexas. [...].

196. Esta Sexta Directriz ha sido interpretada por la OACNUDH y ONUSIDA en el sentido de que una respuesta eficaz al VIH requiere un enfoque integral que comprende una secuencia continua de prevención, tratamiento, atención y apoyo:

La prevención, el tratamiento, la atención y el apoyo son elementos que se refuerzan mutuamente y una secuencia continua para una respuesta eficaz al VIH. Deben integrarse en un enfoque amplio y es necesaria una respuesta polifacética. El tratamiento, atención y apoyo integrales incluyen fármacos antirretrovíricos y otros medicamentos; pruebas diagnósticas y otras tecnologías relacionadas para la atención del VIH y el SIDA, de las infecciones oportunistas y de otras enfermedades; buena alimentación y apoyo social, espiritual y psicológico, así como atención familiar, comunitaria y domiciliaria. Las tecnologías de prevención del VIH abarcan los preservativos, lubricantes, material de inyección estéril, fármacos antirretrovíricos (por ej., para revertir la transmisión materno infantil o como profilaxis posexposición) y, una vez desarrollados, microbicidas y vacunas seguros y eficaces. El acceso universal, basado en los principios de los derechos humanos, requiere que todos estos bienes, servicios e información no sólo estén disponibles y sean aceptables y de buena calidad, sino también que estén al alcance físico de todos y sean asequibles para todos.

197. La Corte observa que estos estándares resaltan que el acceso a los fármacos antirretrovíricos es solo uno de los elementos de una respuesta eficaz para las personas que viven con VIH. En este

sentido las personas que viven con VIH requieren un enfoque integral que comprende una secuencia continua de prevención, tratamiento, atención y apoyo. Una respuesta limitada al acceso a fármacos antirretrovíricos y otros medicamentos no cumple con las obligaciones de prevención, tratamiento, atención y apoyo derivadas del derecho al más alto nivel posible de salud. Estos aspectos sobre la calidad de la salud se relacionan con la obligación estatal de “crea[r] entornos seguros, especialmente a las niñas, ampliando servicios de buena calidad que ofrezcan información, educación sobre salud y asesoramiento de forma apropiada para los jóvenes, reforzando los programas de salud sexual y salud reproductiva y haciendo participar, en la medida de lo posible, a las familias y los jóvenes en la planificación, ejecución y evaluación de programas de atención y prevención del VIH y el SIDA”.

**EN MATERIA DE DERECHO A LA SALUD ES RELEVANTE EL
ACCESO A INFORMACIÓN SOBRE ESCENARIOS QUE
PERMITAN SOBRELLEVAR LA ENFERMEDAD**

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298

IX

DERECHO A LA VIDA Y DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL

[...]

B. Disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad en la asistencia sanitaria en el marco del derecho a la vida y a la integridad personal

[...]

198. Otro aspecto relevante en materia de derecho a la salud y asistencia sanitaria lo constituye el acceso a información sobre los escenarios que permitan sobrellevar en mejor forma la enfermedad. Al respecto, el Comité de los Derechos del Niño en la Observación General No. 3 relativa al VIH/SIDA y los Derechos del Niño, ha reiterado la necesidad que los niños:

[n]o sufr[an] discriminación respecto del acceso a la información sobre el VIH, porque el asesoramiento y las pruebas de detección se lleven a cabo de manera voluntaria, porque el niño tenga conocimiento de su estado serológico con respecto al VIH, tenga acceso a servicios confidenciales de salud reproductiva y, gratuitamente o a bajo coste, a métodos o servicios anticonceptivos, así como a recibir, cuando sea necesario, cuidados o tratamientos en relación con el VIH, incluida la prevención y el tratamiento de problemas de salud relacionados con el VIH/SIDA.

199. Finalmente, respecto de los niños con discapacidad (infra párrs. 236 a 240), el Comité de los Derechos del Niño señaló que “[e]l logro del mejor posible estado de salud, así como el acceso y la asequibilidad de la atención de la salud de calidad es un derecho inherente para todos los niños. Los niños con discapacidad muchas veces se quedan al margen de todo ello debido a múltiples problemas, en particular la discriminación, la falta de acceso y la ausencia de información y/o recursos financieros, el transporte, la distribución geográfica y el acceso físico a los servicios de atención de salud”.

205. La Corte concluye que en algunos momentos Talía Gonzales Lluy no ha tenido accesibilidad a un entorno seguro y cálido en relación con su asistencia sanitaria y que en algunos momentos el tipo de atención recibida generó rechazo. Este rechazo ha estado asociado a tensiones con los médicos

tratantes en escenarios en los que se le exigió a Talía y su familia atenerse a las reglas de las políticas públicas de atención en temas de VIH. En algunos momentos también han existido problemas específicos de disponibilidad de examen de carga viral y controversias sobre accesibilidad geográfica, debido a los desplazamientos que han tenido que efectuar las presuntas víctimas. Sin embargo, los aspectos anteriores se relacionan con aspectos específicos de la asistencia sanitaria que en diversos momentos concretos generaron problemas pero sin constituir aspectos suficientes para desvirtuar los alcances globales de la asistencia sanitaria durante más de una década. Por otra parte, algunos de los reclamos y denuncias específicas sobre la asistencia sanitaria no han sido objeto de denuncia ante autoridades del Ministerio de Salud, lo cual, a través de indagaciones a nivel interno, hubiera permitido mayor información documental sobre el tipo de restricciones generadas por el Estado y la magnitud de los problemas que las presuntas víctimas alegan haber sufrido en aspectos de accesibilidad y aceptabilidad de la salud. Teniendo en cuenta que no ha sido desvirtuada la información sobre la secuencia global de tratamiento presentada por las peritos Diana Molina y Carmen del Rocío Carrasco (supra párrs. 148 a 153), y tomando como referencia una valoración global de la asistencia sanitaria en estos 17 años de convivencia con la enfermedad, sin detenerse en eventos puntuales en momentos específicos, la Corte considera que la prueba disponible es insuficiente para imputar responsabilidad internacional al Estado por una violación del derecho a la vida y a la integridad personal por la alegada ausencia de disponibilidad y calidad en el servicio prestado.

Derecho a la protección de la honra y de la dignidad (Art. 11, Convención)

**EL PRINCIPIO DE LA AUTONOMÍA DE LA PERSONA,
PROHÍBE TODA ACTUACIÓN ESTATAL QUE PROCURE LA
INSTRUMENTALIZACIÓN DEL INDIVIDUO**

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329.

149. La Corte nota que el artículo 11 de la Convención Americana protege uno de los valores más fundamentales de la persona humana, entendida como ser racional, esto es el reconocimiento de su dignidad. En efecto, el inciso primero de dicho artículo contiene una cláusula universal de protección de la dignidad, cuyo basamento se erige tanto en el principio de la autonomía de la persona como en la idea de que todos los individuos deben ser tratados como iguales, en tanto fines en sí mismos según sus intenciones, voluntad y propias decisiones de vida. Por su parte, el inciso segundo establece la inviolabilidad de la vida privada y familiar, entre otras esferas protegidas. Este ámbito de la vida privada de las personas, ha sostenido la Corte, se caracteriza por ser un espacio de libertad exento e inmune a las injerencias abusivas o arbitrarias por parte de terceros o de la autoridad pública.

150. Ahora bien, un aspecto central del reconocimiento de la dignidad constituye la posibilidad de todo ser humano de auto-determinarse y escoger libremente las opciones y circunstancias que le dan sentido a su existencia, conforme a sus propias opciones y convicciones. En este marco juega un papel fundamental el principio de la autonomía de la persona, el cual veda toda actuación estatal que procure la instrumentalización del individuo, es decir, que la convierta en un medio para fines ajenos a las elecciones sobre su propia vida, su cuerpo y el desarrollo pleno de su personalidad, dentro de los límites que impone la Convención.

151. En esta línea, esta Corte ha interpretado en forma amplia el artículo 7 de la Convención Americana al señalar que éste incluye un concepto de libertad en un sentido extenso como la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, constituye el derecho de toda persona de organizar, con arreglo a la ley, su vida individual y social conforme a sus propias opciones y convicciones. La libertad, definida así, es un derecho humano básico, propio de los atributos de la persona, que se proyecta en toda la Convención Americana. A pesar de que ni la Comisión ni la representante alegaron de manera expresa la violación del artículo 7 de la Convención en el presente caso, ello no impide que sea aplicado por esta Corte en virtud de un principio general de Derecho, *iura novit curia*, del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional en el sentido de que el juzgador posee la facultad, e inclusive el deber, de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aún cuando las partes no las invoquen expresamente.

152. Además, el Tribunal ha precisado que la protección del derecho a la vida privada no se limita al derecho a la privacidad, pues abarca una serie de factores relacionados con la dignidad del individuo, incluyendo, por ejemplo, la capacidad para desarrollar la propia personalidad y aspiraciones, determinar su propia identidad y definir sus propias relaciones personales. El concepto de vida privada engloba aspectos de la identidad física y social, incluyendo el derecho a la autonomía personal, desarrollo personal y el derecho a establecer y desarrollar relaciones con otros seres humanos y con el mundo exterior. La efectividad del ejercicio del derecho a la vida privada es decisiva para la posibilidad de ejercer la autonomía personal sobre el futuro curso de eventos relevantes para la calidad de vida de la persona. La vida privada incluye la forma en que el individuo se ve a sí mismo y cómo decide proyectarse hacia los demás, y es una condición indispensable para el libre desarrollo de la personalidad. Además, la Corte ha señalado que las elecciones y decisiones en relación con la maternidad forman parte esencial del libre desarrollo de la personalidad de las mujeres. Por consiguiente, la decisión de ser o no ser madre o padre pertenece a la esfera de las decisiones autónomas de los individuos respecto a su vida privada y familiar.

154. Además, la Corte ha resaltado la intrínseca vinculación entre los derechos a la vida privada y a la integridad personal con la salud humana, y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5.1 de la Convención. La Corte ha precisado que, a los efectos de dar cumplimiento a la obligación de garantizar el derecho a la integridad personal en el ámbito de la atención en salud, los Estados deben establecer un marco normativo adecuado que regule la prestación de servicios de salud, estableciendo estándares de calidad para las instituciones públicas y privadas, que permita prevenir cualquier amenaza de vulneración a la integridad personal en dichas prestaciones. Asimismo, el Estado debe prever mecanismos de supervisión y fiscalización estatal de las instituciones de salud, así como procedimientos de tutela administrativa y judicial para el damnificado, cuya efectividad dependerá, en definitiva, de la puesta en práctica que la administración competente realice al respecto.

162. Por todo lo anterior, la Corte considera que el consentir de manera informada respecto a la procedencia de una intervención médica con consecuencias permanentes en el aparato reproductivo como la ligadura de las trompas de Falopio, pertenece a la esfera autónoma y de la vida privada de la mujer, la cual podrá elegir libremente los planes de vida que considere más apropiados, en particular, si desea o no mantener su capacidad reproductiva, el número de hijos que desea tener y el intervalo entre éstos.

[...]

DECLARA:

Por unanimidad, que:

3. El Estado es responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, a la libertad personal, a la dignidad, a la vida privada y familiar, de acceso a la información y a fundar una familia, reconocidos en los artículos 5.1, 7.1, 11.1, 11.2, 13.1 y 17.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con las obligaciones de respetar y garantizar esos derechos y de no discriminar contenidas en el artículo 1.1 de la misma, así como por no cumplir con sus obligaciones bajo el artículo 7.a) y b) de la Convención de Belém do Pará, en perjuicio de la señora I.V., en los términos de los párrafos 147 a 256 de la presente Sentencia.

Derecho a la libertad de expresión e información (Art. 13 de la Convención)

Obligación de transparencia activa

ALCANCE DE LA “OBLIGACIÓN DE TRANSPARENCIA ACTIVA” EN MATERIA DE ATENCIÓN A LA SALUD

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329.

156. En esta línea, conforme lo ha reconocido esta Corte, el artículo 13 de la Convención Americana incluye el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, lo cual protege el derecho de acceso a la información, incluyendo información relacionada con la salud de las personas. El derecho de las personas a obtener información se ve complementado con una correlativa obligación positiva del Estado de suministrarla, de forma tal que la persona pueda tener acceso a conocerla y valorarla. En este sentido, el personal de salud no debe esperar a que el paciente solicite información o haga preguntas relativas a su salud, para que esta sea entregada. La obligación del Estado de suministrar información de oficio, conocida como la “obligación de transparencia activa”, impone el deber a los Estados de suministrar información que resulte necesaria para que las personas puedan ejercer otros derechos, lo cual es particularmente relevante en materia de atención a la salud, ya que ello contribuye a la accesibilidad a los servicios de salud y a que las personas puedan tomar decisiones libres, bien informadas, de forma plena. Por consiguiente, el derecho de acceso a la información adquiere un carácter instrumental para lograr la satisfacción de otros derechos de la Convención.

EN MATERIA DE SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA LA OBLIGACIÓN DE TRANSPARENCIA ACTIVA APAREJA EL DEBER DE SUMINISTRAR INFORMACIÓN

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

158. En particular, cabe resaltar que para el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la salud genésica significa que “la mujer y el hombre están en libertad para decidir si desean reproducirse y en qué momento, y tienen el derecho de estar informados y tener acceso a métodos

de planificación familiar seguros, eficaces, asequibles y aceptables de su elección, así como el derecho de acceso a los pertinentes servicios de atención de la salud". De esta forma, la Corte estima que los Estados deben garantizar el acceso a la información en temas de salud, sobre todo en relación con la salud sexual y reproductiva, cuya denegación muchas veces ha significado una barrera para el ejercicio pleno de este derecho y un impedimento para la toma de decisiones de forma libre y plena. Por lo tanto, la Corte considera que, en materia de salud sexual y reproductiva, la obligación de transparencia activa imputable al Estado apareja el deber del personal de salud de suministrar información que contribuya a que las personas estén en condiciones de tomar decisiones libres y responsables respecto de su propio cuerpo y salud sexual y reproductiva, los cuales se relacionan con aspectos íntimos de su personalidad y de la vida privada y familiar.

Consentimiento informado y derecho a la información

REGLA DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO Y SU RELACIÓN CON EL DERECHO DE ACCESO A LA INFORMACIÓN EN MATERIA DE SALUD

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

VIII-1

DERECHOS A LA INTEGRIDAD PERSONAL, A LA LIBERTAD PERSONAL, A LA DIGNIDAD, A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR, DE ACCESO A LA INFORMACIÓN, A FUNDAR UNA FAMILIA, Y AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA, EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS Y DE NO DISCRIMINAR, ASÍ COMO CON EL ARTÍCULO 7 DE LA CONVENCIÓN DE BELÉM DO PARÁ

[...]

B. Consideraciones de la Corte

[...]

B.1 Alcance de los derechos establecidos en la Convención Americana en el presente caso

[...]

163. La Corte estima que la obligación de obtener el consentimiento informado significará el establecimiento de límites a la actuación médica y la garantía de que estos límites sean adecuados y efectivos en la práctica, para que ni el Estado, ni terceros, especialmente la comunidad médica, actúe mediante injerencias arbitrarias en la esfera de la integridad personal o privada de los individuos, especialmente en relación con el acceso a servicios de salud, y para el caso de las mujeres, servicios de planificación familiar u otros relacionados con la salud sexual y reproductiva. De igual manera, la regla del consentimiento informado se relaciona con el derecho de acceso a la información en materia de salud, debido a que el paciente sólo puede consentir de manera informada si ha recibido y comprendido información suficiente, que le permita tomar una decisión plena. Por ello, en la esfera de la salud, la Corte reitera el carácter instrumental del derecho de acceso a la información ya que es un medio esencial para la obtención de un consentimiento informado y, por ende, para la realización efectiva del derecho a la autonomía y libertad en materia de salud reproductiva.

Derecho de acceso a la justicia (Arts. 8 y 25 de la Convención)

**INICIO TARDÍO DE INVESTIGACIÓN POR MUERTE EN
INSTITUCIÓN DE SALUD PRIVADA, HACE RESPONSABLE
AL ESTADO POR VULNERAR EL ACCESO A LA JUSTICIA**

Corte IDH. Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171.

64. En el presente caso está demostrado que el 13 de diciembre de 1987 Laura Albán ingresó al Hospital Metropolitano, institución de salud de carácter privado situada en Quito, Ecuador. Ese mismo día quedó internada por orden del médico tratante, doctor Ramiro Montenegro López, debido al cuadro clínico de meningitis bacteriana que éste diagnosticó, luego de los exámenes clínicos que fueron practicados a la paciente. El 17 de diciembre, en horas de la noche, Laura Albán manifestó que sufría mucho dolor. Debido a que el doctor Montenegro López no se encontraba en el hospital en ese momento, el médico residente, doctor Fabián Espinoza Cuesta, atendió a la señorita Albán Cornejo y le prescribió una inyección de 10 miligramos de morfina para aliviar el dolor. Laura Albán murió a la 1:30 a.m. del 18 de diciembre de 1987. En su expediente médico consta que la causa de la muerte fue “paro cardiorespiratorio, hipertensión intracraneal, meningitis purulenta aguda fulminante”.

67. El Tribunal entiende que el expediente médico contiene información personal, cuyo manejo es en general de carácter reservado. La custodia del expediente médico se encuentra regulada en la normativa interna de cada Estado, que generalmente la encomienda al médico tratante o a los centros de salud públicos o privados en los que se atiende el paciente. Esto no impide que en caso de fallecimiento del paciente e incluso en otros casos, conforme a la regulación respectiva se proporcione el expediente a los familiares directos o a terceros responsables que demuestren un interés legítimo.

68. En términos generales, es evidente la relevancia del expediente médico, adecuadamente integrado, como instrumento guía para el tratamiento médico y fuente razonable de conocimiento acerca de la situación del enfermo, las medidas adoptadas para controlarla y, en su caso, las consecuentes responsabilidades. La falta de expediente o la deficiente integración de éste, así como la ausencia de normas que regulen esta materia al amparo de normas éticas y reglas de buena práctica, constituyen omisiones que deben ser analizadas y valoradas, en atención a sus consecuencias, para establecer la posible existencia de responsabilidades de diversa naturaleza.

76. La Corte considera oportuno expresar algunas consideraciones respecto a la labor que realizan los organismos de supervisión profesional médica, tomando en cuenta para ello, en forma destacada, la trascendencia social de las tareas asumidas por los colegios profesionales y sus órganos disciplinarios, la expectativa social que esto genera y el amplio, creciente y deseable examen del ejercicio de los profesionales de la salud desde la perspectiva de la bioética, que se halla en un ámbito de confluencia entre los deberes morales y los deberes jurídicos.

77. Dentro de las funciones de los tribunales de colegios profesionales de la medicina, están las relativas al deber de supervisar y velar por el ejercicio ético de la profesión y proteger aquellos bienes jurídicos que se relacionan con la práctica médica, tales como la vida, la integridad personal y el manejo de la información médico científica sobre la salud de los pacientes.

78. En razón de ello, es fundamental que los órganos de supervisión profesional, al conocer y ejercer control sobre el ejercicio profesional de los médicos y sancionarlos disciplinariamente, lo hagan de forma imparcial, objetiva y diligente para amparar los bienes y valores a los que sirve el desempeño profesional, guiándose por los lineamientos generalmente aceptados de la ética, la bioética, la ciencia y la técnica. No es posible desconocer que las conclusiones a las que llegan los órganos profesionales pueden influir de manera significativa en el examen que hagan, a su vez, las instancias del Estado, aun cuando éstas no se hallan formalmente limitadas, condicionadas o vinculadas por aquéllos.

96. Puesto que el Estado tuvo conocimiento el 3 de agosto de 1995 acerca de la muerte de Laura Albán, es a partir de esa fecha cuando debió iniciar e impulsar la investigación y el esclarecimiento de los hechos. Sin embargo, no fue sino hasta quince meses después que inició la investigación, tal como quedó probado [...]. Al respecto, este Tribunal considera que el hecho anteriormente descrito denota que las autoridades estatales no asumieron con seriedad y con las debidas garantías la denuncia presentada por los padres de Laura Albán. Consecuentemente, el Tribunal considera que el Estado vulneró los artículos 8.1 y el 25.1 de la Convención Americana, al no iniciar oportunamente la investigación de la muerte de Laura Albán.

RECURSOS INTENTADOS POR DETENIDA PARA CANALIZAR DENUNCIAS SOBRE EVIDENTE DETERIORO PROGRESIVO DE SU SALUD “NO FUERON EFECTIVOS”

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

252. En definitiva, más allá de las posibilidades formales de los incidentes intentados por la señora Chinchilla ante el juzgado segundo de ejecución penal, que fueron resueltos sin la debida motivación, tres de ellos por el mismo juez, lo cierto es que el recurso intentado ante ese órgano judicial no fue efectivo para canalizar sus denuncias sobre el evidente y comprobado deterioro progresivo de salud y las necesidades de proveerse de condiciones de detención compatibles con su dignidad. Así, al optar por no excarcelarla, el juzgado tampoco ordenó la adopción de medida correctiva alguna para buscar una solución integral a su situación, generando por ejemplo una supervisión más estricta sobre las garantías que el COF debía ofrecer, mediante alguna coordinación inter-institucional, o conminando a las autoridades penitenciarias a ofrecer soluciones o garantías de que recibiría el tratamiento adecuado regularmente o en caso de emergencia. Es decir, el juez debió también ejercer su posición de garante frente a las condiciones de detención de una persona con un deterioro grave de salud y con una discapacidad, asegurando que no se tradujeran, por falta de accesibilidad y de ajustes razonables, en condiciones más gravosas y de mayor sufrimiento físico o psíquico que pudieran atentar contra su integridad personal, pudiendo incluso llegar a convertirse en formas de trato cruel, inhumano o degradante. En este sentido, no se entiende como, tras serle requerido por la Defensoría del Debido Proceso y Recluso, el Juez Segundo de Ejecución Penal manifestó que “no tuvo conocimiento de parte de las autoridades del penal de que a la privada de libertad se le hubiera agravado su enfermedad”. Por ende, lo actuado por el juez de ejecución de la pena no cumplió con las obligaciones del Estado de garantizar un adecuado acceso a la justicia para proteger efectivamente los derechos a la integridad y a la vida de la señora Chinchilla, al no haber procurado la mejor solución posible para su situación de salud en el marco de los procedimientos que conoció, independientemente del resultado de su decisión en los mismos.

255. En conclusión, no consta en las resoluciones del juzgado de ejecución de la pena una debida fundamentación, particularmente en la valoración o ponderación de los elementos sobre la naturaleza y riesgos de la enfermedad o discapacidad y el tratamiento debido a la presunta víctima. El juez de ejecución no adoptó otras medidas para verificar lo que le era señalado o para que los peritos médicos evacuaran in situ sus dudas, ni se pronunció respecto de las dificultades expresadas por la presunta víctima en razón de su condición de discapacidad. Así, más allá de las posibilidades formales de los incidentes intentados por la señora Chinchilla, los recursos intentados ante el juzgado segundo de ejecución penal no fueron efectivos para canalizar sus denuncias sobre el evidente y comprobado deterioro progresivo de salud y las necesidades de proveerse de condiciones de detención compatibles con su dignidad, pues el juez tampoco adoptó medida correctiva alguna para buscar una solución integral a su situación, asegurando que no se tradujeran en condiciones de detención más gravosas y de mayor sufrimiento físico o psíquico que pudieran atentar contra su integridad personal o su vida.

256. Por las razones anteriores, la Corte considera que el Estado es responsable por el incumplimiento de su obligación de garantizar un adecuado acceso a la justicia en relación con los derechos a la integridad personal y a la vida, en los términos de los derechos a las garantías judiciales y a la protección judicial, reconocidos en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de la señora María Inés Chinchilla Sandoval.

SE DEBE CONTAR CON ACCESO A RECURSO JURISDICCIONAL PARA RECLAMAR FALTA DE OBTENCIÓN DEL CONSENTIMIENTO PREVIO, LIBRE E INFORMADO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

B.1 Acceso a la justicia en caso de violaciones a los derechos sexuales y reproductivos

292. Esta Corte ha señalado reiteradamente que el derecho de acceso a la justicia debe asegurar, en un tiempo razonable, el derecho de las presuntas víctimas o sus familiares a que se haga todo lo necesario para conocer la verdad de lo sucedido, establecer las respectivas responsabilidades y sancionar a los responsables. A tal fin y de conformidad con la Convención Americana, los Estados Partes están obligados a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general, a cargo de los mismos Estados, de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción (artículo 1.1).

297. La esterilización no consentida o involuntaria constituye una de las diversas prácticas que encierra el concepto de violencia contra la mujer [...] y, en esa medida, los estándares desarrollados en la jurisprudencia de este Tribunal respecto a la obligación de investigar en casos de violencia contra la mujer se tornan aplicables. Sin embargo, a diferencia de los casos anteriores que trataban sobre violaciones sexuales, muerte, malos tratos y afectaciones a la libertad personal en el marco de un contexto general de violencia contra las mujeres, la Corte nota que el presente caso se refiere a una violación de los derechos sexuales y reproductivos, en la que un médico privó a la señora I.V. de su función reproductiva sin su consentimiento informado en un hospital público durante un procedimiento de cesárea. Según la prueba presentada, dicha esterilización no consentida no formó

parte de una política estatal ni ocurrió en un conflicto armado o como parte de un ataque generalizado y sistemático contra la población civil. Sin embargo, a criterio de esta Corte, esto no implica que dicho acto sea calificado meramente como una impericia por parte del médico, sino que configura una violación de derechos humanos de significativa gravedad y, en particular, un craso desconocimiento de los derechos sexuales y reproductivos y de la autonomía de la mujer.

299. Por lo tanto, la protección de los derechos de las mujeres a través del acceso a recursos oportunos, adecuados y efectivos para remediar estas violaciones de forma integral y evitar la recurrencia de estos hechos en el futuro resulta de suma relevancia si se toma en consideración que hoy en día, en el marco de la atención médica y el acceso a los servicios de salud, las mujeres siguen siendo vulnerables a sufrir violaciones a sus derechos sexuales y reproductivos, en la mayoría de los casos a través de prácticas discriminatorias que son consecuencia de la aplicación de estereotipos en su perjuicio.

300. Ahora bien, en el ámbito de los derechos sexuales y reproductivos, la Corte considera que, la necesidad de criminalizar ciertas violaciones a dichos derechos, así como la evaluación de los casos en que una investigación por la vía penal resulta conducente, debe responder a un escrutinio acucioso y ponderado de las circunstancias del caso, toda vez que algunos tipos penales pueden ser abiertamente incompatibles con las obligaciones en materia de derechos humanos en tanto limiten o denieguen el acceso a la atención en salud sexual y reproductiva.

310. En definitiva, la revisión de la práctica internacional evidencia que una gama de diversas medidas son consideradas adecuadas para remediar una esterilización no consentida, involuntaria, coercitiva o forzada, lo que va a depender de las circunstancias del caso y el contexto en que sucedieron los hechos. Ahora bien, la Corte considera necesario afirmar que, si el consentimiento previo, libre, pleno e informado es un requisito ineludible para que una esterilización no sea contraria a los parámetros internacionales, debe también existir la posibilidad de reclamar ante las autoridades correspondientes en aquellos casos en que el médico no haya cumplido con este requisito ético y legal de la práctica médica, a fin de establecer las responsabilidades correspondientes y acceder a una indemnización. Dichas medidas deben incluir, la disponibilidad y el acceso a recursos administrativos y jurisdiccionales para presentar reclamos en caso en que no se haya obtenido el consentimiento previo, libre, pleno e informado y el derecho a que dichos reclamos sean examinados sin demora y de forma imparcial. Sostener lo contrario conduciría a negar el efecto útil de la regla del consentimiento informado.

311. En suma, la Corte considera que existe un reconocimiento cada vez mayor de que las prácticas de esterilización no consentida, involuntaria, forzada o coercitiva no pueden quedar impunes, ya que lo anterior conduciría a perpetuar desde lo institucional estereotipos discriminatorios en el ámbito de la salud reproductiva que se basan en la creencia de que las mujeres no son personas competentes para la toma de decisiones sobre su cuerpo y salud. Ello no implica necesariamente que la vía penal sea exigible en todos los casos, pero que el Estado debe disponer de mecanismos accesibles para presentar reclamos, que sean adecuados y eficaces para el establecimiento de responsabilidades individuales, ya sea en el ámbito disciplinario, administrativo o judicial, según corresponda, a fin de reparar a la víctima de forma adecuada.

312. Ahora bien, en su jurisprudencia esta Corte ha establecido que la obligación de investigar por la vía penal y el correspondiente derecho de la presunta víctima o de los familiares no sólo se desprende de las normas convencionales de derecho internacional imperativas para los Estados Parte, sino que también se deriva de la legislación interna que hace referencia al deber de investigar

de oficio ciertas conductas ilícitas y a las normas que permiten que las víctimas o sus familiares denuncien o presenten querrelas, pruebas o peticiones o cualquier otra diligencia, con la finalidad de participar procesalmente en la investigación penal con la pretensión de establecer la verdad de los hechos. Atendiendo a que en el presente caso se inició un proceso penal por el delito de lesiones, la Corte pasará a analizar la conformidad de las actuaciones penales encaminadas a establecer la responsabilidad penal del médico por la esterilización no consentida de la señora I.V. con la Convención Americana.

[...]

B.4 Conclusión

322. Por todo lo anterior, la Corte concluye que el Estado incumplió su obligación de garantizar, sin discriminación, el derecho de acceso a la justicia en los términos de los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, en relación el artículo 1.1 del mismo instrumento. [...]

AMPAROS INTERPUESTOS POR LA VÍCTIMA INVOLUCRABAN ASPECTOS SOBRE EL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL Y EL ACCESO AL SISTEMA DE SALUD

Corte IDH. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375.

163. En el presente caso, la Corte considera relevante recordar que los amparos interpuestos por la presunta víctima involucraban aspectos relacionados con el derecho a la seguridad social, y su correlativo acceso al sistema de salud, esto último debido a que a través de retenciones mensuales sobre el pago de la pensión, el señor Muelle Flores tenía derecho a un seguro social con EsSalud. Este extremo resulta de suma importancia teniendo en cuenta que la víctima cuenta con 82 años de edad, circunstancia que lo posiciona además en una situación de mayor vulnerabilidad, implicando una obligación reforzada de respeto y garantía de sus derechos. En efecto, el señor Muelle Flores dejó de recibir una pensión (si bien recibió algunos pagos parciales) de conformidad con la normativa vigente en la época, desde 1991. Es decir que, a pesar de haber adquirido un derecho a la pensión en septiembre de 1990, el cual le habría brindado los medios suficientes para subsistir con dignidad y cubrir sus gastos de salud, el señor Muelle Flores no pudo ver su derecho materializado, sino que por el contrario tuvo que recurrir a la ayuda económica de sus familiares y de ciertos trabajos esporádicos hasta que su salud se lo permitió, para poder sobrevivir.

164. Asimismo, la víctima ha tenido que atravesar diversas dolencias relacionadas con su estado de salud, que se han visto agravadas con el transcurso del tiempo, tales como el desarrollo de una hipoacusia severa con pérdida total de un oído e importante reducción en la audición en el otro, Alzheimer y fractura de fémur [...], encontrándose imposibilitado de acceder al sistema público de salud, como consecuencia directa de la falta de ejecución de las decisiones judiciales a su favor.

165. Al respecto, es dable destacar que desde las sentencias dictadas en 1993 y 1999 hasta la fecha, han transcurrido más de 26 y 19 años, respectivamente, los que en una persona de avanzada edad y carente de recursos económicos, han ocasionado un impacto en su situación jurídica. Teniendo en cuenta lo anterior, la Corte considera que se encuentra suficientemente probado que la prolongación de la ejecución del proceso en este caso incidió de manera relevante y cierta en la situación jurídica del señor Muelle Flores, por cuanto al retrasarse el cumplimiento de las resoluciones judiciales del caso, se afectó el desarrollo de su vida luego de su jubilación.

166. Una vez analizados los cuatro elementos para determinar la razonabilidad del plazo, la Corte concluye que las autoridades judiciales excedieron el plazo razonable del proceso, lo cual vulnera el derecho a las garantías judiciales establecido en el artículo 8.1 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de Oscar Muelle Flores.

Derecho a la seguridad social (Art. 26 de la Convención)

LA FALTA DE MATERIALIZACIÓN DEL DERECHO A LA SEGURIDAD SOCIAL, POR MÁS DE 27 AÑOS, PERJUDICÓ GRAVEMENTE LA COBERTURA DE SALUD DE VÍCTIMA

Corte IDH. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375.

192. En este sentido, con base en los criterios y elementos constitutivos del derecho a la seguridad social, y tomando en cuenta los hechos y particularidades del presente caso, las obligaciones del Estado en relación con el derecho a la pensión son las siguientes: a) el derecho a acceder a una pensión luego de adquirida la edad legal para ello y los requisitos establecidos en la normativa nacional, para lo cual deberá existir un sistema de seguridad social que funcione y garantice las prestaciones. Este sistema deberá ser administrado o supervisado y fiscalizado por el Estado (en caso de que sea administrado por privados); b) garantizar que las prestaciones sean suficientes en importe y duración, que permitan al jubilado gozar de condiciones de vida adecuadas y de accesos suficiente a la atención de salud, sin discriminación; c) debe haber accesibilidad para obtener una pensión, es decir que se deberán brindar condiciones razonables, proporcionadas y transparentes para acceder a ella. Asimismo, los costos de las cotizaciones deben ser asequibles y los beneficiarios deben recibir información sobre el derecho de manera clara y transparente, especialmente si se tomara alguna medida que pueda afectar el derecho, como por ejemplo la privatización de una empresa; d) las prestaciones por pensión de jubilación deben ser garantizadas de manera oportuna y sin demoras, tomando en consideración la importancia de este criterio en personas mayores, y e) se deberá disponer de mecanismos efectivos de reclamo frente a una violación del derecho a la seguridad social, con el fin de garantizar el acceso a la justicia y la tutela judicial efectiva, lo cual abarca también la concretización material del derecho a través de la ejecución efectiva de decisiones favorables dictadas a nivel interno.

202. La Corte considera que las obligaciones incumplidas por el Estado, es decir la obligación de adoptar salvaguardas para evitar los efectos negativos de la privatización llevada a cabo por decisión del Estado, la de informar al señor Muelle Flores sobre la forma mediante la cual se garantizaría su pensión reconocida judicialmente, la de establecer con claridad qué entidad se haría cargo del pago, así como el cumplimiento y ejecución de las sentencias judiciales internas, son obligaciones de carácter inmediato, que no tienen que ver con el desarrollo progresivo del derecho.

203. Por otro lado, la Corte observa que, conforme a la normativa peruana, los pensionistas que se jubilaban bajo el Decreto Ley No. 20530 tenían derecho a obtener un seguro de salud con EsSalud, la entidad prestadora de salud en el marco de la seguridad social en el Perú. El pensionista accedía a este seguro ya que la entidad responsable del pago de su pensión obligatoriamente retenía el 4% de su pensión para pagar el seguro de salud mencionado. Esta retención era de obligatorio cumplimiento, es decir que, el seguro de salud que le correspondía al señor Muelle Flores, al igual que a cualquier otro pensionista bajo el régimen referido, se le brindaba con base en los aportes desembolsados por el mismo. En el presente caso, debido a que el Estado dejó de pagar las

pensiones que le correspondían por derecho adquirido al señor Muelle Flores, derecho posteriormente reconocido judicialmente, el aporte necesario para acceder al seguro de salud que le correspondía no fue realizado, por ende, la víctima no contó con la cobertura de salud que también le correspondía conforme al derecho peruano, la que, a su vez, forma parte del derecho a la seguridad social. Ante dicho escenario, las diversas afectaciones a la salud de la víctima que se fueron presentando, así como su tratamiento y las operaciones quirúrgicas requeridas [...], debieron ser solventadas con el propio peculio del señor Muelle Flores, y no fueron cubiertas por el seguro social de salud que le correspondía, ocasionando esta situación, una vulneración a su derecho a la seguridad social.

204. Por otra parte, la Corte considera que en un contexto de no pago de la pensión reconocida judicialmente, los derechos a la seguridad social, a la integridad personal y la dignidad humana se interrelacionan, y en ocasiones, la vulneración de uno genera directamente la afectación del otro, situación que se acentúa en el caso de las personas mayores. A pesar de que ni la Comisión ni las representantes alegaron de manera expresa la violación de los artículos 5.1 y 11.1 de la Convención en el presente caso, ello no impide que dichos preceptos sean aplicados por esta Corte en virtud de un principio general de Derecho, *iura novit curia*, del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional en el sentido de que el juzgador posee la facultad, e inclusive el deber, de aplicar las disposiciones jurídicas pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente.

205. En efecto, la ausencia de recursos económicos ocasionada por la falta de pago de las mesadas pensionales genera en una persona mayor directamente un menoscabo en su dignidad, pues en esta etapa de su vida la pensión constituye la principal fuente de recursos económicos para solventar sus necesidades primarias y elementales del ser humano.

206. Del mismo modo la afectación del derecho a la seguridad social por el no pago de las mesadas pensionales implica angustia, inseguridad e incertidumbre en cuanto al futuro de una persona mayor por la posible falta de recursos económicos para su subsistencia, ya que la privación de un ingreso lleva intrínsecamente la afectación en el avance y desarrollo de su calidad de vida y de su integridad personal.

207. La falta de materialización del derecho a la seguridad social por más de 27 años generó un grave perjuicio en la calidad de vida y la cobertura de salud del señor Muelle, una persona en situación de especial protección por ser una persona mayor con discapacidad. La vulneración generada por la falta de pago de la pensión se extendió más allá del plazo razonable debido, y al ser este el único ingreso de la víctima, la ausencia prolongada del pago generó indefectiblemente una precariedad económica que afectó la cobertura de sus necesidades básicas, y por ende también su integridad psicológica y moral, así como su dignidad.

208. Con base en lo expuesto anteriormente, el Estado es responsable por la violación del artículo 26 de la Convención Americana, en relación con los artículos 5, 8.1, 11.1, 25.1, 25.2.c) y 1.1 del mismo instrumento, así como el artículo 2 de la Convención Americana, en perjuicio del señor Oscar Muelle Flores.

Derecho al agua (Art. 26 de la Convención)

CARTA DE LA OEA PERMITE DERIVAR DERECHOS (COMO EL DE LA SALUD) DE LOS QUE SE DESPRENDE EL DERECHO AL AGUA PROTEGIDO POR LA CONVENCION AMERICANA

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400.

222. El derecho al agua se encuentra protegido por el artículo 26 de la Convención Americana. Ello se desprende de las normas de la Carta de la OEA, en tanto las mismas permiten derivar derechos de los que, a su vez, se desprende el derecho al agua. Al respecto, baste señalar que entre aquellos se encuentran el derecho a un medio ambiente sano y el derecho a la alimentación adecuada, cuya inclusión en el citado artículo 26 ya ha quedado establecida en esta Sentencia, como asimismo el derecho a la salud, del que también este Tribunal ya ha indicado que está incluido en la norma. El derecho al agua puede vincularse con otros derechos, inclusive el derecho a participar en la vida cultural, también tratado en esta Sentencia [...].

223. Es pertinente destacar también que la Declaración Universal de los Derechos Humanos contempla en su artículo 25 el derecho a “un nivel de vida adecuado”, como también lo hace el PIDESC en su artículo 11. Este derecho debe considerarse inclusivo del derecho al agua, como lo ha hecho notar el Comité DESC, que también ha considerado su relación con otros derechos. De este modo, también en el ámbito universal se ha determinado la existencia del derecho al agua pese a la falta de un reconocimiento expreso general. Sí hacen referencia expresa al agua algunos tratados del sistema universal referidos a aspectos específicos de protección de los derechos humanos, como la Convención sobre los Derechos del Niño, en el artículo 24, o la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, en el artículo 14, referido a “problemas especiales a que hace frente la [...] mujer de las zonas rurales”.

224. De modo adicional a lo expuesto, debe resaltarse que la Organización de las Naciones Unidas, a través de su Asamblea General, emitió el 28 de julio de 2010 la Resolución 64/292 titulada “El derecho humano al agua y el saneamiento”, que reconoce que “el derecho al agua potable y el saneamiento es un derecho humano esencial para el pleno disfrute de la vida y de todos los derechos humanos”. En la misma línea, la Carta Social de las Américas, en su artículo 9 del Capítulo III, afirma que “[l]os Estados [...] reconocen que el agua es fundamental para la vida y básica para el desarrollo socioeconómico y la sostenibilidad ambiental” y que “se comprometen a continuar trabajando para garantizar el acceso al agua potable y a los servicios de saneamiento para las presentes y futuras generaciones”. La Asamblea General de la OEA adoptó también, en 2007 y 2012, las resoluciones 2349/07 y 2760/12, denominadas respectivamente “[e]l agua, la salud y los derechos humanos” y “[e]l derecho humano al agua potable y el saneamiento”. La primera, en sus artículos 1 y 4, “[r]econoce” al agua como “esencial para la vida y la salud” e “indispensable para poder vivir una vida con dignidad humana”, así como “el uso ancestral del agua por parte de las comunidades urbanas, rurales y pueblos indígenas, en el marco de sus usos y costumbres sobre el uso del agua, de conformidad con las respectivas legislaciones nacionales”. La segunda, en su primer artículo, “invita” a los Estados a “seguir trabajando” para “asegurar el acceso al agua potable y a servicios de saneamiento para las generaciones presentes y futuras”. El derecho también está contemplado en el artículo 12 de la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

225. Es pertinente hacer mención, de forma complementaria, al derecho constitucional pertinente en el caso. Argentina, en su Constitución Nacional incluye el derecho a un ambiente sano y, por dotar de “jerarquía constitucional” a instrumentos de derechos humanos, también a los derechos a

la alimentación y a la salud, entre otros, los cuales están vinculados estrechamente con el derecho al agua. La Constitución de Salta, por su parte, expresa en su artículo 83 que “[e]l uso de las aguas del dominio público destinadas a las necesidades de consumo de la población es un derecho de ésta”. Además, como ya se ha indicado, recepta los derechos al ambiente sano y a la salud, y tiene normas específicas sobre alimentación [...].

226. Habiendo dado cuenta de disposiciones normativas que dan sustento al derecho, es relevante señalar su contenido. El Comité DESC ha expresado que:

[e]l derecho humano al agua es el derecho de todos a disponer de agua suficiente, salubre, aceptable, accesible y asequible para el uso personal y doméstico. Un abastecimiento adecuado de agua salubre es necesario para evitar la muerte por deshidratación, para reducir el riesgo de las enfermedades relacionadas con el agua y para satisfacer las necesidades de consumo y cocina y las necesidades de higiene personal y doméstica.

En el mismo sentido la Corte, siguiendo lineamientos del Comité DESC, ha expresado que “el acceso al agua [...] comprende ‘el consumo, el saneamiento, la colada, la preparación de alimentos y la higiene personal y doméstica’, así como para algunos individuos y grupos también [...] ‘recursos de agua adicionales en razón de la salud, el clima y las condiciones de trabajo’”.

227. El Comité DESC ha indicado que “[e]l derecho al agua entraña tanto libertades como derechos”. Las primeras implican poder “mantener el acceso a un suministro de agua” y “no ser objeto de injerencias”, entre las que puede encontrarse la “contaminación de los recursos hídricos”. Los derechos, por su parte, se vinculan a “un sistema de abastecimiento y gestión del agua que ofrezca a la población iguales oportunidades de disfrutar del derecho”. Destacó también que “[e]l agua debe tratarse como un bien social y cultural, y no fundamentalmente como un bien económico”, y que “los siguientes factores se aplican en cualquier circunstancia:

- a) *La disponibilidad*. El abastecimiento de agua de cada persona debe ser continuo y suficiente para los usos personales y domésticos [...].
- b) *La calidad*. El agua necesaria para cada uso personal o doméstico debe ser salubre [...]. Además, el agua debería tener un color, un olor y un sabor aceptables [...].
- c) *La accesibilidad*. El agua y las instalaciones y servicios de agua deben ser accesibles para todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte”.

228. El Comité DESC, al explicar cómo el derecho al agua se vincula con otros derechos, señaló también la importancia de “garantizar un acceso sostenible a los recursos hídricos con fines agrícolas para el ejercicio del derecho a una alimentación adecuada”. Agregó que “los Estados [...] deberían garantizar un acceso suficiente al agua para la agricultura de subsistencia y para asegurar la de subsistencia de los pueblos indígenas”. Sostuvo que “[l]a higiene ambiental, como aspecto del derecho a la salud [...] entraña la adopción de medidas no discriminatorias para evitar los riesgos para la salud que representa el agua insalubre y contaminada por sustancias tóxicas”. La Corte ya ha notado, en el mismo sentido, que el “derecho al agua” (como también los derechos a la alimentación y a participar en la vida cultural) está “entre los derechos particularmente vulnerables a afectaciones ambientales”.

229. En cuanto a las obligaciones que conlleva el derecho al agua, cabe agregar a lo expuesto algunas especificaciones. Rige, desde luego, el deber de respetar el ejercicio del derecho, así como el deber de garantía, señalados en el artículo 1.1 de la Convención. Este Tribunal ha indicado que “el

acceso al agua” implica “obligaciones de realización progresiva”, pero que “sin embargo, los Estados tienen obligaciones inmediatas, como garantizar [dicho acceso] sin discriminación y adoptar medidas para lograr su plena realización”. Entre las obligaciones estatales que pueden entenderse comprendidas en el deber de garantía se encuentra la de brindar protección frente a actos de particulares, que exige que los Estados impidan a terceros que menoscaben el disfrute del derecho al agua, así como “garantizar un mínimo esencial de agua” en aquellos “casos particulares de personas o grupos de personas que no están en condiciones de acceder por sí mismos al agua [...], por razones ajenas a su voluntad”.

230. La Corte concuerda con el Comité DESC en cuanto a que, en el cumplimiento de sus obligaciones relativas al derecho al agua, los Estados “deben prestar especial atención a las personas y grupos de personas que tradicionalmente han tenido dificultades para ejercer este derecho”, inclusive, entre otros, “los pueblos indígenas”. En ese sentido, deben velar porque “[e]l acceso de los pueblos indígenas a los recursos de agua en sus tierras ancestrales sea protegido de toda transgresión y contaminación ilícitas” y “facilitar recursos para que los pueblos indígenas planifiquen, ejerzan y controlen su acceso al agua”, así como que “[l]as comunidades nómadas [...] tengan acceso al agua potable en sus lugares de acampada tradicionales”.

Derecho a la educación (Art. 13 del Protocolo de San Salvador)

**DERECHO A LA EDUCACIÓN DE PERSONAS CON VIH/SIDA
INCLUYE PROHIBICIÓN DE IMPEDIR ACCESO A CENTROS
EDUCATIVOS Y EL DERECHO A NO SER DISCRIMINADO**

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

X

DERECHO A LA EDUCACIÓN

[...]

A. Alcances del derecho a la educación relevantes para el presente caso: el derecho a la educación de las personas con condiciones médicas potencialmente generadoras de discapacidad como el VIH/SIDA

234. El derecho a la educación se encuentra contenido en el artículo 13 del Protocolo de San Salvador. La Corte tiene competencia para decidir sobre casos contenciosos en torno a este derecho en virtud del artículo 19 (6) del Protocolo. Asimismo, dicho derecho se encuentra contemplado en diversos instrumentos internacionales. Por su parte, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ha resaltado que el derecho a la educación es el epítome de la indivisibilidad y la interdependencia de todos los derechos humanos, y que “[l]a educación es un derecho humano intrínseco y un medio indispensable de realizar otros derechos humanos”.

240. Teniendo en cuenta estas características, y en atención a las condiciones de vulnerabilidad que ha enfrentado Talía, la Corte estima pertinente precisar algunos elementos sobre el derecho a la educación de las personas que conviven con condiciones médicas potencialmente generadoras de discapacidad como el VIH/SIDA. Al respecto, también se involucrarán algunos componentes asociados al derecho a la educación de las personas con discapacidad. En este punto, las Directrices

Internacionales sobre el VIH/SIDA y los Derechos Humanos de Naciones Unidas precisan lo siguiente sobre el derecho a la educación de las personas con VIH/SIDA:

“Primero, tanto los niños como los adultos tienen derecho a recibir educación sobre el VIH, en particular sobre la prevención y la atención. El acceso a la educación sobre el VIH/[SIDA] es un elemento esencial de los programas de prevención y atención eficaces. El Estado tiene la obligación de asegurar que, dentro de su tradición cultural y religiosa, se faciliten los medios apropiados para que en los programas de enseñanza académicos y extra académicos se incluya información eficaz sobre el VIH. La educación e información a los niños no debe considerarse como una promoción de la experiencia sexual temprana”.

“Segundo, los Estados deben procurar que a los niños y adultos que viven con el VIH no se les deniegue discriminatoriamente el acceso a la educación, en particular el acceso a escuelas, universidades y becas, así como a la educación internacional, ni sean objeto de restricciones por su estado serológico con respecto al VIH. No hay razones de salud pública que justifiquen esas medidas, ya que no hay riesgo de transmitir casualmente el VIH en entornos educativos”.

“Tercero, los Estados, por medio de la educación, deben promover la comprensión, el respeto, la tolerancia y la no discriminación respecto de las personas que viven con el VIH”.

241. Como se observa, existen tres obligaciones inherentes al derecho a la educación en relación a las personas que conviven con VIH/SIDA: i) el derecho a disponer de información oportuna y libre de prejuicios sobre el VIH/SIDA; ii) la prohibición de impedir el acceso a los centros educativos a las personas con VIH/SIDA, y iii) el derecho a que la educación promueva su inclusión y no discriminación dentro del entorno social. A continuación se analizarán estas obligaciones al valorar la controversia sobre la forma como Talía fue retirada de la escuela en la que se encontraba por el presunto peligro que generaba para sus compañeros.

[...]

291. Teniendo en cuenta todo lo anterior, este Tribunal concluye que Talía Gonzales Lluy sufrió una discriminación derivada de su condición de persona con VIH, niña, mujer, y viviendo en condición de pobreza. Por todo lo anterior, la Corte considera que el Estado ecuatoriano violó el derecho a la educación contenido en el artículo 13 del Protocolo de San Salvador, en relación con los artículos 19 y 1.1 de la Convención Americana en perjuicio de Talía Gonzales Lluy.

7. CONSENTIMIENTO INFORMADO

SIGNIFICADO Y ALCANCE DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

VIII-1

DERECHOS A LA INTEGRIDAD PERSONAL, A LA LIBERTAD PERSONAL, A LA DIGNIDAD, A LA VIDA PRIVADA Y FAMILIAR, DE ACCESO A LA INFORMACIÓN, A FUNDAR UNA FAMILIA, Y AL RECONOCIMIENTO DE LA PERSONALIDAD JURÍDICA, EN RELACIÓN CON LAS OBLIGACIONES DE

**RESPETAR Y GARANTIZAR LOS DERECHOS Y DE NO DISCRIMINAR, ASÍ COMO CON EL ARTÍCULO 7
DE LA CONVENCIÓN DE BELÉM DO PARÁ**

[...]

B. Consideraciones de la Corte

[...]

B.1 Alcance de los derechos establecidos en la Convención Americana en el presente caso

[...]

159. En esta medida, la Corte entiende que el consentimiento informado del paciente es una condición *sine qua non* para la práctica médica, el cual se basa en el respeto a su autonomía y su libertad para tomar sus propias decisiones de acuerdo a su plan de existencia. En otras palabras, el consentimiento informado asegura el efecto útil de la norma que reconoce la autonomía como elemento indisoluble de la dignidad de la persona.

160. En este marco, cobra relevancia la especial relación entre el médico y el paciente. La Corte nota que esta relación está caracterizada por la asimetría en el ejercicio del poder que el médico asume en razón de su conocimiento profesional especializado y del control de la información que conserva. Esta relación de poder se encuentra gobernada por ciertos principios de la ética médica, principalmente los principios de autonomía del paciente, beneficencia, no maleficencia y justicia. Siendo el médico una persona que actúa también bajo sus propias convicciones y preferencias es plausible que algunas de sus actuaciones puedan entrar en contradicción con los planes de vida de los pacientes. Sobre el particular, la Corte nota que la Asociación Médica Mundial en su Declaración de Lisboa sobre los derechos del paciente en 1981, que es la primera que regula de manera más general la relación médico-paciente y en concreto, los derechos de este último, inicia señalando que “[a]unque el médico siempre debe actuar de acuerdo a su conciencia y en el mejor interés del paciente[], se deben hacer los mismos esfuerzos a fin de garantizar la autonomía y justicia con el paciente [...]”. Es por ello que el principio de autonomía adquiere vital importancia en el ámbito de la salud, como una regla que instaura un balance adecuado entre la actuación médica benéfica y el poder decisorio que retiene el paciente como sujeto moral autónomo, a fin de no incurrir en acciones de corte paternalista en las que el paciente sea instrumentalizado para evitarle un daño en su salud.

161. La Corte nota que el reconocimiento del consentimiento informado como expresión de la autonomía de las personas en el ámbito de la salud ha significado en la práctica de la medicina un cambio de paradigma en la relación médico-paciente, ya que el modelo de toma de decisiones informadas y libres pasó a centrarse en un proceso participativo con el paciente y ya no en el modelo paternalista en donde el médico, por ser el experto profesional en la materia, era quien decidía lo más conveniente para la persona que debía someterse a un tratamiento en particular. El paciente se encuentra, desde esta perspectiva, empoderado y colabora con el médico como el actor principal en cuanto a las decisiones a tomar respecto a su cuerpo y salud y no es más el sujeto pasivo en dicha relación. El paciente es libre de optar por alternativas que los médicos podrían considerar como contrarias a su consejo, siendo, por ello, la expresión más clara del respeto por la autonomía en el ámbito de la medicina. Este cambio de paradigma se traduce en diversos instrumentos internacionales, en donde se hace referencia al derecho del paciente de acceder o permitir libremente, sin ningún tipo de violencia, coerción o discriminación, que un acto médico se lleve a

cabo en su beneficio, luego de haber recibido la información debida y oportuna de manera previa a su decisión.

162. Por todo lo anterior, la Corte considera que el consentir de manera informada respecto a la procedencia de una intervención médica con consecuencias permanentes en el aparato reproductivo como la ligadura de las trompas de Falopio, pertenece a la esfera autónoma y de la vida privada de la mujer, la cual podrá elegir libremente los planes de vida que considere más apropiados, en particular, si desea o no mantener su capacidad reproductiva, el número de hijos que desea tener y el intervalo entre éstos.

166. La Corte considera que el concepto del consentimiento informado consiste en una decisión previa de aceptar o someterse a un acto médico en sentido amplio, obtenida de manera libre, es decir sin amenazas ni coerción, inducción o alicientes impropios, manifestada con posterioridad a la obtención de información adecuada, completa, fidedigna, comprensible y accesible, siempre que esta información haya sido realmente comprendida, lo que permitirá el consentimiento pleno del individuo. El consentimiento informado es la decisión positiva de someterse a un acto médico, derivada de un proceso de decisión o elección previo, libre e informado, el cual constituye un mecanismo bidireccional de interacción en la relación médico-paciente, por medio del cual el paciente participa activamente en la toma de la decisión, alejándose con ello de la visión paternalista de la medicina, centrándose más bien, en la autonomía individual (supra párrs. 160 y 161). Esta regla no sólo consiste en un acto de aceptación, sino en el resultado de un proceso en el cual deben cumplirse los siguientes elementos para que sea considerado válido, a saber, que sea previo, libre, pleno e informado. Todos estos elementos se encuentran interrelacionados, ya que no podrá haber un consentimiento libre y pleno si no ha sido adoptado luego de obtener y entender un cúmulo de información integral.

167. [...] Además, la Corte estima oportuno recordar que la obligación de obtención del consentimiento informado conforme a los hechos del presente caso, es un mecanismo fundamental para el goce efectivo de otros derechos de la Convención Americana, por lo que es independiente del año en que sucedieron los hechos violatorios. La obligación de obtener el consentimiento informado debe ser respetada por los Estados Partes desde el momento en que ratifican dicho tratado, de manera que no nace a partir de su aplicación e interpretación por este Tribunal en el ejercicio de su jurisdicción contenciosa.

CONSENTIMIENTO INFORMADO EN EL DERECHO INTERNACIONAL

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

B.2 El consentimiento en el derecho internacional, el derecho comparado y la jurisprudencia

165. La Corte ha establecido que los Estados tienen la obligación internacional de asegurar la obtención del consentimiento informado antes de la realización de cualquier acto médico, ya que éste se fundamenta principalmente en la autonomía y la autodeterminación del individuo, como parte del respeto y garantía de la dignidad de todo ser humano, así como en su derecho a la libertad. A su vez, esto implica que el individuo pueda actuar conforme a sus deseos, su capacidad para considerar opciones, adoptar decisiones y actuar sin la injerencia arbitraria de terceras personas, todo ello dentro de los límites establecidos en la Convención. Ello es así, especialmente, en casos de

esterilizaciones femeninas, por implicar estos procedimientos la pérdida permanente de la capacidad reproductiva. La necesidad de obtención del consentimiento informado protege no sólo el derecho de los pacientes a decidir libremente si desean someterse o no a un acto médico, sino que es un mecanismo fundamental para lograr el respeto y garantía de distintos derechos humanos reconocidos por la Convención Americana, como lo son la dignidad, libertad personal, integridad personal, incluida la atención a la salud y en particular la salud sexual y reproductiva, la vida privada y familiar y a fundar una familia. Asimismo, la Corte estima que la garantía del libre consentimiento y el derecho a la autonomía en la elección de los métodos anticonceptivos permite impedir de manera eficaz, sobre todo para las mujeres, la práctica de las esterilizaciones involuntarias, no consentidas, coercitivas o forzadas.

168. Ahora bien, la Corte nota que el sistema interamericano de protección de los derechos humanos no cuenta con una norma convencional en materia de bioética y derechos humanos en la región, que desarrolle el alcance y contenido de la regla del consentimiento informado. Por esta razón, a efectos de interpretar el alcance y contenido de dicha regla en el marco de la Convención Americana y determinar los alcances de las obligaciones estatales en relación con los hechos del presente caso, el Tribunal recurrirá, de conformidad con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, al *corpus juris* internacional en la materia, como lo ha hecho en oportunidades anteriores. En materia de consentimiento, el *corpus juris* se sustenta en declaraciones internacionales, guías, opiniones de comités médicos expertos, directrices, criterios y otros pronunciamientos autorizados de órganos especializados en la temática como lo son la Organización Mundial de la Salud (en adelante “OMS”), la Federación Internacional de Ginecología y Obstetricia (en adelante “FIGO”), la Asociación Médica Mundial (en adelante también “AMM”), la Organización de las Naciones Unidas para la Educación, la Ciencia y la Cultura (en adelante “UNESCO”), los órganos de los tratados de las Naciones Unidas, el Consejo de Europa, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, entre otros. Estos organismos han erigido normas jurídicas comunes que construyen una protección general alrededor del carácter previo, libre, pleno e informado del consentimiento.

TRES ELEMENTOS DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO Y EL DERECHO INTERNACIONAL

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

B.2.a Los elementos del consentimiento bajo el derecho y la jurisprudencia internacional

175. Conforme a lo señalado, la Corte nota que el aspecto central de los estándares jurídicos destinados a proteger a los individuos frente a los procedimientos médicos ha sido el consentimiento previo, libre, pleno e informado. Estos elementos característicos de un consentimiento válido ya se encontraban presentes en el campo de la medicina y los derechos humanos desde el Código de Ética Médica de Núremberg y se han mantenido como centrales en el desarrollo de la bioética y el derecho. Asimismo, la Corte considera que los estándares sobre el consentimiento informado para actos médicos en general son aplicables a la esterilización femenina, por ser ésta una intervención quirúrgica. Sin embargo, debido a la naturaleza y a la gravedad del procedimiento, el cual implica que la mujer pierda su capacidad reproductiva de manera permanente, existen factores especiales que deberán ser tomados en cuenta por los proveedores de

salud durante el proceso de elección informada que podría derivar en la obtención de un consentimiento informado para someterse a una esterilización. A continuación se especifica el contenido de los elementos esenciales del consentimiento que se derivan del *corpus juris* internacional.

EL PRIMER ELEMENTO DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO IMPLICA EL DEBER DE CONVALIDAR TAL CONSENTIMIENTO ANTES DE EMPRENDER EL ACTO MÉDICO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

i) Carácter previo del consentimiento

176. El primer elemento del consentimiento a considerar es el del carácter previo, lo cual implica que siempre debe ser otorgado antes de cualquier acto médico. La Corte nota que no es posible convalidar el consentimiento después de finalizado el acto médico. El carácter previo del consentimiento ha sido recogido, o se entiende implícito, en todos los instrumentos internacionales que regulan la materia. En efecto, la Declaración de Helsinki relativa a la investigación médica de 1964 y la Declaración de Lisboa sobre los derechos del paciente de 1981, ambas adoptadas por la Asociación Médica Mundial, así como la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO de 2005, destacan que ninguna persona podrá ser sometida a un estudio, a cualquier examen, diagnóstico o terapia sin que haya aceptado someterse a la misma. Esto ha sido ratificado, asimismo, por la FIGO, la OMS y el Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer en su Recomendación General No. 24, en el sentido de que los servicios de salud brindados a la mujer serán aceptables sólo si se garantiza su consentimiento previo con pleno conocimiento de causa, es decir, si el consentimiento es anterior a la intervención médica.

EXCEPCIONES AL CONSENTIMIENTO PREVIO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

177. Ahora bien, la Corte entiende que existen excepciones donde es posible que el personal de salud actúe sin la exigencia del consentimiento, en casos en los que éste no pueda ser brindado por la persona y que sea necesario un tratamiento médico o quirúrgico inmediato, de urgencia o de emergencia, ante un grave riesgo contra la vida o la salud del paciente. Esta excepción ha sido recogida por la normativa de diversos Estados Partes de la Convención Americana, como será expuesto más adelante (infra párr. 200), y ha sido reconocida en el ámbito europeo, así como por el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental. El Tribunal considera que la urgencia o emergencia se refiere a la inminencia de un riesgo y, por ende, a una situación en que la intervención es necesaria ya que no puede ser pospuesta, excluyendo aquellos casos en los que se puede esperar para obtener el consentimiento. En relación con la ligadura de las trompas de Falopio, la Corte resalta que esta intervención quirúrgica, cuyo propósito es prevenir un embarazo futuro, no puede ser caracterizada como un procedimiento de urgencia o emergencia de daño inminente, de modo tal que esta excepción no es aplicable.

178. En efecto, es preciso resaltar que las consideraciones éticas sobre la esterilización de 2011 de la FIGO y la Declaración Interinstitucional de las Naciones Unidas corroboran este entendimiento, al considerar que, aún si un futuro embarazo pusiera en riesgo la vida y salud de la mujer, ella no quedará embarazada inmediatamente, por lo que la medida puede ser tomada con posterioridad. La esterilización no constituye, pues, un procedimiento de emergencia médica. Este razonamiento también ha sido adoptado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos en el caso V.C. Vs. Eslovaquia, cuyos hechos ocurrieron el 23 de agosto de 2000, en donde se concluyó que la intervención de ligadura de trompas durante una cesárea no constituía una necesidad médica inminente debido a que la amenaza contra la vida de la paciente se daría en el supuesto de un futuro embarazo, por lo que dicha intervención no era considerada, de manera general, como una emergencia médica.

179. Adicionalmente, la Corte no puede dar acogida al argumento del Estado manifestado desde la audiencia del caso, en cuanto a que el personal médico actuó conforme a los parámetros establecidos en la guía de la OMS de 1993, titulada “Esterilización femenina: guía para la prestación de servicios”. El Estado manifestó que, con base en este documento, existiría una diferenciación entre las esterilizaciones quirúrgicas voluntarias y las esterilizaciones por razones de salud o por indicación médica, estableciendo estas últimas –y siempre de acuerdo a lo argumentado por el Estado- una excepción al requisito del consentimiento informado en casos en los que exista una elevada probabilidad de que un nuevo embarazo tenga consecuencias mortales. En primer lugar, el Tribunal nota que, si bien la guía de la OMS de 1993 establecía que las esterilizaciones podían derivar de una indicación médica, incluso en dichos supuestos estas intervenciones quirúrgicas debían ser voluntarias. Por ende, el consentimiento informado debía ser obtenido. En segundo lugar, aún cuando el texto de dicha guía hacía referencia a casos de esterilización por indicación médica en los cuales el consentimiento podía obviarse, la Corte considera que esta pretendida excepción es imprecisa en su formulación por lo que es susceptible de dos interpretaciones posibles. Por un lado, como fue entendido por la representación de la señora I.V., en los términos en que está redactada la excepción ésta era aplicable únicamente a situaciones de extrema gravedad, como la presencia de una paciente en shock por una rotura uterina. Por el otro lado, en el sentido otorgado por el Estado, la excepción al requisito del consentimiento informado era aplicable en casos en los que existía una elevada probabilidad de que un nuevo embarazo tuviera consecuencias mortales.

180. Sobre el particular, la Corte considera que la primera interpretación tornaría inaplicable el criterio al caso bajo examen, ya que la señora I.V. no ingresó al hospital con un diagnóstico de rotura uterina u otro de similar naturaleza. Por otra parte, el Tribunal advierte que, aceptar la interpretación acogida por el Estado, implicaría asumir un criterio aislado que contradice estándares coincidentes y reiterados recogidos en una diversidad de otros documentos internacionales referenciados por este Tribunal. En todo caso y ante la duda interpretativa, la Corte concluye que debe darse a la guía de la OMS de 1993 una lectura ajustada a la Convención Americana a la luz de la autonomía y los derechos de las pacientes, de modo tal que la excepción a la obtención del consentimiento es válida únicamente en situaciones de indicación médica bajo supuestos que satisfacen la urgencia o emergencia necesaria para que proceda.

EL SEGUNDO ELEMENTO DEL CONSENTIMIENTO INFORMADO INVOLUCRA SU MANIFESTACIÓN LIBRE

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

ii) Carácter libre del consentimiento

181. El segundo elemento hace hincapié en el aspecto de la libertad de la manifestación del consentimiento. Así, la Corte considera que el consentimiento debe ser brindado de manera libre, voluntaria, autónoma, sin presiones de ningún tipo, sin utilizarlo como condición para el sometimiento a otros procedimientos o beneficios, sin coerciones, amenazas, o desinformación. Tampoco puede darse como resultado de actos del personal de salud que induzcan al individuo a encaminar su decisión en determinado sentido, ni puede derivarse de ningún tipo de incentivo inapropiado. La manifestación de un consentimiento libre ha sido recogida en una diversidad de documentos internacionales referidos al consentimiento como mecanismo de protección de los derechos de los pacientes, desde el Código de Ética Médica de Núremberg hasta la Declaración Interinstitucional de la ONU (supra párrs. 171 y 173). En particular, la Declaración de Helsinki destacó que el médico debe prestar atención al pedir el consentimiento informado cuando el participante potencial está vinculado con el médico por una relación de dependencia o si consiente bajo presión.

182. El consentimiento es personal, en tanto debe ser brindado por la persona que accederá al procedimiento. En efecto, conforme a las declaraciones de Helsinki y Lisboa, así como la referida a la esterilización forzada, todas de la Asociación Médica Mundial, sólo el paciente podrá acceder a someterse a un acto médico. Asimismo, la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO se refiere al consentimiento derivado de la persona interesada, luego de recibir información adecuada. Para casos de esterilización, la Corte considera que, por la naturaleza y las consecuencias graves en la capacidad reproductiva, en relación con la autonomía de la mujer, la cual a su vez implica respetar su decisión de tener hijos o no y las circunstancias en que quiera tenerlos (supra párr. 162), sólo ella será la persona facultada para brindar el consentimiento, y no terceras personas, por lo que no se deberá solicitar la autorización de la pareja ni de ninguna otra persona, para la realización de una esterilización. Además, el Tribunal estima que, conforme se ha establecido, por lo general, la esterilización no consiste en un procedimiento de emergencia (supra párrs. 177 y 178), por lo que si la mujer no pudiera dar su consentimiento no se deberá acudir a una tercera persona, sino que se deberá esperar hasta que ella pueda brindarlo. La Recomendación General No. 21 de 1994 del Comité para la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, la Observación General No. 28 de 2000 del Comité de Derechos Humanos, así como la guía de la OMS de 1993, la FIGO en sus recomendaciones desde el año 1989 y la Declaración Interinstitucional de las Naciones Unidas han coincidido en señalar que, si bien la decisión de esterilización puede tomarse en pareja, ello no implica que se exija la autorización del esposo respecto al sometimiento a dicha intervención quirúrgica, al ser la decisión únicamente de la mujer, con base en su autonomía y libertad reproductiva.

183. A juicio de la Corte, un consentimiento no podrá reputarse libre si es solicitado a la mujer cuando no se encuentra en condiciones de tomar una decisión plenamente informada, por encontrarse en situaciones de estrés y vulnerabilidad, *inter alia*, como durante o inmediatamente después del parto o de una cesárea. La guía de la OMS de 1993 establecía que no era conveniente que la mujer optara por la esterilización si existían factores físicos o emocionales que pudieran limitar su capacidad para tomar una decisión informada y meditada, como por ejemplo, mientras se encontraba en labor de parto, recibiendo sedantes o atravesando una situación difícil antes, durante o después de un incidente o tratamiento relacionado con el embarazo. Esto fue ratificado en las consideraciones éticas sobre la esterilización de 2011 de la FIGO, en la Declaración sobre la Esterilización Forzada de 2012 de la Asociación Médica Mundial y en la Declaración Interinstitucional

de las Naciones Unidas. Incluso la Corte nota que dicho criterio fue incluido en la normativa interna de Bolivia del año 1997 (infra párr. 212). Asimismo, el Relator Especial sobre el derecho de toda persona al disfrute del más alto nivel posible de salud física y mental destacó que “[l]a coerción incluye condiciones que facilitan la intimidación, como la fatiga o el estrés”. De igual forma, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos concluyó que la solicitud del consentimiento mientras la mujer se encuentra en trabajo de parto o poco antes de someterse a una cesárea claramente no permite que la decisión sea tomada con base en el libre albedrío.

184. Bajo el entendido que el consentimiento deriva del concepto de autonomía y libertad, se entiende que puede ser revocado por cualquier motivo, sin que ello entrañe desventaja o perjuicio alguno, incluso sólo de manera verbal, ya que no es definitivo. La obtención del consentimiento, como fue explicado, es producto de un proceso bidireccional entre el médico y el paciente, de modo tal que la información integral debe ser brindada por el personal de salud de forma objetiva, no manipulada o inductiva, evitando generar temor en el paciente, porque ello podría implicar que el consentimiento no sea realmente libre. Un consentimiento sin información no constituye una decisión libre.

185. El Tribunal resalta que el elemento de la libertad de una mujer para decidir y adoptar decisiones responsables sobre su cuerpo y su salud reproductiva, sobre todo en casos de esterilizaciones, puede verse socavado por motivos de discriminación en el acceso a la salud; por las diferencias en las relaciones de poder, respecto del esposo, de la familia, de la comunidad y del personal médico ; por la existencia de factores de vulnerabilidad adicionales, y debido a la existencia de estereotipos de género y de otro tipo en los proveedores de salud (infra párr. 187). Factores tales como la raza, discapacidad, posición socio-económica, no pueden ser un fundamento para limitar la libre elección de la paciente sobre la esterilización ni obviar la obtención de su consentimiento.

186. La Corte reconoce que la relación de poder entre el médico y la paciente, puede verse exacerbada por las relaciones desiguales de poder que históricamente han caracterizado a hombres y mujeres, así como por los estereotipos de género socialmente dominantes y persistentes que constituyen de forma consciente o inconsciente la base de prácticas que refuerzan la posición de las mujeres como dependientes y subordinadas. Al respecto, la Corte ha reconocido que la obligación de eliminar todas las formas de discriminación contra la mujer lleva ínsita la obligación de eliminar la discriminación basada en estereotipos de género.

TERCER ELEMENTO DEL CONSENTIMIENTO SE MANIFIESTA EN BASE A SU CARÁCTER PLENO E INFORMADO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

iii) Carácter pleno e informado del consentimiento

189. Finalmente, la Corte enfatiza que el consentimiento debe ser pleno e informado. El consentimiento pleno sólo puede ser obtenido luego de haber recibido información adecuada, completa, fidedigna, comprensible y accesible, y luego de haberla entendido cabalmente. La Corte considera, luego de haber llevado a cabo un análisis de fuentes, que los prestadores de salud deberán informar al menos, sobre: i) la evaluación de diagnóstico; ii) el objetivo, método, duración probable, beneficios y riesgos esperados del tratamiento propuesto; iii) los posibles efectos

desfavorables del tratamiento propuesto; iv) las alternativas de tratamiento, incluyendo aquellas menos intrusivas, y el posible dolor o malestar, riesgos, beneficios y efectos secundarios del tratamiento alternativo propuesto; v) las consecuencias de los tratamientos, y vi) lo que se estima ocurrirá antes, durante y después del tratamiento.

190. El Estado manifestó que al año 2000 no existía consenso sobre si se debía informar sobre métodos alternativos de tratamiento, sino que existía acuerdo respecto a informar sobre la naturaleza de la intervención, los fines y riesgos. La Corte considera relevante resaltar que diversos documentos a nivel internacional, y la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, incluían la necesidad de brindar información sobre alternativas al paciente. A criterio de esta Corte, de existir alternativas de tratamiento, dicha información forma parte del concepto de información necesaria para adoptar un consentimiento informado y su impartición se considera como un elemento básico de dicho consentimiento.

191. Ahora bien, como ya quedó establecido anteriormente, la obtención del consentimiento debe derivar de un proceso de comunicación, mediante el cual personal calificado presente información clara y sin tecnicismos, imparcial, exacta, veraz, oportuna, completa, adecuada, fidedigna y oficiosa, es decir, información que otorgue los elementos necesarios para la adopción de una decisión con conocimiento de causa. El personal de salud no debe actuar de forma coercitiva o inductiva con el fin de lograr la aceptación del acto médico, con base en el entendido que la opinión médica prima sobre la autonomía y deseos del paciente. Los proveedores de servicios de salud son agentes fundamentales para asegurar que se brinde información adecuada, por lo que la forma como se presenta la información es muy importante porque tanto el personal de salud como el propio paciente pueden tener concepciones preconcebidas del tratamiento, sumado al hecho de que muchas veces existen problemas comunicando ideas entre seres humanos.

192. En este sentido, con el fin de que la información pueda ser cabalmente entendida, el personal de salud deberá tener en cuenta las particularidades y necesidades del paciente, como por ejemplo su cultura, religión, estilos de vida, así como su nivel de educación. Ello hace parte del deber de brindar una atención en salud culturalmente aceptable. La Corte resalta que, desde la Declaración de Helsinki, se estableció la necesidad de “prestar especial atención a las necesidades específicas de información de cada participante potencial, como también a los métodos utilizados para entregar la información”. De igual manera, la Declaración de Lisboa señala que la información debe ser entregada “de manera apropiada a la cultura local y de tal forma que el paciente pudiera entenderla”. Al respecto, la orientación de la información no sólo va dirigida a lo que el médico podría considerar como razonable y necesario compartir, sino que también debería enfocarse en lo que es importante para su paciente. Es decir que la información brindada deberá tener un elemento objetivo y subjetivo. Tomar en cuenta las particularidades de la persona es especialmente importante cuando los pacientes pertenecen a grupos en situación de vulnerabilidad o con necesidades específicas de protección debido a fuentes de exclusión, marginalización o discriminación, relevantes para el entendimiento de la información. A su vez, la Corte considera que, para que la información sea cabalmente comprendida y se tome una decisión con conocimiento de causa, se debe garantizar un plazo razonable de reflexión, el cual podrá variar de acuerdo a las condiciones de cada caso y a las circunstancias de cada persona. Ello constituye una garantía especialmente eficaz para evitar esterilizaciones no consentidas o involuntarias.

193. El Tribunal entiende que lo señalado en el párrafo precedente es relevante en los procesos de obtención del consentimiento informado para esterilizaciones femeninas, debido a la discriminación y estereotipos negativos o perjudiciales que afrentan a las mujeres en el marco de la atención en

salud (supra párr. 187). En estos casos, además, la obligación de brindar información consiste en un deber reforzado, debido a la naturaleza y entidad del acto mismo. Las consideraciones especiales inherentes al consentimiento informado relativo a la esterilización que se deben tomar en cuenta por el personal de salud y la información necesaria que debe brindar dicho personal para que la paciente pueda tomar una decisión informada, debe incluir, adicionalmente a lo ya establecido, que la esterilización constituye un método permanente y, en razón de que la paciente puede posteriormente arrepentirse de su esterilidad, advertir sobre la existencia de métodos anticonceptivos alternativos menos intrusivos, incluso métodos de anticoncepción masculina, ya que podría ser una alternativa apropiada. Asimismo, es conveniente que se considere y se informe que la esterilización, al ser una intervención quirúrgica, podría generar riesgos o potenciales efectos secundarios y que existe una tasa mensurable de fallas como cualquier método de esterilización, pero que, a su vez, podrían existir consecuencias si se declina el tratamiento. Sin embargo, es conveniente dejar en claro que esta decisión le corresponde sólo a la mujer, aunque pueda ser discutida con la pareja (supra párr. 182). De igual forma, es preciso abordar el hecho que, aunque la esterilización sea de conveniencia médica, no es un método de urgencia o emergencia (supra párrs. 177 y 178).

194. La Corte considera que, de manera general, las consideraciones especiales inherentes al consentimiento informado para las esterilizaciones y los aspectos necesarios que el personal de salud debe abordar para que la mujer tome una decisión previa, libre, plena e informada se condicen con los criterios establecidos por la OMS desde el año 1993 y la FIGO desde el año 1989. La FIGO y la Declaración Interinstitucional de la ONU, además, han otorgado gran relevancia a la obligación de no censurar, retener o malinterpretar información de manera intencional acerca de la esterilización y métodos alternativos de anticoncepción, para obtener el consentimiento, por lo que puede poner a la salud y los derechos humanos básicos en peligro.

195. Por otro lado, si bien no existe un consenso a nivel internacional o derivado de la normativa interna de los Estados respecto a si el consentimiento debe otorgarse de forma verbal o por escrito, la Corte considera que la prueba de la existencia de éste debe documentarse o registrarse formalmente en algún instrumento. Ello, claro está, dependerá de cada caso y situación. Sin embargo, la Corte estima relevante resaltar que, conforme al derecho comparado, todos los Estados que regulaban la esterilización quirúrgica femenina en su legislación interna al año 2000, así como los Estados que exigían el consentimiento informado por escrito, lo requerían principalmente para actos médicos que por su gravedad o naturaleza intrusiva, ameritaban mayor seguridad y formalidad en el proceso de obtención del consentimiento (infra párr. 199).

196. Sin perjuicio de lo señalado, la Corte coincide con la opinión de la Comisión, en el sentido de que para casos de esterilización femenina, por la relevancia e implicancias de la decisión y para efectos de mayor seguridad jurídica, el consentimiento se debería otorgar por escrito, en la medida de lo posible. Mientras mayores sean las consecuencias de la decisión que se va a adoptar, más rigurosos deberán ser los controles para asegurar que un consentimiento válido sea realmente otorgado.

**CONSENTIMIENTO INFORMADO POR PARTE DE
LOS FAMILIARES DEL PACIENTE AUTORIZADOS PARA
ADOPTAR DECISIONES LIBRES EN MATERIA DE SALUD**

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349

1.3 Derecho al consentimiento informado en materia de salud y acceso a la información

1.3.1. Respeto del señor Vinicio Poblete y el reconocimiento parcial de responsabilidad del Estado

[...]

160. Para efectos del presente caso, este Tribunal comprende que el consentimiento informado es parte del elemento de la accesibilidad de la información (supra párr. 121) y por tanto del derecho a la salud (artículo 26). Por ello, el acceso a la información – contemplado en el artículo 13 de la CADH–, adquiere un carácter instrumental para garantizar y respetar el derecho a la salud. Así el derecho al acceso a la información es una garantía para hacer realidad la derivación del derecho contemplado en el artículo 26 de Convención, con la posibilidad de que se acrediten otros derechos relacionados, de acuerdo con las particularidades del caso en concreto. En este sentido, y siendo que persiste el alcance de la controversia en relación con aspectos puntuales del consentimiento a favor de los familiares, a continuación esta Corte se pronunciará sobre: i) el consentimiento por representación o sustitución, y ii) la alegada violación del artículo 11 y 7 en perjuicio de los familiares.

1.3.2 Consentimiento por sustitución y acceso a la información en materia de salud a favor de los familiares

161. Respecto del derecho a obtener un consentimiento informado, la Corte ha reconocido que el artículo 13 de la Convención Americana incluye el derecho a buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, lo cual protege el derecho de acceso a la información, incluyendo información relacionada con la salud de las personas. En este sentido, se estableció que el consentimiento informado consiste “en una decisión previa de aceptar o someterse a un acto médico en sentido amplio, obtenida de manera libre, es decir sin amenazas ni coerción, inducción o alicientes impropios, manifestada con posterioridad a la obtención de información adecuada, completa, fidedigna, comprensible y accesible, siempre que esta información haya sido realmente comprendida, lo que permitirá el consentimiento pleno del individuo”. Esta regla no sólo consiste en un acto de aceptación, sino en el resultado de un proceso en el cual deben cumplirse los siguientes elementos para que sea considerado válido, a saber que sea previo, libre, pleno e informado. Al respecto, como regla general, el consentimiento es personal, en tanto debe ser brindado por la persona que accederá al procedimiento.

162. La Corte ha dispuesto también que los prestadores de salud deberán informar al paciente, al menos, sobre: i) la evaluación del diagnóstico; ii) el objetivo, método, duración probable, beneficios y riesgos esperados del tratamiento propuesto; iii) los posibles efectos desfavorables del tratamiento propuesto; iv) las alternativas de tratamiento, incluyendo aquellas menos intrusivas, y el posible dolor o malestar, riesgos, beneficios y efectos secundarios del tratamiento alternativo propuesto; v) las consecuencias de los tratamientos, y vi) lo que se estima ocurrirá antes, durante y después del tratamiento.

163. En el presente caso, la Corte recuerda que los hechos que versan sobre la falta de consentimiento informado de los familiares son los que sucedieron en torno al procedimiento quirúrgico efectuado al señor Poblete Vilches durante su primer ingreso. No obstante, en referencia

al segundo ingreso, los hechos versan sobre aspectos del acceso a la información por parte de los familiares (infra párr. 173).

166. En vista de lo anterior, la Corte entiende que el consentimiento por representación o sustitución se actualiza cuando se ha comprobado que el paciente, por su especial condición, no se encuentra en la capacidad de tomar una decisión en relación a su salud, por lo cual esta potestad le es otorgada a su representante, autoridad, persona, familiar o institución designada por ley. Sin embargo, cualquier limitación en la toma de decisiones tiene que tener en cuenta las capacidades evolutivas del paciente, y su condición actual para brindar el consentimiento. Esta Corte considera que entre los elementos necesarios para otorgar el consentimiento informado por parte de sus familiares, este también debe de ser previo, libre, pleno e informado, a menos que se trate de una situación de emergencia, en donde la Corte ya ha reconocido que existen excepciones donde es posible que el personal de salud actúe sin la exigencia del consentimiento, en casos en los que éste no pueda ser brindado por la persona y que sea necesario un tratamiento médico o quirúrgico inmediato, de urgencia o de emergencia, ante un grave riesgo contra la vida o la salud del paciente.

170. A este respecto, la Corte ha reconocido la relación existente entre la obtención del consentimiento informado antes de la realización de cualquier acto médico, y la autonomía y la auto-determinación del individuo, como parte del respeto y garantía de la dignidad de todo ser humano, así como en su derecho a la libertad. Por lo tanto, el Tribunal entiende que la necesidad de obtención del consentimiento informado protege no sólo el derecho de los pacientes a decidir libremente si desean someterse o no a un acto médico, sino que es un mecanismo fundamental para lograr el respeto y garantía de distintos derechos humanos reconocidos por la Convención Americana, como lo son la dignidad, libertad personal, integridad personal, incluida la atención a la salud, la vida privada y familiar. De este modo, la existencia de una conexión entre el consentimiento informado con la autonomía personal y la libertad de tomar decisiones sobre el propio cuerpo y la salud exige, por un lado, que el Estado asegure y respete decisiones y elecciones hechas de forma libre y responsable y, por el otro, que se garantice el acceso a la información relevante para que las personas estén en condiciones de tomar decisiones informadas sobre el curso de acción respecto a su cuerpo y salud de acuerdo a su propio plan de existencia.

172. De este modo, tomando en consideración la relación existente entre el consentimiento informado en materia de salud (artículos 26 y 13) y los artículos 7 y 11 de la Convención Americana, la Corte considera que en el presente caso, el derecho de los familiares a tomar decisiones libres en materia de salud y su derecho a contar con la información necesaria para tomar estas decisiones, al igual que su derecho a la dignidad, desde los componentes de vida privada y familiar fueron afectados al no tener la posibilidad de otorgar su consentimiento informado.

173. Con base en lo anterior, este Tribunal concluye que el Estado incumplió con su obligación internacional de obtener, a través de su personal de salud, el consentimiento informado por parte de los familiares del señor Poblete Vilches, para la práctica de los actos médicos realizados durante su primer ingreso en el Hospital Sótero del Río. Adicionalmente, el Estado vulneró el derecho de acceso a la información de los familiares, debido a que no se les otorgó información clara y precisa sobre el alta al paciente y sus cuidados necesarios. Asimismo, se vulneró éste derecho debido a que durante el segundo ingreso, no se proporcionó información clara y accesible respecto del diagnóstico y atención médica otorgada al señor Poblete Vilches. Por ende, la Corte considera que se violó el derecho a obtener un consentimiento informado y acceso a la información en materia de salud, de conformidad con los artículos 26, 13, 11 y 7 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Poblete Vilches y sus familiares.

8. SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA

ESTEREOTIPOS DE GÉNERO NEGATIVOS PUEDEN AFECTAR EL ACCESO A LA INFORMACIÓN DE LAS MUJERES EN MATERIA DE SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

187. Los estereotipos de género se refieren a una pre-concepción de atributos, conductas o características poseídas o papeles que son o deberían ser ejecutados por hombres y mujeres respectivamente. En el sector de la salud, los estereotipos de género pueden resultar en distinciones, exclusiones o restricciones que menoscaban o anulan el reconocimiento, goce o ejercicio de los derechos humanos, y específicamente, de los derechos sexuales y reproductivos de la mujer con base en su condición. En particular, la Corte advierte que los estereotipos de género negativos o perjudiciales pueden impactar y afectar el acceso a la información de las mujeres en materia de salud sexual y reproductiva, así como el proceso y la forma en que se obtiene el consentimiento. Una mujer que no tiene conocimiento de sus derechos sexuales y reproductivos puede ser propensa a adoptar una actitud menos asertiva respecto a sus derechos. Esto puede conllevar a que deposite mayor confianza en el criterio de su médico, o que profesionales de la salud adopten una posición paternalista respecto a su paciente. Ambas condiciones pueden abrir la puerta a una situación de ejercicio del poder donde profesionales de la salud tomen decisiones sin tomar en cuenta la autonomía y voluntad de su paciente. La Corte visibiliza algunos estereotipos de género frecuentemente aplicados a mujeres en el sector salud, que generan efectos graves sobre la autonomía de las mujeres y su poder decisorio: i) las mujeres son identificadas como seres vulnerables e incapaces de tomar decisiones confiables o consistentes, lo que conlleva a que profesionales de la salud nieguen la información necesaria para que las mujeres puedan dar su consentimiento informado; ii) las mujeres son consideradas como seres impulsivos y volubles, por lo que requieren de la dirección de una persona más estable y con mejor criterio, usualmente un hombre protector, y iii) las mujeres deben ser quienes deben llevar la responsabilidad de la salud sexual de la pareja, de modo tal que es la mujer quien dentro de una relación tiene la tarea de elegir y usar un método anticonceptivo. Es por ello que, en el presente caso, la Corte brindará particular atención sobre este aspecto a fin de reconocer y rechazar los estereotipos que provocan el menoscabo de los derechos establecidos en la Convención.

188. Asimismo, la Corte estima que es trascendental evitar que el personal médico induzca a la paciente a consentir como consecuencia de la falta de entendimiento de la información brindada, y que se abstenga de actuar prescindiendo del mismo, particularmente en casos en donde la mujer posee escasos recursos económicos y/o niveles bajos de educación, bajo el pretexto de que la medida es necesaria como medio de control de la población y de la natalidad. Esto último puede, a su vez, conllevar a una situación en que se induzca la toma de decisión en favor de la esterilización de la mujer y no del hombre, con base en el estereotipo de que la mujer es quien ostenta el rol primario de la procreación y debe ser la responsable de la contracepción (infra párr. 246).

LA OBLIGACIÓN RESPECTO DEL CONSENTIMIENTO PARA LAS ESTERILIZACIONES FEMENINAS, IMPLICA QUE EL MISMO SEA PREVIO, LIBRE, PLENO E INFORMADO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

201. Con base en todo lo señalado, la Corte concluye que, al momento de la ocurrencia de los hechos del presente caso, existía una obligación internacional del Estado de obtener, a través de su personal de salud, el consentimiento de los pacientes para actos médicos y, en especial, de la mujer para el caso de esterilizaciones femeninas, el cual debía cumplir con las características de ser previo, libre, pleno e informado luego de un proceso de decisión informada.

TRIBUNAL RESALTA LA PERTINENCIA DE INCLUIR EN UNA NORMA LAS DEFINICIONES CLARAS DE LO QUE CONSTITUYE EL CONSENTIMIENTO INFORMADO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

209. La Corte considera que la existencia de una regulación clara y coherente respecto de las prestaciones de servicios de salud es imprescindible para garantizar la salud sexual y reproductiva y las correspondientes responsabilidades por la provisión de este servicio. El Tribunal estima que la existencia de normativa que regule el acceso a la información a métodos de planificación familiar y a todo tipo de información necesaria en materia de salud sexual y reproductiva, así como la creación de normativa que asegure la obtención del consentimiento informado y los elementos que se deben respetar para su validez, contribuyen a la prevención de violaciones de derechos humanos de las mujeres, sobre todo en casos como el presente.

210. En este sentido, la Corte estima pertinente que se incluya en la normativa de los Estados definiciones claras de lo que constituye el consentimiento informado. Además, los Estados deben monitorear los centros de salud públicos y privados, incluyendo clínicas y hospitales, que llevan a cabo procedimientos de esterilización con el fin de asegurar que el consentimiento pleno de la paciente sea otorgado antes de la realización de cualquier esterilización, con la consiguiente adopción de mecanismos para lograr una sanción, en caso de que ello no sea cumplido. Asimismo, el artículo 22 de la Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO (supra párr. 176) recoge la obligación de los Estados de adoptar disposiciones de diversa índole para poner en práctica los principios enunciados conforme al derecho internacional de los derechos humanos, entre ellos el consentimiento informado. El Tribunal considera que, para casos de esterilizaciones no consentidas o involuntarias, las medidas para prevenir dichos actos son de vital importancia ya que, si bien la creación de mecanismos de acceso a la justicia permiten la garantía de los derechos, no podrán asegurar en todos los casos la restitución íntegra de la capacidad reproductiva, la cual habrá sido perdida con motivo de la intervención quirúrgica.

NORMATIVA RELACIONADA CON EL CONSENTIMIENTO INFORMADO ERA EQUÍVOCA POR LO QUE EL ESTADO NO ADOPTÓ MEDIDAS DE PREVENCIÓN SUFICIENTES

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

218. La Corte concluye que la normativa en relación con el consentimiento informado y su regulación respecto a las intervenciones quirúrgicas de esterilización femenina vigente en Bolivia en

la época de los hechos, era equívoca, imprecisa e, incluso, contradictoria. Por un lado, se aseguraba el consentimiento informado por escrito, y por el otro, se establecían situaciones en las cuales, “por decisión médica y ante casos graves”, la esterilización podía llevarse a cabo, sin que quedara claramente establecido cuáles supuestos serían estos. La Corte nota que, conforme a las declaraciones referidas *supra*, ni siquiera el propio personal de salud tenía claridad respecto a qué norma se debía aplicar en el caso de la señora I.V.

219. La Corte considera que el supuesto por el cual la señora I.V. fue sometida a una esterilización se podría haber entendido como regulado bajo las normas bolivianas de 1997 y 1998 que requerían un consentimiento firmado por escrito. El acervo probatorio ante esta Corte muestra de forma conteste que la decisión de practicar la ligadura de las trompas a la señora I.V. se adoptó durante el transoperatorio, no existiendo ninguna constancia de que ella hubiera otorgado el consentimiento por algún medio escrito. Sin embargo, el propio Estado alegó que estas normas eran inaplicables al caso bajo examen, porque la esterilización no fue solicitada de forma voluntaria, sino que respondía a un criterio médico.

220. Por consiguiente, la Corte concluye que, a pesar de la existencia de normativa general en cuanto al consentimiento informado, el Estado de Bolivia no adoptó medidas de prevención suficientes para que el personal de salud garantizara a la señora I.V. su derecho a tomar sus propias decisiones sobre su salud reproductiva y los métodos anticonceptivos que mejor se ajustaban a su proyecto de vida, de modo tal que no fuera sometida a una esterilización sin su consentimiento previo, libre, pleno e informado. En virtud de ello, la Corte considera que el Estado no adoptó las medidas preventivas regulatorias necesarias que establecieran con claridad la obligación médica de obtener el consentimiento en casos como el de la señora I.V. y faltó, por tanto, a su deber de actuar con debida diligencia para prevenir que ocurra una esterilización no consentida o involuntaria.

SOBRE EL ESTADO RECAE LA RESPONSABILIDAD DE ESTERILIZACIÓN NO CONSENTIDA O INVOLUNTARIA

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

223. En este sentido, a diferencia de decisiones previas del Tribunal, en donde se declaró la responsabilidad internacional del Estado por la falta de regulación y fiscalización respecto a la asistencia de salud prestada por terceros a las personas bajo su jurisdicción, el presente caso se refiere a actos llevados a cabo por un agente estatal, ya que la esterilización de la señora I.V. fue realizada en un hospital público, por personal de salud considerado como servidores públicos. Específicamente, en el caso que nos ocupa, la Corte advierte que recaía sobre el personal de salud la obligación de brindar a la señora I.V. la información sobre su condición de salud de forma adecuada, comprensible y accesible, garantizar su decisión autónoma sobre la elección de métodos anticonceptivos que mejor se ajustasen a su plan de vida, así como asegurar la obtención del consentimiento informado en el caso de que optara por un método quirúrgico permanente, como la ligadura de las trompas de Falopio en tipo pomeroy, a fin de evitar esterilizaciones contrarias a las obligaciones internacionales del Estado.

235. Con base en todo lo expuesto, la Corte concluye que la señora I.V. no manifestó su consentimiento previo, libre, pleno e informado con el fin de someterse a la intervención quirúrgica de ligadura de las trompas de Falopio en tipo pomeroy y, por ende, fue sometida a una esterilización no consentida o involuntaria. El Tribunal considera que el hecho de que se haya sometido a la señora

I.V. a un procedimiento de ligadura de las trompas sin brindarle información completa, adecuada y comprensible, con el fin de obtener su consentimiento libre, significó una afectación e intromisión en su cuerpo, la pérdida permanente de su capacidad reproductiva y la vulneración de su autonomía en las decisiones relacionadas con su salud sexual y reproductiva. A su vez, la esterilización sin consentimiento generó la anulación de su derecho a tomar libremente las decisiones respecto a su cuerpo y capacidad de reproducción, perdiendo en forma completa el control sobre sus decisiones más personales e íntimas. Asimismo, vulneró valores y aspectos esenciales de la dignidad y vida privada de la señora I.V., al consistir dicha esterilización en una intromisión en su autonomía y libertad reproductiva y una injerencia arbitraria y abusiva en su vida privada, violando su derecho de decisión referente a la cantidad de hijos o hijas que quería tener y al espaciamiento de los mismos y a fundar una familia a través de su derecho a procrear. Por todo ello, el Estado violó los derechos a la integridad personal, a la libertad personal, a la dignidad, a la vida privada y familiar, de acceso a la información y a fundar una familia, en perjuicio de la señora I.V.

GRAVES VIOLACIONES COMO LA ESTERILIZACIÓN NO CONSENTIDA PUEDEN ESCONDER ESTEREOTIPOS DE GÉNERO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

236. La Corte resalta la gravedad de esta violación a los derechos de las mujeres, porque es necesario visibilizar prácticas como las verificadas en este caso que pueden esconder estereotipos de género negativos o perjudiciales asociados a los servicios de atención en salud y conllevar a legitimar, normalizar o perpetuar esterilizaciones no consentidas que afectan de forma desproporcionada a las mujeres. En este caso, la Corte considera que la decisión médica de practicar la esterilización a la señora I.V. sin su consentimiento previo, libre, pleno e informado, estuvo motivada por una lógica de cuidado paternalista y bajo la pre-concepción de que la esterilización debía realizarse mientras I.V. se encontraba en el transoperatorio de una cesárea, a pesar de que su caso no era una urgencia o emergencia médica, debido a que se partía de la idea de que ella no tomaría decisiones confiables en el futuro para evitar un nuevo embarazo. El médico actuó, de esta manera, en clave paternalista injustificada, al no reconocerla como un agente moral de toma de decisiones y considerar que, de acuerdo a su criterio médico, debía proteger a I.V. tomando la decisión que consideraba pertinente, sin brindarle a ella la oportunidad de sopesar las opciones que tenía a su disposición y anulando su capacidad de decidir con base en su autonomía. Además, el médico actuó con la lógica del estereotipo según el cual I.V. era la única responsable de la anticoncepción de la pareja. El hecho de que no se le haya, por ejemplo, mencionado la alternativa de que su esposo podría ser quien posteriormente se sometiera a una vasectomía, demuestra una visión de I.V. por parte del médico como aquella que cumple un rol principal en la reproducción. En este sentido, la Corte entiende que el médico actuó con base en estereotipos de género frecuentemente aplicados a las mujeres en el sector salud, ante la desconfianza de su poder decisorio.

246. De este modo, el procedimiento de esterilización resultó en la negación a I.V. de la posibilidad de conocer y sopesar diferentes alternativas de métodos de anticoncepción y la posibilidad de optar por un método menos invasivo y no permanente. Tampoco recibió información respecto a alternativas en cuanto a métodos anticonceptivos que hubiesen podido ser adoptados por su esposo para evitar un embarazo futuro, por lo que se asignó a I.V. la carga de la reproducción y la

planificación familiar. La Corte considera que el procedimiento de esterilización anuló de forma discriminatoria el poder decisorio de I.V. y su autonomía ya que el médico consideró únicamente su criterio y no tuvo en cuenta los deseos y necesidades específicas de su paciente. Además, el hecho de que el médico haya tratado de localizar al esposo para obtener su autorización o, en la mejor de las hipótesis, reforzar el consentimiento supuestamente obtenido de I.V. durante el transoperatorio (supra párr. 65), demuestra que actuó bajo el estereotipo de que ella no era capaz de tomar una decisión autónoma sobre su cuerpo. Las circunstancias en que el Estado alega haber obtenido el consentimiento de I.V., le negaron la oportunidad de tomar una decisión libre, informada y ajustada a su proyecto de vida. En este sentido, el médico realizó una intervención médica paternalista injustificada toda vez que, al cercenarle su capacidad reproductiva sin su consentimiento previo, libre, pleno e informado, restringió de forma grave la autonomía y libertad de la señora I.V. para tomar una decisión sobre su cuerpo y salud reproductiva, y realizó una interferencia abusiva sobre su vida privada y familiar, motivada por el ánimo de evitar un daño a su salud en el futuro, sin consideración de su propia voluntad y con consecuencias graves en su integridad personal (infra Capítulo VIII2) por el hecho de ser mujer.

ESTADO INCURRIÓ EN RESPONSABILIDAD INTERNACIONAL POR DISCRIMINACIÓN HACIA MUJER VÍCTIMA DE ESTERILIZACIÓN SIN CONSENTIMIENTO

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329

247. Ahora bien, se ha solicitado a la Corte determinar también si en el caso de la señora I.V. se verificó una discriminación múltiple, o si los distintos criterios alegados (supra párr. 242) convergieron de forma interseccional en la configuración de una situación particular y específica de discriminación. La Corte ha reconocido que ciertos grupos de mujeres padecen discriminación a lo largo de su vida con base en más de un factor combinado con su sexo, lo que aumenta su riesgo de sufrir actos de violencia y otras violaciones de sus derechos humanos. Sobre este punto, la Corte subraya que la esterilización sin consentimiento es un fenómeno que en diversos contextos y partes del mundo ha tenido un mayor impacto en mujeres que son parte de grupos con una mayor vulnerabilidad a sufrir esta violación de derechos humanos, ya sea por su posición socio-económica, raza, discapacidad o vivir con el VIH.

248. En el presente caso, la Corte nota que la señora I.V. tuvo acceso a los servicios públicos de salud del Estado boliviano (supra párrs. 62 y 63), aunque la atención en salud brindada desconoció los elementos de accesibilidad y aceptabilidad (supra párrs. 156 y 164). A pesar de ello, no se desprende de los hechos de este caso que la decisión de practicar la ligadura de las trompas de Falopio a la señora I.V. haya obedecido a su origen nacional, condición de refugiada o posición socio-económica. No obstante, la Corte considera que estos aspectos incidieron sobre la magnitud de los daños que sufrió I.V. en la esfera de su integridad personal. Lo anterior sin perjuicio de lo que más adelante se establezca en relación con la búsqueda de justicia (infra párrs. 318 a 321).

249. Por todo lo expuesto, la Corte concluye que el Estado incurrió en responsabilidad internacional por la discriminación sufrida por la señora I.V. por su condición de mujer en el goce y ejercicio de los derechos establecidos en los artículos 5.1, 7.1, 11.1, 11.2, 13.1 y 17.2 de la Convención.

255. Por todo ello, el Tribunal determina que la esterilización no consentida o involuntaria a la que fue sometida la señora I.V. en un hospital público, bajo estrés y sin su consentimiento informado, le

causó un grave daño físico y psicológico que implicó la pérdida permanente de su capacidad reproductiva, constituyendo un acto de violencia y discriminación contra ella. Por consiguiente, la Corte concluye que el Estado incumplió su obligación de abstenerse de cualquier acción o práctica de violencia contra la mujer y velar por que las autoridades, sus funcionarios, personal y agentes e instituciones se comporten de conformidad con esta obligación, en contravención con el artículo 7.a) de la Convención de Belém do Pará.

256. Con base en todo lo expuesto, el Estado de Bolivia es responsable por la violación del deber de respeto y garantía, así como de la obligación de no discriminar, de los derechos reconocidos en los artículos 5.1, 7.1, 11.1, 11.2, 13.1 y 17.2, en relación con el artículo 1.1 de la Convención Americana, en perjuicio de la señora I.V. Asimismo, el Estado es responsable por no cumplir con sus obligaciones bajo el artículo 7.a) y b) de la Convención de Belém do Pará.

9. PERSONAS CON DISCAPACIDAD Y EL DERECHO A LA SALUD

Personas con discapacidad mental

TODA PERSONA VULNERABLE MERECE PROTECCIÓN ESPECIAL Y ESO INCLUYE A LAS QUE SUFREN EXTREMA POBREZA Y RIESGO DE PADECER DISCAPACIDAD MENTAL

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

103. La Corte Interamericana considera que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. La Corte reitera que no basta que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad.

104. En tal sentido, los Estados deben tomar en cuenta que los grupos de personas que viven en circunstancias adversas y con menos recursos, tales como las personas que viven en condiciones de extrema pobreza; niños y adolescentes en situación de riesgo, y poblaciones indígenas, enfrentan un incremento del riesgo para padecer discapacidades mentales, como era el caso del señor Damião Ximenes Lopes. Es directo y significativo el vínculo existente entre la discapacidad, por un lado, y la pobreza y la exclusión social, por otro. En razón de lo anterior, entre las medidas positivas a cargo de los Estados se encuentran aquellas necesarias para prevenir todas las formas de discapacidad prevenibles, y dar a las personas que padecen de discapacidades mentales el tratamiento preferencial apropiado a su condición.

105. Las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades mentales sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad.

LA ATENCIÓN DE SALUD MENTAL DEBE ESTAR DISPONIBLE A TODA PERSONA QUE LO NECESITE

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

106. Con relación a la salvaguarda de la vida y la integridad personal, es necesario considerar que las personas con discapacidad que viven o son sometidas a tratamientos en instituciones psiquiátricas, son particularmente vulnerables a la tortura u otras formas de trato cruel, inhumano o degradante. La vulnerabilidad intrínseca de las personas con discapacidades mentales es agravada por el alto grado de intimidad que caracteriza los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas, que torna a esas personas más susceptibles a tratos abusivos cuando son sometidos a internación [...].

107. En los entornos institucionales, ya sea en hospitales públicos o privados, el personal médico encargado del cuidado de los pacientes, ejerce un fuerte control o dominio sobre las personas que se encuentran sujetas a su custodia. Este desequilibrio intrínseco de poder entre una persona internada y las personas que tienen la autoridad, se multiplica muchas veces en las instituciones psiquiátricas. La tortura y otras formas de trato cruel, inhumano o degradante, cuando infligidas a esas personas afectan su integridad psíquica, física y moral, suponen una afrenta para su dignidad y restringen gravemente su autonomía, lo cual podría tener como consecuencia agravar la enfermedad.

108. Todas las anteriores circunstancias exigen que se ejerza una estricta vigilancia sobre dichos establecimientos. Los Estados tienen el deber de supervisar y garantizar que en toda institución psiquiátrica, pública o privada, sea preservado el derecho de los pacientes de recibir un tratamiento digno, humano y profesional, y de ser protegidos contra la explotación, el abuso y la degradación.

109. La atención de salud mental debe estar disponible a toda persona que lo necesite. Todo tratamiento de personas que padecen de discapacidades mentales debe estar dirigido al mejor interés del paciente, debe tener como objetivo preservar su dignidad y su autonomía, reducir el impacto de la enfermedad, y mejorar su calidad de vida [...].

110. Al analizar las violaciones a la vida y a la integridad personal en perjuicio del señor Damião Ximenes Lopes, la Corte se remitirá a la Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad, instrumento que forma parte del marco normativo de protección de los derechos humanos en el sistema interamericano y que fue ratificado por el Estado el 15 agosto de 2001, como fuente de interpretación para determinar las obligaciones del Estado en relación con la Convención Americana en el presente caso.

111. Asimismo, en el ámbito de la Organización Mundial de la Salud, como de la Organización Panamericana de la Salud, se han establecido los principales estándares aplicables al tratamiento de salud mental. La Corte considera que dichos instrumentos, tales como los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental de las Naciones Unidas, y Normas Uniformes a la Igualdad de Oportunidades para Personas con Discapacidad, así como los estándares técnicos dispuestos en la Declaración de Caracas y la Declaración de Madrid, son particularmente importantes para el análisis y el escrutinio de la conformidad del tratamiento prestado al señor Damião Ximenes Lopes con los estándares internacionales sobre la materia. Este Tribunal tendrá especialmente presente dichos instrumentos en el capítulo sobre la violación de los artículos 4 y 5 de la Convención Americana en este caso.

125. En virtud de este papel fundamental que se asigna al derecho a la vida en la Convención, la Corte ha afirmado en su jurisprudencia constante que los Estados tienen la obligación de garantizar la creación de las condiciones que se requieran para que no se produzcan violaciones de ese derecho inalienable, y en particular, el deber de impedir que sus agentes atenten contra él. En esencia, el artículo 4 de la Convención garantiza no sólo el derecho de todo ser humano de no ser privado de la

vida arbitrariamente, sino que además, el deber de los Estados de adoptar las medidas necesarias para crear un marco normativo adecuado que disuada cualquier amenaza al derecho a la vida; establecer un sistema de justicia efectivo capaz de investigar, castigar y reparar toda privación de la vida por parte de agentes estatales o particulares; y salvaguardar el derecho a que no se impida el acceso a las condiciones que garanticen una vida digna, lo que incluye la adopción de medidas positivas para prevenir la violación de este derecho.

126. A su vez, la Convención Americana reconoce expresamente el derecho a la integridad personal, bien jurídico cuya protección encierra la finalidad principal de la prohibición imperativa de la tortura y penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Este Tribunal ha considerado de forma constante en su jurisprudencia que dicha prohibición pertenece hoy día al dominio del *ius cogens*. El derecho a la integridad personal no puede ser suspendido bajo circunstancia alguna.

127. La Corte ya ha establecido que “[la] infracción del derecho a la integridad física y psíquica de las personas es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y que abarca desde la tortura hasta otro tipo de vejámenes o tratos crueles, inhumanos o degradantes cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta”. Es decir, las características personales de una supuesta víctima de tortura o tratos crueles, inhumanos o degradantes, deben ser tomadas en cuenta al momento de determinar si la integridad personal fue vulnerada, ya que tales características pueden cambiar la percepción de la realidad del individuo, y por ende, incrementar el sufrimiento y el sentido de humillación cuando son sometidas a ciertos tratamientos.

**TODO TRATAMIENTO DE SALUD DIRIGIDO A PERSONAS
CON DISCAPACIDAD MENTAL DEBE TENER COMO
FINALIDAD PRINCIPAL, EL BIENESTAR DEL PACIENTE**

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

2. El derecho al respeto a la dignidad y autonomía de las personas con discapacidad mental y a una atención médica eficaz

128. Los Estados tienen el deber de asegurar una prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad mental. La anterior obligación se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios de salud básicos; la promoción de la salud mental; la prestación de servicios de esa naturaleza que sean lo menos restrictivos posible, y la prevención de las discapacidades mentales.

129. Debido a su condición psíquica y emocional, las personas que padecen de discapacidad mental son particularmente vulnerables a cualquier tratamiento de salud, y dicha vulnerabilidad se ve incrementada cuando las personas con discapacidad mental ingresan a instituciones de tratamiento psiquiátrico. Esa vulnerabilidad aumentada, se da en razón del desequilibrio de poder existente entre los pacientes y el personal médico responsable por su tratamiento, y por el alto grado de intimidad que caracterizan los tratamientos de las enfermedades psiquiátricas.

130. La Corte considera que todo tratamiento de salud dirigido a personas con discapacidad mental debe tener como finalidad principal el bienestar del paciente y el respeto a su dignidad como ser humano, que se traduce en el deber de adoptar como principios orientadores del tratamiento psiquiátrico, el respeto a la intimidad y a la autonomía de las personas. El Tribunal reconoce que este último principio no es absoluto, ya que la necesidad misma del paciente puede requerir algunas

veces la adopción de medidas sin contar con su consentimiento. No obstante, la discapacidad mental no debe ser entendida como una incapacidad para determinarse, y debe aplicarse la presunción de que las personas que padecen de ese tipo de discapacidades son capaces de expresar su voluntad, la que debe ser respetada por el personal médico y las autoridades. Cuando sea comprobada la imposibilidad del enfermo para consentir, corresponderá a sus familiares, representantes legales o a la autoridad competente, emitir el consentimiento en relación con el tratamiento a ser empleado.

i) Cuidados mínimos y condiciones de internación dignas

131. Los Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y el Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental de las Naciones Unidas ofrecen una guía útil para determinar si la atención médica ha observado los cuidados mínimos para preservar la dignidad del paciente. Los principios 1, 8 y 9 del mencionado catálogo, establecen las libertades fundamentales y los derechos básicos, y las normas de la atención médica y del tratamiento a ser prestado a las personas con discapacidad mental. Además, el lugar y las condiciones físicas en que se desarrolla el tratamiento deben ser conformes con el respeto a la dignidad de la persona, de acuerdo con el Principio 13.

132. La Corte considera que las precarias condiciones de funcionamiento de la Casa de Reposo Guararapes, tanto en cuanto las condiciones generales del lugar como la atención médica, se distanciaban de forma significativa a las adecuadas para ofrecer un tratamiento de salud digno, particularmente en razón de que afectaban a personas con una gran vulnerabilidad por su discapacidad mental, y eran per se incompatibles con una protección adecuada de la integridad personal y de la vida.

LA SUJECIÓN SE EMPLEARÍA COMO MEDIDA DE ÚLTIMO RECURSO Y CON LA ÚNICA FINALIDAD DE PROTEGER AL PACIENTE, AL PERSONAL MÉDICO Y A TERCEROS

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

ii) El uso de la sujeción

133. La sujeción se entiende como cualquier acción que interfiera con la capacidad de un paciente de tomar decisiones o que restringe su libertad de movimiento. La Corte toma nota que el uso de la sujeción posee un alto riesgo de ocasionar daños o la muerte del paciente, y que las caídas y lesiones son comunes durante dicho procedimiento.

134. El Tribunal considera que la sujeción es una de las medidas más agresivas a que puede ser sometido un paciente en tratamiento psiquiátrico. Para que esté en conformidad con el respeto a la integridad psíquica, física y moral de la persona, según los parámetros exigidos por el artículo 5 de la Convención Americana, debe ser empleada como medida de último recurso y únicamente con la finalidad de proteger al paciente, o bien al personal médico y a terceros, cuando el comportamiento de la persona en cuestión sea tal que ésta represente una amenaza a la seguridad de aquéllos. La sujeción no puede tener otro motivo sino éste, y sólo debe ser llevada a cabo por personal calificado y no por los pacientes.

135. Además, y en consideración de que todo tratamiento debe ser elegido con base en el mejor interés del paciente y en respeto de su autonomía, el personal médico debe aplicar el método de sujeción que sea menos restrictivo, después de una evaluación de su necesidad, por el período que

sea absolutamente necesario, y en condiciones que respeten la dignidad del paciente y que minimicen los riesgos al deterioro de su salud.

136. Al señor Damião Ximenes Lopes se le sujetó con las manos hacia atrás entre la noche del domingo y el lunes por la mañana sin una reevaluación de la necesidad de proseguir en la contención, y se le dejó caminar sin la adecuada supervisión. Esta forma de sujeción física a que fue sometida la presunta víctima no satisface la necesidad de proveer al paciente un tratamiento digno, ni la protección de su integridad psíquica, física o moral.

DEBERES DEL ESTADO RESPECTO DE PERSONAS CON DISCAPACIDAD MENTAL, INCLUYEN LOS DE CUIDAR, REGULAR, FISCALIZAR E INVESTIGAR

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

B) Los deberes del Estado en relación con las personas con discapacidad mental

137. La Corte ya señaló que de la obligación general de garantía de los derechos a la vida y a la integridad física, nacen deberes especiales de protección y prevención, los cuales, en el presente caso, se traducen en deberes de cuidar y de regular.

1. El deber de cuidar

138. Con la finalidad de determinar las obligaciones del Estado en relación con las personas que padecen de una discapacidad mental, la Corte estima necesario tomar en cuenta, en primer lugar, la posición especial de garante que asume el Estado con respecto a personas que se encuentran bajo su custodia o cuidado, a quienes el Estado tiene la obligación positiva de proveer las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna.

139. En segundo lugar, el Tribunal considera que lo anterior se aplica de forma especial a las personas que se encuentran recibiendo atención médica, ya que la finalidad última de la prestación de servicios de salud es la mejoría de la condición de salud física o mental del paciente, lo que incrementa significativamente las obligaciones del Estado, y le exige la adopción de las medidas disponibles y necesarias para impedir el deterioro de la condición del paciente y optimizar su salud.

140. Finalmente, los cuidados de que son titulares todas las personas que se encuentran recibiendo atención médica, alcanzan su máxima exigencia cuando se refieren a pacientes con discapacidad mental, dada su particular vulnerabilidad cuando se encuentran en instituciones psiquiátricas.

2. El deber de regular y fiscalizar

141. El Tribunal ha establecido que el deber de los Estados de regular y fiscalizar las instituciones que prestan servicio de salud, como medida necesaria para la debida protección de la vida e integridad de las personas bajo su jurisdicción, abarca tanto a las entidades públicas y privadas que prestan servicios públicos de salud, como aquellas instituciones que se dedican exclusivamente a servicios privados de salud [...]. En particular, respecto de las instituciones que prestan servicio público de salud, tal y como lo hacía la Casa de Reposo Guararapes, el Estado no sólo debe regularlas y fiscalizarlas, sino que además tiene el especial deber de cuidado en relación con las personas ahí internadas.

146. El Estado tiene responsabilidad internacional por incumplir, en el presente caso, su deber de cuidar y de prevenir la vulneración de la vida y de la integridad personal, así como su deber de regular y fiscalizar la atención médica de salud, los que constituyen deberes especiales derivados de la obligación de garantizar los derechos consagrados en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana.

3. El deber de investigar

147. La obligación de garantizar los derechos humanos consagrados en la Convención no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. En ese sentido, una de esas condiciones para garantizar efectivamente el derecho a la vida y a la integridad personal es el cumplimiento del deber de investigar las afectaciones a los mismos, el cual se deriva del artículo 1.1 de la Convención en conjunto con el derecho sustantivo que debe ser amparado, protegido o garantizado.

148. Dado lo anterior el Estado tiene el deber de iniciar *ex officio* y sin dilación, una investigación seria, imparcial y efectiva, que no se emprenda como una simple formalidad condenada de antemano a ser infructuosa. Esta investigación debe ser realizada por todos los medios legales disponibles y orientada a la determinación de la verdad y a la investigación, enjuiciamiento y castigo de todos los responsables de los hechos, especialmente cuando están o puedan estar involucrados agentes estatales.

149. Para determinar si la obligación de proteger los derechos a la vida y a la integridad personal mediante una investigación seria de lo ocurrido se ha cumplido a cabalidad, es preciso examinar los procedimientos abiertos a nivel interno destinados a dilucidar los hechos, lo cual se efectuará en el Capítulo X de la presente Sentencia.

Término “discapacidad”

ANTECEDENTES, SIGNIFICADO Y ALCANCE DEL TÉRMINO “DISCAPACIDAD”

Corte IDH. Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

B.2. Niñas y niños, y personas con discapacidad

128. Desde los inicios del Sistema Interamericano, en la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, adoptada en 1948, se han reivindicado los derechos de las personas con discapacidad.

129. En décadas posteriores, el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador"), en su artículo 18, señala que “[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”.

130. Posteriormente, en 1999 se adoptó la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (en adelante “CIADDIS”), la cual

indica en su Preámbulo que los Estados Partes reafirman “que las personas con discapacidad tienen los mismos derechos humanos y libertades fundamentales que otras personas; y que estos derechos, incluido el de no verse sometidos a discriminación fundamentada en la discapacidad, dimanar de la dignidad y la igualdad que son inherentes a todo ser humano”. Asimismo, dicha Convención consagró un catálogo de obligaciones que los Estados deben cumplir con el objetivo de alcanzar “la prevención y eliminación de todas las formas de discriminación contra las personas con discapacidad y propiciar su plena integración en la sociedad”. Esta Convención fue ratificada por Argentina el 10 de enero de 2001. Recientemente, se aprobó en la Asamblea General de la OEA la “Declaración del Decenio de las Américas por los Derechos y la Dignidad de las personas con discapacidad (2006-2016)”.

131. Por su parte, el 3 de mayo de 2008 entró en vigor, en el sistema universal, la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante “CDPD”), la cual establece los siguientes principios rectores en la materia : i) el respeto de la dignidad inherente, la autonomía individual, incluida la libertad de tomar las propias decisiones, y la independencia de las personas; ii) la no discriminación; iii) la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad; iv) el respeto por la diferencia y la aceptación de las personas con discapacidad como parte de la diversidad y la condición humanas; v) la igualdad de oportunidades; vi) la accesibilidad; vii) la igualdad entre el hombre y la mujer, y viii) el respeto a la evolución de las facultades de los niños y las niñas con discapacidad y de su derecho a preservar su identidad. Dicha Convención fue ratificada por Argentina el 2 de septiembre de 2008.

132. LA CIADDIS define el término “discapacidad” como “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”. Por su parte, la CDPD establece que las personas con discapacidad “incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”.

133. Al respecto, la Corte observa que en las mencionadas Convenciones se tiene en cuenta el modelo social para abordar la discapacidad, lo cual implica que la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o limitaciones que socialmente existen para que las personas puedan ejercer sus derechos de manera efectiva. Los tipos de límites o barreras que comúnmente encuentran las personas con diversidad funcional en la sociedad, son, entre otras, barreras físicas o arquitectónicas, comunicativas, actitudinales o socioeconómicas.

134. En este sentido, la Corte Interamericana reitera que toda persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad es titular de una protección especial, en razón de los deberes especiales cuyo cumplimiento por parte del Estado es necesario para satisfacer las obligaciones generales de respeto y garantía de los derechos humanos. El Tribunal recuerda que no basta con que los Estados se abstengan de violar los derechos, sino que es imperativa la adopción de medidas positivas, determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre, como la discapacidad. En este sentido, es obligación de los Estados propender por la inclusión de las personas con discapacidad por medio de la igualdad de condiciones, oportunidades y participación en todas las esferas de la sociedad, con el fin de garantizar que las limitaciones anteriormente

descritas sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación positiva para remover dichas barreras.

135. Asimismo, la Corte considera que las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por lo que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, educativo, laboral o de cualquier otra índole, necesarias para que toda discriminación asociada con las discapacidades sea eliminada, y para propiciar la plena integración de esas personas en la sociedad. El debido acceso a la justicia juega un rol fundamental para enfrentar dichas formas de discriminación.

136. Respecto a las obligaciones reforzadas que ostentan los Estados con los niños y las niñas con discapacidad, la CDPD establece que : i) “[l]os Estados Partes tomarán todas las medidas necesarias para asegurar que todos los niños y las niñas con discapacidad gocen plenamente de todos los derechos humanos y libertades fundamentales en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas”; ii) “[e]n todas las actividades relacionadas con los niños y las niñas con discapacidad, una consideración primordial será la protección del interés superior del niño”, y iii) “que los niños y las niñas con discapacidad tienen derecho a expresar su opinión libremente sobre todas las cuestiones que les afecten, opinión que recibirá la debida consideración teniendo en cuenta su edad y madurez, en igualdad de condiciones con los demás niños y niñas, y a recibir asistencia apropiada con arreglo a su discapacidad y edad para poder ejercer ese derecho”. Por su parte, en la Observación General No. 9, el Comité sobre los Derechos del Niño indicó que “el principio rector para la aplicación de la Convención con respecto a los niños con discapacidad [es] el disfrute de una vida plena y decente en condiciones que aseguren su dignidad, le permitan llegar a bastarse a sí mismo y faciliten la participación activa del niño en la comunidad”.

138. Asimismo, la Convención sobre los Derechos del Niño obliga a los Estados a la adopción de medidas especiales de protección en materia de salud y seguridad social, que incluso deben ser mayores en casos de niños con discapacidad. Respecto de los niños con discapacidad, el Comité sobre los Derechos del Niño señaló que:

[e]l logro del mejor posible estado de salud, así como el acceso y la asequibilidad de la atención de la salud de calidad es un derecho inherente para todos los niños. Los niños con discapacidad muchas veces se quedan al margen de todo ello debido a múltiples problemas, en particular la discriminación, la falta de acceso y la ausencia de información y/o recursos financieros, el transporte, la distribución geográfica y el acceso físico a los servicios de atención de salud.

Personas con infertilidad

PERSONAS CON INFERTILIDAD, LIMITADAS POR DECISIÓN DE SALA CONSTITUCIONAL, ESTARÍAN PROTEGIDAS POR LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD

Corte IDH. Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in Vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 28 de noviembre de 2012. Serie C No. 257.

288. La Corte toma nota que la Organización Mundial por la Salud (en adelante “OMS”) ha definido la infertilidad como “una enfermedad del sistema reproductivo definida como la incapacidad de lograr un embarazo clínico después de 12 meses o más de relaciones sexuales no protegidas” [...].

Según el perito Zegers-Hochschild, “la infertilidad es una enfermedad que tiene numerosos efectos en la salud física y psicológica de las personas, así como consecuencias sociales, que incluyen inestabilidad matrimonial, ansiedad, depresión, aislamiento social y pérdida de estatus social, pérdida de identidad de género, ostracismo y abuso [...]. [G]enera angustia, depresión aislamiento y debilita los lazos familiares”. La perita Garza testificó que “[e]s más exacto considerar la infertilidad como un síntoma de una enfermedad subyacente. Las enfermedades que causan infertilidad tienen un doble efecto...dificultando el funcionamiento de la infertilidad, pero también causando, tanto a corto como a largo plazo, problemas de salud para el hombre o la mujer”. En sentido similar, la Asociación Médica Mundial ha reconocido que las tecnologías reproductivas “difieren del tratamiento de enfermedades en que la incapacidad para ser padres sin ayuda médica no siempre se considera una enfermedad. Aún cuando pueda tener profundas consecuencias psicosociales, y por tanto médicas, no es en sí misma limitante de la vida. Sin embargo, sí constituye una causa significativa de enfermedades mentales graves y su tratamiento es claramente médico”.

289. Del artículo 25 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante “CDPD”) se desprende el derecho de las personas con discapacidad de acceder a las técnicas necesarias para resolver problemas de salud reproductiva. Mientras que el perito Caruso consideró que solo se puede hablar de la infertilidad como discapacidad en determinadas condiciones y supuestos, y por tanto sólo en casos específicos. El perito Hunt observó que “la infertilidad involuntaria es una discapacidad”, considerando que:

“[e]l Preámbulo de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, de la cual Costa Rica es Parte, reconoce que la `discapacidad es un concepto que evoluciona y que resulta de la interacción entre las personas con deficiencias y las barreras debidas a la actitud y al entorno que evitan su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás’. De acuerdo al modelo biopsicosocial de la OMS sobre discapacidad, ésta tiene uno o más de los tres niveles de dificultad en el funcionamiento humano: un impedimento físico psicológico; una limitación de una actividad debido a un impedimento (limitación de una actividad) y una participación restringida debido a una limitación de actividad. De acuerdo a la Clasificación Internacional del Funcionamiento, de la Discapacidad y de la Salud de la OMS, los impedimentos incluyen problemas en el funcionamiento del cuerpo; las limitaciones de las actividades son dificultades que una persona puede tener al realizar una actividad; y las participaciones restringidas son problemas que una persona puede experimentar en diversas situaciones de la vida”.

290. El Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (“Protocolo de San Salvador”), en su artículo 18, señala que “[t]oda persona afectada por una disminución de sus capacidades físicas o mentales tiene derecho a recibir una atención especial con el fin de alcanzar el máximo desarrollo de su personalidad”. La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad (en adelante “CIADDIS”) define el término “discapacidad” como “una deficiencia física, mental o sensorial, ya sea de naturaleza permanente o temporal, que limita la capacidad de ejercer una o más actividades esenciales de la vida diaria, que puede ser causada o agravada por el entorno económico y social”. Por su parte, la CDPD establece que las personas con discapacidad “incluyen a aquellas que tengan deficiencias físicas, mentales, intelectuales o sensoriales a largo plazo que, al interactuar con diversas barreras, puedan impedir su participación plena y efectiva en la sociedad, en igualdad de condiciones con las demás”. La discapacidad resulta de la interacción entre las

limitaciones funcionales de una persona y las barreras existentes en el entorno que impiden el ejercicio pleno de sus derechos y libertades.

293. Con base en estas consideraciones y teniendo en cuenta la definición desarrollada por la OMS según la cual la infertilidad es una enfermedad del sistema reproductivo [...], la Corte considera que la infertilidad es una limitación funcional reconocida como una enfermedad y que las personas con infertilidad en Costa Rica, al enfrentar las barreras generadas por la decisión de la Sala Constitucional, debían considerarse protegidas por los derechos de las personas con discapacidad, que incluyen el derecho de acceder a las técnicas necesarias para resolver problemas de salud reproductiva. Dicha condición demanda una atención especial para que se desarrolle la autonomía reproductiva.

Personas con discapacidad y la no discriminación

A LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD LES ASISTE EL DERECHO DE GOZAR DEL MÁS ALTO NIVEL DE SALUD SIN DISCRIMINACIÓN POR MOTIVOS DE DISCAPACIDAD

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

210. En cuanto a la salud de las personas con discapacidad, el artículo 25 de la CDPD reconoce “que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad”, para lo cual los Estados deben adoptar “las medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud que tengan en cuenta las cuestiones de género, incluida la rehabilitación relacionada con la salud”. Asimismo, el artículo 26 de la CDPD establece la obligación de los Estados de adoptar medidas efectivas y pertinentes de habilitación y rehabilitación para que las personas con discapacidad puedan lograr y mantener la máxima independencia, capacidad física, mental, social y vocacional, y la inclusión y participación plena en todos los aspectos de la vida.

214. El derecho a la accesibilidad desde la perspectiva de la discapacidad comprende el deber de ajustar un entorno en el que un sujeto con cualquier limitación puede funcionar y gozar de la mayor independencia posible, a efectos de que participe plenamente en todos los aspectos de la vida en igualdad de condiciones con las demás. En el caso de personas con dificultades de movilidad física, el contenido del derecho a la libertad de desplazamiento implica el deber de los Estados de identificar los obstáculos y las barreras de acceso y, en consecuencia, proceder a eliminarlos o adecuarlos, asegurando con ello la accesibilidad de las personas con discapacidad a las instalaciones o servicios para que gocen de movilidad personal con la mayor independencia posible.

215. En atención a los criterios anteriores, la Corte considera que el Estado tenía la obligación de garantizar accesibilidad a las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad, en este caso a la presunta víctima, de conformidad con el principio de no discriminación y con los elementos interrelacionados de la protección a la salud, a saber, disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, incluida la realización de ajustes razonables necesarios en el centro penitenciario, para permitir que pudiera vivir con la mayor independencia posible y en igualdad de condiciones con otras personas en situación de privación de libertad.

216. Asimismo, el Estado debió facilitar que pudiera acceder, conforme al principio de equivalencia, a medios a los cuales razonablemente hubiera podido acceder para lograr su rehabilitación si no hubiera estado bajo custodia estatal, así como para prevenir la adquisición de nuevas discapacidades. En este sentido, el perito Carlos Ríos Espinosa, miembro del Comité de Naciones Unidas sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, se refirió a la importancia de que el Estado hubiese tomado determinadas medidas, tales como otorgarle una prótesis o asegurar que ella contara con apoyo de profesionales que le permitieran comprender y aceptar su nueva condición. Además, señaló que los Estados tienen la carga de acreditar que adoptaron las medidas necesarias para eliminar las barreras que enfrentan y garantizar igualdad de condiciones en el goce de sus derechos.

217. En este caso, la señora Chinchilla se movilizaba en una silla de ruedas y, según el referido informe socioeconómico, tenía problemas “por los espacios tan reducidos del lugar” de detención (COF), es decir, por las barreras o limitaciones físicas o arquitectónicas del lugar. En esta situación, era razonable que el Estado adaptara, mínimamente, las instalaciones del centro penitenciario a su situación de discapacidad. En cuanto a las medidas para facilitar su higiene personal, la Corte valora que el Estado adecuara un sanitario y lavamanos dentro de la celda individual en que fue ubicada dentro del área de maternidad. Sin embargo, en este sentido la señora Marta Maria Gatenbein Chinchilla, hija de la señora Chinchilla Sandoval, manifestó que la silla de ruedas no entraba en la ducha, por lo que ella y su esposo debieron colocar tubos dentro de la ducha para evitar que se cayera y que debían pagar trescientos quetzales mensualmente como “colaboración” para que ella pudiera permanecer en el área de maternal, más cien quetzales por el uso de televisión, refrigeradora y luz eléctrica. El Estado no desvirtuó lo anterior, por lo que la mayoría de los ajustes realizados no son atribuibles al Estado ni resultaron suficientes para paliar sus condiciones de detención como persona en situación de discapacidad. En este sentido, no existía una infraestructura adecuada, pues el área de maternidad era reducido (aunque sí permitía la movilización en silla de ruedas) y ella dependía de otras internas y de personal penitenciario para poder trasladarse a las áreas comunes. Su caída se dio en las gradas que comunicaban a los hogares C y D del COF al tratar de bajar del lugar donde se encontraba y no tener quién la desplazara (la celda se encontraba en lo alto de varias gradas, por lo que dependía de otras reclusas para moverse dentro del centro de maternidad).

218. Por otro lado, respecto de las facilidades prácticas y procedimientos que debían seguirse para permitir las salidas de la señora Chinchilla del COF y su asistencia a las citas médicas en hospitales, se daban múltiples dificultades de accesibilidad física al transporte y de disponibilidad de medios de transporte y tiempo de los policías que la custodiaban. Así, era necesario que guardias la cargaran y la subieran con dificultades a una camioneta “pick up” sin facilidades para transporte de una persona en silla de ruedas. Ella alegó además que no alcanzaba los teléfonos para comunicarse con su familia. Estas situaciones permiten considerar que la señora Chinchilla estaba limitada en su entorno y no existía personal asignado para desplazarla. En esta situación, era razonable que el Estado adoptara las medidas necesarias para garantizar la accesibilidad a los servicios, por ejemplo mantener personal disponible para atender y movilizar a la señora Chinchilla. No obstante, a pesar de las medidas adoptadas, es posible concluir que no fueron adoptadas otras medidas para paliar la situación ante su discapacidad sobrevenida, en particular un acceso razonable a medios para posibilitar su rehabilitación cuando su salud se había deteriorado.

219. Por las razones anteriores es posible concluir que, como resultado de la falta de accesibilidad y ajustes razonables suficientes, se colocó a la presunta víctima en situación de discriminación y en

condiciones de detención incompatibles con el derecho de toda persona con discapacidad a que se respete su derecho a la integridad física y mental en igualdad de condiciones con las demás personas, en los términos de los artículos 5.1 y 1.1 de la Convención, en perjuicio de la señora Chinchilla Sandoval.

10. REPARACIONES

MIENTRAS LA COMUNIDAD SE ENCUENTRE SIN TIERRAS, EL ESTADO DEBERÁ DOTAR AGUA, ATENCIÓN MÉDICA, ALIMENTOS, LETRINAS, MATERIALES Y CREAR ESCUELA

Corte IDH. Caso Comunidad Indígena Sawhoyamaxa Vs. Paraguay. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de marzo de 2006. Serie C No. 146.

230. Tomando en cuenta lo anterior y a la luz de sus conclusiones en el capítulo relativo al artículo 4 de la Convención Americana [...], la Corte dispone que mientras los miembros de la Comunidad se encuentren sin tierras, el Estado deberá adoptar de manera inmediata, regular y permanente, las siguientes medidas: a) suministro de agua potable suficiente para el consumo y aseo personal de los miembros de la Comunidad; b) revisión y atención médica de todos los miembros de la Comunidad, especialmente los niños, niñas, ancianos y mujeres, acompañado de la realización periódica de campañas de vacunación y desparasitación, que respeten sus usos y costumbres; c) entrega de alimentos en calidad y cantidad suficientes; d) creación de letrinas o cualquier tipo de servicio sanitario adecuado en los asentamientos de la Comunidad, y e) dotar a la escuela del asentamiento “Santa Elisa” de los materiales y recursos humanos necesarios, y crear una escuela temporal con los materiales y recursos humanos necesarios para los niños y niñas del asentamiento “Km. 16”. En la medida de lo posible la educación impartida considerará la cultura de la Comunidad y del Paraguay y será bilingüe, en idioma exent y, a elección de los miembros de la Comunidad, español o guaraní.

ESTADO DEBE CONTINUAR DESARROLLANDO PROGRAMA DE FORMACIÓN PARA PERSONAL MÉDICO Y PERSONAS VINCULADAS CON LA ATENCIÓN DE SALUD MENTAL

Corte IDH. Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149.

250. Quedó probado en el presente caso que al momento de los hechos no existía una adecuada atención para el tratamiento e internación de personas con discapacidad mental, como en el caso de la Casa de Reposo Guararapes, institución que brindaba ese servicio dentro del Sistema Único de Salud. Si bien se destaca el hecho de que el Estado ha adoptado diversas medidas destinadas a mejorar esa atención, este Tribunal considera que el Estado debe continuar desarrollando un programa de formación y capacitación para el personal médico, psiquiátrico, psicológico, de enfermería, auxiliares de enfermería y para todas aquellas personas vinculadas con la atención de Salud Mental, en particular, sobre los principios que deben regir el trato a ser ofrecido a las personas que padecen de discapacidad mental, conforme a los estándares internacionales en la materia y aquellos establecidos en la presente Sentencia [...].

VÍCTIMAS AFECTADAS POR ASESINATO DE FAMILIARES DEBERÁN RECIBIR GRATUITAMENTE Y DE FORMA INMEDIATA, TRATAMIENTO MÉDICO Y PSICOLÓGICO

Corte IDH. Caso de la Masacre de La Rochela Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de mayo de 2007. Serie C No. 163.

298. De acuerdo a las declaraciones y el peritaje rendidos en el presente proceso, los hechos de este caso han provocado padecimientos físicos y psicológicos a los familiares de las víctimas que fallecieron, y a la víctima sobreviviente Arturo Salgado Garzón y sus familiares, siendo en algunos casos severos. En su experticia psicológica la señora Treue se refirió a la necesidad de los familiares de las víctimas de recibir tratamiento médico y psicológico.

299. La víctima sobreviviente Arturo Salgado Garzón se refirió, particularmente, a los daños físicos permanentes que le produjo la falta de debida asistencia médica de las heridas producidas por el impacto de bala. La perito Treue también evaluó la gravedad del estado de salud física y mental de esta víctima y las graves afectaciones que los hechos de este caso han tenido en su familia.

300. Respecto a los familiares de las víctimas fallecidas, la perito Treue observó que es “tangible la presencia de la afectación psicológica y el sufrimiento duradero, provocado por el asesinato de sus familiares sin haber tenido la oportunidad de procesar el dolor y asimilar la muerte violenta”.

301. Al rendir testimonio ante la Corte, Alejandra María Beltrán Uribe y Virgilio Alfonso Hernández Castellanos, hijos de dos de las víctimas fallecidas, relataron el grave impacto que tuvieron los hechos en la salud física y mental de los familiares. La señorita Beltrán, hija de la víctima Pablo Antonio Beltrán Palomino, describió particularmente la afectación a la salud de su hermano, debido a que no contaban con el apoyo económico de su padre para enfrentar las necesidades de alimentación y asistencia médica especializada para atender las enfermedades de su hermano. Por su parte, el señor Virgilio Hernández Castellanos, hijo de la víctima Virgilio Hernández Serrano, enfatizó la afectación de la salud física y psicológica de su madre e indicó que “cualquier circunstancia que pueda generar recuerdo sobre la vida de [su] padre genera serias consecuencias sobre la salud de [su] madre”.

302. Con el fin de contribuir a la reparación de los daños físicos y psicológicos, el Tribunal estima necesario disponer la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente y de forma inmediata, a través de sus instituciones de salud especializadas, el tratamiento médico y psicológico requerido por los familiares declarados víctimas, y por la víctima sobreviviente Arturo Salgado Garzón. El tratamiento médico de salud física debe brindarse por personal e instituciones especializadas en la atención de las dolencias que presentan tales personas que aseguren que se proporcione el tratamiento más adecuado y efectivo. El tratamiento psicológico y psiquiátrico debe brindarse por personal e instituciones especializadas en la atención de víctimas de hechos de violencia como los ocurridos en el presente caso. Dicho tratamiento médico y psicológico deber ser prestado por el tiempo que sea necesario, incluir el suministro de los medicamentos que se requieran, y tomar en consideración los padecimientos de cada uno de ellos después de una evaluación individual.

**CUANDO UNA PERSONA ES DIAGNOSTICADA CON GRAVES
SECUELAS DE DISCAPACIDAD EL ESTADO DEBE ENTREGAR
CARTA DE DERECHOS QUE RESUMA SUS BENEFICIOS**

Corte IDH. Caso Furlan y familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246.

282. La Corte resalta que la atención de salud debe estar disponible a toda persona que lo necesite. Todo tratamiento a personas con discapacidad debe estar dirigido al mejor interés del paciente, debe tener como objetivo preservar su dignidad y su autonomía, reducir el impacto de la enfermedad, y mejorar su calidad de vida. Asimismo, sobre los alcances del derecho a la rehabilitación en los términos del derecho internacional, el artículo 25 de la CDPD establece el derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad y la obligación de adoptar medidas pertinentes para asegurar el acceso de las personas con discapacidad a servicios de salud, incluida la rehabilitación relacionada con la salud. En similar sentido, se refiere el artículo 23 de la Convención sobre derechos del niño en relación con las medidas que deben adoptar los Estados respecto a las niñas y niños con discapacidad.

283. Este Tribunal ha constatado el daño producido en perjuicio de Sebastián Furlan por la demora en el proceso que impidió que accediera a los tratamientos médicos y psicológicos que habrían podido tener un impacto positivo en su vida [...], lo cual fue evidenciado por los peritajes médicos que fueron allegados al proceso [...]. Igualmente, se encuentra probada la afectación producida al núcleo familiar de Sebastián Furlan [...], los cuales fueron respaldados por los estudios socio-económicos y los peritajes remitidos en el presente caso [...]. Al respecto, la Corte resalta que de la prueba pericial allegada al expediente se deriva que en casos como el presente la rehabilitación debe ser brindada en forma temprana y oportuna, para lograr un resultado idóneo, debe ser continua y abarcar más allá de la etapa de mayor complejidad inicial. Asimismo, la rehabilitación debe tener en cuenta el tipo de discapacidad que la persona tiene y ser coordinado por un equipo multidisciplinario que atienda todos los aspectos de la persona como una integralidad.

284. En consecuencia, la Corte estima, como lo ha hecho en otros casos, que es preciso disponer una medida de reparación que brinde una atención adecuada a los padecimientos psicológicos y físicos sufridos por las víctimas derivados de las violaciones establecidas en el presente Fallo. Por lo tanto, el Tribunal considera necesario disponer la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de sus servicios de salud especializados, y de forma inmediata, adecuada y efectiva, el tratamiento médico, psicológico y psiquiátrico a las víctimas, previo consentimiento informado, incluida la provisión gratuita de los medicamentos que eventualmente se requieran, tomando en consideración los padecimientos de cada uno de ellos. En el caso de que el Estado careciera de ellas deberá recurrir a instituciones privadas o de la sociedad civil especializadas. Asimismo, los tratamientos respectivos deberán prestarse, en la medida de lo posible, en los centros más cercanos a sus lugares de residencia y por el tiempo que sea necesario. Al proveer el tratamiento psicológico o psiquiátrico se debe considerar, además, las circunstancias y necesidades particulares de cada víctima, de manera que se les brinden tratamientos familiares e individuales, según lo que se acuerde con cada una de ellas y después de una evaluación individual. Las víctimas que requieran esta medida de reparación, o sus representantes legales, disponen de un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, para dar a conocer al Estado su intención de recibir atención médica, psicológica o psiquiátrica.

288. Además, teniendo en cuenta que la falta de una debida rehabilitación ha tenido un impacto negativo en las diversas esferas sociales, laborales y educativas de a Sebastián Furlan [...], la Corte considera necesario que se le ofrezca acceso a servicios y programas de habilitación y rehabilitación, que se basen en una evaluación multidisciplinaria de las necesidades y capacidades de la persona. Lo anterior tomando bajo consideración el modelo social para abordar la discapacidad [...], por cuanto brinda un enfoque más amplio de medidas de rehabilitación para las personas con discapacidad. Por tanto, el Tribunal ordena al Estado argentino la conformación de un grupo interdisciplinario, el cual,

teniendo en cuenta la opinión de Sebastián Furlan, determinará las medidas de protección y asistencia que serían más apropiadas para su inclusión social, educativa, vocacional y laboral. Igualmente, en la determinación de dichas medidas, se deberá tener en cuenta la asistencia necesaria para facilitar la implementación de las mismas, por lo que de manera consensuada, se deberán poner en práctica, entre otras medidas, atención a domicilio o en sitios cercanos a su residencia. El Estado deberá informar anualmente sobre la implementación de esta medida por un período de tres años, una vez se inicie la implementación de dicho mecanismo.

295. En consecuencia, la Corte considera que, en el marco de la implementación de las leyes argentinas que regulan el acceso a prestaciones en salud y seguridad social, el Estado deberá adoptar las medidas necesarias para asegurar que al momento en que una persona es diagnosticada con graves problemas o secuelas relacionadas con discapacidad, le sea entregada a la persona o su grupo familiar una carta de derechos que resuma en forma sintética, clara y accesible los beneficios que contemplan las mencionadas normas, los estándares sobre protección de las personas con discapacidad mental establecidos en esta Sentencia y las políticas públicas análogas, así como las instituciones que pueden prestar ayuda para exigir el cumplimiento de sus derechos. El Estado deberá informar anualmente sobre la implementación de esta medida por un período de tres años una vez se inicie la implementación de dicho mecanismo.

305. En conclusión, con base en el control de convencionalidad, es necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos en la jurisprudencia de este Tribunal en el presente caso. Ello es de particular relevancia en relación con lo señalado en el presente caso respecto a la necesidad de tener en cuenta las situaciones de vulnerabilidad que pueda afrontar una persona, especialmente cuando se trate de menores de edad o personas con discapacidad, con el fin de que se les garantice un trato preferencial respecto a la duración de los procesos judiciales y en el marco de los procesos en que se disponga el pago de indemnizaciones ordenadas judicialmente (supra párrs. 204, 217 y 222).

308. El Tribunal toma nota de las actividades desarrolladas por el Estado en materia de capacitación a funcionarios, campañas de divulgación y cooperación interinstitucional, tendientes a potencializar los servicios a favor de las personas con discapacidad. No obstante, teniendo en cuenta las violaciones que fueron declaradas, en perjuicio de una persona con discapacidad, respecto a la duración del proceso [...] y la ejecución del mismo [...], la Corte entiende necesario que el Estado continúe realizando los cursos de capacitación a funcionarios de la rama ejecutiva y judicial y las campañas informativas públicas en materia de la protección de los derechos de personas con discapacidad. Los programas de capacitación y formación deben reflejar debidamente el principio de la plena participación e igualdad, y realizarse en consulta con las organizaciones de personas con discapacidad. Además, la Corte valora que el Estado continúe fortaleciendo la cooperación entre instituciones estatales y organizaciones no gubernamentales, con el objetivo de brindar una mejor atención a las personas con discapacidad y sus familiares. Para esto, se debe garantizar que las organizaciones de personas con discapacidad puedan ejercer un rol fundamental, a fin de asegurar que sus preocupaciones sean consideradas y tramitadas debidamente.

MASACRE AFECTÓ VIDA INDIVIDUAL Y COMUNITARIA, POR LO QUE SE ORDENA HACER UN PROGRAMA PERMANENTE E INTEGRAL DE SALUD FÍSICA, PSÍQUICA Y PSICOSOCIAL

Corte IDH. Caso Masacres de El Mozote y lugares aledaños Vs. El Salvador. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de octubre de 2012. Serie C No. 252.

351. Ahora bien, en lo que se refiere al impacto psicosocial y consecuencias emocionales sufridos por las víctimas, la perito Yáñez De La Cruz explicó que “la masacre [...]disolvió los tramas sociales donde se insertaba el proyecto de vida tanto individual como comunitario [...]. Hubo una pérdida del sujeto colectivo como tal que se siente identitario dentro de su comunidad y hubo un duro impacto a la dignidad colectiva”. Sobre este aspecto, puntualizó que la violencia se ejerció en las plazas y en las iglesias, así como se arrasó con la tierra y los animales, como efecto se arrasó también “con lo que era el centro de la vida colectiva”, “con la identidad y con la simbología del universo campesino”. Es así que las víctimas, cuando oyen hablar de la masacre o ven algo que se las recuerda, “el 98% describe que se siente mal, con mareos, dolor en el pecho y estado general bajo”. Muchas, además, han sido diagnosticadas con enfermedades como cáncer, esclerosis múltiple y otras enfermedades terminales. Por su parte, las personas y las familias que fueron desplazadas de su lugar de origen “perdieron los vínculos comunitarios y afectivos de sus raíces identitarias, además de los bienes materiales”, así como lo que “constituyó, hasta ese momento el proyecto vital de cada cual”. Por ende, sienten “rabia, tristeza, miedo, nostalgia, impotencia, vergüenza, desampar[o] y desubicación vital, todo lo que puede dar como resultado la aparición de síntomas psicológicos”. La perito advirtió que en general las víctimas “[n]o han podido procesar el dolor por falta de espacios de validación social de su dolor, por la falta de apoyo institucional y colectivo. Es un dolor que se lleva muy dentro, en lo privado, paralizando muchos aspectos saludables, como dar o recibir afecto, y como tener una proyección de futuro”. Todo ello debe repararse en los planos individuales y colectivos.

352. Habiendo constatado las violaciones y los daños sufridos por las víctimas, tal como lo ha hecho en otros casos, la Corte considera necesario ordenar medidas de rehabilitación en el presente caso. Al respecto, estima que una atención integral a los padecimientos físicos, psíquicos y psicosociales sufridos por las víctimas en el presente caso resulta ser la reparación idónea. En efecto, dado las características del presente caso, la Corte estima que la asistencia psicosocial es un componente reparador esencial, ya que se ha constatado que los daños sufridos por las víctimas se refieren no sólo a partes de su identidad individual sino a la pérdida de sus raíces y vínculos comunitarios. Por ende, el Tribunal considera necesario disponer la obligación a cargo del Estado de implementar, en un plazo de un año, un programa de atención y tratamiento integral de la salud física, psíquica y psicosocial con carácter permanente. Dicho programa deberá tener un enfoque multidisciplinario a cargo de expertos en la materia, sensibilizados y capacitados en la atención de víctimas de violaciones a los derechos humanos, así como un enfoque de atención colectiva.

**EL ESTADO DEBERÁ BRINDAR GRATUITAMENTE
MEDICAMENTOS Y ATENCIÓN MÉDICA A VÍCTIMA QUE
ADQUIRIÓ VIH POR ACCIONES Y OMISIONES ESTATALES**

Corte IDH. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

358. La Corte resalta que, en el marco de la presente Sentencia, se declaró que Talía adquirió el virus del VIH como consecuencia directa de acciones y omisiones del Estado en el marco de la inspección, vigilancia y control de la prestación de servicios de salud por parte del Estado. En consecuencia, si bien este Tribunal reconoce como positivo y valora el esfuerzo institucional que se viene llevando a

cabo para lograr una atención sanitaria de calidad a través del sector público, la Corte considera pertinente que, para que la atención en salud proyecte una vocación reparadora en el caso concreto, se suministre el nivel de prevención, tratamiento, atención y apoyo que requiera Talía para la atención de su salud.

359. Por ello, la Corte estima, como lo ha hecho en otros casos, que es preciso disponer una medida de atención que brinde una atención adecuada a los padecimientos físicos y psicológicos sufridos por Talía, como consecuencia de las violaciones establecidas en esta Sentencia. De este modo, este Tribunal dispone la obligación a cargo del Estado de brindar gratuitamente, a través de instituciones de salud públicas especializadas o personal de salud especializado, y de forma inmediata, oportuna, adecuada y efectiva, el tratamiento médico y psicológico o psiquiátrico a Talía Gonzales Lluay, incluyendo el suministro gratuito de los medicamentos que eventualmente se requieran, tomando en consideración sus padecimientos. En el caso de que el Estado careciera de ellas deberá recurrir a instituciones privadas o de la sociedad civil especializadas. Asimismo, los tratamientos respectivos deberán prestarse, en la medida de lo posible, en el centro más cercano a su lugar de residencia en el Ecuador por el tiempo que sea necesario. La víctima o sus representantes legales disponen de un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, para dar a conocer al Estado su intención de recibir atención psicológica y/o psiquiátrica.

360. Asimismo, en situaciones de urgencia, la Corte dispone que el Estado deberá adoptar las recomendaciones de la médica o médico de confianza que Talía señale. Además, si el médico o la médica de confianza determina que existe un motivo fundado por el que Talía deba recibir atención en el sistema privado de salud, el Estado deberá cubrir los gastos necesarios para el restablecimiento de su salud. Corresponderá al Estado acreditar ante este Tribunal la permanencia de esta medida. Respecto de la misma, deberá presentar un informe cada tres meses.

387. Por otra parte, en cuanto a los mecanismos de supervisión y fiscalización de los bancos de sangre y la verificación de la seguridad de los productos sanguíneos utilizados para actividades transfusionales, la Corte constata que el Ecuador cuenta actualmente con programas de evaluación externa del desempeño de los bancos de sangre y programas de control interno en serología, los cuales son fiscalizados por el Ministerio de Salud Pública a través del Programa Nacional de Sangre, conforme a lo establecido en la Ley Orgánica de Salud del año 2006. Además, según informó el Ministerio, se estableció que previo a la distribución de componentes sanguíneos para transfusión se realice una prueba de amplificación de ácidos nucleicos, con el fin de disminuir las posibilidades de que se realicen donaciones infectadas. También, el Estado ha adoptado un Manual sobre Criterios Técnicos para el Uso Clínico de Sangre y Hemocomponentes, un Manual Técnico de Hemovigilancia en bancos de sangre, y Criterios Técnicos Administrativos para la Implementación de Servicios de Medicina Transfusional en las Unidades Operativas con Servicio de Internación. En este sentido, la Corte recuerda el deber estatal de supervisar y fiscalizar continuamente el funcionamiento de los bancos de sangre y hospitales, a fin de asegurar que se apliquen los estándares técnicos mínimos de seguridad reconocidos internacionalmente en esta materia. Sin embargo, este Tribunal no estima necesario ordenar una medida de reparación en este sentido en el marco del presente caso.

**EL ESTADO DEBE ADOPTAR MEDIDAS DE CAPACITACIÓN A
PERSONAL MÉDICO Y SANITARIO QUE TENGAN RELACIÓN
CON LAS PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD**

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

274. Sin perjuicio de lo anterior, a fin de evitar la repetición de los hechos del presente caso, la Corte dispone que el Estado debe adoptar medidas para la capacitación de las autoridades judiciales a cargo de la ejecución de las penas, autoridades penitenciarias, personal médico y sanitario y otras autoridades competentes que tengan relación con las personas privadas de libertad, a fin de que cumplan efectivamente con su rol de garantes de sus derechos, en particular de los derechos a la integridad personal y a la vida, así como la protección de la salud en situaciones que requieran atención médica, como también de sus obligaciones de ejercer adecuados controles de convencionalidad cuando deban decidir acerca de solicitudes de diversa índole de las personas privadas de libertad.

ES PERTINENTE QUE EL ESTADO EJECUTE JORNADAS DE ORIENTACIÓN EN DERECHOS HUMANOS SOBRE PRIVADOS DE LIBERTAD, ENFATIZANDO LA PROTECCIÓN A LA SALUD

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

275. Asimismo, la Corte estima pertinente que el Estado lleve a cabo una serie de jornadas de información y orientación en materia de derechos humanos, a favor de las personas que se encuentran privadas de libertad en el Centro de Orientación Femenina. En tales jornadas se deberá exponer en qué consisten, cuáles son y cómo se pueden ejercer los derechos que les corresponden a las personas que se encuentran en estado de reclusión, conforme a los estándares internacionales, haciendo especial énfasis en la protección a la salud y en los derechos a la integridad personal, a la vida y a la no discriminación, así como a las vías judiciales o administrativas rápidas, idóneas y efectivas para canalizar sus demandas cuando consideren que sus derechos han sido violados. Además, en estas jornadas se deberá hacer referencia a la presente Sentencia y a las obligaciones internacionales de derechos humanos derivadas de los tratados en los cuales Guatemala es parte.

COMPROMISO DE CONTAR CON PERSONAL MÉDICO CAPACITADO PARA ATENDER A PERSONAS PRIVADAS DE LIBERTAD QUE PADEZCAN GRAVES ENFERMEDADES

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

291. La Corte hace notar que el Estado reconoce sus obligaciones internacionales de garantizar el acceso médico adecuado y oportuno a las personas privadas de libertad en el Centro de Orientación Femenino, así como en otros centros de detención y penitenciarios, inclusive de realizar exámenes médicos y el consiguiente registro de cada persona privada de libertad, a disposición de los médicos y personal penitenciario, donde conste el estado y condiciones de salud del interno al ingreso y durante su detención, sus tratamientos, su historial médico y todo lo pertinente, en su caso, para su adecuado tratamiento y seguimiento. En particular, el Estado ha reiterado su compromiso de contar con personal médico debidamente capacitado para atender a las personas que padezcan enfermedades graves, así como para atender situaciones de emergencias médicas. En el entendido de que el Estado observará los estándares mencionados en esta sentencia, y en atención a que la

Comisión y los representantes no han aportado información clara, específica y actualizada para determinar las necesidades actuales de atención en salud de personas privadas de libertad en el Centro de Orientación Femenino o en otros centros penitenciarios, la Corte estima que no corresponde disponer las medidas de reparación solicitadas.

GARANTIZAR CONDICIONES ADECUADAS Y ACCESIBILIDAD PARA PERSONAS CON DISCAPACIDAD PRIVADAS DE LIBERTAD O QUE INGRESEN A CENTROS PENITENCIARIOS

Corte IDH. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

295. La Corte hace notar que el Estado reconoce sus obligaciones internacionales de adoptar las medidas pertinentes y las adecuaciones razonables necesarias para garantizar las condiciones adecuadas y plena accesibilidad para personas con discapacidad privadas de libertad actualmente o que ingresen en el futuro en el Centro de Orientación Femenino, así como en otros centros penitenciarios. En el entendido de que el Estado observará los estándares mencionados en esta sentencia, y en atención a que la Comisión y los representantes no han aportado información clara, específica y actualizada para determinar las necesidades actuales de personas con discapacidad privadas de libertad en el Centro de Orientación Femenino o en otros centros penitenciarios, la Corte estima que no corresponde disponer medidas de reparación solicitadas en este sentido.

OBLIGACIÓN DE IMPLEMENTAR LA TRANSPARENCIA ACTIVA RELACIONADA CON PRESTACIONES EN SALUD SEXUAL Y REPRODUCTIVA

Corte IDH. Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329.

340. La Corte ya ha constatado el impacto producido en el derecho a la integridad personal de la señora I.V. por la práctica de la ligadura de las trompas de Falopio sin su consentimiento previo, libre, pleno e informado [...]. Teniendo en cuenta que el Estado cuenta con un marco legal que podría impedir que situaciones como las del presente caso se repitan, el Tribunal considera importante implementar la obligación de transparencia activa en relación con las prestaciones en salud sexual y reproductiva a las que tienen derecho las mujeres en Bolivia. Ello impone al Estado la obligación de suministrar al público la máxima cantidad de información en forma oficiosa, entre otros, respecto a la información que se requiere para el acceso a dichas prestaciones. Dicha información debe ser completa, comprensible, brindarse en un lenguaje accesible y encontrarse actualizada. Asimismo, dado que sectores importantes de la población no tienen acceso a las nuevas tecnologías y, sin embargo, muchos de sus derechos pueden depender de que conozcan la información sobre cómo hacerlos efectivos, el Estado debe encontrar formas eficaces para realizar la obligación de transparencia activa en tales circunstancias.

341. En consecuencia, la Corte considera que, en el marco de la implementación de las leyes bolivianas que regulan el acceso a la salud sexual y reproductiva, el Estado debe adoptar las medidas necesarias para asegurar que en todos los hospitales públicos y privados se obtenga el consentimiento previo, libre, pleno e informado de las mujeres ante intervenciones que impliquen una esterilización. A tal fin, la Corte, como lo ha hecho en otro caso, considera pertinente ordenar al

Estado que diseñe una publicación o cartilla que desarrolle en forma sintética, clara y accesible los derechos de las mujeres en cuanto a su salud sexual y reproductiva, contemplados en los estándares internacionales, los establecidos en esta Sentencia y en las leyes internas de Bolivia, así como las obligaciones del personal médico al proveer la atención en salud sexual y reproductiva, en la que se deberá hacer mención específica al consentimiento previo, libre, pleno e informado. Dicha publicación deberá estar disponible en todos los hospitales públicos y privados de Bolivia, tanto para las pacientes como para el personal médico, así como en el sitio web del Ministerio de Salud y Previsión Social. Asimismo, debe darse acceso a dicha cartilla o publicación a través de la Defensoría del Pueblo y los organismos de la sociedad civil vinculados al tema. El Estado deberá informar anualmente sobre la implementación de esta medida por un período de tres años una vez se inicie la implementación de dicho mecanismo.

342. Además, teniendo en cuenta que las violaciones a la autonomía y libertad reproductiva de la señora I.V. se debieron a estereotipos de género negativos en el sector salud [...], es preciso ordenar una medida de reparación para evitar que hechos como los del presente caso se repitan. A tal fin, la Corte ordena al Estado que, dentro de un plazo de un año, adopte programas de educación y formación permanentes dirigidos a los estudiantes de medicina y profesionales médicos, así como a todo el personal que conforma el sistema de salud y seguridad social, sobre temas de consentimiento informado, discriminación basada en género y estereotipos, y violencia de género.

EL ESTADO DEBERÁ IMPLEMENTAR UN PROGRAMA DE CAPACITACIÓN SOBRE EL TRATO ADECUADO A PERSONAS MAYORES Y LA SALUD DESDE UNA PERSPECTIVA DE DDHH

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

236. La Corte toma nota y valora todas las acciones y los avances implementados por el Estado con el fin de dar cumplimiento a sus obligaciones en relación a la implementación del consentimiento informado, de conformidad con los estándares internacionales en la materia. En este sentido, reconoce los esfuerzos del Estado chileno en la promulgación de la Ley No. 20.584 y su respectivo Reglamento, que regulan la manera en que debe ser obtenido el consentimiento informado, y las obligaciones de los prestadores de los servicios de salud sobre la información que deben brindar a los paciente. Adicionalmente, la Corte valora positivamente el incremento en el número de camas de cuidados y la Unidad de Gestión Centralizada de camas. No obstante, la Corte observa que en cuanto a la disponibilidad de camas en UCI, no se desprende un incremento significativo en su infraestructura. En vista de los hechos y violaciones acreditadas; a la luz de la información remitida, la Corte estima pertinente dictar las siguientes medidas como garantías de no repetición:

1. Capacitaciones

237. Con el propósito de reparar el daño de manera integral y de evitar que hechos similares a los del presente caso se repitan, la Corte estima necesario ordenar al Estado que, dentro de un plazo de un año, adopte programas de educación y formación permanentes dirigidos a los estudiantes de medicina y profesionales médicos, así como a todo el personal que conforma el sistema de salud y seguridad social, incluyendo órganos de mediación, sobre el adecuado trato a las personas mayores en materia de salud desde la perspectiva de los derechos humanos e impactos diferenciados. Dentro de dichos programas se deberá hacer especial mención a la presente Sentencia y a los instrumentos

internacionales de derechos humanos, específicamente a los relativos al derecho a la salud [...] y acceso a la información [...]. El Estado deberá informar anualmente sobre su implementación.

HOSPITAL DEBERÁ CONTAR CON INFRAESTRUCTURA PARA ATENCIÓN A PACIENTES EN SITUACIONES DE URGENCIA Y DAR PROTECCIÓN REFORZADA A LAS PERSONAS MAYORES

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349

2. Informe sobre implementación de avances en el Hospital Sotero del Río

238. Asimismo, la Corte considera necesario que el Estado chileno asegure, a través de las medidas suficientes y necesarias, que el Hospital Sótero del Río cuente con los medios de infraestructura indispensables para brindar una atención adecuada, oportuna y de calidad a sus pacientes, particularmente relacionados con situaciones de urgencia en atención de la salud, brindando una protección reforzada a las personas mayores. Para ello, la Corte solicita al Estado que informe, en el plazo de un año, sobre: a) los avances que ha implementado, a la actualidad del informe, en infraestructura de la Unidad de Cuidados Intensivos de dicho Hospital; b) los protocolos vigentes de atención frente a urgencias médicas, y c) las acciones implementadas para la mejora en la atención médica de los pacientes en la UCI, particularmente de las personas mayores –desde la perspectiva geriátrica–, y a la luz de los estándares de esta Sentencia. El Estado deberá informar anualmente sobre estos avances por un período de tres años. La Corte valorará esta información en su supervisión y se pronunciará al respecto.

3. Incidencia geriátrica en la salud y medidas a favor de las personas adultas mayores

i) Fortalecimiento institucional

239. Respecto de la solicitud de las representantes de crear un hospital especializado en el trato médico de adultos mayores, o en su defecto la habilitación de una ala especializada para el adulto mayor dentro de los hospitales ya existentes y de robustecer la responsabilidad civil y penal de los servidores de salud en estos casos, el Tribunal toma nota de la existencia del “Instituto Nacional de Geriátrica” en el mejoramiento de la atención médica a las personas adultas mayores en Chile, por lo que insta al Estado fortalecer esta institución y su incidencia en la red hospitalaria tanto pública como privada, vinculándose también en la capacitación dispuesta en el párrafo 237. En razón de las particularidades de esta medida, la Corte no supervisará el cumplimiento de este punto.

OBLIGACIÓN DE DISEÑAR UNA PUBLICACIÓN QUE DESARROLLE LOS DERECHOS DE LAS PERSONAS MAYORES EN RELACIÓN CON LA SALUD

Corte IDH. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349

ii) Cartilla sobre personas mayores

240. Como lo ha hecho en otro caso, estima pertinente ordenar al Estado que diseñe una publicación o cartilla que desarrolle en forma sintética, clara y accesible los derechos de las personas mayores en relación con la salud, contemplados en los estándares establecidos en esta Sentencia, así como las

obligaciones del personal médico al proveer la atención médica. Dicha publicación (impresa y/o digital) deberá estar disponible en todos los hospitales públicos y privados de Chile, tanto para los y las pacientes como para el personal médico, así como en el sitio web del Ministerio de Salud. El Estado deberá informar anualmente sobre la implementación de esta medida por un período de tres años, una vez se inicie la implementación de dicho mecanismo.

iii) Protección integral a personas mayores

241. Finalmente, la Corte dispone que el Estado adopte las medidas necesarias, a fin de diseñar una política general de protección integral a las personas mayores, de conformidad con los estándares en la materia. Para ello, el Estado deberá implementar la misma durante el plazo de tres años, a partir de la notificación de la Sentencia.

SE OBLIGA AL ESTADO A DISEÑAR UN MECANISMO PARA GARANTIZAR ACCESIBILIDAD, DISPONIBILIDAD Y CALIDAD DE ANTIRRETROVIRALES PARA LA POBLACIÓN CON VIH

Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

224. La Corte toma nota y valora positivamente las medidas legislativas y de política pública que han sido adoptadas por el Estado para combatir la epidemia del VIH en Guatemala. Sin perjuicio de ello, y tomando en consideración las violaciones ocurridas en el presente caso, la información disponible respecto a la falta de tratamiento médico de una parte de la población que vive con el VIH en Guatemala, y los objetivos y metas a los que se comprometieron los Estados en la Agenda 2030 [...], el Tribunal considera pertinente ordenar las siguientes medidas de reparación como garantías de no repetición.

225. En primer lugar, la Corte considera que el Estado debe implementar mecanismos efectivos de fiscalización y supervisión periódica de los hospitales públicos a fin de asegurar que se brinde una atención integral en materia de salud para personas que viven con el VIH, acorde a la legislación interna y a lo establecido en la presente sentencia [...]. Para ello, el Estado deberá instaurar un sistema de información sobre el alcance de la epidemia del VIH en el país, el cual deberá contener información estadística de las personas atendidas por el sistema de salud público, así como información estadística sobre el sexo, edad, etnia, lengua y condición socioeconómica de los pacientes. Igualmente debe instaurar un sistema que le permita hacer un diagnóstico de la atención prestada a la población que vive con el VIH, para lo cual deberá establecer el número de establecimientos que atienden a esta población, su ubicación geográfica e infraestructura. Este diagnóstico servirá de base para la elaboración del mecanismo de mejoramiento de accesibilidad, disponibilidad y calidad de las prestaciones en materia de salud para la población que vive con el VIH a que se refiere el párrafo siguiente.

226. El Estado debe diseñar un mecanismo para garantizar la accesibilidad, disponibilidad y calidad de los antirretrovirales, los exámenes diagnósticos y las prestaciones en salud para la población con el VIH. Este mecanismo debe cumplir los siguientes objetivos mínimos, los cuales deberán ser cumplidos por medio de las acciones que establezcan las entidades estatales, y cuyas metas serán medidas de acuerdo con los indicadores que se establezcan en el marco de una política pública participativa: i) aumentar la disponibilidad, accesibilidad y calidad de medicamentos antirretrovirales, de pruebas diagnósticas para la detección del VIH y para el diagnóstico y

tratamiento de enfermedades oportunistas, ii) mejorar los programas de atención a la población que vive con el VIH y aumentar la cobertura de atención, iii) aumentar y mejorar las medidas inmediatas y urgentes en materia de atención en salud a la población con VIH, iv) mejorar la información disponible para la toma de decisiones por todas las autoridades competentes. Asimismo, para que el diseño e implementación de este mecanismo sea efectivo, el Estado deberá convocar la participación de la comunidad médica, de personas que viven con el VIH que sean usuarios del sistema de salud, y de organizaciones que los representen, y de la Procuraduría de los Derechos Humanos de Guatemala en lo que respecta a la fijación de prioridades de atención, la adopción de decisiones, la planificación y la evaluación de estrategias para la mejor atención de la salud.

227. En segundo lugar, el Tribunal estima necesario que el Estado implemente un programa de capacitación para funcionarios del sistema de salud, que laboren en hospitales y unidades de atención médica que atiendan personas con VIH en Guatemala, acerca de los estándares internacionales y la legislación nacional en materia de tratamiento integral para personas que viven con el VIH. Estas capacitaciones deberán incluir información acerca de las mejores prácticas de atención, sobre los derechos de los pacientes y las obligaciones de las autoridades. Asimismo, estas capacitaciones deberán ser impartidas, durante un tiempo razonable, por personal médico y jurídico especializado en la materia, y deberán ser realizadas con perspectiva de género.

228. En tercer lugar, el Estado deberá garantizar que las mujeres embarazadas tengan acceso a una prueba de VIH, y que les sea practicada si así lo desean. El Estado deberá dar seguimiento periódico a aquellas mujeres embarazadas que viven con el VIH, y deberá proveer el tratamiento médico adecuado para evitar la transmisión vertical del virus, sin perjuicio de lo establecido en el párrafo 226 de la presente Sentencia. Para este fin, como lo ha hecho en otros casos, la Corte ordena al Estado diseñar una publicación o cartilla en forma sintética, clara y accesible sobre los medios de prevención de la transmisión del VIH y sobre el riesgo de transmisión vertical de éste, así como los recursos disponibles para minimizar ese riesgo. Dicha publicación deberá estar disponible en todos los hospitales públicos y privados de Guatemala, tanto para los pacientes como para el personal médico. Asimismo, debe darse acceso a dicha cartilla o publicación a través de los organismos de la sociedad civil vinculados al tema.

229. En cuarto lugar, como una forma de contribuir a que hechos como los del presente caso no se repitan, la Corte estima conveniente ordenar al Estado la realización de una campaña nacional de concientización y sensibilización, dirigida a personas que viven con el VIH, funcionarios públicos, y la población general, sobre los derechos de las personas que viven con el VIH, sobre las obligaciones que las autoridades tienen en su atención, y sobre la necesidad de respetar a las personas que viven con esta condición. Esta campaña deberá estar dirigida a combatir el estigma y la falta de información sobre las causas y consecuencias para la salud de las personas que viven con el VIH. Asimismo, la campaña deberá tener perspectiva de género y deberá ser comprensible para toda la población.

230. El Estado deberá informar anualmente sobre los avances de las garantías de no repetición antes mencionadas [...] por un periodo de tres años. La Corte valorará esta información en su supervisión y se pronunciará al respecto.

DEBIDO A LA VULNERABILIDAD DE LA VÍCTIMA, EL ESTADO DEBE MANTENER ININTERRUMPIDAMENTE LA COBERTURA DE ATENCIÓN EN SALUD A TRAVÉS DEL SEGURO SOCIAL

Corte IDH. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375.

232. Debido a que el Estado señaló que las medidas adoptadas son provisionales hasta que esta Corte adopte la Sentencia correspondiente, luego de notificada la misma, el Estado deberá dar cumplimiento a las sentencias proferidas a favor de la víctima y garantizar de manera efectiva el pago de la pensión del señor Oscar Muelle Flores en los términos del Decreto Ley No. 20530 y de la normativa vigente en la materia, en un plazo máximo de seis meses contados a partir de la notificación del presente fallo. Para ello, las autoridades judiciales deberán implementar las medidas que sean necesarias en caso de incumplimiento de la entidad responsable del pago de las pensiones del señor Muelle Flores. La Corte resalta que, de conformidad con lo señalado por el Estado en el presente proceso contencioso, la entidad encargada de la administración y pago de las pensiones del Decreto Ley No. 20530 es el Ministerio de Economía y Finanzas. Los montos devengados por las pensiones dejadas de percibir por el señor Muelle Flores desde febrero de 1991, fecha en la que se suspendieron los pagos hasta la notificación del presente fallo, serán analizados en el acápite de daño material.

233. Por otro lado, el Tribunal constata que el señor Oscar Muelle Flores se encuentra en una edad avanzada y sufre de diversos padecimientos físicos debido al deterioro en su salud, entre ellos la enfermedad de Alzheimer [...] y ha tenido que recurrir al apoyo económico de sus familiares para poder sobrevivir y afrontar los pagos de su tratamiento de salud. Si bien el Estado reestableció de forma provisional el pago de una pensión de S/800 en favor de la víctima, la Corte ordena, por equidad, que luego de notificado el presente fallo, y hasta que no se garantice el cumplimiento de las ejecutorias firmes a nivel interno, y se calcule el monto de pensión que le corresponde al señor Muelle Flores, tomando en consideración los criterios sobre nivel suficiente establecidos por esta Corte [...], así como los montos alegados por las representantes, el Estado deberá otorgar una pensión provisional, no inferior a dos salarios mínimos en el Perú para solventar las condiciones básicas de vida digna de la víctima. Asimismo, la Corte por equidad dispone que, si bien el Estado deberá calcular el monto de pensión que le corresponde al señor Muelle Flores, dicho monto no podrá ser inferior a dos salarios mínimos en el Perú.

236. En consecuencia, teniendo en cuenta la condición actual de vulnerabilidad de la víctima, y que conforme a la información que el Estado brindó a este Tribunal sobre el restablecimiento de la atención en salud a través del seguro social EsSalud, el Estado deberá mantener ininterrumpidamente dicha cobertura, de conformidad con lo establecido en la legislación interna pertinente. La Corte considera pertinente destacar que dicha afiliación no podrá verse limitada respecto a condiciones de preexistencia alguna del señor Muelle Flores. El Estado deberá pagar los aportes a la seguridad social del señor Muelle Flores y podrá deducir el monto legal que corresponda del pago provisional ordenado [...].

251. Los representantes presentaron comprobantes por ciertos gastos médicos en conexión con la discapacidad auditiva de la víctima, así como por concepto de diagnóstico y gastos médicos por una fractura de cadera y por su padecimiento de síndrome de Alzheimer. Además, señalaron que por el transcurso del tiempo se veían imposibilitados de adjuntar comprobantes anteriores y de calcular el monto total desembolsado por la víctima por concepto de salud. En consecuencia, si bien el monto comprobado en el expediente ante esta Corte se refiere a los gastos de salud más recientes del señor Muelle Flores, ascendentes a la suma de S/8,626.41 nuevos soles, es decir US\$2,590.00 aproximadamente (dos mil quinientos noventa dólares de los Estados Unidos de América), la Corte

presume que el señor Muelle Flores incurrió en gastos adicionales derivados de las violaciones de derechos humanos cometidas por el Estado en el presente caso. En este sentido, la Corte considera razonable ordenar el pago de la suma de US\$ 10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América), por concepto de daño emergente, el que deberá ser pagado a favor del señor Muelle Flores, en el plazo de seis meses, a partir de la notificación de la presente Sentencia. La Corte considera que la solicitud sobre la cobertura de gastos futuros de la víctima queda cubierta bajo la medida de restitución de derechos ordenada.

266. De dichas declaraciones, se resalta que la víctima no pudo gozar de la seguridad económica que representa el goce de la pensión íntegra a la que se hizo acreedor a partir de sus aportaciones, durante más de 27 años, debiendo sobrevivir de la buena voluntad de sus familiares, así como de la falta de ejecución de las sentencias por más de 25 años. En consecuencia, la Corte estima que la víctima experimentó frustraciones, angustia y sufrimiento, aunado al deterioro progresivo y actualmente agravado de su estado de salud.

EL ESTADO DEBE ELIMINAR DEFICIENCIAS EN LA CÁRCEL RESPECTO A LA ATENCIÓN SANITARIA, INSUFICIENCIA DE MEDICAMENTOS Y REVISIONES MÉDICAS REGULARES

Corte IDH. Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387.

157. La Corte observa que en el caso Fermín Ramírez Vs. Guatemala se ordenó al Estado “adoptar, dentro de un plazo razonable, las medidas necesarias para que las condiciones de las cárceles se adecuen a las normas internacionales de derechos humanos”. No obstante lo anterior, la Corte considera pertinente en el presente caso ordenar al Estado adoptar, dentro de un plazo razonable, las medidas necesarias para que las condiciones de la cárcel de “El Infiernito” se adecuen a las normas internacionales de derechos humanos, y, en particular, se eliminen las deficiencias detectadas en la presente Sentencia con respecto a: (i) la entrada suficiente de luz natural; (ii) la circulación de aire; (iii) el acceso al agua para utilizar cada día; (iv) la atención sanitaria, con respecto a la insuficiencia de medicamentos, de personal capacitado y de revisiones médicas regulares; (v) la ausencia de una dieta adecuada a las condiciones médicas de cada recluso, y (vi) el régimen de visitas, tal y como se especifican con mayor detalle en los párrafos 86 a 92 precedentes. El Estado presentará un informe en un plazo no superior a un año en el que ponga en conocimiento de la Corte el estado del cumplimiento de esta medida.

SE ORDENA CAPACITAR A FUNCIONARIOS DE CENTROS PENITENCIARIOS, CON PERSONAL MÉDICO ESPECIALIZADO EN EL TRATAMIENTO DE LA TUBERCULOSIS

Corte IDH. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395.

163. La Corte toma nota y valora positivamente las medidas legislativas y de política pública que han sido adoptadas por el Estado para garantizar atención médica que resulte apropiada y oportuna para personas privadas de libertad, así como las iniciativas encaminadas a reducir la transmisión de la tuberculosis, brindar adecuada asistencia médica a las personas que la padecen y disminuir su mortalidad. Sin embargo, la Corte considera pertinente ordenar al Estado, como garantía de no

repetición de las violaciones reconocidas en esta Sentencia, el diseño e implementación de un programa de capacitación para los funcionarios y servidores públicos de los centros penitenciarios de la Provincia de Buenos Aires, mediante el cual personal médico especializado en el tratamiento de la tuberculosis les capacite sobre: a) los síntomas tempranos y signos de alerta de la tuberculosis en sus primeras etapas; b) las precauciones y medidas a seguir ante un cuadro sintomático que, aun siendo asociado con infecciones, virus y enfermedades más comunes y menos graves, también pueda atribuirse a la tuberculosis, incluyendo el acceso a exámenes y pruebas médicas que permitan diagnosticar o descartar dicha enfermedad, y c) las medidas sanitarias para evitar, reducir y contener la transmisión de la enfermedad en la población carcelaria.

164. Asimismo, la Corte ordena al Estado que, una vez transcurridos seis meses desde la notificación de la presente sentencia, presente un informe en el que detalle las medidas adoptadas, desde la fecha en que ocurrieron los hechos señalados en este caso, para mejorar las condiciones de las unidades carcelarias del Sistema Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires. El Estado deberá demostrar que dichas acciones resulten compatibles con la dignidad humana, los estándares referidos en esta sentencia respecto al derecho a la integridad personal y la salud de las personas privadas de libertad, y los demás derechos consagrados en la Convención Americana. En particular, el Estado deberá especificar aquellas providencias adoptadas encaminadas a prevenir la tuberculosis y afecciones de similar naturaleza en la población carcelaria, así como aquellas dirigidas a brindar un diagnóstico y tratamiento oportuno y adecuado a las personas que la padecen.

169. Respecto al daño material, este Tribunal ha desarrollado en su jurisprudencia que el mismo supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso. En el presente caso, la Corte determinó que se violó el derecho del señor Hernández a la salud, integridad personal, libertad personal, garantías judiciales y protección judicial. Si bien los representantes no aportaron prueba concreta que permitiera determinar la cuantía del lucro cesante derivado de las violaciones reconocidas en esta Sentencia, ni establecer con certeza el salario mínimo vigente en la época de los hechos, la expectativa de vida ni el grado de incapacidad sufrido por el señor Hernández como consecuencia de la enfermedad que padeció durante su custodia por parte del Estado, la Corte advierte las afectaciones permanentes que las omisiones atribuibles al Estado ocasionaron a la salud e integridad física del señor Hernández, y la consecuente alteración que las mismas implicaron respecto a las condiciones materiales de su existencia.

**EL ESTADO DEBE BRINDAR GRATUITAMENTE Y DE FORMA
INMEDIATA, ADECUADA Y EFECTIVA, EL TRATAMIENTO
PSICOLÓGICO Y PSIQUIÁTRICO REQUERIDO POR VÍCTIMA**

Corte IDH. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398.

232. La Corte advierte que fue probado en el presente caso que el señor Montesinos fue víctima de tratos crueles, inhumanos y degradantes. Asimismo, de la prueba aportada y las declaraciones de sus familiares ante la Corte, se observa que el señor Montesinos sufre de una serie de padecimientos como consecuencia de los seis años en los cuales estuvo privado de libertad. Aunque se toma en consideración la explicación del Estado de que el señor Montesinos puede acceder a la atención médica proporcionada por el Instituto de Seguridad Social de las Fuerzas Armadas del Ecuador, la Corte estima que el Estado debe brindar gratuitamente y de forma inmediata, adecuada y efectiva,

el tratamiento psicológico y psiquiátrico requerido por el señor Montesinos, previo consentimiento informado y por el tiempo que sea necesario, incluida la provisión gratuita de medicamentos. Asimismo, los tratamientos respectivos deberán prestarse de manera oportuna y diferenciada, en la medida de lo posible, en el centro más cercano a su lugar de residencia en Ecuador, por el tiempo que sea necesario. Para tal efecto la víctima dispone de un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la presente Sentencia, para requerir al Estado dicho tratamiento.

SE ORDENA UN ESTUDIO QUE IDENTIFIQUE SITUACIONES DE FALTA DE ACCESO A AGUA POTABLE O ALIMENTACIÓN QUE PUEDA GENERAR GRAVES RIESGOS A LA SALUD

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400.

332. Sin perjuicio de las acciones de atención de situaciones urgentes que el Estado pueda realizar, esta Corte ordena al Estado que, en el plazo máximo de seis meses a partir de la notificación de la presente Sentencia, presente a la Corte un estudio en que identifique, dentro del conjunto de personas que integran las comunidades indígenas víctimas, situaciones críticas de falta de acceso a agua potable o alimentación, que puedan poner en grave riesgo la salud o la vida, y que formule un plan de acción en el que determine las acciones que el Estado realizará, que deben ser aptas para atender tales situaciones críticas en forma adecuada, señalando el tiempo en que las mismas serán ejecutadas. El Estado deberá comenzar la implementación de las acciones indicadas en el plan de acción en forma inmediata a la presentación del mismo a este Tribunal. La Corte transmitirá a la Comisión y a los representantes el estudio referido, a efectos de que remitan las observaciones que estimen pertinentes. Teniendo en cuenta el parecer de las partes y la Comisión, la Corte evaluará si el estudio y el plan de acción presentados son adecuados y se corresponden con los términos de la presente Sentencia, pudiendo requerir que se completen o amplíen. La Corte supervisará la implementación de las acciones respectivas hasta que evalúe que cuenta con información suficiente para considerar cumplida la medida de reparación ordenada.

CORTE IDH ORDENA ESTUDIO EN EL QUE SE ESTABLEZCAN LAS ACCIONES PARA LA CONSERVACIÓN DE LAS AGUAS, Y GARANTIZAR EL ACCESO PERMANENTE AL AGUA POTABLE

Corte IDH. Caso Comunidades Indígenas Miembros de la Asociación Lhaka Honhat (Nuestra Tierra) Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de febrero de 2020. Serie C No. 400.

333. Adicionalmente a las acciones ordenadas en el párrafo anterior, a efectos de lograr de forma permanente que la prestación de bienes y servicios básicos sea adecuada y periódica, así como una razonable preservación y mejora de los recursos ambientales, el Estado deberá elaborar un estudio, en el plazo máximo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, en el que establezca las acciones que deben instrumentarse para:

- a) la conservación de las aguas, superficiales o subterráneas, existentes en el territorio indígena dentro de los lotes 14 y 55, que sean de utilización por parte de las comunidades

indígenas víctimas, así como para evitar su contaminación o remediar la contaminación ya existente;

b) garantizar el acceso permanente a agua potable por parte de todas las personas integrantes de las comunidades indígenas víctimas en este caso;

c) evitar que continúe la pérdida o disminución de recursos forestales en el territorio indicado, así como procurar su paulatina recuperación, y

d) posibilitar de forma permanente a todas las personas integrantes de las comunidades indígenas víctimas en el presente caso, el acceso a alimentación en forma nutricional y culturalmente adecuada.

334. Para la elaboración del estudio mencionado en el párrafo anterior, los especialistas encargados del mismo deberán tener los conocimientos técnicos específicos requeridos para cada tarea. Además, tales especialistas deberán contar siempre con el punto de vista de las comunidades indígenas víctimas, expresado conforme a sus propias formas de toma de decisiones.

335. Una vez que el Estado remita al Tribunal el estudio, el mismo será transmitido a la Comisión y a los representantes, a efectos de que remitan las observaciones que estimen pertinentes. La Corte, teniendo en cuenta el parecer de la Comisión y las partes, y en correspondencia con los términos de esta Sentencia, podrá disponer que el Estado requiera a los especialistas que completen o amplíen el estudio. Una vez que la Corte, luego de evaluar el estudio con base en lo señalado, así lo determine, el Estado deberá implementar las acciones que el estudio indique. La Corte supervisará la implementación de las acciones respectivas hasta que evalúe que cuenta con información suficiente para considerar cumplida la medida de reparación ordenada.

ANEXOS

Anexo No. 1

UNESCO

http://portal.unesco.org/es/ev.php-URL_ID=31058&URL_DO=DO_TOPIC&URL_SECTION=201.html

Declaración Universal sobre Bioética y Derechos Humanos

19 de octubre de 2005

La Conferencia General,

Consciente de la excepcional capacidad que posee el ser humano para reflexionar sobre su propia existencia y su entorno, así como para percibir la injusticia, evitar el peligro, asumir responsabilidades, buscar la cooperación y dar muestras de un sentido moral que dé expresión a principios éticos,

Teniendo en cuenta los rápidos adelantos de la ciencia y la tecnología, que afectan cada vez más a nuestra concepción de la vida y a la vida propiamente dicha, y que han traído consigo una fuerte demanda para que se dé una respuesta universal a los problemas éticos que plantean esos adelantos,

Reconociendo que los problemas éticos suscitados por los rápidos adelantos de la ciencia y de sus aplicaciones tecnológicas deben examinarse teniendo en cuenta no sólo el respeto debido a la dignidad de la persona humana, sino también el respeto universal y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Resolviendo que es necesario y conveniente que la comunidad internacional establezca principios universales que sirvan de fundamento para una respuesta de la humanidad a los dilemas y controversias cada vez numerosos que la ciencia y la tecnología plantean a la especie humana y al medio ambiente,

Recordando la Declaración Universal de Derechos Humanos del 10 de diciembre de 1948, la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos aprobada por la Conferencia General de la UNESCO el 11 de noviembre de 1997 y la Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos aprobada por la Conferencia General de la UNESCO el 16 de octubre de 2003,

Tomando nota del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales y del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos adoptados el 16 de diciembre de 1966, la Convención Internacional de las Naciones Unidas sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial del 21 de diciembre de 1965, la Convención de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación contra la mujer del 18 de diciembre de 1979, la Convención de las Naciones Unidas sobre los Derechos del Niño del 20 de noviembre de 1989, el Convenio de las Naciones Unidas sobre la Diversidad Biológica del 5 de junio de 1992, las Normas uniformes de las Naciones Unidas sobre la igualdad de oportunidades para las personas con discapacidad aprobadas por la Asamblea General de las Naciones Unidas en 1993, la Recomendación de la UNESCO relativa a la situación de los investigadores científicos del 20 de noviembre de 1974, la Declaración de la UNESCO sobre la Raza y los Prejuicios Raciales del 27 de noviembre de 1978, la Declaración de la UNESCO sobre las Responsabilidades de las Generaciones Actuales para con las Generaciones Futuras del 12 de noviembre de 1997, la Declaración Universal de la UNESCO sobre la Diversidad Cultural del 2 de noviembre de 2001, el Convenio de la OIT (Nº 169) sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes del 27 de junio de 1989, el Tratado Internacional sobre los Recursos Fitogenéticos para la Alimentación y la Agricultura aprobado por la Conferencia de la FAO el 3 de noviembre de 2001 y vigente desde el 29 de junio de 2004, el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC) anexo al Acuerdo de Marrakech por el que se establece la Organización Mundial del Comercio y vigente desde el 1º de enero de 1995, la Declaración de Doha relativa al Acuerdo sobre los ADPIC y la salud pública del 14 de

noviembre de 2001 y los demás instrumentos internacionales aprobados por las Naciones Unidas y sus organismos especializados, en particular la Organización de las Naciones Unidas para la Agricultura y la Alimentación (FAO) y la Organización Mundial de la Salud (OMS),

Tomando nota asimismo de los instrumentos internacionales y regionales relativos a la bioética, comprendida la Convención para la protección de los derechos humanos y la dignidad del ser humano con respecto a la aplicación de la medicina y la biología – Convención sobre los derechos humanos y la biomedicina del Consejo de Europa, aprobada en 1997 y vigente desde 1999, junto con sus protocolos adicionales, así como las legislaciones y reglamentaciones nacionales en materia de bioética, los códigos de conducta, directrices y otros textos internacionales y regionales sobre bioética, como la Declaración de Helsinki de la Asociación Médica Mundial relativa a los trabajos de investigación biomédica con sujetos humanos, aprobada en 1964 y enmendada sucesivamente en 1975, 1983, 1989, 1996 y 2000, y las Guías éticas internacionales para investigación biomédica que involucra a seres humanos del Consejo de Organizaciones Internacionales de Ciencias Médicas, aprobadas en 1982 y enmendadas en 1993 y 2002,

Reconociendo que esta Declaración se habrá de entender de modo compatible con el derecho internacional y las legislaciones nacionales de conformidad con el derecho relativo a los derechos humanos,

Recordando la Constitución de la UNESCO aprobada el 16 de noviembre de 1945,

Considerando que la UNESCO ha de desempeñar un papel en la definición de principios universales basados en valores éticos comunes que orienten los adelantos científicos y el desarrollo tecnológico y la transformación social, a fin de determinar los desafíos que surgen en el ámbito de la ciencia y la tecnología teniendo en cuenta la responsabilidad de las generaciones actuales para con las generaciones venideras, y que las cuestiones de bioética, que forzosamente tienen una dimensión internacional, se deben tratar como un todo, basándose en los principios ya establecidos en la Declaración Universal sobre el Genoma Humano y los Derechos Humanos y la Declaración Internacional sobre los Datos Genéticos Humanos, y teniendo en cuenta no sólo el contexto científico actual, sino también su evolución futura,

Consciente de que los seres humanos forman parte integrante de la biosfera y de que desempeñan un importante papel en la protección del prójimo y de otras formas de vida, en particular los animales,

Reconociendo que, gracias a la libertad de la ciencia y la investigación, los adelantos científicos y tecnológicos han reportado, y pueden reportar, grandes beneficios a la especie humana, por ejemplo aumentando la esperanza de vida y mejorando la calidad de vida, y destacando que esos adelantos deben procurar siempre promover el bienestar de cada individuo, familia, grupo o comunidad y de la especie humana en su conjunto, en el reconocimiento de la dignidad de la persona humana y en el respeto universal y la observancia de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Reconociendo que la salud no depende únicamente de los progresos de la investigación científica y tecnológica sino también de factores psicosociales y culturales,

Reconociendo asimismo que las decisiones relativas a las cuestiones éticas relacionadas con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas pueden tener repercusiones en los individuos, familias, grupos o comunidades y en la especie humana en su conjunto,

Teniendo presente que la diversidad cultural, fuente de intercambios, innovación y creatividad, es necesaria para la especie humana y, en este sentido, constituye un patrimonio común de la humanidad, pero *destacando* a la vez que no se debe invocar a expensas de los derechos humanos y las libertades fundamentales,

Teniendo presente también que la identidad de una persona comprende dimensiones biológicas, psicológicas, sociales, culturales y espirituales,

Reconociendo que la conducta científica y tecnológica poco ética ha tenido repercusiones especiales en las comunidades indígenas y locales,

Convencida de que la sensibilidad moral y la reflexión ética deberían ser parte integrante del proceso de desarrollo científico y tecnológico y de que la bioética debería desempeñar un papel predominante en las decisiones que han de tomarse ante los problemas que suscita ese desarrollo,

Considerando que es conveniente elaborar nuevos enfoques de la responsabilidad social para garantizar que el progreso de la ciencia y la tecnología contribuye a la justicia y la equidad y sirve el interés de la humanidad,

Reconociendo que una manera importante de evaluar las realidades sociales y lograr la equidad es prestando atención a la situación de la mujer,

Destacando la necesidad de reforzar la cooperación internacional en el ámbito de la bioética, teniendo en cuenta en particular las necesidades específicas de los países en desarrollo, las comunidades indígenas y las poblaciones vulnerables,

Considerando que todos los seres humanos, sin distinción alguna, deberían disfrutar de las mismas normas éticas elevadas en la investigación relativa a la medicina y las ciencias de la vida,

Proclama los siguientes principios y *aprueba* la presente Declaración.

Disposiciones generales

Artículo 1 – Alcance

1. La Declaración trata de las cuestiones éticas relacionadas con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas aplicadas a los seres humanos, teniendo en cuenta sus dimensiones sociales, jurídicas y ambientales.

2. La Declaración va dirigida a los Estados. Imparte también orientación, cuando procede, para las decisiones o prácticas de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas, públicas y privadas.

Artículo 2 – Objetivos

Los objetivos de la presente Declaración son:

a) proporcionar un marco universal de principios y procedimientos que sirvan de guía a los Estados en la formulación de legislaciones, políticas u otros instrumentos en el ámbito de la bioética;

b) orientar la acción de individuos, grupos, comunidades, instituciones y empresas, públicas y privadas;

c) promover el respeto de la dignidad humana y proteger los derechos humanos, velando por el respeto de la vida de los seres humanos y las libertades fundamentales, de conformidad con el derecho internacional relativo a los derechos humanos;

d) reconocer la importancia de la libertad de investigación científica y las repercusiones beneficiosas del desarrollo científico y tecnológico, destacando al mismo tiempo la necesidad de que esa investigación y los consiguientes adelantos se realicen en el marco de los principios éticos enunciados en esta Declaración y respeten la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales;

e) fomentar un diálogo multidisciplinario y pluralista sobre las cuestiones de bioética entre todas las partes interesadas y dentro de la sociedad en su conjunto;

f) promover un acceso equitativo a los adelantos de la medicina, la ciencia y la tecnología, así como la más amplia circulación posible y un rápido aprovechamiento compartido de los conocimientos relativos a esos adelantos y de sus correspondientes beneficios, prestando una especial atención a las necesidades de los países en desarrollo;

g) salvaguardar y promover los intereses de las generaciones presentes y venideras;

h) destacar la importancia de la biodiversidad y su conservación como preocupación común de la especie humana.

Principios

En el ámbito de la presente Declaración, tratándose de decisiones adoptadas o de prácticas ejecutadas por aquellos a quienes va dirigida, se habrán de respetar los principios siguientes.

Artículo 3 – Dignidad humana y derechos humanos

1. Se habrán de respetar plenamente la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales.
2. Los intereses y el bienestar de la persona deberían tener prioridad con respecto al interés exclusivo de la ciencia o la sociedad.

Artículo 4 – Beneficios y efectos nocivos

Al aplicar y fomentar el conocimiento científico, la práctica médica y las tecnologías conexas, se deberían potenciar al máximo los beneficios directos e indirectos para los pacientes, los participantes en las actividades de investigación y otras personas concernidas, y se deberían reducir al máximo los posibles efectos nocivos para dichas personas.

Artículo 5 – Autonomía y responsabilidad individual

Se habrá de respetar la autonomía de la persona en lo que se refiere a la facultad de adoptar decisiones, asumiendo la responsabilidad de éstas y respetando la autonomía de los demás. Para las personas que carecen de la capacidad de ejercer su autonomía, se habrán de tomar medidas especiales para proteger sus derechos e intereses.

Artículo 6 – Consentimiento

1. Toda intervención médica preventiva, diagnóstica y terapéutica sólo habrá de llevarse a cabo previo consentimiento libre e informado de la persona interesada, basado en la información adecuada. Cuando proceda, el consentimiento debería ser expreso y la persona interesada podrá revocarlo en todo momento y por cualquier motivo, sin que esto entrañe para ella desventaja o perjuicio alguno.
2. La investigación científica sólo se debería llevar a cabo previo consentimiento libre, expreso e informado de la persona interesada. La información debería ser adecuada, facilitarse de forma comprensible e incluir las modalidades para la revocación del consentimiento. La persona interesada podrá revocar su consentimiento en todo momento y por cualquier motivo, sin que esto entrañe para ella desventaja o perjuicio alguno. Las excepciones a este principio deberían hacerse únicamente de conformidad con las normas éticas y jurídicas aprobadas por los Estados, de forma compatible con los principios y disposiciones enunciados en la presente Declaración, en particular en el Artículo 27, y con el derecho internacional relativo a los derechos humanos.
3. En los casos correspondientes a investigaciones llevadas a cabo en un grupo de personas o una comunidad, se podrá pedir además el acuerdo de los representantes legales del grupo o la comunidad en cuestión. El acuerdo colectivo de una comunidad o el consentimiento de un dirigente comunitario u otra autoridad no deberían sustituir en caso alguno el consentimiento informado de una persona.

Artículo 7 – Personas carentes de la capacidad de dar su consentimiento

De conformidad con la legislación nacional, se habrá de conceder protección especial a las personas que carecen de la capacidad de dar su consentimiento:

- a) la autorización para proceder a investigaciones y prácticas médicas debería obtenerse conforme a los intereses de la persona interesada y de conformidad con la legislación nacional. Sin embargo, la persona

interesada debería estar asociada en la mayor medida posible al proceso de adopción de la decisión de consentimiento, así como al de su revocación;

b) se deberían llevar a cabo únicamente actividades de investigación que redunden directamente en provecho de la salud de la persona interesada, una vez obtenida la autorización y reunidas las condiciones de protección prescritas por la ley, y si no existe una alternativa de investigación de eficacia comparable con participantes en la investigación capaces de dar su consentimiento. Las actividades de investigación que no entrañen un posible beneficio directo para la salud se deberían llevar a cabo únicamente de modo excepcional, con las mayores restricciones, exponiendo a la persona únicamente a un riesgo y una coerción mínimos y, si se espera que la investigación redunde en provecho de la salud de otras personas de la misma categoría, a reserva de las condiciones prescritas por la ley y de forma compatible con la protección de los derechos humanos de la persona. Se debería respetar la negativa de esas personas a tomar parte en actividades de investigación.

Artículo 8 – Respeto de la vulnerabilidad humana y la integridad personal

Al aplicar y fomentar el conocimiento científico, la práctica médica y las tecnologías conexas, se debería tener en cuenta la vulnerabilidad humana. Los individuos y grupos especialmente vulnerables deberían ser protegidos y se debería respetar la integridad personal de dichos individuos.

Artículo 9 – Privacidad y confidencialidad

La privacidad de las personas interesadas y la confidencialidad de la información que les atañe deberían respetarse. En la mayor medida posible, esa información no debería utilizarse o revelarse para fines distintos de los que determinaron su acopio o para los que se obtuvo el consentimiento, de conformidad con el derecho internacional, en particular el relativo a los derechos humanos.

Artículo 10 – Igualdad, justicia y equidad

Se habrá de respetar la igualdad fundamental de todos los seres humanos en dignidad y derechos, de tal modo que sean tratados con justicia y equidad.

Artículo 11 – No discriminación y no estigmatización

Ningún individuo o grupo debería ser sometido por ningún motivo, en violación de la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales, a discriminación o estigmatización alguna.

Artículo 12 – Respeto de la diversidad cultural y del pluralismo

Se debería tener debidamente en cuenta la importancia de la diversidad cultural y del pluralismo. No obstante, estas consideraciones no habrán de invocarse para atentar contra la dignidad humana, los derechos humanos y las libertades fundamentales o los principios enunciados en la presente Declaración, ni tampoco para limitar su alcance.

Artículo 13 – Solidaridad y cooperación

Se habrá de fomentar la solidaridad entre los seres humanos y la cooperación internacional a este efecto.

Artículo 14 – Responsabilidad social y salud

1. La promoción de la salud y el desarrollo social para sus pueblos es un cometido esencial de los gobiernos, que comparten todos los sectores de la sociedad.

2. Teniendo en cuenta que 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, los progresos de la ciencia y la tecnología deberían fomentar:

- a) el acceso a una atención médica de calidad y a los medicamentos esenciales, especialmente para la salud de las mujeres y los niños, ya que la salud es esencial para la vida misma y debe considerarse un bien social y humano;
- b) el acceso a una alimentación y un agua adecuadas;
- c) la mejora de las condiciones de vida y del medio ambiente;
- d) la supresión de la marginación y exclusión de personas por cualquier motivo; y
- e) la reducción de la pobreza y el analfabetismo.

Artículo 15 – Aprovechamiento compartido de los beneficios

1. Los beneficios resultantes de toda investigación científica y sus aplicaciones deberían compartirse con la sociedad en su conjunto y en el seno de la comunidad internacional, en particular con los países en desarrollo. Los beneficios que se deriven de la aplicación de este principio podrán revestir las siguientes formas:

- a) asistencia especial y duradera a las personas y los grupos que hayan tomado parte en la actividad de investigación y reconocimiento de los mismos;
- b) acceso a una atención médica de calidad;
- c) suministro de nuevas modalidades o productos de diagnóstico y terapia obtenidos gracias a la investigación;
- d) apoyo a los servicios de salud;
- e) acceso a los conocimientos científicos y tecnológicos;
- f) instalaciones y servicios destinados a crear capacidades en materia de investigación;
- g) otras formas de beneficio compatibles con los principios enunciados en la presente Declaración.

2. Los beneficios no deberían constituir incentivos indebidos para participar en actividades de investigación.

Artículo 16 – Protección de las generaciones futuras

Se deberían tener debidamente en cuenta las repercusiones de las ciencias de la vida en las generaciones futuras, en particular en su constitución genética.

Artículo 17 – Protección del medio ambiente, la biosfera y la biodiversidad

Se habrán de tener debidamente en cuenta la interconexión entre los seres humanos y las demás formas de vida, la importancia de un acceso apropiado a los recursos biológicos y genéticos y su utilización, el respeto del saber tradicional y el papel de los seres humanos en la protección del medio ambiente, la biosfera y la biodiversidad.

Aplicación de los principios

Artículo 18 – Adopción de decisiones y tratamiento de las cuestiones bioéticas

1 Se debería promover el profesionalismo, la honestidad, la integridad y la transparencia en la adopción de decisiones, en particular las declaraciones de todos los conflictos de interés y el aprovechamiento compartido de conocimientos. Se debería procurar utilizar los mejores conocimientos y métodos científicos disponibles para tratar y examinar periódicamente las cuestiones de bioética.

2. Se debería entablar un diálogo permanente entre las personas y los profesionales interesados y la sociedad en su conjunto.

3. Se deberían promover las posibilidades de un debate público pluralista e informado, en el que se expresen todas las opiniones pertinentes.

Artículo 19 – Comités de ética

Se deberían crear, promover y apoyar, al nivel que corresponda, comités de ética independientes, pluridisciplinarios y pluralistas con miras a:

- a) evaluar los problemas éticos, jurídicos, científicos y sociales pertinentes suscitados por los proyectos de investigación relativos a los seres humanos;
- b) prestar asesoramiento sobre problemas éticos en contextos clínicos;
- c) evaluar los adelantos de la ciencia y la tecnología, formular recomendaciones y contribuir a la preparación de orientaciones sobre las cuestiones que entren en el ámbito de la presente Declaración;
- d) fomentar el debate, la educación y la sensibilización del público sobre la bioética, así como su participación al respecto.

Artículo 20 – Evaluación y gestión de riesgos

Se deberían promover una evaluación y una gestión apropiadas de los riesgos relacionados con la medicina, las ciencias de la vida y las tecnologías conexas.

Artículo 21 – Prácticas transnacionales

1. Los Estados, las instituciones públicas y privadas y los profesionales asociados a actividades transnacionales deberían procurar velar por que sea conforme a los principios enunciados en la presente Declaración toda actividad que entre en el ámbito de ésta y haya sido realizada, financiada o llevada a cabo de cualquier otra manera, en su totalidad o en parte, en distintos Estados.
2. Cuando una actividad de investigación se realice o se lleve a cabo de cualquier otra manera en un Estado o en varios (el Estado anfitrión o los Estados anfitriones) y sea financiada por una fuente ubicada en otro Estado, esa actividad debería someterse a un nivel apropiado de examen ético en el Estado anfitrión o los Estados anfitriones, así como en el Estado donde esté ubicada la fuente de financiación. Ese examen debería basarse en normas éticas y jurídicas que sean compatibles con los principios enunciados en la presente Declaración.
3. Las actividades de investigación transnacionales en materia de salud deberían responder a las necesidades de los países anfitriones y se debería reconocer que es importante que la investigación contribuya a la paliación de los problemas urgentes de salud a escala mundial.
4. Al negociar un acuerdo de investigación, se deberían establecer las condiciones de colaboración y el acuerdo sobre los beneficios de la investigación con la participación equitativa de las partes en la negociación.
5. Los Estados deberían tomar las medidas adecuadas en los planos nacional e internacional para luchar contra el bioterrorismo, así como contra el tráfico ilícito de órganos, tejidos, muestras, recursos genéticos y materiales relacionados con la genética.

Promoción de la declaración

Artículo 22 – Función de los Estados

1. Los Estados deberían adoptar todas las disposiciones adecuadas, tanto de carácter legislativo como administrativo o de otra índole, para poner en práctica los principios enunciados en la presente Declaración, conforme al derecho internacional relativo a los derechos humanos. Esas medidas deberían ser secundadas por otras en los terrenos de la educación, la formación y la información pública.
2. Los Estados deberían alentar la creación de comités de ética independientes, pluridisciplinarios y pluralistas, tal como se dispone en el Artículo 19.

Artículo 23 – Educación, formación e información en materia de bioética

1. Para promover los principios enunciados en la presente Declaración y entender mejor los problemas planteados en el plano de la ética por los adelantos de la ciencia y la tecnología, en particular para los jóvenes, los Estados deberían esforzarse no sólo por fomentar la educación y formación relativas a la bioética en todos los planos, sino también por estimular los programas de información y difusión de conocimientos sobre la bioética.

2. Los Estados deberían alentar a las organizaciones intergubernamentales internacionales y regionales, así como a las organizaciones no gubernamentales internacionales, regionales y nacionales, a que participen en esta tarea.

Artículo 24 – Cooperación internacional

1. Los Estados deberían fomentar la difusión de información científica a nivel internacional y estimular la libre circulación y el aprovechamiento compartido de los conocimientos científicos y tecnológicos.

2. En el contexto de la cooperación internacional, los Estados deberían promover la cooperación científica y cultural y llegar a acuerdos bilaterales y multilaterales que permitan a los países en desarrollo crear las capacidades necesarias para participar en la creación y el intercambio de conocimientos científicos y de las correspondientes competencias técnicas, así como en el aprovechamiento compartido de sus beneficios.

3. Los Estados deberían respetar y fomentar la solidaridad entre ellos y deberían también promoverla con y entre individuos, familias, grupos y comunidades, en particular con los que son más vulnerables a causa de enfermedades, discapacidades u otros factores personales, sociales o ambientales, y con los que poseen recursos más limitados.

Artículo 25 – Actividades de seguimiento de la UNESCO

1. La UNESCO deberá promover y difundir los principios enunciados en la presente Declaración. Para ello, la UNESCO solicitará la ayuda y la asistencia del Comité Intergubernamental de Bioética (CIGB) y del Comité Internacional de Bioética (CIB).

2. La UNESCO deberá reiterar su voluntad de tratar la bioética y de promover la colaboración entre el CIGB y el CIB.

Disposiciones finales**Artículo 26 – Interrelación y complementariedad de los principios**

La presente Declaración debe entenderse como un todo y los principios deben entenderse como complementarios y relacionados unos con otros. Cada principio debe considerarse en el contexto de los demás principios, según proceda y corresponda a las circunstancias.

Artículo 27 – Limitaciones a la aplicación de los principios

Si se han de imponer limitaciones a la aplicación de los principios enunciados en la presente Declaración, se debería hacer por ley, en particular las leyes relativas a la seguridad pública para investigar, descubrir y enjuiciar delitos, proteger la salud pública y salvaguardar los derechos y libertades de los demás. Dicha ley deberá ser compatible con el derecho internacional relativo a los derechos humanos.

Artículo 28 – Salvedad en cuanto a la interpretación: actos que vayan en contra de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana

Ninguna disposición de la presente Declaración podrá interpretarse como si confiriera a un Estado, grupo o individuo derecho alguno a emprender actividades o realizar actos que vayan en contra de los derechos humanos, las libertades fundamentales y la dignidad humana.

Fecha de adopción 2005

Anexo No. 2

<http://www.oas.org/es/cidh/prensa/comunicados/2020/060.asp>

Comunicado de Prensa

La CIDH y su REDESCA instan a asegurar las perspectivas de protección integral de los derechos humanos y de la salud pública frente a la pandemia del COVID-19

20 de marzo de 2020

Washington, D.C. - La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y su Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) reconocen la complejidad que enfrentan los Estados y las sociedades del hemisferio debido a las medidas excepcionales que requiere la pandemia global ocasionada por el coronavirus COVID-19 que avanza en forma exponencial y que, al 15 de marzo, ya se había cobrado 6.610 vidas a nivel global y 46 en el hemisferio. Esto supone desafíos extraordinarios desde el punto de vista de los sistemas sanitarios, la vida cotidiana de las personas y para la vigencia de los derechos humanos en el marco de sistemas democráticos.

Dentro de este contexto, la Comisión observa que los Estados de la región están realizando importantes esfuerzos en la adopción de medidas dirigidas tanto a la atención y tratamiento de las personas afectadas por el COVID-19, como a la contención de la pandemia declarada por la Organización Mundial de la Salud. Estas últimas incluyen cuarentena, distanciamiento o aislamiento social, limitaciones de circulación a nivel nacional e internacional, como orientaciones preventivas de higiene personal y comunitaria. La CIDH y su REDESCA refuerzan el llamado de las organizaciones internacionales especializadas para que la adopción y la implementación de dichas medidas se ajusten a los estándares de protección de los derechos humanos. Dichos estándares se verifican a través del respeto a las garantías y libertades fundamentales, la plena información a las poblaciones sobre las medidas y políticas implementadas en sus territorios, como a través de los recursos disponibles para estos efectos. Asimismo, mediante la aplicación de una perspectiva interseccional, sensible en términos culturales, basada en los principios de igualdad y de diversidad de género.

Respecto a las medidas de atención, la CIDH y su REDESCA recuerdan a los Estados que el derecho a la salud se debe garantizar a todas las personas dentro de su jurisdicción, sin ningún tipo de discriminación, de conformidad con los estándares e instrumentos interamericanos e internacionales de derechos humanos. Así, enfatizan que para hacer efectivo el derecho a la salud los siguientes elementos son esenciales e interrelacionados: la disponibilidad, la accesibilidad, la aceptabilidad y la calidad. En virtud de este derecho los Estados deben brindar una atención y tratamiento de salud oportuna y apropiada; destacándose que todos los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles sin discriminación alguna, y adaptarse en función de circunstancias como las que la presente pandemia plantea con apego al principio «pro persona», a fin de que prevalezca el debido y oportuno cuidado a la población por sobre cualquier otra pauta o interés de naturaleza pública o privada. Dada la naturaleza la pandemia y las medidas de contención, también debe brindarse una particular atención a la salud mental de la población.

Adicionalmente, la CIDH y su REDESCA recuerdan que los Estados deben tomar como prioridad la integridad y bienestar de las personas profesionales de la salud frente a la pandemia, considerando asimismo fundamental que los Estados tomen medidas específicas para la protección y reconocimiento de las personas que asumen socialmente tareas de cuidado, formal o informalmente, con reconocimiento de las condiciones sociales preexistentes y de su agudización en momentos de especial exigencia para los sistemas de salud y asistencia social. En relación con las trabajadoras y los trabajadores del sector salud, se destaca la importancia de la adopción de protocolos a ser aplicados en el tratamiento del COVID19, así como de medidas especiales para la

protección y entrenamiento de las personas sanitarias, lo que incluye que dispongan de equipos de protección personal y para la desinfección de ambientes, así como la debida garantía de sus derechos laborales y de seguridad social.

En relación con las medidas de contención, la CIDH y su REDESCA urgen a los Estados que observen, en cualquier acción dirigida a la reducción de los factores de contagio, el estricto respeto a los tratados y estándares internacionales en materia de derechos humanos, las garantías del Estado de Derecho y el cumplimiento de la obligación de cooperación de buena fe, particularmente en contextos transnacionales de alto riesgo para la salud pública y la vida de las personas.

En tal sentido, la CIDH y su Relatoría Especial para la Libertad de Expresión (RELE) reconocen que, frente a estados de emergencia, los Estados pueden adoptar restricciones temporales a los derechos humanos. A la luz de este contexto, estas medidas deben sujetarse a la estricta observancia de la finalidad de salud pública, estar acotadas temporalmente, tener objetivos definidos, además de ser estrictamente necesarias y proporcionales al fin perseguido. Adicionalmente, los Estados no pueden suprimir o prohibir los derechos y las libertades de manera genérica y, en especial, no deben limitar la libertad de los medios de comunicación, las organizaciones y liderazgos sociales o políticos, para buscar y difundir información por cualquier medio.

En todo caso, la Comisión exhorta a los Estados y a las instituciones de derechos humanos a garantizar el acceso a los mecanismos de denuncia y protección frente a posibles limitaciones indebidas o violaciones de derechos derivadas de tales medidas que garanticen transparencia, acceso a la información, protección de datos personales, consentimiento informado, acceso a la justicia y debida reparación.

Asimismo, los Estados deben observar la obligación positiva de informar en forma completa, permanente y veraz sobre la evolución epidemiológica de la pandemia y las medidas que adoptan para combatirla y emitir directivas precisas dirigidas a prestadores de salud para preservar la privacidad de las personas afectadas en cuanto a su estado de salud. En especial, las personas con liderazgo político en los diferentes niveles de gobierno tienen una alta responsabilidad en coordinar con los órganos rectores en materia de salud, asegurando que sus mensajes sean coherentes con los hallazgos científicos y las medidas adoptadas.

Medidas especiales y limitaciones a la regresividad

Por otra parte, la Comisión y su REDESCA resaltan que deben tutelarse los derechos de todas las personas que se vean afectadas por las medidas de contención que se impongan, especialmente aquellas cuya subsistencia peligre al someterse a un régimen de cuarentena, por la pérdida de sus ingresos, amenazas a sus necesidades vitales básicas, riesgo de ser desalojadas o ausencia de redes institucionales de apoyo. La CIDH y su REDESCA, conscientes de los altos desafíos que este contexto de pandemia supone para los Estados y la población en general, subrayan la necesidad de que cualquier medida de naturaleza restrictiva o regresiva con respecto a los DESCAs, sea adoptada y aplicada de forma transparente, tras un cuidadoso análisis de las alternativas existentes. De adoptarse, dichas medidas deben estar justificadas desde un enfoque de derechos humanos con el debido análisis de impacto en los mismos, así como de la más eficiente utilización de los máximos recursos disponibles.

En ese sentido, la REDESCA observa que los Estados deben valorar de manera urgente, tanto nacional como regionalmente, dar respuestas eficaces para mitigar los impactos de la pandemia sobre los derechos humanos, mediante la adopción de una combinación adecuada de marcos normativos y políticas públicas a corto y mediano plazo relacionados, por ejemplo, con el alivio de crédito, esquemas de reprogramación y flexibilidad de pagos de deuda o y cualquier otro tipo de obligación monetaria que pueda imponer una presión financiera o tributaria que ponga en riesgo los derechos humanos, así como con la implementación de medidas compensatorias proporcionales en casos de pobreza y pobreza extrema o de fuentes de trabajo en especial riesgo.

Asimismo, la CIDH y su REDESCA alientan a los Estados y otras partes interesadas a coordinar esfuerzos para generar iniciativas de cooperación regional general que incluyan el fortalecimiento de los sistemas públicos de salud, la promoción de esquemas solidarios de apoyo económico, la cooperación científica, la vigilancia epidemiológica, la producción de información o datos médicos adecuados y oportunos, así como planes colaborativos de mitigación de impactos sobre el derecho al trabajo, con el fin de contener los impactos de la pandemia en las poblaciones más excluidas, así como en aquellos Estados con menores capacidades sanitarias de respuesta o sistemas de salud más frágiles. A tal fin, la REDESCA se pone a disposición de la OEA y sus Estados miembros para estimular y facilitar diálogos nacionales o regionales que coadyuven con tales propósitos.

Empresas y Derechos Humanos

Los Estados también deben exigir que las empresas, como empleadoras en general, respeten los derechos humanos y tengan un comportamiento ético y responsable, particularmente por los impactos en trabajadoras y trabajadores, consumidoras y consumidores y comunidades locales. La CIDH y su REDESCA recuerdan que las empresas son actores claves para la realización de los derechos humanos, de allí que, en el actual contexto de pandemia, las políticas y ajustes que implementen deben priorizar su responsabilidad de respetar los derechos humanos, particularmente los derechos laborales por los previsible efectos en los mismos. La organización de trabajo remoto o teletrabajo, cuando resulte factible; o el entendimiento de que esta es una situación de aislamiento y limitaciones por condiciones sanitarias de emergencia, y no así de vacaciones obligatorias, por ejemplo, pueden facilitar en algunos casos, la continuidad de labores, reduciendo impactos negativos en el ámbito de los derechos laborales.

En esa línea, las autoridades estatales competentes deben cooperar y guiar a las empresas para la implementación de medidas de mitigación sobre los efectos de esta crisis sanitaria desde el enfoque de los derechos humanos. En particular, se debe asegurar que las instituciones privadas de salud y de educación no estén exentas de cumplir con sus responsabilidades de respetar los derechos humanos, sino que están llamadas a cooperar con las autoridades y aunar esfuerzos para mitigar los impactos que se puedan generar sobre los derechos a la salud y a la educación.

Por otro lado, la CIDH y su RELE también exhortan a las empresas de comunicación a contribuir con la población proporcionando información rigurosa, chequeada y observar en todo momento los códigos de ética y de actuación. Asimismo, felicitan a los medios de comunicación de la región que han establecido un acceso gratuito y abierto a los contenidos vinculados con la pandemia.

Deber de atención especial sobre grupos en situación de vulnerabilidad

La Comisión y su REDESCA observan que, por su carácter pandémico, la respuesta al COVID-19 adquiere una dimensión global y local para el resguardo de los derechos humanos de las personas afectadas. Globalmente, es necesaria la estrecha cooperación y coordinación de todos los Estados e instancias internacionales competentes, incluyendo la evaluación de solicitudes y entrega de fondos financieros de emergencia como de información científica, con el fin de disminuir los contagios y muertes por esta causa. Asimismo, la CIDH nota que a nivel internacional las poblaciones en procesos de desplazamiento o migración se ven especialmente afectadas al carecer de sistemas de protección de salud y de apoyo social, siendo susceptibles de sufrir estereotipos, restricciones de movimiento y retóricas de culpabilización u odio. La CIDH insta a los Estados para que las medidas de contención del patógeno no impliquen el incumplimiento de sus obligaciones internacionales de protección frente a las poblaciones que huyen de la persecución, el conflicto o de riesgos para su vida e integridad.

Localmente, procesos pandémicos producen impactos desproporcionados sobre poblaciones con mayores dificultades de acceso a estructuras sanitarias y tecnologías de atención a la salud dentro de los países, como pueblos indígenas, campesinado, personas migrantes, personas privadas de la libertad, grupos sociales en las periferias de las ciudades y los grupos económicos desatendidos por las redes de seguridad social, como son las y los trabajadores del sector informal o personas en situación de pobreza o de calle. A su vez, dado el carácter viral de la transmisión del COVID-19 ciertos grupos sociales se encuentran en mayor riesgo de sufrir impactos diferenciados y que sus

derechos sean afectados más fácilmente, como son las personas con discapacidad, personas con determinadas patologías y enfermedades, y particularmente las personas mayores. En relación con estos grupos las medidas que se adopten deben incluir acciones de prevención del contagio y de garantía de la atención y tratamiento médico, medicamentos y provisiones evitando los impactos diferenciados del desabastecimiento; así como de acceso a la información en formatos adecuados a los diferentes grupos y sus necesidades diferenciadas.

Con respecto a las personas privadas de libertad, la Comisión exhorta a los Estados a considerar en los protocolos de atención los derechos de esta población a efectos de evitar brotes en los diferentes centros de detención, y que en el caso de que ocurran, se tenga acceso a los tratamientos de salud adecuados. Los Estados también deben adoptar medidas alternativas a la privación total de la libertad, siempre que fuera posible, evitando el hacinamiento en las cárceles, lo que puede contribuir con la propagación del virus.

En cuanto a los pueblos indígenas, la CIDH recuerda a los Estados el deber de protección especial que debe ser dedicado a esa población y la importancia de proporcionarle información sobre la pandemia de forma sencilla y, en lo posible, en su idioma tradicional. Adicionalmente, la CIDH hace un llamado especial a los Estados para que respeten, de forma irrestricta, el no contacto con los pueblos y segmentos de pueblos indígenas en aislamiento voluntario, dados los gravísimos impactos que el contagio del virus podría representar para su subsistencia.

Acerca de las niñas, los niños y adolescentes (NNA), la CIDH y su REDESCA subrayan la importancia de que los Estados hagan primar su interés superior frente a la pandemia, por ejemplo, ajustando sus planes educativos y de dotación de alimentos para escolares a estas circunstancias de emergencia, generando medidas destinadas a que NNA no sufran un impacto desproporcionado en sus derechos a la educación y a la alimentación. Al respecto, destacan la importancia de que las medidas de aislamiento social incluyan, en la medida de las posibilidades, alternativas que les permitan mantener las actividades conducentes a su desarrollo, como clases a distancia.

Adicionalmente, los Estados deben tomar especialmente en cuenta su obligación de debida diligencia con los derechos de las mujeres, e implementar medidas para prevenir tanto casos de violencia de género, como intrafamiliar y sexual durante el aislamiento social, disponiendo de mecanismos seguros de denuncia y atención para las víctimas.

Finalmente, la CIDH y su REDESCA hacen un llamado a la calma a toda la región, indicando que esta es una pandemia que está siendo continuamente monitoreada por los Gobiernos y las autoridades nacionales en sus respectivas competencias, así como por los organismos internacionales, incluida la OEA, la Organización Panamericana de la Salud y la Comisión con sus Relatorías Especiales (DESCA y Libertad de Expresión). La naturaleza y los alcances de una emergencia de salud sin precedentes en la región y en el mundo, exigen dotar de contenido real a los principios de solidaridad y de responsabilidad compartida, con base en la cooperación internacional, que deben orientar tanto el accionar de los Estados, como de la sociedad en su conjunto.

La REDESCA es una Oficina autónoma de la CIDH, especialmente creada para apoyar a la Comisión en el cumplimiento de su mandato de promoción y protección de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el continente americano.

La CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA), cuyo mandato surge de la Carta de la OEA y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Comisión Interamericana tiene el mandato de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos en la región y actúa como órgano consultivo de la OEA en la materia. La CIDH está integrada por siete miembros independientes que son elegidos por la Asamblea General de la OEA a título personal, y no representan sus países de origen o residencia.

Anexo No. 3

Fuente: *Resoluciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-20-es.pdf>

RESOLUCIÓN NO. 1/2020

PANDEMIA Y DERECHOS HUMANOS EN LAS AMÉRICAS

(Adoptado por la CIDH el 10 de abril de 2020)

A. INTRODUCCIÓN

Las Américas y el mundo se enfrentan actualmente a una emergencia sanitaria global sin precedentes ocasionada por la pandemia del virus que causa el COVID-19, ante la cual las medidas adoptadas por los Estados en la atención y contención del virus deben tener como centro el pleno respeto de los derechos humanos.

La pandemia del COVID-19 puede afectar gravemente la plena vigencia de los derechos humanos de la población en virtud de los serios riesgos para la vida, salud e integridad personal que supone el COVID-19; así como sus impactos de inmediato, mediano y largo plazo sobre las sociedades en general, y sobre las personas y grupos en situación de especial vulnerabilidad.

Las Américas es la región más desigual del planeta, caracterizada por profundas brechas sociales en que la pobreza y la pobreza extrema constituyen un problema transversal a todos los Estados de la región; así como por la falta o precariedad en el acceso al agua potable y al saneamiento; la inseguridad alimentaria, las situaciones de contaminación ambiental y la falta de viviendas o de hábitat adecuado. A lo que se suman altas tasas de informalidad laboral y de trabajo e ingresos precarios que afectan a un gran número de personas en la región y que hacen aún más preocupante el impacto socioeconómico del COVID-19. Todo esto dificulta o impide a millones de personas tomar medidas básicas de prevención contra la enfermedad, en particular cuando afecta a grupos en situación de especial vulnerabilidad.

Además, la región se caracteriza por altos índices de violencia generalizada y especialmente violencia por razones de género, de raza o etnia; así como por la persistencia de flagelos tales como la corrupción y la impunidad. Asimismo, en la región prevalece por parte de los ciudadanos y ciudadanas el ejercicio del derecho a la protesta social, en un contexto de represión mediante el uso desproporcionado de la fuerza, así como de actos de violencia y vandalismo; graves crisis penitenciarias que afectan a la gran mayoría de los países; y la profundamente preocupante extensión del fenómeno de la migración, del desplazamiento forzado interno, de personas refugiadas y apátridas; así como la discriminación estructural en contra de grupos en situación de especial vulnerabilidad.

En este contexto, la pandemia supone desafíos aún mayores para los Estados de las Américas, tanto en términos de políticas y medidas sanitarias, como en capacidades económicas, que permitan poner en marcha medidas de atención y contención que resultan urgentes y necesarias para proteger efectivamente a sus poblaciones, acordes con el Derecho Internacional de los Derechos Humanos.

A su vez, la pandemia genera impactos diferenciados e interseccionales sobre la realización de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA) para ciertos colectivos y poblaciones en especial situación de vulnerabilidad, por lo que se torna esencial la adopción de políticas para prevenir eficazmente el contagio, así como de medidas de seguridad social y el acceso a sistemas de salud pública que faciliten el diagnóstico y tratamiento oportuno y asequible; a fin de brindar a las poblaciones en situación de vulnerabilidad la atención integral de la salud física y mental, sin discriminación.

Asimismo, los sistemas de salud de los Estados de la región se han visto o pueden verse, aún más, desbordados frente a la magnitud de la pandemia del COVID-19, en particular respecto de quienes viven en la pobreza y para quienes no tienen cobertura médica, en caso de que necesiten atención médica u hospitalización.

A la fecha no se tiene conocimiento de intervenciones farmacéuticas viables para luchar contra el COVID-19 y muchos países han introducido medidas de contención que incluyen cuarentena, distanciamiento o aislamiento social, cierre de escuelas y negocios, limitaciones de circulación a nivel nacional e internacional, así como orientaciones preventivas de higiene personal y comunitaria.

En cuanto a las medidas de contención con el fin de enfrentar y prevenir los efectos de la pandemia, la CIDH ha observado que se han suspendido y restringido algunos derechos, y en otros casos se han declarado “estados de emergencia”, “estados de excepción”, “estados de catástrofe por calamidad pública”, o “emergencia sanitaria”, a través de decretos presidenciales y normativa de diversa naturaleza jurídica con el fin de proteger la salud pública y evitar el incremento de contagios. Asimismo, se han establecido medidas de distinta naturaleza que restringen los derechos de la libertad de expresión, el derecho de acceso a la información pública, la libertad personal, la inviolabilidad del domicilio, el derecho a la propiedad privada; y se ha recurrido al uso de tecnología de vigilancia para rastrear la propagación del coronavirus, y al almacenamiento de datos de forma masiva.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), con el apoyo de sus Relatorías Especiales sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales y sobre Libertad de Expresión, en ejercicio de su mandato, adopta la presente resolución con estándares y recomendaciones bajo la convicción de que las medidas adoptadas por los Estados en la atención y contención de la pandemia deben tener como centro el pleno respeto de los derechos humanos.

B. PARTE CONSIDERATIVA

I. El derecho humano a la salud y otros DESCAs en el contexto de las pandemias

Considerando que, si bien existen impactos sobre todos los derechos humanos frente a los diversos contextos ocasionados por la pandemia, especialmente en relación al derecho a la vida, la salud e integridad personal, se ven seriamente afectados el derecho al trabajo, a la seguridad social, a la educación, a la alimentación, al agua y a la vivienda, entre otros DESCAs.

Subrayando que los contextos de pandemia y sus consecuencias acentúan la importancia del cumplimiento y observancia de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, y particularmente aquéllas referidas a los DESCAs, en las decisiones económicas y políticas adoptadas por los Estados, sea individualmente o como integrantes de instituciones multilaterales de financiamiento u órganos internacionales.

Recordando que, en el contexto de la pandemia, los Estados tienen la obligación reforzada de respetar y garantizar los derechos humanos en el marco de actividades empresariales, incluyendo la aplicación extraterritorial de dicha obligación, de conformidad con los estándares interamericanos en la materia.

Recordando que en el contexto específico de pandemia, los Estados tienen el deber de incentivar la investigación aplicada, la innovación y la difusión de nuevas tecnologías científicas directamente aplicables a la lucha contra la propagación del patógeno y, muy especialmente, al descubrimiento de nuevas alternativas de tratamiento del mismo, incluso compatibilizando la protección integral de la vida humana con reglas y procedimientos que regulen la propiedad intelectual sobre tales tecnologías y hallazgos.

Recordando que los Estados del hemisferio han reconocido la alta relevancia de la protección de los DESCAs como condición esencial para la democracia, el Estado de Derecho y el desarrollo sostenible; y que la salud es un derecho humano reconocido en el corpus iuris internacional de los derechos humanos.

Observando que las pandemias tienen el potencial de afectar gravemente el derecho a la salud directa e indirectamente, por el riesgo sanitario inherente en la transmisión y adquisición de la infección, la exposición sobre el personal de salud y la alta incidencia en la organización social y los sistemas de salud, saturando la asistencia sanitaria general.

Destacando que la salud es un bien público que debe ser protegido por todos los Estados y que el derecho humano a la salud es un derecho de carácter inclusivo, que guarda correspondencia con el goce de otros derechos, que comprende sus determinantes básicos y sociales como el conjunto de factores que condicionan su efectivo ejercicio y disfrute. Que el contenido del derecho a la salud se refiere al derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Asimismo, que este derecho incluye la atención de salud oportuna y apropiada, así como los elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de los servicios, bienes e instalaciones de salud, incluyendo los medicamentos y los beneficios del progreso científico en esta área, en condiciones de igualdad y no discriminación.

Subrayando que los contextos de pandemia y sus consecuencias, incluyendo las medidas de contención implementadas por los Estados, generan serios impactos en la salud mental como parte del derecho a la salud de la población, particularmente respecto de ciertas personas y grupos en mayor riesgo.

Observando que la generalidad de las personas trabajadoras, en especial las que viven en situación de pobreza o con bajos salarios, dependen por definición de sus ingresos económicos laborales para su subsistencia y tomando en cuenta, que existen ciertas categorías de trabajos que exponen especialmente a las personas a mayores riesgos de ver afectados sus derechos humanos por la pandemia y sus consecuencias, tales como personas trabajadoras de la salud, producción y distribución de alimentos, limpieza, cuidado, trabajadores rurales, informales o precarizados, entre otros.

II. Estados de excepción, libertades fundamentales y Estado de Derecho

Teniendo en cuenta que la Democracia y el Estado de Derecho son condiciones necesarias para lograr la vigencia y el respeto de los derechos humanos, y que la naturaleza jurídica de las limitaciones a dichos derechos puede tener impactos directos en los sistemas democráticos de los

Estados, la Comisión reafirma el rol fundamental de la independencia y de la actuación de los poderes públicos y las instituciones de control, en particular de los poderes judiciales y legislativos, cuyo funcionamiento debe ser asegurado aún en contextos de pandemia.

Reconociendo que, en determinadas circunstancias, con el objeto de generar adecuada distancia social, puede resultar de hecho imperativa la restricción del pleno goce de derechos como el de reunión y la libertad de circulación en espacios tangibles, públicos o comunes que no sean indispensables para el abastecimiento de insumos esenciales o para la propia atención médica.

Considerando con especial preocupación que mediante la restricción o limitaciones a los derechos se pueden generar impactos en el goce de otros derechos de manera desproporcionada en determinados grupos y que, por lo tanto, se hace necesaria la adopción de medidas positivas de protección adicionales para estos grupos, ante la evidencia de que se han suscitado restricciones al trabajo de la prensa y detenciones arbitrarias de periodistas y personas defensoras de derechos humanos en el marco de la cobertura de la pandemia.

Reconociendo el rol crítico de la prensa, el acceso universal a Internet a través de las fronteras, la transparencia y el acceso a la información pública respecto de la pandemia y las medidas que se adoptan para contenerla y enfrentar las necesidades básicas de la población, así como la preservación de la privacidad y la protección de datos personales de las personas involucradas.

III. Grupos en situación de especial vulnerabilidad

Recordando que al momento de emitir medidas de emergencia y contención frente a la pandemia del COVID-19, los Estados de la región deben brindar y aplicar perspectivas interseccionales y prestar especial atención a las necesidades y al impacto diferenciado de dichas medidas en los derechos humanos de los grupos históricamente excluidos o en especial riesgo, tales como: personas mayores y personas de cualquier edad que tienen afecciones médicas preexistentes, personas privadas de libertad, mujeres, pueblos indígenas, personas en situación de movilidad humana, niñas, niños y adolescentes, personas LGBTI, personas afrodescendientes, personas con discapacidad, personas trabajadoras, y personas que viven en pobreza y pobreza extrema, especialmente personas trabajadoras informales y personas en situación de calle; así como en las defensoras y defensores de derechos humanos, líderes sociales, profesionales de la salud y periodistas.

Teniendo en particular consideración que en el contexto de pandemia, por lo general, los cuidados de las personas enfermas o necesitadas de especial atención recaen fundamentalmente en las mujeres, a expensas de su desarrollo personal o laboral, existiendo un escaso nivel de institucionalización y reconocimiento social o económico para tales tareas de cuidados que en tiempo de pandemia se vuelven aún más necesarios y exigentes.

IV. Cooperación internacional e intercambio de buenas prácticas

Destacando que toda política pública con enfoque de derechos humanos para la prevención, atención y contención de la pandemia requiere un abordaje amplio y multidisciplinario a partir del fortalecimiento de mecanismos de cooperación internacional entre Estados.

Resultando urgente avanzar en la coordinación regional y global para enfrentar la crisis de la pandemia del COVID-19, a fin de lograr eficacia de manera regional, global y sostenible en las políticas públicas y medidas de distinta naturaleza que se adopten.

Destacando la importancia de contar con el apoyo, la participación y cooperación de personas y grupos de la sociedad civil, como las organizaciones no gubernamentales y las organizaciones de base comunitaria, y del sector privado, para que los esfuerzos de los Estados en el ámbito de las acciones de prevención, contención y tratamiento de la pandemia sean eficaces y oportunas.

Resaltando que la cooperación que brindan los organismos regionales y universales como la CIDH, la Organización Panamericana de la Salud (OPS), o agencias y órganos especializados de las Naciones Unidas, a través de sus mecanismos, resulta clave en la coordinación de esfuerzos y acciones conjuntas con los Estados en el marco de la crisis de la pandemia del COVID-19.

Manifestando la voluntad y disposición de la CIDH y sus Relatorías Especiales para brindar asistencia técnica a los Estados, los organismos regionales, las organizaciones sociales y otras instituciones para el fortalecimiento institucional y la formulación, implementación y evaluación de políticas públicas orientadas a combatir la pandemia en las Américas con enfoque de derechos humanos sobre la base de los estándares interamericanos e internacionales pertinentes.

C. PARTE RESOLUTIVA

En virtud de lo anterior, en ejercicio de las funciones que le son conferidas por el artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en aplicación del artículo 41.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 18.b de su Estatuto, la Comisión Interamericana sobre Derechos Humanos formula las siguientes recomendaciones a los gobiernos de los Estados miembros:

1. Adoptar de forma inmediata, urgente y con la debida diligencia, todas las medidas que sean adecuadas para proteger los derechos a la vida, salud e integridad personal de las personas que se encuentren en sus jurisdicciones frente al riesgo que representa la presente pandemia. Tales medidas deberán de ser adoptadas atendiendo a la mejor evidencia científica, en concordancia con el Reglamento Sanitario Internacional (RSI), así como con las recomendaciones emitidas por la OMS y la OPS, en lo que fueran aplicables.
2. Adoptar de manera inmediata e interseccional el enfoque de derechos humanos en toda estrategia, política o medida estatal dirigida a enfrentar la pandemia del COVID-19 y sus consecuencias, incluyendo los planes para la recuperación social y económica que se formulen. Estas deben estar apegadas al respeto irrestricto de los estándares interamericanos e internacionales en materia de derechos humanos, en el marco de su universalidad, interdependencia, indivisibilidad y transversalidad, particularmente de los DESCA.
3. Guiar su actuación de conformidad con los siguientes principios y obligaciones generales:
 - a. Los compromisos internacionales en materia de derechos humanos deben cumplirse de buena fe y tomando en cuenta los estándares interamericanos y las normas de derecho internacional aplicables.
 - b. El deber de garantía de los derechos humanos requiere que los Estados protejan los derechos humanos atendiendo a las particulares necesidades de protección de las personas y que esta obligación involucra el deber de los Estados de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos.

c. El deber de respetar los derechos humanos comprende la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal, es decir, requiere que cualquier órgano o funcionario del Estado o de una institución de carácter público se abstenga de violar los derechos humanos.

d. Ante las circunstancias actuales de la pandemia del COVID-19, que constituyen una situación de riesgo real, los Estados deben adoptar medidas de forma inmediata y de manera diligente para prevenir la ocurrencia de afectaciones al derecho a la salud, la integridad personal y la vida. Tales medidas deben estar enfocadas de manera prioritaria a prevenir los contagios y brindar un tratamiento médico adecuado a las personas que lo requieran.

e. El objetivo de todas las políticas y medidas que se adopten deben basarse en un enfoque de derechos humanos que contemple la universalidad e inalienabilidad; indivisibilidad; interdependencia e interrelación de todos los derechos humanos; la igualdad y la no discriminación; la perspectiva de género, diversidad e interseccionalidad; la inclusión; la rendición de cuentas; el respeto al Estado de Derecho y el fortalecimiento de la cooperación entre los Estados.

f. Las medidas que los Estados adopten, en particular aquéllas que resulten en restricciones de derechos o garantías, deben ajustarse a los principios «pro persona», de proporcionalidad, temporalidad, y deben tener como finalidad legítima el estricto cumplimiento de objetivos de salud pública y protección integral, como el debido y oportuno cuidado a la población, por sobre cualquier otra consideración o interés de naturaleza pública o privada.

g. Aún en los casos más extremos y excepcionales donde pueda ser necesaria la suspensión de determinados derechos, el derecho internacional impone una serie de requisitos – tales como el de legalidad, necesidad, proporcionalidad y temporalidad– dirigidos a evitar que medidas como el estado de excepción o emergencia sean utilizadas de manera ilegal, abusiva y desproporcionada, ocasionando violaciones a derechos humanos o afectaciones del sistema democrático de gobierno.

Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales

4. Garantizar que las medidas adoptadas para enfrentar las pandemias y sus consecuencias incorporen de manera prioritaria el contenido del derecho humano a la salud y sus determinantes básicos y sociales, los cuales se relacionan con el contenido de otros derechos humanos, como la vida e integridad personal y de otros DESCAs, tales como acceso a agua potable, acceso a alimentación nutritiva, acceso a medios de limpieza, vivienda adecuada, cooperación comunitaria, soporte en salud mental, e integración de servicios públicos de salud; así como respuestas para la prevención y atención de las violencias, asegurando efectiva protección social, incluyendo, entre otros, el otorgamiento de subsidios, rentas básicas u otras medidas de apoyo económico.

5. Proteger los derechos humanos, y particularmente los DESCAs, de las personas trabajadoras en mayor situación de riesgo por la pandemia y sus consecuencias. Es importante tomar medidas que velen por asegurar ingresos económicos y medios de subsistencia de todas las personas trabajadoras, de manera que tengan igualdad de condiciones para cumplir las medidas de contención y protección durante la pandemia, así como condiciones de acceso a la alimentación y otros derechos esenciales. Las personas que hayan de proseguir realizando sus

actividades laborales, deben ser protegidas de los riesgos de contagio del virus y, en general, se debe dar adecuada protección a los trabajos, salarios, la libertad sindical y negociación colectiva, pensiones y demás derechos sociales interrelacionados con el ámbito laboral y sindical.

6. Asegurar el diseño de un plan de actuación que guíe los procedimientos a seguir para la prevención, detección, tratamiento, control y seguimiento de la pandemia con base en la mejor evidencia científica y el derecho humano a la salud. Estos procedimientos deben ser transparentes, independientes, participativos, claros e inclusivos.

7. Instrumentar espacios oportunos de participación social para la evaluación de los impactos y resultados de las medidas adoptadas, que permitan gestionar los ajustes necesarios desde un enfoque de derechos humanos. Asimismo, establecer espacios de diálogo nacionales con participación de personas expertas independientes, las instituciones nacionales de derechos humanos y el sector privado.

8. Velar por una distribución y acceso equitativos a las instalaciones, bienes y servicios de salud sin discriminación alguna, sean públicos o privados, asegurando la atención de las personas con COVID-19 y los grupos desproporcionalmente afectados por la pandemia, así como personas con enfermedades preexistentes que las hacen especialmente vulnerables al virus. La escasez de recursos no justifica actos de discriminación directos, indirectos, múltiples o interseccionales.

9. Asegurar el acceso a medicamentos y tecnologías sanitarias necesarias para enfrentar los contextos de pandemia, particularmente poniendo atención al uso de estrategias, como la aplicación de cláusulas de flexibilidad o excepción en esquemas de propiedad intelectual, que eviten restricciones a medicamentos genéricos, precios excesivos de medicamentos y vacunas, abuso de uso de patentes o protección exclusiva a los datos de prueba.

10. Asegurar la disponibilidad y provisión oportuna de cantidades suficientes de material de bioseguridad, insumos y suplementos médicos esenciales de uso del personal de salud, fortalecer su capacitación técnica y profesional para el manejo de pandemias y crisis infecciosas, garantizar la protección de sus derechos, así como la disposición de recursos específicos mínimos destinados a enfrentar este tipo de situaciones de emergencia sanitaria.

11. Mejorar la disponibilidad, accesibilidad y calidad de los servicios de salud mental sin discriminación ante los efectos de los contextos de pandemia y sus consecuencias, lo que incluye la distribución equitativa de tales servicios y bienes en la comunidad, particularmente de las poblaciones que se ven más expuestas o en mayor riesgo a verse afectadas, tales como personas profesionales de salud, personas mayores o personas con condiciones médicas que requieren atención específica de su salud mental.

12. Garantizar el consentimiento previo e informado de todas las personas en su tratamiento de salud en el contexto de las pandemias, así como la privacidad y protección de sus datos personales, asegurando un trato digno y humanizado a las personas portadoras o en tratamiento por COVID-19. Está prohibido someter a las personas a pruebas médicas o científicas experimentales sin su libre consentimiento.

13. Disponer y movilizar el máximo de los recursos disponibles, incluyendo acciones de búsqueda permanente de dichos recursos a nivel nacional y multilateral, para hacer efectivo el

derecho a la salud y otros DESCAs el con objeto de prevenir y mitigar los efectos de la pandemia sobre los derechos humanos, incluso tomando medidas de política fiscal que permitan una redistribución equitativa, incluyendo el diseño de planes y compromisos concretos para aumentar sustantivamente el presupuesto público para garantizar el derecho a la salud.

14. Asegurar que, en los casos excepcionales que fuera inevitable adoptar medidas que limiten algún DESCAs, los Estados deben velar porque tales medidas estén plena y estrictamente justificadas, sean necesarias y proporcionales, teniendo en cuenta todos los derechos en juego y la correcta utilización de los máximos recursos disponibles.

15. Integrar medidas de mitigación y atención enfocadas específicamente en la protección y garantía de los DESCAs dado los graves impactos directos e indirectos que contextos de pandemia y crisis sanitarias infecciosas les pueden generar. Las medidas económicas, políticas o de cualquier índole que sean adoptadas no deben acentuar las desigualdades existentes en la sociedad.

16. Asegurar la existencia de mecanismos de rendición de cuentas y acceso a la justicia ante posibles violaciones de los derechos humanos, incluidos los DESCAs, en el contexto de las pandemias y sus consecuencias, incluyendo abusos por parte de actores privados y actos de corrupción o captura del Estado en perjuicio de los derechos humanos.

17. Asegurar que las instituciones multilaterales de financiamiento e inversión en las que los Estados hacen parte implementen garantías específicas para proteger los derechos humanos en sus procesos de evaluación de riesgo y sistemas de operación relativos a proyectos de inversión o préstamos monetarios que se den en el contexto de respuesta a la pandemia y sus consecuencias sobre los derechos humanos, en particular de los DESCAs.

18. Suspender o aliviar la deuda externa y las sanciones económicas internacionales que pueden amenazar, debilitar o impedir las respuestas de los Estados para proteger los derechos humanos frente a contextos de pandemia y sus consecuencias. Ello a fin de facilitar la adquisición oportuna de insumos y equipo médico esencial y permitir el gasto público de emergencia prioritario en otros DESCAs, sin poner en mayor riesgo todos los derechos humanos y los esfuerzos avanzados por otros Estados en esta coyuntura, dada la naturaleza transnacional de la pandemia.

19. Exigir y vigilar que las empresas respeten los derechos humanos, adopten procesos de debida diligencia en materia de derechos humanos y rindan cuentas ante posibles abusos e impactos negativos sobre los derechos humanos, particularmente por los efectos que los contextos de pandemia y crisis sanitarias infecciosas suelen generar sobre los DESCAs de las poblaciones y grupos en mayor situación de vulnerabilidad y, en general, sobre las personas que trabajan, las personas con condiciones médicas sensibles y las comunidades locales. Las empresas tienen un rol clave que desempeñar en estos contextos y su conducta debe guiarse por los principios y reglas de derechos humanos aplicables.

Estados de excepción, restricciones a las libertades fundamentales y Estado de Derecho

20. Asegurar que toda restricción o limitación que se imponga a los derechos humanos con la finalidad de protección de la salud en el marco de la pandemia COVID-19 cumpla con los requisitos establecidos por el derecho internacional de los derechos humanos. En particular,

dichas restricciones deben cumplir con el principio de legalidad, ser necesarias en una sociedad democrática y, por ende, resultar estrictamente proporcionales para atender la finalidad legítima de proteger la salud.

21. Asegurar que en caso de establecerse un estado de excepción: i) se justifique que existe una excepcionalidad de la situación de emergencia en cuanto a su gravedad, inminencia e intensidad que constituye una amenaza real a la independencia o seguridad del Estado; ii) la suspensión de algunos derechos y garantías sea únicamente por el tiempo estrictamente limitado a las exigencias de la situación; iii) las disposiciones que sean adoptadas resulten proporcionales, en particular, que la suspensión de derechos o garantías constituya el único medio para hacer frente a la situación, que no pueda ser enfrentada mediante el uso de las atribuciones ordinarias de las autoridades estatales, y que las medidas adoptadas no generen una mayor afectación al derecho que sea suspendido en comparación con el beneficio obtenido; y iv) las disposiciones adoptadas no sean incompatibles con las demás obligaciones que impone el derecho internacional, y no entrañen discriminación alguna fundada, en particular, con motivos de raza, color, sexo, idioma, religión u origen social.

22. Asegurar que ninguna medida de excepción sea, en sí misma o por sus efectos, discriminatoria y contraria al derecho internacional. Un estado de excepción no debe ser utilizado para generar propaganda a favor de la guerra o apología del odio nacional, racial o religioso que constituya incitación a la discriminación, hostilidad o violencia.

23. Abstenerse de suspender el derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica; el derecho a la vida; el derecho a la integridad personal y la prohibición de tortura, tratos inhumanos, crueles y degradantes; la prohibición de esclavitud y servidumbre; el principio de legalidad y retroactividad; la libertad de conciencia y religión; la protección a la familia; el derecho al nombre; los derechos de la niñez; el derecho a la nacionalidad, y los derechos políticos.

24. Abstenerse de suspender procedimientos judiciales idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades, entre ellos las acciones de hábeas corpus y amparo para controlar las actuaciones de las autoridades, incluyendo las restricciones a la libertad personal en dicho contexto. Estas garantías deben ejercitarse bajo el marco y principios del debido proceso legal.

25. Asegurar que la proclamación de un estado de excepción sea realizada de conformidad con el marco constitucional y demás disposiciones que rijan tal actuación, y que se identifiquen expresamente los derechos cuyo pleno goce será limitado, así como el ámbito temporal y geográfico que justifica tal excepción.

26. Informar inmediatamente, en casos de suspensión de los derechos humanos, a los demás Estados partes de la Convención Americana, por conducto del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos, sobre las disposiciones cuya aplicación haya sido suspendida, los motivos que hayan suscitado la suspensión y la fecha en que se haya dado por terminada tal suspensión. La Comisión recomienda a los Estados que no son parte de dicho tratado la adopción de dicha práctica, como salvaguardia para prevenir el abuso de las facultades excepcionales de suspensión y como medio idóneo de solidaridad y cooperación entre los Estados miembros respecto de las medidas que pueden ser adoptadas para enfrentar la emergencia.

27. Asegurar que cualquier restricción o suspensión adoptada tenga sustento en la mejor evidencia científica y considere, de manera previa a su adopción y durante su implementación, los particulares efectos que puede tener sobre los grupos más vulnerables con el fin de asegurar que su impacto no sea especialmente desproporcionado mediante la adopción de las medidas positivas que resulten necesarias. Asimismo, toda decisión y medida que sea adoptada en este contexto debe considerar de manera especialmente relevante, la perspectiva de género, interseccional, lingüística e intercultural.

28. Asegurar la existencia de medios idóneos para el control de las disposiciones que se dicten en una situación de emergencia. Las autoridades deben evaluar permanentemente la necesidad de mantener la vigencia de cada una de las medidas temporales de suspensión o restricción adoptadas.

29. Abstenerse de restringir el trabajo y la circulación de las y los periodistas y personas defensoras de derechos humanos que cumplen una función central durante la emergencia de salud pública, con el objeto de informar y monitorear las acciones del Estado. Los Estados no deben incluir a los comunicadores en las restricciones de circulación y tienen la obligación de permitir el acceso a las conferencias de prensa oficiales a todos los medios, sin discriminación por línea editorial, a excepción de las medidas necesarias y proporcionales para proteger la salud. Al mismo tiempo, los Estados deben respetar la reserva de sus fuentes informativas y evaluar la situación particular de riesgo de los periodistas y trabajadores de la comunicación, establecer medidas de bio protección adecuadas y facilitarles acceso prioritario a evaluar su propio estado de salud.

30. Garantizar que defensoras y defensores de derechos humanos puedan realizar su labor de defensa e información en el contexto de la pandemia. Abstenerse de perseguir o detener a las personas defensoras de derechos humanos por la vigilancia que realizan respecto de la actuación del Estado ante la pandemia y frente a las eventuales vulneraciones a los derechos fundamentales, lo que incluye no someterles a procesos civiles o penales por sus opiniones, no detenerlas con base en el uso de figuras penales amplias o ambiguas, ni exponerlas al riesgo de sufrir ataques físicos o virtuales.

31. Respetar la prohibición de censura previa y abstenerse de bloquear total o parcialmente sitios de medios de comunicación, plataformas o cuentas particulares en Internet. Garantizar el acceso más amplio e inmediato al servicio de Internet a toda la población y desarrollar medidas positivas para reducir de manera rápida la brecha digital que enfrentan los grupos vulnerables y con menores ingresos. No se puede justificar la imposición de restricciones al acceso a Internet por motivos de orden público o seguridad nacional.

32. Asegurar el derecho de acceso a la información pública en el marco de la emergencia generada por el COVID-19 y no establecer limitaciones generales basadas en razones de seguridad u orden público. Los órganos que garantizan este derecho y los sujetos obligados deben otorgar prioridad a las solicitudes de acceso a la información relacionadas con la emergencia de salud pública, así como informar proactivamente, en formatos abiertos y de manera accesible a todos los grupos en situación de vulnerabilidad, de forma desagregada sobre los impactos de la pandemia y los gastos de emergencia, desagregados de acuerdo con las mejores prácticas internacionales. En los casos de postergación de los plazos de solicitudes de información en asuntos no vinculados a la pandemia, los Estados deberán fundamentar la

negativa, establecer un espacio temporal para cumplir la obligación y admitir la apelación de estas resoluciones.

33. Asegurar que cualquier responsabilidad ulterior que se pretenda imponer por la difusión de información u opiniones, basada en la protección de los intereses de salud pública –aun de manera temporal–, se establezca por ley, de modo proporcional al interés imperioso que la justifica y se ajuste estrechamente al logro de ese legítimo objetivo.

34. Observar un especial cuidado en los pronunciamientos y declaraciones de los funcionarios públicos con altas responsabilidades respecto de la evolución de la pandemia. En las actuales circunstancias, constituye un deber que las autoridades estatales informen a la población, y al pronunciarse al respecto, deben actuar con diligencia y contar en forma razonable con base científica. También, deben recordar que están expuestos a un mayor escrutinio y a la crítica pública, aun en períodos especiales. Los gobiernos y las empresas de Internet deben atender y combatir de forma transparente la desinformación que circula respecto de la pandemia.

35. Proteger el derecho a la privacidad y los datos personales de la población, especialmente de la información personal sensible de los pacientes y personas sometidas a exámenes durante la pandemia. Los Estados, prestadores de salud, empresas y otros actores económicos involucrados en los esfuerzos de contención y tratamiento de la pandemia, deberán obtener el consentimiento al recabar y compartir datos sensibles de tales personas. Solo deben almacenar los datos personales recabados durante la emergencia con el fin limitado de combatir la pandemia, sin compartarlos con fines comerciales o de otra naturaleza. Las personas afectadas y pacientes conservarán el derecho a cancelación de sus datos sensibles.

36. Asegurar que, en caso de recurrir a herramientas de vigilancia digital para determinar, acompañar o contener la expansión de la epidemia y el seguimiento de personas afectadas, éstas deben ser estrictamente limitadas, tanto en términos de propósito como de tiempo, y proteger rigurosamente los derechos individuales, el principio de no discriminación y las libertades fundamentales. Los Estados deben transparentar las herramientas de vigilancia que están utilizando y su finalidad, así como poner en marcha mecanismos de supervisión independientes del uso de estas tecnologías de vigilancia, y los canales y mecanismos seguros para recepción de denuncias y reclamaciones.

37. Garantizar que no se realicen detenciones arbitrarias durante la vigencia de estados de emergencia o restricciones a la circulación de las personas, y que toda detención cuente con el debido control judicial, de conformidad con los estándares.

Grupos en especial situación de vulnerabilidad

38. Considerar los enfoques diferenciados requeridos al momento de adoptar las medidas necesarias para garantizar los derechos de los grupos en situación de especial vulnerabilidad al momento de adoptar medidas de atención, tratamiento y contención de la pandemia del COVID-19; así como para mitigar los impactos diferenciados que dichas medidas puedan generar.

39. Promover desde las más altas autoridades la eliminación de estigmas y estereotipos negativos que puedan surgir sobre ciertos grupos de personas a partir del contexto de pandemia.

Personas mayores

40. Incluir prioritariamente a las personas mayores en los programas de respuesta a la pandemia, especialmente en el acceso a las pruebas de COVID-19, al tratamiento oportuno, al acceso a medicamentos y a los cuidados paliativos necesarios, garantizándose que brinden su consentimiento previo, pleno, libre e informado y teniendo en cuenta situaciones particulares como la pertenencia a pueblos indígenas o afrodescendientes.

41. Adoptar las medidas necesarias a fin de prevenir los contagios de COVID-19 de la población mayor en general y en particular de quienes se encuentren en residencias de larga estancia, hospitales y centros de privación de libertad, adoptando medidas de ayuda humanitaria para garantizarles la provisión de alimentos, agua y saneamiento y estableciendo espacios de acogida para personas en situación de pobreza extrema, calle o abandono o situación de discapacidad.

42. Reforzar en este contexto las medidas de monitoreo y vigilancia contra la violencia hacia personas mayores, ya sea a nivel intrafamiliar, en residencias de larga estancia, hospitales o cárceles, facilitando la accesibilidad a los mecanismos de denuncia.

43. Supervisar que los protocolos médicos, las decisiones sobre recursos médicos y tratamientos en relación al COVID-19 sean implementados sin discriminación en razón de la edad y prestando especial atención a las personas mayores con discapacidad o condiciones crónicas y enfermedades, pacientes con VIH o sida, que requieren medicación y atención regular como pacientes de diabetes, hipertensión, demencia senil, alzhéimer, entre otras.

44. Considerar en la implementación de medidas de contingencia el balance que debe existir entre la protección ante el COVID-19 y la necesidad particular de las personas mayores de conexión con sus familiares, para quienes se encuentran solos o en residencias de largo plazo, facilitando medios alternativos de contacto familiar como comunicación telefónica o por internet, teniendo en cuenta la necesidad de remediar la brecha digital.

Personas Privadas de Libertad

45. Adoptar medidas para enfrentar el hacinamiento de las unidades de privación de la libertad, incluida la reevaluación de los casos de prisión preventiva para identificar aquéllos que pueden ser convertidos en medidas alternativas a la privación de la libertad, dando prioridad a las poblaciones con mayor riesgo de salud frente a un eventual contagio del COVID-19, principalmente las personas mayores y mujeres embarazadas o con hijos lactantes.

46. Asegurar que, en los casos de personas en situación de riesgo en contexto de pandemia, se evalúen las solicitudes de beneficios carcelarios y medidas alternativas a la pena de prisión. En el caso de personas condenadas por graves violaciones a los derechos humanos y delitos de lesa humanidad, atendiendo el bien jurídico afectado, la gravedad de los hechos y la obligación de los Estados de sancionar a los responsables de tales violaciones, tales evaluaciones requieren de un análisis y requisitos más exigentes, con apego al principio de proporcionalidad y a los estándares interamericanos aplicables.

47. Adecuar las condiciones de detención de las personas privadas de libertad particularmente en lo que respecta a alimentación, salud, saneamiento y medidas de cuarentena para impedir el contagio intramuros del COVID-19, garantizando en particular que todas las unidades cuenten con atención médica.

48. Establecer protocolos para la garantía de la seguridad y el orden en las unidades de privación de la libertad, en particular para prevenir actos de violencia relacionados con la pandemia y respetando los estándares interamericanos en la materia. Asimismo, asegurar que toda medida que limite los contactos, comunicaciones, visitas, salidas y actividades educativas, recreativas o laborales, sea adoptada con especial cuidado y luego de un estricto juicio de proporcionalidad.

Mujeres

49. Incorporar la perspectiva de género a partir de un enfoque interseccional en todas las respuestas de los Estados para contener la pandemia, teniendo en cuenta los distintos contextos y condiciones que potencializan la vulnerabilidad a la que las mujeres están expuestas, como la precariedad económica, la edad, la condición de migrante o desplazada, la condición de discapacidad, la privación de libertad, el origen étnico-racial, la orientación sexual, identidad y/o expresión de género, entre otras.

50. Asegurar la participación de mujeres en posiciones de toma de decisión en los comités y grupos de trabajo de respuesta a la crisis sanitaria del COVID-19, asegurando la incorporación de la perspectiva de género en el diseño, implementación, ejecución y monitoreo de las medidas y políticas adoptadas en respuesta a dicha crisis sanitaria. En particular, incorporar la perspectiva de género a partir un enfoque transversal teniendo en cuenta los contextos y condiciones que potencializan los efectos de la crisis, como la precariedad económica, la condición de migrante o desplazada, la privación de libertad, origen étnico-racial, entre otras.

51. Fortalecer los servicios de respuesta a la violencia de género, en particular la violencia intrafamiliar y la violencia sexual en el contexto de confinamiento. Reformular los mecanismos tradicionales de respuesta, adoptando canales alternativos de comunicación y fortaleciendo las redes comunitarias para ampliar los medios de denuncia y órdenes de protección en el marco del periodo de confinamiento. Así como desarrollar protocolos de atención y fortalecer la capacidad de los agentes de seguridad y actores de justicia involucrados en la investigación y sanción de hechos de violencia intrafamiliar, así como llevar a cabo la distribución de materiales de orientación sobre el manejo de dichos casos en todas las instituciones estatales.

52. Ofrecer atención diferenciada a las mujeres profesionales de salud que trabajan en la primera línea de respuesta a la crisis sanitaria del COVID-19. En particular, ofrecer recursos adecuados a la ejecución de sus tareas, atención en salud mental, así como medios para reducir la carga doble de trabajo que tienen acumulando el rol profesional y las tareas de cuidado doméstico.

53. Garantizar la disponibilidad y continuidad de los servicios de salud sexual y reproductiva durante la crisis de la pandemia, incrementando, en particular, las medidas de educación sexual integral y de disseminación de información por medios accesibles y con lenguaje adecuado, con el objeto de alcanzar a las mujeres en su diversidad.

Pueblos indígenas

54. Proporcionar información sobre la pandemia de forma en su idioma tradicional, estableciendo cuando sea posible facilitadores interculturales que les permita comprender de manera clara las medidas adoptadas por el Estado y los efectos de la pandemia.

55. Respetar de forma irrestricta el no contacto con los pueblos y segmentos de pueblos indígenas en aislamiento voluntario, dados los gravísimos impactos que el contagio del virus podría representar para su subsistencia y sobrevivencia como pueblo.

56. Extremar las medidas de protección de los derechos humanos de los pueblos indígenas en el marco de la pandemia del COVID-19, tomando en consideración que estos colectivos tienen derecho a recibir una atención de salud con pertinencia cultural, que tome en cuenta los cuidados preventivos, las prácticas curativas y las medicinas tradicionales.

57. Abstenerse de promover iniciativas legislativas y/o avances en la implementación de proyectos productivos y/o extractivos en los territorios de los pueblos indígenas durante el tiempo en que dure la pandemia, en virtud de la imposibilidad de llevar adelante los procesos de consulta previa, libre e informada (debido a la recomendación de la OMS de adoptar medidas de distanciamiento social) dispuestos en el Convenio 169 de la OIT y otros instrumentos internacionales y nacionales relevantes en la materia.

Personas migrantes, solicitantes de asilo, personas refugiadas, apátridas, víctimas de trata de personas y personas desplazadas internas

58. Evitar el empleo de estrategias de detención migratoria y otras medidas que aumenten los riesgos de contaminación y propagación de la enfermedad generada por el COVID-19 y la vulnerabilidad de las personas en situación de movilidad humana como deportaciones o expulsiones colectivas, o cualquier forma de devolución que sea ejecutada sin la debida coordinación y verificación de las condiciones sanitarias correspondientes, garantizando las condiciones para que estas personas y sus familias puedan salvaguardar su derecho a la salud sin ninguna discriminación. En este sentido, se deben implementar rápidamente mecanismos para proporcionar la liberación de las personas que actualmente se encuentran en centros de detención.

59. Abstenerse de implementar medidas que puedan obstaculizar, intimidar y desestimular el acceso de las personas en situación de movilidad humana a los programas, servicios y políticas de respuesta y atención ante la pandemia del COVID-19, tales como acciones de control migratorio o represión en las cercanías de hospitales o albergues, así como el intercambio de información de servicios médico hospitalarios con autoridades migratorias con carácter represivo.

60. Garantizar el derecho de regreso y la migración de retorno a los Estados y territorios de origen o nacionalidad, a través de acciones de cooperación, intercambio de información y apoyo logístico entre los Estados correspondientes, con atención a los protocolos sanitarios requeridos y considerando de manera particular el derecho de las personas apátridas de retornar a los países de residencia habitual, y garantizando el principio de respeto a la unidad familiar.

61. Implementar medidas para prevenir y combatir la xenofobia y la estigmatización de las personas en situación de movilidad humana en el marco de la pandemia, impulsando acciones de sensibilización a través de campañas y otros instrumentos de comunicación y elaborando protocolos y procedimientos específicos de protección y atención dirigidos a niñas, niños y adolescentes migrantes y refugiados, en especial, proveyendo los mecanismos específicos de asistencia a aquellas personas que se encuentran separadas o sin compañía.

62. Incluir expresamente las poblaciones en situación de movilidad humana en las políticas y acciones de recuperación económica que se hagan necesarias en todos los momentos de la crisis generada por la pandemia.

Niños, niñas y adolescentes

63. Reforzar la protección de niños, niñas y adolescentes (NNA) –incluyendo muy especialmente aquellos que no cuentan con cuidados familiares y que se encuentran en instituciones de cuidado-, y prevenir el contagio por el COVID-19, implementando medidas que consideren sus particularidades como personas en etapa de desarrollo y que atiendan de manera más amplia posible su interés superior. La protección debe, en la medida de lo posible, garantizar los vínculos familiares y comunitarios.

64. En cuanto al derecho a la educación, los Estados deben disponer de mecanismos que permitan a los NNA seguir con el acceso a la educación y con estímulos que su edad y nivel de desarrollo requieran. En particular, los Estados deben proveer herramientas para que los adultos responsables realicen actividades con sus niños y niñas, privilegiando el refuerzo de los vínculos familiares y previniendo la violencia en el hogar. Asegurar que las niñas y los niños con algún tipo de discapacidad, puedan acceder a la educación en línea sin exclusiones, mediante sistemas de apoyo, estrategias de comunicación y contenidos accesibles.

65. Adoptar medidas de prevención del abuso y violencia intrafamiliar, facilitando el acceso a los medios de denuncia y actuando con la debida diligencia ante las denuncias realizadas.

66. Respecto de las instituciones de cuidado residenciales, los Estados deben revisar las medidas especiales de protección vigentes promoviendo la revinculación familiar de los niños, niñas y adolescentes cuando sea posible y siempre que esta medida no sea contraria a su interés superior. Además, se debe asegurar acciones de prevención del contagio en estas unidades, además de establecer protocolos de emergencia orientadores para los equipos y personas que tengan niños a su cargo.

67. Dar atención especial a los niños, niñas y adolescentes, que viven en la calle o en zonas rurales. Las medidas de atención especial deben considerar las condiciones económicas y sociales y, además, considerar que los efectos de la pandemia son diferenciados para cada grupo poblacional de NNA debido al contexto social en que están insertados, incluida la brecha digital. La Comisión recomienda que los Estados usen de los medios de comunicación para garantizar el acceso a la educación a todos los NNA sin ningún tipo de discriminación.

Personas LGBTI

68. Garantizar la inclusión de las personas LGBTI, en particular las personas trans que se encuentran en un ciclo de pobreza, exclusión y falta de acceso a la vivienda, en la formulación de políticas de asistencia social durante la pandemia –incluyendo acceso a vivienda y refugio seguros– así como en las eventuales medidas de reactivación económica.

69. Adoptar o fortalecer protocolos de atención en salud y sistema de denuncias para las personas LGBTI –incluyendo niños, niñas y adolescentes– que tomen en cuenta el prejuicio, la discriminación y la violencia en sus hogares en el contexto de distanciamiento social o cuarentena.

70. Adoptar o fortalecer políticas que garanticen el respeto a la identidad de género en el ámbito hospitalario y garantizar la continuidad de servicios médicos prestados a las personas trans.

71. Adoptar campañas de prevención y combate contra la homofobia, transfobia y discriminación basada en orientación sexual, garantizando la protección a los derechos de identidad de género, dirigidas especialmente a personal de salud y de seguridad del Estado que tenga a su cargo medidas de atención y contención de la pandemia.

Personas afrodescendientes

72. Prevenir los usos excesivos de la fuerza basados en el origen étnico-racial y patrones de perfilamiento racial, en el marco de los estados de excepción y toques de queda adoptados por la pandemia,

73. Implementar medidas de apoyo económico, bonos, subsidios, entre otros, para las personas afrodescendientes y comunidades tribales que se encuentran en situación de pobreza y pobreza extrema, y otras situaciones de especial vulnerabilidad en el contexto de la pandemia.

74. Incluir en los registros de personas contagiadas, hospitalizadas y fallecidas por la pandemia del COVID-19, datos desagregados de origen étnico-racial, género, edad y discapacidad.

75. Garantizar el acceso a servicios de salud pública integral de forma oportuna a personas afrodescendientes y comunidades tribales, incorporando un enfoque intercultural y garantizando a esta población información clara, accesible e inclusiva sobre los procedimientos médicos que se les practiquen.

Personas con discapacidad

76. Asegurar atención médica preferencial a las personas con discapacidad, sin discriminación, incluso en casos de razonamientos de recursos médicos.

77. Asegurar la participación de personas con discapacidad en el diseño, implementación y monitoreo de las medidas adoptadas frente a la pandemia del COVID-19.

78. Ajustar los entornos físicos de privación de la libertad y atención médica, tanto en instituciones públicas como en privadas, para que las personas con discapacidad puedan gozar de la mayor independencia posible y acceder a medidas como el aislamiento social y el lavado frecuente de manos, entre otras.

79. Adoptar los ajustes razonables y apoyos necesarios para garantizar que las personas con discapacidad puedan ejercer sus derechos humanos en condiciones de igualdad en contextos de medidas de aislamiento o contención.

80. Adoptar estrategias accesibles de comunicación a fin de informar en formatos accesibles sobre evolución, prevención y tratamiento.

Cooperación internacional e intercambio de buenas prácticas

81. Dar cumplimiento efectivo al compromiso de adoptar medidas, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, para asegurar la realización del derecho a la salud, a otros DESC y al conjunto de los derechos humanos, en el marco de contextos de pandemia y

sus consecuencias, conforme a las reglas generales del derecho internacional e interamericano.

82. Alentar y promover el desarrollo de espacios amplios y efectivos de diálogo internacionales con el fin de establecer y consolidar canales de intercambio de buenas prácticas en materia de estrategias exitosas y políticas públicas con enfoque de derechos humanos, información oportuna, así como de desafíos y retos para enfrentar la crisis global provocada por la irrupción de la pandemia de COVID-19. Estos espacios deben propiciar particularmente la plena participación de los grupos y sectores más afectados por la pandemia, la sociedad civil, Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, la academia y personas expertas o entidades especializadas en DESCA, salud pública y global, o derecho al desarrollo, entre otros.

83. Convocar al intercambio técnico y regional para el establecimiento de protocolos globales para el tratamiento de los datos e información referida a la pandemia a fin de uniformar las estadísticas que se relevan en la materia; alentando a la sociedad civil a aunar esfuerzos regionales a través de la promoción y el encuentro en espacios de articulación y diálogo internacional.

84. Promover mecanismos de cooperación técnica como herramientas para facilitar la realización de acciones conjuntas con los Estados, así como manifestar su disposición para brindar asistencia técnica en las materias pertinentes para garantizar la implementación del enfoque de derechos humanos en el marco de las políticas, acceso a fondos económicos que refuercen la protección de dichos derechos, planes y estrategias adoptadas para afrontar la crisis de la pandemia.

85. Emplear los mecanismos de promoción, protección y asistencia técnica de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y de sus Relatorías Especiales, como herramienta de asistencia y fortalecimiento de los esfuerzos estatales para hacer frente a los desafíos desatados por la crisis sanitaria

Anexo No. 4

Fuente: *Resoluciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-4-20-es.pdf>

RESOLUCIÓN No. 4/2020

DERECHOS HUMANOS DE LAS PERSONAS CON COVID-19

(Adoptado por la CIDH el 27 de julio de 2020)

A. Introducción

En 10 de abril de 2020, la CIDH adoptó la Resolución No. 1/2020, fijando estándares y recomendaciones para orientar a los Estados sobre las medidas que deberían adoptar en la atención y contención de la pandemia, de conformidad con el pleno respeto a los derechos humanos.

Desde el inicio de la emergencia sanitaria global, los esfuerzos en las Américas para detener el virus y su enfermedad se han visto negativamente afectados por el contexto propio del continente, anterior a la pandemia, incluyendo la discriminación, la pobreza, la desigualdad, la debilidad estructural de los sistemas públicos de salud y, muchas veces, la falta de estabilidad política e institucional. Estos factores han dificultado la eficacia de las medidas de confinamiento y distanciamiento social y otras acciones en concordancia con el Reglamento Sanitario Internacional (RSI) y las recomendaciones emitidas por la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Panamericana de la Salud (OPS).

Como resultado, las poblaciones de los países de las Américas han sido y continúan siendo, extremadamente afectadas por la pandemia global. Los amplios grupos sociales con COVID-19, en especial aquellos en situación de vulnerabilidad, exigen una atención prioritaria en la defensa y protección de sus derechos. Las personas con COVID-19 corren un especial riesgo de no ver asegurados sus derechos humanos, en particular a la vida y a la salud, mediante la adecuada disposición de instalaciones, bienes y servicios sanitarios o médicos. Las denuncias sobre deficiencias en la atención y tratamiento médico prestados a las personas con COVID-19 incluyen malas condiciones de infraestructura, higiene, falta de profesionales con la adecuada capacitación y competencia, ausencia de insumos y materiales técnicos requeridos, y ausencia de información respecto del tratamiento médico a seguir, lo cual se ve agravado por la escasez de recursos.

La presente Resolución No. 4/2020 de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) tiene como objetivo establecer “Directrices Interamericanas sobre los Derechos Humanos de las personas con COVID-19”, que fueron elaboradas por la Sala de Coordinación para Respuesta Oportuna e Integrada (SACROI-COVID19) instalada por la Comisión en su Secretaría Ejecutiva, en coordinación con sus Relatorías Especiales, para contribuir al enfrentamiento de la Pandemia y sus efectos para los derechos humanos en las Américas.

La referencia a personas con COVID-19 en esta resolución engloba, según corresponda, a las personas presumiblemente contagiadas por el virus, a las personas que están en fase pre-sintomática, sintomática (leves, moderados, severos o críticos), así como las personas asintomáticas, a quienes se someten a pruebas de investigación médica y a las víctimas mortales por la pandemia, así como a sus familias y/o cuidadores/as. El concepto de familia debe ser comprendido en su más

amplio espectro, para garantizar el reconocimiento de los vínculos afectivos y raciales diversos, respetando la orientación sexual y la identidad de género de las personas, de acuerdo con los estándares establecidos en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.

B. Parte Considerativa

CONSIDERANDO que toda persona con COVID-19 tiene derecho a la salud integral con el mejor cuidado y tratamiento posible, y que los Estados asumen una posición especial de garante con respecto a las personas que requieran atención de salud y se encuentran bajo el control de instituciones públicas de salud y cuidado.

DESTACANDO que los Estados han asumido obligaciones de respetar y garantizar sin discriminación, el disfrute del derecho humano a la salud, incluyendo la regulación y supervisión de las instalaciones, bienes y servicios de salud, tanto públicos como privados, incluyendo la prevención de violaciones o abusos sobre este derecho, y que deben hacer uso eficiente del máximo de los recursos disponibles para el disfrute efectivo del mismo.

SUBRAYANDO que los Estados deben adoptar todas las medidas necesarias con la finalidad de garantizar la atención adecuada y oportuna de la salud y del cuidado de las personas, particularmente de aquellas en situación de vulnerabilidad, y que todo menoscabo a los derechos humanos atribuibles a la acción u omisión de cualquier autoridad pública compromete la responsabilidad internacional de los Estados.

SUBRAYANDO que la participación en el progreso científico y el goce de sus beneficios es un derecho humano reconocido a nivel universal e interamericano, y que el mismo resulta fundamental para la realización del derecho a la salud, tanto en la prevención de enfermedades, como en su tratamiento eficaz.

CONSIDERANDO, en este contexto, la necesidad de prevenir serios deterioros de la salud o la afectación de la vida de las personas, de evitar nuevos y mayores riesgos en los sistemas de salud y en la atención de las personas con COVID-19, y del continuo monitoreo de riesgos de otros posibles brotes epidémicos durante la pandemia.

ADVIRTIENDO la continuidad del deber de mantener los servicios esenciales de diagnóstico, tratamiento, cuidado (incluyendo de tipo paliativo) y rehabilitación de otras enfermedades, patologías o necesidades médicas que requieran soporte vital o atención médica de forma oportuna y adecuada, incluyendo servicios médicos esenciales dirigidos a las personas con COVID-19, a las personas en mayor situación de vulnerabilidad en la pandemia, como a las personas con comorbilidades.

CONSIDERANDO que el consentimiento previo, libre, pleno e informado deriva de derechos reconocidos en el sistema interamericano, como el derecho a la salud, a recibir y acceder a información, así como a no sufrir injerencias arbitrarias en la vida privada y que, asimismo, es un aspecto central en el desarrollo de la bioética de los derechos humanos, entendida como una herramienta de gran valor para enmarcar y resolver los problemas y dilemas vinculados a la pandemia.

ADVIRTIENDO que al estigma social asociado con COVID-19, que incluye a cualquier persona que se percibe haya estado en contacto con el virus, se aúnan situaciones de estigmatización y discriminación estructural que obstaculizan el acceso al derecho a la salud de grupos en situación de especial vulnerabilidad, tales como personas en situación de pobreza, personas privadas de libertad,

mujeres, personas LGBTI, personas mayores, migrantes, pueblos indígenas, personas afrodescendientes y comunidades tribales, personas con discapacidad, entre otros.

RECONOCIENDO que frente a la pandemia de la COVID-19, los Estados tienen la obligación de utilizar el máximo de los recursos disponibles, así como que pueden enfrentar contextos de escasez de recursos y que, incluso en este supuesto, se encuentran obligados por las normas que derivan del derecho internacional de los derechos humanos y cualquier restricción debe ser debidamente justificada en términos de legalidad y proporcionalidad.

TOMANDO EN CUENTA que progresivamente los Estados están adoptando transiciones hacia la reactivación plena de actividades, resultando necesario que adopten medidas adicionales para minimizar los riesgos de contagio y prevenir rebrotes masivos de la COVID-19, lo que incluye políticas públicas dirigidas a asegurar la disponibilidad de pruebas de diagnóstico; fortalecer los sistemas adecuados de rastreo de contactos y la accesibilidad a los servicios de salud necesarios, para asegurar que, de producirse un aumento de casos, se disponga de los medicamentos, así como de los servicios médicos y hospitalarios necesarios.

CONSIDERANDO el deber estatal de proporcionar información fidedigna y desagregada sobre la pandemia, evitando promover la desinformación, y que, al pronunciarse al respecto, deben actuar con diligencia y contar en forma razonable con la mejor evidencia científica.

RECONOCIENDO la importancia de la preservación de la privacidad y la protección de datos personales de las personas con COVID-19, así como la proliferación de herramientas digitales y aplicaciones que utilizan datos personales de la población, especialmente de información personal sensible en el contexto de la pandemia. Teniendo en cuenta la importancia de un marco jurídico robusto sobre protección de datos y el rol que juegan los órganos garantes en el cumplimiento de estos derechos.

TENIENDO EN CUENTA que, en algunos casos, las y los trabajadores de la salud o del cuidado enfrentan en su labor de primera línea una serie de obstáculos, amenazas, hostigamientos y agresiones o riesgos, actuando como personas defensoras de derechos humanos, cuando realizan un esfuerzo especial para garantizar el acceso a los derechos de las personas que requieren servicios de salud y cuidado; y que han enfrentado situaciones de estigmatización, así como de inadecuada protección. Asimismo, expresando preocupación por las cifras de contagios y muertes relacionadas con COVID-19 de personas trabajadoras de salud y cuidado.

OBSERVANDO que las personas con COVID-19 pueden experimentar impactos negativos y limitaciones de otros DESCAs además de la salud, como el derecho al trabajo o a la educación. Por otro lado, la falta de acceso a determinados DESCAs, particularmente el acceso al agua, a la alimentación y a la vivienda adecuada aumenta el riesgo de contagio para las poblaciones en mayor situación de vulnerabilidad.

CONSIDERANDO que, aún en el contexto de la pandemia de COVID-19, los Estados tienen la obligación de prevenir con la debida diligencia las violaciones de derechos humanos y también de proveer un recurso adecuado y efectivo que permita investigar seriamente, dentro de un plazo razonable, sancionar a los responsables y asegurar a la víctima y a sus familiares una reparación adecuada.

CONSIDERANDO que la falta de conocimiento por parte de las y los familiares sobre el destino o paradero de personas fallecidas por COVID-19 ocasiona angustia y un mayor sufrimiento, y que la

falta de culto o ritos mortuorios de conformidad con las propias culturas, creencias o costumbres, obstaculiza las posibilidades de tener un duelo y reelaborar sus relaciones con la persona fallecida, lo cual contribuiría a mitigar las secuelas del trauma, luto y dolor. Todo ello impactando en los derechos a la integridad personal y salud mental de los familiares.

C. Parte Resolutiva

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH), con el apoyo principal de su Relatoría Especial sobre los Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) y aportes especializados de su Relatoría Especial sobre Libertad de Expresión (RELE), resuelve adoptar las siguientes “Directrices Interamericanas para la protección de los Derechos Humanos de las personas con COVID-19”, en el marco de las funciones que le son conferidas por el artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos y en aplicación del artículo 41.b de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y el artículo 18.b de su Estatuto:

I. Directriz general: Los Derechos Humanos de las personas con COVID-19

1. Los Estados deben dar cumplimiento a sus obligaciones de respeto y garantía para asegurar el disfrute y ejercicio de los derechos humanos de las personas con COVID-19, inclusive mediante la integración de un enfoque interseccional y multidisciplinario, que reconozca y afirme la dignidad humana, la eliminación de todas las formas de discriminación, así como la indivisibilidad y la interdependencia de tales derechos en sus normas, políticas y toma de decisiones, y dentro de todos los poderes públicos de los Estados.

II. Directrices sobre la protección del Derecho a la Salud de las personas con COVID-19

2. La finalidad principal de toda atención o servicio de salud y cuidado dirigido a personas con COVID-19 es la protección de la vida, la salud, tanto física como mental, la optimización de su bienestar de forma integral, el no abandono, el respeto de la dignidad como ser humano y su autodeterminación haciendo uso del máximo de los recursos disponibles, para el mejor cuidado y tratamiento posible. En ningún caso las personas deben ser sometidas a torturas o tratos crueles, inhumanos o degradantes al existir una prohibición absoluta e inderogable al respecto.

3. Para proteger a las personas con COVID-19, los Estados deben guiar las medidas que adopten bajo los principios de igualdad y no discriminación de conformidad con los estándares interamericanos e internacionales de derechos humanos. En este sentido, resultan de relevancia la Declaración sobre Bioética y Derechos Humanos de la UNESCO, así como los aspectos fundamentales de la ética de la salud pública reconocida por las instituciones especializadas nacionales e internacionales en la materia, las orientaciones técnicas de la Organización Mundial de la Salud (OMS) y la Organización Panamericana de la Salud (OPS) sobre este virus, así como de los Comités Nacionales de Bioética, sociedades científicas y médicas, entre otras instancias autorizadas.

4. La existencia de capacidades y conocimiento médico actualizado, tanto a nivel institucional como del personal que protege la salud, son necesarias para una respuesta epidemiológica efectiva y humana, que incluya criterios culturalmente apropiados, y que tomen en cuenta una respuesta integrada de la participación de las poblaciones impactadas, así como las perspectivas de género e interseccionalidad, y las necesidades médicas particulares de cada persona con COVID-19. Asimismo, se debe velar por mantener una cantidad suficiente de

personal sanitario para dar respuesta oportuna a las necesidades de salud en este contexto pandémico.

5. Para la prevención, tratamiento integral, y cuidado de las personas con COVID-19 los Estados deben adoptar medidas inmediatas dirigidas a asegurar, sobre una base sostenida, igualitaria y asequible, la accesibilidad y el suministro de bienes de calidad, servicios e información. En cuanto a la accesibilidad y suministro de bienes, esto comprende pruebas de diagnóstico, acceso a medicamentos y fármacos aceptados, equipos y tecnologías disponibles, y en su caso vacunas, según la mejor evidencia científica existente para la atención preventiva, curativa, paliativa, de rehabilitación o cuidado de las personas con COVID-19.

6. Para garantizar el acceso adecuado y oportuno a la atención de salud, es necesario evitar el colapso de los sistemas de salud, así como mayores riesgos a los derechos de las personas con COVID-19 y de las personas trabajadoras de la salud. Por tanto, puede ser necesario que los Estados habiliten plataformas y canales eficientes de atención para casos sospechosos o con síntomas leves o moderados de la enfermedad. Entre las medidas a las que los Estados recurren se encuentran: la telemedicina, las consultas telefónicas, las visitas médicas a domicilio o apoyo comunitario de asistencia básica de salud y cuidado que incluya vigilancia continua de factores de riesgo y estado de salud que puedan requerir derivación para atención y cuidado médico más especializado.

7. Para impedir la aglomeración de personas en la atención de salud y cuidado, es necesario poner en marcha estrategias inmediatas de prevención, así como procurar habilitar espacios separados o de aislamiento en las instalaciones sanitarias para los servicios dirigidos a las personas con COVID-19.

8. Con el objetivo de identificar la presencia del virus en las personas con COVID-19, se recomienda ampliar las estrategias de tamizaje y pruebas de diagnóstico efectivas, y asegurar procedimientos precisos para determinar las prescripciones más adecuadas dirigidas a la recuperación y estabilidad de su salud tomando en cuenta los riesgos asociados, complicaciones, contraindicaciones o secuelas que se puedan producir en la salud. En particular, deben buscar asegurar que el diagnóstico médico, como parte esencial del derecho a la salud, contenga una valoración médica oportuna, la determinación precisa de la patología y el procedimiento médico a seguir, con la finalidad de optimizar la salud y bienestar integral de la persona con COVID-19.

9. Para dar una primera respuesta adecuada, los centros de salud de atención primaria, como espacios de relevancia de contacto sanitario, deben contar con los elementos esenciales incluyendo provisión de información, prevención, atención y tratamiento médico esencial, así como canales de derivación inmediata a otros centros médicos que cuenten con las instalaciones y servicios especializados y culturalmente adecuados.

10. Los Estados deben garantizar la provisión de tratamiento intensivo y prestaciones médicas de hospitalización para las personas con COVID-19 en situaciones de urgencia médica donde se encuentre en riesgo la vida si no se da el soporte vital requerido; en particular velando por que se dé un trato humanizado que tenga como centro la dignidad y la salud integral de la persona, así como la disponibilidad y accesibilidad de bienes esenciales y básicos para el tratamiento de urgencia y emergencia de esta enfermedad. Entre las medidas que podrían adoptarse con tal fin se encuentran: el incremento de la capacidad de respuesta de las

Unidades de Cuidado Intensivo, la disponibilidad, y en su caso, adquisición o producción de oxígeno medicinal, medicación relacionada o respiradores mecánicos, insumos de cuidados paliativos, disponibilidad de ambulancias, suficiente personal de salud capacitado, así como el incremento de camas y espacios adecuados para la hospitalización. Esto incluye también la posibilidad de facilitar el traslado oportuno, inclusive por vía fluvial o aérea, de personas con necesidad de atención médica de urgencia o emergencia a centros sanitarios con capacidad para responder adecuadamente a las necesidades médicas de la persona, además de facilitar la comunicación de ésta con los familiares directos por los medios más apropiados.

11. Con el fin de garantizar y respetar el ejercicio de los derechos a la vida y a la salud de las personas con COVID-19, los Estados deben velar por la accesibilidad y asequibilidad, en condiciones de igualdad, respecto de las aplicaciones tecnológico-científicas que sean fundamentales para garantizar tales derechos en el contexto de pandemia. El derecho a beneficiarse del progreso científico y sus aplicaciones en el campo de la salud exige que los Estados adopten medidas dirigidas, de forma participativa y transparente, al acceso a los medicamentos, vacunas, bienes y tecnologías médicas esenciales, que se desarrollen desde la práctica y conocimiento científicos en este contexto para prevenir y tratar el contagio del SARS-COV-2.

12. Las personas con COVID-19 tienen derecho a la protección, manejo adecuado y conocimiento de su historial médico.

13. Para aliviar los sufrimientos y el dolor relacionados con la enfermedad ocasionada por el virus, es necesario que los Estados prevean adoptar todas las medidas paliativas necesarias bajo el principio de autodeterminación individual.

14. En el caso de que se requiera realizar un período de aislamiento físico o cuarentena para las personas con COVID-19, las personas tienen el derecho a ser informadas sobre la naturaleza, necesidad y condiciones donde se la realizaría, incluyendo a sus familiares. Cuando los Estados habiliten ambientes destinados a este objeto deberán velar por que sean adecuados con acceso a instalaciones sanitarias.

15. Para la implementación de acciones diferenciadas en el acceso oportuno a servicios y bienes de salud de las personas con COVID-19 en situación de pobreza, especialmente en asentamientos informales o en situación de calle, como en otras condiciones de exposición a la extrema vulnerabilidad o exclusión, los Estados deben garantizar la gratuidad del diagnóstico, tratamiento, y rehabilitación.

16. Los Estados deben dirigir esfuerzos para la más amplia cobertura posible a nivel geográfico, tomando en cuenta las particularidades de cada zona. En cuanto a las personas con COVID19 con riesgo a la vida y amenazas serias a su salud que viven en zonas rurales o lugares alejados, y con mayores obstáculos de acceso a servicios especializados, como pueblos indígenas y comunidades afrodescendientes tribales, deben generarse acciones específicas para identificarlas y construir estrategias de asistencia en transporte, alojamiento y acceso esencial al agua y a la alimentación.

17. En el tratamiento y atención de las personas indígenas con COVID-19, debe tomarse en consideración que estos colectivos tienen derecho a recibir una atención de salud con pertinencia cultural, que tome en cuenta sus cuidados preventivos, sus prácticas curativas y sus medicinas tradicionales. Del mismo modo, los Estados deben asegurar un adecuado

enfoque intercultural en el tratamiento y atención de las comunidades afrodescendientes tribales.

18. Para la protección del derecho a la salud de las personas con COVID-19 es necesario reconocer y garantizar el derecho a recibir una prestación adecuada de los servicios de salud mediante un marco normativo y protocolos de atención y tratamiento con parámetros claros de atención. Asimismo, deben ser constantemente revisados y actualizados, según la mejor evidencia científica, y mantener mecanismos de supervisión y fiscalización de las instituciones de salud y cuidado, facilitando canales sencillos de presentación de quejas y solicitudes de medidas de protección urgente relacionadas, investigando y dando respuestas a las mismas.

III. Directrices sobre la protección del derecho al consentimiento previo, libre e informado de las personas con COVID-19

19. Cualquier tipo de tratamiento médico de las personas con COVID-19 debe recabar el consentimiento previo, libre e informado de las personas afectadas. Cuando esté comprobado que su condición de salud no se lo permita, es necesario contar con el consentimiento de sus familiares o representantes. Dicha regla sólo admite como excepción una situación de urgencia donde se encuentre en inminente riesgo la vida y le resulte imposible a la persona con COVID-19 adoptar una decisión en relación con su salud. La urgencia o emergencia se refiere a la inminencia de un riesgo y, por ende, a una situación en que la intervención es necesaria ya que no puede ser pospuesta, excluyendo aquellos casos en los que se puede esperar para obtener el consentimiento. Respecto de niños, niñas o adolescentes con COVID-19 deberán ser consultados y su opinión debe ser debidamente considerada por sus familiares, responsables y por el equipo de salud.

20. Toda persona con COVID-19 tiene derecho a que los prestadores de servicios médicos les suministren información oportuna, completa, comprensible, clara, sin tecnicismos, y fidedigna, teniendo en cuenta sus particularidades y necesidades específicas. Asimismo, se le debe informar, incluso de manera oficiosa al menos, sobre: i) la evaluación de diagnóstico; ii) el objetivo, método, duración probable, beneficios y riesgos esperados del tratamiento propuesto; iii) los posibles efectos desfavorables del tratamiento propuesto; iv) las alternativas de tratamiento, incluyendo aquellas menos intrusivas, y el posible dolor o malestar, riesgos, beneficios y efectos secundarios del tratamiento alternativo propuesto; v) las consecuencias de los tratamientos, y vi) lo que se estima ocurrirá antes, durante y después del tratamiento. La información debe ser suministrada de manera clara, accesible y culturalmente adecuada.

21. Cualquier investigación en seres humanos relacionada con COVID-19 debe recabar el consentimiento previo, libre e informado de la persona. Toda persona tiene el derecho a negarse a participar en la investigación y a retirar su consentimiento en cualquier momento. En cuanto al uso de sus datos personales, las personas deben ser informadas y dar igualmente su consentimiento sobre las circunstancias en las que sus datos o muestras de material biológico podrían compartirse con las autoridades de salud pública o con otros grupos de investigadores para futuros estudios.

22. Las personas con COVID-19 no deben ser inducidas por ningún prestador de servicios médicos para consentir cualquier tipo de tratamiento médico, experimental o a participar en 8

algún proyecto de investigación, como consecuencia de la falta de información y de entendimiento de aquella que sea proporcionada.

IV. Directrices sobre la protección del derecho a la igualdad y no discriminación de las personas con COVID-19

23. Las decisiones relativas a la salud y cuidado de las personas con COVID-19, deben adoptarse e implementarse sin ningún tipo de discriminación arbitraria basado en alguno de los motivos reconocidos en los estándares internacionales de derechos humanos; esto debe ser particularmente considerado respecto a ciertos colectivos, como las personas mayores o las personas con discapacidad. Una diferencia de trato es contraria al derecho internacional cuando la misma no tiene una justificación objetiva y razonable, es decir, cuando no persigue un fin legítimo y no existe una relación razonable de proporcionalidad entre los medios utilizados y el fin perseguido. Ello es aplicable, incluso en el tratamiento médico respecto de las personas que tienen condiciones médicas o enfermedades que hayan sido ocasionadas o se vean agravadas por la propia afectación por el virus.

24. Para superar el estigma social asociado con COVID-19 y posibles comportamientos discriminatorios hacia personas que se perciben hayan estado en contacto con el virus, se deben adoptar de forma inmediata medidas que tengan en cuenta las perspectivas de igualdad de género e interseccionalidad, además de enfoques diferenciados, que hacen visibles los riesgos agravados sobre los derechos humanos contra personas, grupos y colectividades en especial situación de vulnerabilidad y exclusión histórica en el hemisferio, tales como personas en situación de pobreza o de calle, personas mayores, personas privadas de la libertad, pueblos indígenas, comunidades tribales, personas afrodescendientes, personas con discapacidad, personas migrantes, refugiadas y otras en situación de movilidad humana, personas LGBTI, niñas, niños y adolescentes, y mujeres, teniendo especialmente en cuenta a aquellas que estén embarazadas o sean víctimas de violencia de género.

V. Directrices para la prioridad de la vida de las personas con COVID-19 en las políticas públicas, recursos y cooperación

25. Resulta prioritario que los Estados realicen esfuerzos focalizados para identificar, asignar, movilizar y hacer uso del máximo de los recursos disponibles con el fin de garantizar los derechos de las personas con COVID-19. Ello incluye el diseño de planes presupuestarios y compromisos concretos, entre ellos la asignación de fondos y partidas específicas, así como el aumento sustantivo de presupuesto público, priorizando garantizar el derecho a la vida, a la salud y los programas sociales destinados a apoyar a las personas con COVID-19.

26. Ante la limitación de recursos, los Estados deben emprender una búsqueda activa de los mismos para la formulación e implementación de las políticas públicas pertinentes para la atención de las personas con COVID-19. Los Estados con mayores niveles de desarrollo tienen una especial responsabilidad de asistencia a otros Estados con menores niveles de desarrollo para proteger los derechos humanos de las personas con COVID-19 en el marco de la pandemia.

27. En el marco de la obligación de movilizar el máximo de los recursos disponibles con el fin de garantizar los derechos de las personas con COVID-19, la Comisión señala la especial necesidad que este reto representa y recomienda que los Estados que hacen parte de organismos de financiamiento multilateral intensifiquen sus esfuerzos para que dichas

instituciones faciliten créditos accesibles o subsidios inmediatos para la garantía del derecho a la vida y a la salud de las personas con COVID-19 en el contexto de la pandemia.

28. Para la protección del derecho a la vida y al tratamiento de las personas con COVID-19, los mecanismos de cooperación entre los Estados requieren que los mismos destinen esfuerzos prioritarios para la investigación científica; en particular, aquellas investigaciones relativas a las secuencias genéticas y mutaciones del SARS-COV-2, a las vacunas y medicamentos para su tratamiento, el desarrollo de equipo de protección personal, así como el constante flujo de información con respeto a los estándares de la bioética pertinentes en la materia.

VI. Directrices sobre la protección de los derechos de las personas con COVID-19 en relación con la intervención de actores privados o empresas en el ámbito de la salud

29. Para garantizar los derechos de las personas con COVID-19, los Estados deben exigir claramente que los actores no estatales o privados relacionados con el sector de la salud respeten los derechos humanos y adopten la debida diligencia en sus operaciones en este campo. Esto incluye actividades relacionadas con la prestación directa de servicios de salud y cuidado o el desarrollo de investigación médica científica, las aseguradoras de salud privadas, así como a la producción, comercialización y distribución de material de bioseguridad médica, como de medicamentos, vacunas, tecnologías y equipos sanitarios, o bienes esenciales para la atención y tratamiento de salud de esta enfermedad, entre otros.

30. Para los casos de abusos o violaciones sobre los derechos de las personas con COVID-19 donde intervienen empresas o actores privados relacionadas con el sector de la salud y del cuidado, los Estados deben fortalecer mecanismos transparentes y efectivos de monitoreo, vigilancia y fiscalización sobre estos, previendo, según corresponda, sanciones efectivas y reparaciones adecuadas para las personas con COVID-19. Esto incluye la regulación, vigilancia y rendición de cuentas en materia de derechos humanos de las empresas con actividades transnacionales relacionadas con el sector de la salud o de la bioseguridad, sobre las que los Estados ejerzan influencia o control.

31. Con el fin de garantizar el acceso y asequibilidad en la atención de salud a las personas con COVID-19, los Estados deben adoptar medidas que prevengan que los actores privados o empresas ocasionen desabastecimiento, como el incremento desproporcionado de precios en relación con bienes, equipos, materiales y servicios esenciales de salud o de bioseguridad. Esto incluye el uso de cláusulas de flexibilidad relacionadas con el régimen de patentes y propiedad intelectual, como de otras medidas dirigidas a prevenir y a combatir a la especulación, el acaparamiento privado o la indebida utilización de dichos bienes.

VII. Directrices sobre la protección del derecho de acceso a la información de las personas con COVID-19

32. Para el adecuado ejercicio de los derechos de las personas con COVID-19, los Estados tienen la obligación positiva de informar de manera proactiva a las personas sobre sus derechos frente a los prestadores de salud, así como los mecanismos de protección existentes. Esto también incluye la obligación de facilitar el conocimiento y acceso a información culturalmente adecuada y particularmente accesible a los distintos grupos de población sobre medidas de prevención y de atención de salud en este contexto.

33. El derecho de acceso a la información de las personas afectadas comprende la información sobre su historia clínica, la etiología, la sintomatología, las formas de transmisión, y posibles tratamientos, entre otros aspectos. Adicionalmente, las personas deben ser informadas individualmente sobre los riesgos relacionados con la presencia de comorbilidades preexistentes, teniendo en cuenta su situación y el significado de esos riesgos.

VIII. Directrices sobre la protección del derecho a la confidencialidad, privacidad y uso de datos personales de las personas con COVID-19

34. En el desarrollo de aplicaciones de geolocalización y de alerta a la exposición al COVID-19, los Estados deben controlar que los actores públicos o privados que presten este servicio recaben el consentimiento informado de las personas con COVID-19 cuyos datos personales sean incorporados a los mismos. Esto incluye informar debidamente la finalidad para la cual estos datos serán utilizados, el tipo de localización de la que serán objeto, y con cuáles autoridades sanitarias, empresas u otros usuarios se compartirá la información.

35. Los Estados deberán realizar una evaluación previa y pública del impacto que tienen en la privacidad de las personas afectadas por el virus las aplicaciones tecnológicas y herramientas de georreferenciación que se proyecten desarrollar para preservar la salud, a los efectos de justificar de forma fundada el beneficio de esas herramientas frente a otras alternativas que afecten en menor medida la privacidad. Asimismo, deberán prevenir la identificación selectiva de las personas y cuidar de que se recaben y utilicen los datos personales estrictamente necesarios para combatir la propagación de la COVID-19.

36. El almacenamiento de datos de las personas con COVID-19 debe estar limitado al fin legítimo y limitado de contener y revertir la pandemia, por el tiempo estrictamente necesario y estarán desvinculados de la identidad y otros aspectos personalísimos. Los datos recabados con tal fin serán suprimidos cuando hayan dejado de ser necesarios o pertinentes para los fines de la emergencia. Cuando la información recolectada vaya a ser utilizada con fines científicos, los datos serán anonimizados. Las personas involucradas conservan siempre los derechos de acceso, rectificación y supresión de sus datos personales al disiparse el riesgo.

37. Cuando los Estados desarrollen o contraten un sistema de inteligencia artificial con el sector privado, para atender la situación de pandemia, debe asegurarse que la tecnología contratada, incluyendo los algoritmos, cumpla con los principios de no discriminación y auditar en forma externa e independiente el impacto que pueda tener en los derechos humanos.

38. Los Estados deben abstenerse de utilizar los datos sobre el estado de salud de las personas con COVID-19 para expedir certificaciones de inmunización que generen una diferencia de trato injustificada en el disfrute y ejercicio de otros derechos.

IX. Directrices sobre la protección de los derechos de las personas trabajadoras de la salud y del cuidado que atienden personas con COVID-19.

39. Es fundamental que, para la preservación de la vida y el tratamiento del derecho a la salud de las personas con COVID-19, las personas trabajadoras de la salud y del cuidado cuenten con protocolos de bioseguridad para la protección específica y su entrenamiento, lo que incluye la realización de pruebas de diagnóstico regular, que dispongan de equipos de protección

personal suficientes y los materiales necesarios para la desinfección y adecuado mantenimiento de ambientes de salud y de cuidado.

40. El derecho al cuidado profesional exige la debida garantía a los derechos laborales de las personas trabajadoras de la salud y del cuidado que deben incluir la protección a su estabilidad laboral, descanso, remuneración justa y adecuada, el debido balance de sobrecarga y largas jornadas de trabajo a las que se exponen, así como la abstención de compeler a que realicen sus funciones cuando se encuentren en riesgo por su condición de salud o por no disponer de equipos o materiales de protección personal y de bioseguridad necesario. Es parte del interés público fomentar su reconocimiento social, asegurar el soporte mental y de cuidado de estas personas trabajadoras y cuidadoras que atienden profesionalmente a personas con COVID-19.

41. Los Estados deben adoptar medidas para la protección efectiva de las personas trabajadoras de la salud y del cuidado que atienden profesionalmente a personas con COVID-19, que cumplan una especial función de defensa de los derechos humanos, asegurando la construcción de contextos y ambientes libres de hostigamiento y amenazas.

X. Directrices sobre la protección de otros DESCA de las personas con COVID-19

42. Las personas con COVID-19 deben ser protegidas contra el despido injustificado, tanto en el ámbito público como en el privado, como garantía de la estabilidad laboral, lo que incluye medidas especiales dirigidas a proteger los derechos y condiciones derivados de la misma. Del mismo modo, se recomienda que los Estados tomen medidas que incluyan permisos por enfermedad relacionados con padecimientos causados por COVID-19, compensaciones por ejercer funciones de cuidado, así como facilitar la participación activa en los sindicatos y agrupaciones de trabajadores y trabajadoras, entre otros aspectos.

43. Los Estados deben asegurar prioritariamente el suministro de agua y alimentos en cantidades adecuadas a las personas en situación de pobreza o pobreza extrema con COVID-19, especialmente las que no tengan acceso al agua, ni a la adquisición de víveres de primera necesidad. Asimismo, se recomienda prever la adecuación de espacios temporales dignos para el aislamiento o cuidado de las personas con COVID-19 que lo requieran, particularmente aquellas en situación de pobreza, viviendo en la calle o en asentamientos informales o precarios. Entre otras medidas, también pueden implementar la suspensión de desalojos, de pagos de renta o hipotecas, o cualquier alivio para que las personas con COVID-19 puedan cumplir con las disposiciones sanitarias que correspondan.

44. Para el goce pleno del derecho a la educación de las personas con COVID-19, bien por sufrir la enfermedad directamente o en el núcleo de sus familias, los Estados deben prever dentro de los diferentes niveles de sus sistemas educativos, la implementación de medidas que mitiguen la posible interrupción de los estudios y se enfoquen en la reducción del abandono de los mismos. Así como atenuar otras consecuencias derivadas directamente de la pandemia, tomando especialmente en consideración el papel de la escuela en los entornos más vulnerables, como proveedora de higiene, salud o alimentos.

XI. Directrices sobre acceso a la justicia de las personas con COVID-19

45. Para garantizar el derecho de acceso a la justicia de las personas con COVID-19 deben asegurarse recursos dirigidos a investigar de manera seria, oportuna y diligente las

afectaciones a sus derechos, que incluyen irregularidades en el diagnóstico, tratamiento y rehabilitación médica recibida, atención médica en instituciones sin la debida habilitación o no aptas en razón de su infraestructura o higiene, o por profesionales que no cuenten con la debida calificación para tales actividades.

46. Para investigar en forma diligente las violaciones de derechos de las personas con COVID-19, se deben realizar todas las diligencias indispensables para la conservación de los elementos de prueba y evidencias que puedan contribuir al éxito de la investigación, tales como el debido registro y cuidado del historial clínico, la autopsia y los análisis de restos humanos. Estas actividades deben realizarse de forma rigurosa, por profesionales competentes y empleando los procedimientos más apropiados.

47. Los procesos relacionados con denuncias de afectaciones a los derechos de las personas con COVID-19 así como la ejecución de las sanciones deben ser decididos en un plazo razonable. Cuando lo que se encuentra en juego en el proceso judicial es de crucial importancia para salvaguardar los derechos de la persona afectada, los Estados deben actuar con celeridad y diligencia excepcional, aun cuando este tipo de casos pueda significar cierto nivel de complejidad.

48. Para investigar y, en su caso, sancionar a los responsables se debe hacer uso de todas las vías disponibles; la falta de determinación de responsabilidad penal, no debe impedir la investigación de otros tipos de responsabilidades y determinación de sanciones, tales como las administrativas o disciplinarias.

49. Los órganos médicos colegiados que participen en la investigación de posibles irregularidades en el tratamiento médico deben actuar bajo una aproximación integral del derecho a la salud, desde la perspectiva de los derechos humanos y de la ética médica, así como de impactos diferenciados, a fin de constituirse como órganos independientes que, a la luz de su experiencia médica, garanticen también los derechos de las personas con COVID-19.

XII. Directrices sobre el duelo y los derechos de familiares de las víctimas fallecidas por COVID-19

50. Las personas familiares de víctimas fallecidas por COVID-19 tienen derecho a que se respete su integridad personal y salud mental, siendo de especial importancia que puedan recibir información por parte de los prestadores de salud sobre la situación de sus seres queridos. Las bases de datos de las personas afectadas y de sus familiares dentro de los hospitales contribuyen a asegurar su identificación y facilitar su contacto e, incluso en supuestos de emergencia, estos puedan otorgar su consentimiento previo, libre e informado en relación con el tratamiento médico. Asimismo, los Estados deben garantizar condiciones de devolución de restos mortales de personas en situación de movilidad, así como el derecho a la información por parte de los consulados de la nacionalidad de las personas fallecidas y de sus familiares.

51. Para que las personas familiares puedan conocer de manera cierta acerca del destino y paradero de sus seres queridos, cuando fallecen como resultado del COVID-19, es necesaria la adopción de procedimientos que permitan su identificación. Asimismo, se recomienda a los Estados que se abstengan de realizar la inhumación en fosas comunes generales y también que prohíba la incineración de los restos de las personas fallecidas por COVID-19 que no hayan sido identificados, o bien, destinar el uso de fosas específicas para casos sospechosos o confirmados de COVID-19, que posteriormente faciliten su identificación y localización.

52. Las personas familiares de las víctimas fallecidas durante la pandemia de la COVID-19 deben poder tener un duelo y realizar sus ritos mortuorios, conforme a sus propias tradiciones y cosmovisión, el cual solo podría ser restringido atendiendo a las circunstancias específicas y recomendaciones de las autoridades de salud con base en la evidencia científica disponible, y a través de las medidas que resulten idóneas para proteger la vida, salud o integridad y sean las menos lesivas. Por ejemplo, un horario reducido y un menor número de personas en los entierros con la finalidad de asegurar un adecuado distanciamiento físico. Asimismo, se debe evitar incurrir en demoras injustificadas o irrazonables en la entrega de los restos mortales.

Por último, la CIDH y sus Relatorías Especiales, en lo atinente a sus respectivos mandatos, se ponen a disposición de los Estados Miembros para brindar la asistencia técnica requerida, con el fin de implementar los estándares y directrices señaladas en la presente resolución.

Aprobada el 20 de julio de 2020 por: Joel Hernández García, Presidente; Antonia Urrejola Noguera, Primera Vicepresidenta; Flávia Piovesan, Segunda Vicepresidenta; Margarete May Macaulay; Esmeralda Arosemena de Troitiño; Julissa Mantilla Falcón; y Edgar Stuardo Ralón Orellana, miembros de la CIDH.

Anexo No. 5

<http://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/prensa/comunicados/2021/027.asp>

La CIDH y su REDESCA llaman a los Estados Americanos a poner la salud pública y los derechos humanos en el centro de sus decisiones y políticas sobre vacunas contra el COVID-19

5 de febrero de 2021

Washington, D.C.- La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) y su Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA), consideran que las vacunas contra el COVID-19 son fundamentales para superar la pandemia. Por ello, hacen un llamado a los Estados de la región a priorizar la salud pública y el cumplimiento de sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos al momento de tomar decisiones o adoptar políticas relativas a la aprobación, adquisición, distribución y acceso a tales vacunas.

La pandemia del COVID-19 ha originado una crisis sanitaria, económica y social sin precedentes a nivel mundial, rebasando la capacidad de los sistemas de salud y afectando de manera especialmente grave a quienes viven en la pobreza, carecen de cobertura médica, o enfrentan algún tipo de discriminación. Según datos de la Organización Mundial de la Salud (OMS), América es el continente con mayor número de muertes, superando el millón. Consecuentemente, la aprobación, fabricación y distribución de vacunas seguras y efectivas son pasos determinantes para enfrentar los riesgos derivados de la pandemia, disminuir la sobrecarga de los sistemas de salud y mitigar los efectos de las medidas para contener el contagio.

En este marco, la CIDH y su REDESCA consideran que el acceso universal a las vacunas y la inmunización extensiva contra el COVID-19, son un bien de salud pública mundial, tal como lo reconociera la Asamblea Mundial de la Salud - máximo órgano deliberativo de la Organización Mundial de la Salud (OMS)- en su Resolución WHA73.1, adoptada por unanimidad el 19 de mayo de 2020. Consecuentemente, todos los Estados deben tener acceso libre y rápido a vacunas seguras, de calidad, eficaces, asequibles y accesibles, para garantizar la inmunización a gran escala frente al virus como forma de prevenir, contener y detener su transmisión para poner fin a la pandemia.

Dado que según fuentes expertas, al menos un 70% de la población precisa ser vacunada para controlar la transmisión en todo el mundo, la CIDH y su REDESCA observan con preocupación que, a la fecha, únicamente 17 Estados del hemisferio contarían con planes concretos e informados de vacunación disponibles a través de canales oficiales, frente a un escenario global de escasez, competencia, opacidad y dificultades de negociación en la compra de vacunas a empresas farmacéuticas privadas, que además no están alcanzando a satisfacer la demanda. La urgencia de la inmunización es todavía más patente tomando en cuenta la aparición de nuevas variantes del virus, inclusive potencialmente más contagiosas.

En dicho contexto, resulta imprescindible que las políticas públicas y medidas relativas a la vacunación, estén centradas en la salud pública y en un enfoque integral e interdependiente de derechos humanos, en particular en los derechos a la vida, a la salud y a beneficiarse del progreso científico, con base en la mejor evidencia científica disponible y atendiendo los principios propios del enfoque de derechos humanos, a saber: igualdad y no discriminación, participación social, acceso a la justicia, acceso a la información y rendición de cuentas, como las perspectivas de género e interseccionalidad.

Garantizar el acceso universal a las vacunas con prioridades basadas en criterios de salud pública

La CIDH y su REDESCA consideran que las vacunas contra el COVID-19 deben cumplir con los estándares de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad relativos al derecho a la salud. Particularmente, la accesibilidad a las vacunas seguras y efectivas para prevenir el COVID-19 implica obligaciones y medidas concretas para los Estados, entre las que la CIDH y su REDESCA destacan las siguientes:

1. Abstenerse de tratos discriminatorios en el acceso a las vacunas sobre la base de las categorías prohibidas en los instrumentos interamericanos de derechos humanos, removiendo los marcos regulatorios y obstáculos normativos que pudieran generarlos;
2. Garantizar la accesibilidad económica o asequibilidad para todas las personas, lo que implica que el acceso a las vacunas sea de forma gratuita, al menos para las personas de menores ingresos o en situación de pobreza, asegurando que el poder adquisitivo de las personas no resulte un factor que impida o privilegie su inmunización.
3. Asegurar que todas las personas bajo su jurisdicción accedan físicamente a las vacunas, disponiendo medidas para fortalecer la infraestructura necesaria para la distribución de vacunas en todo su territorio y garantizar el acceso en zonas rurales, periferias, como otras áreas remotas a las ciudades o centros urbanos;
4. Garantizar el acceso a toda la información relevante sobre las vacunas, como sobre el acceso y la administración de las mismas, asegurando el ejercicio del derecho al consentimiento informado.

En el actual contexto de escasez, los Estados deben dar prioridad a la vacunación de las poblaciones en mayor vulnerabilidad frente al COVID-19; asegurando al tiempo que las personas bajo su jurisdicción no sean discriminadas por la falta de inmunización. En cuanto a la definición de criterios de priorización en el acceso a la vacunación para prevenir el COVID-19, la CIDH y su REDESCA instan a los Estados a que sus decisiones se basen en las necesidades médicas y de la salud pública, como en la mejor evidencia científica disponible, en las normas nacionales e internacionales de derechos humanos que los obligan y en los principios aplicables de la Bioética. Asimismo, alientan a la especial consideración de las guías emanadas de la OMS en la materia, las cuales incluyen a las personas trabajadoras de la salud, las personas adultas mayores, con discapacidad o con preexistencias médicas que pongan en riesgo su salud; como también a las personas que por factores sociales o geográficos subyacentes experimentan un mayor riesgo frente a la pandemia, tales como personas en condición de movilidad humana y personas en situación de pobreza o pobreza extrema.

De cara a garantizar el acceso universal a las vacunas a todas las personas bajo su jurisdicción sin ningún tipo de discriminación y en condiciones de igualdad, los Estados deben asegurar que no existan limitaciones que puedan afectar de manera particular a las poblaciones que se encuentran en situación de mayor vulnerabilidad o discriminación histórica, como son las personas en situación de pobreza o de calle, las personas adultas mayores, con enfermedades crónicas, pueblos indígenas, afrodescendientes, mujeres víctimas de violencia de género, personas trans o de género diverso, personas con discapacidad o privadas de libertad, entre otras. En relación con las personas en movilidad humana, los Estados tienen el deber de garantizar su acceso equitativo a la vacuna en igualdad de condiciones con las nacionales.

Garantizar el acceso a la información y la comunicación pública efectiva

Garantizar el derecho de acceso a la información pública junto con la comunicación efectiva, son aspectos cruciales para el éxito de las estrategias de inmunización masiva frente al COVID19 y la realización del derecho al consentimiento informado. Por ello, la Comisión, junto con su REDESCA y su Relatoría Especial sobre Libertad de Expresión (RELE), llaman a los Estados a proveer información suficiente y con soporte científico para responder a las preocupaciones sobre las vacunas, aportando proactivamente información frente a las inquietudes ciudadanas -por ejemplo, sobre reacciones adversas o efectos secundarios- e invertir en estrategias de comunicación eficaces e inmediatas, como vía idónea para combatir la desinformación, el escepticismo y las noticias falsas.

Asimismo, deben generar planes de promoción nacionales y regionales, que cuenten con el liderazgo de las más altas autoridades de los Estados e incluyan instituciones médicas y científicas, como también organizaciones de la sociedad civil y al periodismo profesional. Por otro lado, deben asegurar que las personas dispongan de información actualizada sobre la manera de acceder a las vacunas y a los mecanismos a tal fin habilitados. Toda la información debe ser accesible a todas las personas en distintos idiomas, de manera incluyente, con pertinencia cultural y propagarse a través de medios masivos de comunicación social.

De igual manera, la CIDH y sus Relatorías Especiales señalan que, en el presente contexto de crisis sanitaria, los Estados tienen una responsabilidad acentuada en cuanto a la aplicación de los estándares interamericanos sobre transparencia, acceso a la información pública y combate a la corrupción, tanto en relación con la información relacionada con los mecanismos de adquisición, distribución y aplicación de la vacuna, como con los recursos disponibles y movilizados para garantizar el acceso a las vacunas por su población.

Garantizar el cumplimiento de las obligaciones en materia de Empresas y Derechos Humanos

Teniendo en cuenta que la investigación científica y las empresas farmacéuticas privadas juegan un papel principal en el proceso de vacunación, incluyendo el desarrollo y la distribución de las vacunas, la CIDH y su REDESCA llaman especialmente a los Estados, empresas y otros actores económicos a la implementación de los criterios, parámetros y recomendaciones establecidos en su Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos. Al respecto, recuerdan que los Estados tienen un papel esencial para garantizar el derecho a la salud mediante, entre otros, el acceso a medicamentos y tecnologías sanitarias, pudiendo ser responsables por violaciones de derechos humanos provenientes de actividades empresariales cuando las mismas carezcan de la debida regulación, supervisión o fiscalización estatal, o debido a la omisión en la adopción de medidas para prevenir el impacto de tales actividades en los derechos humanos de su población. Por su parte, las empresas tienen la responsabilidad de prestar debida atención al respeto de los derechos a la salud y a la vida de las personas, resultando crucial el ejercicio de la debida diligencia sobre los impactos de sus actividades en tales derechos, una mayor transparencia en sus operaciones y la rendición de cuentas efectiva ante vulneraciones al acceso a medicamentos y tecnologías sanitarias, como son las vacunas contra el COVID-19.

Asimismo, la Comisión y su REDESCA llaman a asegurar que los regímenes de propiedad intelectual no obstaculicen el acceso universal y equitativo a las vacunas seguras y efectivas, conforme a lo dispuesto en la Resolución 1/2020 sobre Pandemia y Derechos Humanos en las Américas y la Resolución 4/2020 sobre los derechos de las personas con COVID-19. En tal sentido, las decisiones que se tomen deben apoyar el disfrute de los derechos humanos, procurando que tales regímenes jurídicos consideren a las vacunas y otros medicamentos como bienes públicos de salud. Para ello, resulta necesario que los Estados hagan un uso más enfático y decidido de las cláusulas de flexibilidad o excepción existentes en esquemas de protección a la propiedad intelectual, contrarrestando los efectos negativos en los derechos humanos provocados por los precios excesivos de las vacunas o el abuso del uso de patentes. En igual sentido, deben adoptar medidas dirigidas a prevenir y a combatir a la especulación, el acaparamiento privado o la indebida utilización de las vacunas.

Por otro lado, la CIDH y su REDESCA llaman a tomar especialmente en cuenta la aplicación extraterritorial de las obligaciones de los Estados en el contexto de actividades empresariales relacionadas con la vacuna contra el COVID-19, recordando que las medidas de los Estados de origen de las empresas que producen o comercializan tales vacunas, en cuanto a regular, supervisar, prevenir o investigar el comportamiento de las domiciliadas en su territorio que afecte la realización de los derechos humanos fuera del mismo, pueden tener efectos en su responsabilidad internacional. Adicionalmente, subrayan el deber de cooperar de los Estados, asegurando que ni ellos ni otros actores cuya conducta esté en posición de influir, obstaculicen el acceso a las vacunas en otros países. En el actual contexto de emergencia sanitaria global,

escasez de vacunas y asimetrías en cuanto a sus niveles de desarrollo o capacidad adquisitiva, los Estados tienen una responsabilidad reforzada en relación con tales obligaciones.

Fortalecer la Cooperación Internacional y los mecanismos existentes a través de acciones regionales

La Comisión y su REDESCA hacen un llamado a los Estados Miembros de la OEA a generar estrategias y mecanismos, que permitan acortar las brechas de acceso a las vacunas entre aquellos países que tienen mayor capacidad adquisitiva con los de menor renta, evitando el aislacionismo sanitario en función de factores predominantemente económicos o financieros. En tal sentido, subrayan la alerta hecha por el Director General de la OMS sobre la urgencia de evitar un "fracaso moral catastrófico" ante el nacionalismo y acumulación de vacunas por determinados Estados, con el consecuente peligro para las personas y países más pobres, como para la prolongación de la pandemia, de las restricciones necesarias para contenerla y el consiguiente sufrimiento humano e impacto económico.

Por ello, la CIDH y su REDESCA llaman a coordinar de manera urgente acciones regionales centradas en la solidaridad internacional que garanticen un intercambio constante de información sobre desafíos y buenas prácticas, como de tecnologías sanitarias y conocimientos sobre las vacunas y tratamientos frente al COVID-19. Tales acciones deben coadyuvar a los esfuerzos de iniciativas globales ya existentes, como son el Fondo de Acceso a la Tecnología (C-TAP), creado para el intercambio de conocimiento, ciencia y tecnología; o el Acelerador del Acceso a las herramientas contra la COVID-19 (COVAX), puesto en marcha para proveer de vacunas a los países con menos capacidad financiera o institucional. Estos espacios buscan favorecer la coordinación de esfuerzos y la cooperación internacional en materia de vacunas contra el COVID-19 con el apoyo de la OMS y, en el continente americano, de la Organización Panamericana de la Salud (OPS). Una respuesta regional americana efectiva y solidaria, basada en los derechos humanos y la salud pública frente a la pandemia, debe partir por impedir que las asimetrías económicas entre los Estados del hemisferio priven a los de menor renta de un acceso equitativo a las vacunas.

La Comisión y sus Relatorías Especiales están a disposición para contribuir a dicha respuesta e iniciativas desde sus respectivos mandatos, en aras de asegurar que el enfoque de derechos humanos y de salud pública sea central a la respuesta de los Estados Americanos en relación con la inmunización de las personas bajo su jurisdicción contra el COVID-19. La CIDH subraya el constante monitoreo y acciones sobre esta situación en la región, coordinando todos sus mandatos y mecanismos a través de su SACROICOID-19, con el objetivo de identificar situaciones y tendencias especialmente preocupantes, fomentar las buenas prácticas y dotar de guía a los Estados de la región para el cumplimiento del marco legal interamericano de derechos humanos en sus políticas y planes de vacunación contra el COVID-19, favoreciendo la pronta recuperación económica y social de todos los Estados Americanos.

La REDESCA es una Oficina de la CIDH con independencia funcional y especialmente creada para apoyar a la Comisión en el cumplimiento de su mandato de promoción y protección de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales en el continente americano.

La CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA), cuyo mandato surge de la Carta de la OEA y de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. La Comisión Interamericana tiene el mandato de promover la observancia de los derechos humanos en la región y actuar como órgano consultivo de la OEA en la materia. La CIDH está integrada por siete miembros independientes que son elegidos por la Asamblea General de la OEA a título personal, y no representan a sus países de origen o residencia.

Anexo No. 6

Fuente: *Resoluciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*

<https://www.oas.org/es/cidh/decisiones/pdf/Resolucion-1-21-es.pdf>

RESOLUCIÓN NO. 1/2021

LAS VACUNAS CONTRA EL COVID-19 EN EL MARCO DE LAS OBLIGACIONES INTERAMERICANAS DE DERECHOS HUMANOS

(Adoptada por la CIDH el 6 de abril de 2021)

A. INTRODUCCIÓN

La pandemia generada por el virus que causa el COVID-19 ha originado una crisis sanitaria, económica y social sin precedentes, a nivel mundial y regional. El desarrollo, junto con la aprobación, fabricación y distribución de vacunas seguras y efectivas son pasos determinantes para: i) enfrentar los riesgos a la vida y a la salud derivados de la pandemia; ii) disminuir la sobrecarga de los sistemas de salud, y iii) mitigar los efectos de las medidas de salud pública que han sido implementadas para contener el contagio. Tales medidas han afectado de manera especialmente adversa el disfrute de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), con un impacto diferenciado y desproporcional en los grupos en situación de vulnerabilidad de las Américas, así como de las personas con COVID-19 y sus familiares.

Un año después del comienzo de la pandemia generada por la COVID-19, el esfuerzo global ha dado como resultado el desarrollo y distribución de vacunas seguras y eficaces avaladas por las autoridades sanitarias competentes. Sin embargo, la inmunización de una masa crítica de la población mundial, crucial para controlar la pandemia, se enfrenta a un nuevo conjunto de desafíos, que incluyen nuevas cepas peligrosas del virus, la competencia mundial por un suministro limitado de dosis y el escepticismo público sobre las vacunas. En este escenario, sólo algunos Estados de la región han avanzado rápidamente en la inmunización de sus poblaciones, mientras hay otros en los que el acceso a dosis es limitado o el proceso aún no ha comenzado. De acuerdo con la Organización de Estados Americanos (OEA), el 90% de las personas en países de bajos ingresos no tendrán acceso a ninguna vacuna contra el COVID-19 en el año 2021.¹

En este contexto, para la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante “la Comisión” o “la CIDH”) es imperativo que se promueva la distribución justa y equitativa de las vacunas y, en particular, hacerlas accesibles y asequibles para los países de medios y bajos ingresos. La equidad debe ser el componente clave no sólo entre países, sino también dentro de los países para poder poner fin a la fase aguda de la pandemia.

¹ Consejo Permanente de la OEA, CP/RES.1165 (2312/21) “La distribución equitativa de vacunas contra la COVID-19”, 17 de febrero de 2021. Ver también, OEA, Declaración del Secretario General de la Organización de los Estados Americanos sobre la distribución equitativa de vacunas. 9 de marzo de 2021.

Conforme al Marco de valores del Grupo de Personas Expertas en Asesoramiento Estratégico sobre Inmunización (SAGE) de la Organización Mundial de la Salud (OMS) para la asignación de vacunas y el establecimiento de prioridades en la vacunación para prevenir el COVID-19, el objetivo general de las vacunas es que contribuyan significativamente a la protección equitativa y a la promoción del bienestar humano. Por ello, las vacunas para prevenir este virus deben ser un bien público mundial y regional, y estar al alcance de todas las personas, con equidad y sin discriminación.²

Las decisiones sobre aprobación, adquisición, distribución y acceso que adopten todos los Estados de las Américas deben estar informadas y regidas por sus obligaciones internacionales en materia de derechos humanos, según corresponda, bajo la Declaración Americana de Derechos y Deberes del Hombre, la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante “la Convención Americana” o “CADH”) y el Protocolo Adicional a la CADH en materia de derechos económicos, sociales y culturales (Protocolo de San Salvador). Igualmente, deben estar regidas desde un enfoque de salud pública y basadas en la mejor evidencia científica disponible.³

La presente Resolución se enmarca en el trabajo continuo que la CIDH viene realizando en respuesta a la pandemia desde un enfoque de derechos humanos; en particular, con la adopción de su Resolución 1/2020 sobre Pandemia y Derechos Humanos en las Américas y la Resolución 4/2020 que establece las “Directrices Interamericanas sobre los Derechos Humanos de las personas con COVID-19”. Asimismo, la Comisión toma nota de la Resolución No. A/HRC/46/L.25/Rev.1 de 17 de marzo de 2021, adoptada por aclamación en el seno del Consejo de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, en la cual hace un llamado para asegurar el acceso equitativo, asequible, oportuno y universal de todos los países a las vacunas para hacer frente a la pandemia de enfermedad por coronavirus (COVID-19); como también de los pronunciamientos del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de Naciones Unidas a la luz de las obligaciones de los Estados parte del Pacto Internacional sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales.⁴ Asimismo, toma nota de la guía conjunta sobre el acceso equitativo a las vacunas contra el COVID-19 emitida por el Comité sobre Derechos de las personas trabajadoras migrantes junto a otros mandatos, incluyendo la Relatoría sobre Personas Migrantes de la CIDH.⁵

El **objetivo** de esta Resolución es contribuir a que los Estados asuman el alcance de sus obligaciones internacionales en el contexto de las decisiones sobre vacunación, a fin de garantizar los derechos humanos, especialmente el derecho a la salud y a la vida. Para tales efectos, brinda recomendaciones puntuales basadas en los principios de igualdad y no discriminación, dignidad humana, consentimiento informado, transparencia, acceso a la información, cooperación y solidaridad internacional.

B. PARTE CONSIDERATIVA

² Organización Mundial de la Salud, Marco de valores del SAGE de la OMS para la asignación de vacunas y el establecimiento de prioridades en la vacunación contra la COVID-19. 14 de septiembre del 2020.

³ En sus Resoluciones No. 1/2020 y No. 4/2020 y demás pronunciamientos realizados en el marco de su SACROI-COVID19, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) ha dejado asentadas las principales obligaciones de los Estados y recomendaciones para abordar la pandemia con enfoque de derechos, a la luz del marco jurídico interamericano de derechos humanos.

⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales. Statement on Universal and Equitable Access to Vaccines for COVID-19. E/C.12/2020/1, 27 de noviembre de 2020. Statement on universal affordable vaccination for COVID-19, international cooperation and intellectual property. E/C.12/2021/1, 12 de marzo de 2021.

⁵ UN Committee on Migrant Workers (CMW) et alia, Joint Guidance Note on Equitable Access to COVID-19 Vaccines for All Migrants, 8 de marzo de 2021.

AFIRMANDO que, de acuerdo con el principio de igualdad y no discriminación, el acceso universal y equitativo a las vacunas disponibles constituye una obligación de inmediato cumplimiento por parte de los Estados, por lo que las vacunas, tecnologías y tratamientos desarrollados para enfrentar el COVID-19 deben ser considerados como bienes de salud pública, de libre acceso para todas las personas.

RESALTANDO que de manera interdependiente e interseccional, los derechos a la salud, a gozar de los beneficios del progreso científico, al acceso a la información y el principio de igualdad y no discriminación se encuentran íntimamente relacionados con las decisiones que deben tomar los Estados en torno a las vacunas para prevenir la COVID-19.

TOMANDO EN CUENTA que, de una lectura conjunta de estos derechos y las correlativas obligaciones de los Estados, se desprende que las vacunas son bienes y servicios de salud que deben cumplir con los estándares de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad relativos al derecho a la salud.

OBSERVANDO que las limitaciones actuales en la producción y capacidad de oferta de vacunas generan un escenario de escasez que reduce las opciones de adquisición y adjudicación de vacunas entre Estados y obliga a desarrollar criterios para la priorización de grupos dentro de los mismos, ajustados a cada contexto nacional o regional, los cuales deben ser adoptados de manera transparente y participativa.

OBSERVANDO que diversos grupos en situación especial de vulnerabilidad enfrentan impactos diferenciados derivados de problemas estructurales de exclusión y discriminación, lo cual se refleja en mayores desafíos en el acceso a la salud –agravados en el contexto de la pandemia–, por lo que los Estados deben de adoptar medidas que respondan a enfoques diferenciados que consideren factores de discriminación, tales como edad, las situaciones de movilidad humana interna e internacional, la apatridia, género, identidad y expresión de género, discapacidad, pertenencia cultural, etnia, raza, condición socioeconómica y contexto de privación de libertad. Además, deben prestar especial atención a la situación de las personas mayores en centros de acogimiento y cuidado, personas detenidas en recintos carcelarios o centros de detención policial, personas con discapacidad en hospitales psiquiátricos y otras instituciones de larga estadía, así como los distintos espacios, territorios y situaciones vividas por las personas migrantes, refugiadas, solicitantes de asilo, desplazadas, apátridas, víctimas de la trata de personas y en otros contextos de la movilidad humana.

TOMANDO EN CONSIDERACIÓN que los Estados tienen un deber reforzado en cuanto a la aplicación de los estándares interamericanos sobre transparencia, acceso a la información pública y combate a la corrupción. Ello, tanto en relación con la información relacionada con los mecanismos de adquisición, distribución y aplicación de la vacuna, como respecto de los recursos disponibles y movilizados para garantizar el acceso a las vacunas por su población. Para la CIDH, la disponibilidad de información sobre las vacunas salva vidas y contribuye a cualificar la deliberación y la toma de decisiones públicas en la pandemia.

CONSIDERANDO que el consentimiento previo, libre, pleno e informado deriva de derechos reconocidos en el sistema interamericano, como el derecho a la salud, a recibir y acceder a información, así como a no sufrir injerencias arbitrarias en la vida privada y que, asimismo, es un aspecto central en el desarrollo de la bioética de los derechos humanos, entendida ésta como una

herramienta necesaria para enmarcar como para resolver los retos y dilemas vinculados a la pandemia.

RESALTANDO que la plena efectividad del derecho a la salud y otros DESCAs están sujetos al máximo de los recursos disponibles, por lo cual su utilización debe estar ceñida a mecanismos efectivos de responsabilidad, rendición de cuentas y control por parte de las instituciones públicas, como de la sociedad civil.

RECONOCIENDO que los actos de corrupción tales como la captura del Estado, la influencia indebida y los abusos de poder por parte de las personas que ejercen funciones públicas y/o por parte de actores privados constituyen obstáculos para la distribución equitativa de vacunas en condiciones de igualdad y no discriminación.

SUBRAYANDO que los Estados, en el contexto de la pandemia, tienen la obligación reforzada de respetar y garantizar los derechos humanos en el marco de actividades empresariales, incluyendo la aplicación extraterritorial de dicha obligación. Asimismo, que pueden ser responsables por violaciones de derechos humanos provenientes de actividades empresariales que carezcan de la debida regulación, supervisión o fiscalización estatales, o cuando omiten la adopción de medidas para prevenir el impacto de la actuación de las empresas en el goce de los derechos de las personas bajo su jurisdicción, conforme lo han desarrollado en detalle la CIDH y su REDESCA en el Informe sobre Empresas y Derechos Humanos: Estándares Interamericanos.

TOMANDO NOTA que conforme a la Declaración de Doha de la Organización Mundial del Comercio sobre el Acuerdo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (TRIPS) y la salud pública (2001), el régimen de propiedad intelectual debe interpretarse y aplicarse de manera que apoye el deber de los Estados de "proteger la salud pública".

REAFIRMANDO que la propiedad intelectual es un producto social y, por ende, tiene una función social, por lo que el reconocimiento de la propiedad intelectual, patentes y el secreto empresarial no se puede constituir en un impedimento para los derechos humanos, y en particular del derecho a la salud en un contexto de pandemia.

TOMANDO EN CUENTA que los Estados tienen el deber de exigir a los actores privados relacionados con el sector salud el respeto de los derechos humanos y la adopción de la debida diligencia en la ejecución de sus operaciones, que abarca, entre otras cuestiones: i) prestación de servicios de salud; ii) realización de actividades de investigación científica; iii) producción, comercialización y distribución de material de bioseguridad médica, tales como vacunas; y iv) adopción de medidas para prevenir que las empresas ocasionen desabastecimiento o el incremento desproporcionado de precios en relación con bienes y servicios de la salud.

DESTACANDO que la cooperación internacional resulta crucial para que la distribución equitativa de las vacunas responda a las realidades y necesidades de todos los Estados de la región, con especial atención de aquellos con menor capacidad financiera, institucional y tecnológica, por lo que resulta imprescindible orientar los esfuerzos para facilitar la implementación de herramientas y mecanismos que busquen garantizar el desarrollo y la producción de pruebas, tratamientos y vacunas contra el COVID-19, tales como el C-TAP y el COVAX.

C. PARTE RESOLUTIVA

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos, bajo los auspicios de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) y con el apoyo de la Relatoría

Especial para la Libertad de Expresión (RELE), en virtud de las funciones conferidas por el artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos, en aplicación del artículo 41.b de la Convención Americana sobre Derechos humanos y el artículo 18.b de su Estatuto, resuelve adoptar las siguientes recomendaciones a los Estados Miembros:

I. Acceso a las vacunas, bienes y servicios de salud en atención al principio de igualdad y no discriminación

1. Los Estados deben asegurar la distribución a las vacunas, y su acceso equitativo y universal, a través de la elaboración e implementación de un plan nacional de vacunación; y en consecuencia, abstenerse de tratos discriminatorios a través de la remoción de obstáculos normativos, regulatorios o de cualquier tipo que podrían propiciar esta práctica, así como crear condiciones de igualdad real frente a grupos que han sido históricamente vulnerados en sus derechos, o que se encuentran en mayor riesgo de sufrir discriminación.

2. Los Estados deben garantizar en sus planes de vacunación y/o sus políticas públicas la accesibilidad económica o asequibilidad para todas las personas, lo que implica el acceso gratuito a las vacunas. En principio, para aquéllas en situación de pobreza o de menores ingresos, a fin de que el nivel de ingresos o su poder adquisitivo no resulte en un factor determinante que impida o privilegie su inmunización.

3. Respecto de grupos en situación de especial vulnerabilidad o que han sido históricamente discriminados, con base en el principio de igualdad y no discriminación, los Estados deben adoptar políticas públicas que respondan a enfoques diferenciados, interseccionales e interculturales, que les permitan atender la discriminación múltiple que pueden acentuar los obstáculos de las personas en el acceso a la salud y a las vacunas. Del mismo modo, se deberá tomar en cuenta factores asociados a las brechas digitales existentes, particularmente aquellas derivadas de aspectos generacionales que afectan desproporcionadamente a personas mayores. Lo anterior, sin perjuicio de otras que resulten de factores asociados a la situación socioeconómica, discapacidad, entre otros.

4. Los Estados deben atender las necesidades particulares que derivan de factores de discriminación, tales como edad, en particular, respecto de personas mayores); situación migratoria o estado documental migratorio; género, identidad y expresión de género; discapacidad; pertenencia cultural, etnia y raza; condición socioeconómica; y contexto de privación de libertad. Asimismo, las políticas en materia de vacunación deben tomar en consideración particularidades geográficas o de desconfianza hacia dichas medidas, en especial por parte de grupos en situación de vulnerabilidad, como personas afrodescendientes y personas indígenas.

5. Resulta imperioso asegurar que todas las personas bajo la jurisdicción de los Estados puedan acceder físicamente a las vacunas. Para tales efectos, los Estados deben disponer de medios para fortalecer la infraestructura y logística necesaria, incluyendo transporte, instalaciones y almacenamiento para la distribución de las vacunas en todo su territorio. Los Estados deben tomar en especial consideración a las personas y grupos, tales como pueblos indígenas y tribales, y comunidades campesinas, que habitan en áreas remotas en contextos de profundas disparidades en cuanto a la disponibilidad de bienes y servicios de salud en comparación con otras zonas del país, como puede ocurrir en zonas rurales respecto de zonas

urbanas, o en las periferias. Asimismo, los Estados deben garantizar entornos accesibles para las personas con discapacidad y movilidad reducida en sus esquemas de vacunación.

6. Los Estados deben tener en cuenta la agudización de las enfermedades vinculadas a la pobreza, el impacto de los determinantes sociales en salud. Igualmente, deben evitar retrocesos en las campañas de salud pública, tales como la vacunación en general en niños y niñas, los cuidados del embarazo, la salud sexual y reproductiva; y la prevención del cáncer, entre otras. Igualmente, deben tener presente la necesidad de continuar con las medidas de prevención no farmacológicas, realizando campañas públicas orientadas a mejorar los hábitos de vida saludable y fortalecimiento del sistema inmunológico de las personas. Tales medidas tienen impacto directo en la salud mental de la población y en la disminución de enfermedades crónicas vinculadas al estilo de vida que impactan negativamente en el pronóstico de quien se contagia de COVID-19 y, asimismo, generan un fuerte impacto en los presupuestos en salud pública.

II. Distribución y priorización de dosis de vacunas

7. Los Estados deben priorizar la inoculación de las personas con mayor riesgo de contagio y a quienes experimentan un mayor riesgo frente a la pandemia, en tanto es superado el contexto de escasez y las limitaciones en el acceso a las vacunas. Para los criterios y parámetros que los Estados implementen se deben tomar en consideración los principios SAGE ⁶ de la OMS. Dentro de los mismos se incluyen a las personas trabajadoras de la salud, las personas mayores, con discapacidad o con preexistencias médicas que pongan en riesgo su salud; como también a las personas que por factores sociales, laborales o geográficos subyacentes experimentan un mayor riesgo frente a la pandemia, tales como pueblos indígenas, personas afro-descendientes, personas en condición de movilidad humana y personas que viven en zonas urbanas sobre pobladas en situación pobreza o pobreza extrema. Sin perjuicio de la priorización que los Estados realicen, el principal propósito de esta política pública debe ser orientar la planificación de la distribución de la vacuna desde un enfoque de derechos humanos y equidad.

8. Los Estados deben considerar la especial situación de vulnerabilidad de las personas que se encuentran en contexto de privación de libertad, incluyendo personas mayores en centros de acogimiento y cuidado; personas detenidas en recintos carcelarios o centros de detención policial, personas con discapacidad en hospitales psiquiátricos y otras instituciones de larga estancia, y personas en contexto de movilidad humana detenidas por razones estrictamente migratorias. Especial atención debe tener esta población en situación de detención, que además pertenezca al grupo de personas con preexistencias médicas y que, en consecuencia, se encuentre en un riesgo agravado de contraer el virus del COVID-19.

9. Respecto de la definición de criterios de priorización en el acceso a la vacunación para prevenir el COVID-19, los parámetros aplicables deben tomar en cuenta las necesidades médicas de la salud pública, mismas que deben partir de: i) mejor evidencia científica

⁶ El marco de valores SAGE de la OMS, tiene como propósito brindar orientación a nivel mundial acerca de la asignación de las vacunas contra la COVID-19 entre los países y a nivel nacional con respecto a la determinación de los grupos prioritarios para recibirlas dentro de los países, mientras el suministro sea limitado. El marco tiene por objeto apoyar a los responsables de formular políticas y a los asesores expertos a nivel nacional, regional y mundial mientras toman decisiones sobre la asignación de las vacunas contra la COVID-19 y la priorización de los grupos que las recibirán. Ver OMS, Marco de valores del SAGE de la OMS para la asignación y priorización de la vacunación contra la COVID-19, 14 de septiembre de 2020.

disponible; ii) normas nacionales e internacionales de derechos humanos que los obligan; iii) principios aplicables de la Bioética; y iv) criterios desarrollados interdisciplinariamente. Asimismo, tales criterios deben establecerse con base en el principio de máxima difusión, buscando transparentar el proceso y parámetros para su adopción. Los criterios de priorización que se definan deben estar sometidos a mecanismos de rendición de cuentas, incluyendo posibles reclamos judiciales en caso de que tales criterios sean discriminatorios o se definan en violación de otros derechos.

10. Los Estados deben asegurar que las personas bajo su jurisdicción no sean discriminadas por la falta de inventario de bienes e insumos para la inoculación. Al momento de incrementar la eficiencia en la distribución de las vacunas, deben observarse las garantías de los derechos humanos, y en particular del derecho a la vida y la salud.

III. Difusión activa de información adecuada y suficiente sobre las vacunas y contrarrestar la desinformación

11. La obligación de proveer y difundir información adecuada y suficiente sobre las vacunas para prevenir el COVID-19 corresponde a los Estados. La desconfianza que pueda surgir de la sociedad civil y la desinformación sobre las vacunas deben ser contrarrestadas con acciones que contribuyan a fortalecer la seguridad en las instituciones de salud pública y en el conocimiento de base científica. Por lo tanto, la información difundida debe ser de calidad, objetiva y oportuna, y culturalmente apropiada, cuando corresponda; además de tomar en consideración datos sobre seguridad y efectividad de las vacunas con base en la mejor evidencia científica disponible. Es determinante que las y los representantes institucionales cuenten con debida capacitación e información actualizada para evitar que las voces oficiales se conviertan en vectores de desinformación.

12. Los Estados deben realizar campañas públicas para contrarrestar la desinformación o los contenidos distorsionados sobre las vacunas, para asegurar la disponibilidad y accesibilidad de información adecuada y suficiente sobre las vacunas. Dado que un factor importante de la desinformación se relaciona con los efectos secundarios de las vacunas, los Estados están obligados a proveer la información disponible sobre este aspecto, atendiendo las dudas en torno a la seguridad y efectividad de las vacunas.

13. Los Estados deben proporcionar proactivamente información procesable, comprensible, útil, veraz y fidedigna sobre todos los aspectos de interés público relacionados con las vacunas. La difusión pública de contenidos sobre las vacunas y en particular de las campañas de vacunación, deberá contemplar el uso de formatos abiertos, partiendo de enfoques diferenciados que consideren, entre otras cuestiones: i) pertinencia cultural para las personas, en particular pueblos indígenas, afrodescendientes y comunidades tribales; ii) lenguas originarias; iii) accesibilidad para personas con discapacidad, personas mayores y personas en situación de movilidad humana; y iv) disposición de información en los idiomas de personas migrantes, refugiadas y otras residentes en el país. Igualmente, se debe propender a un alcance universal, contemplando las particularidades de la ruralidad y zonas apartadas.

14. Los Estados deben, respecto a los pueblos indígenas, realizar campañas de información y de distribución de vacunas en sus territorios, en coordinación y con la participación de los mismos, a través de sus entidades representativas, liderazgos y autoridades tradicionales, a fin de asegurar la efectividad y adecuación cultural de las medidas, como el respeto a sus

territorios y libre determinación. Asimismo, respecto a todas las personas con discapacidad, los Estados deben adoptar ajustes razonables y estrategias accesibles de comunicación sobre las políticas de vacunación, que involucren directamente a dicho colectivo en su diseño y ejecución.

15. Los Estados deben garantizar que la información y campañas realizadas en relación con las vacunas, en especial sobre poblaciones priorizadas, etapas y acceso progresivo a la vacunación, se aseguren de prevenir activamente la xenofobia, estigmatización y otras formas de discursos que promuevan el odio, la violencia o la culpabilización de personas, grupos y poblaciones de personas migrantes, refugiadas, apátridas o en otros contextos de movilidad humana.

IV. Derecho al consentimiento previo, libre e informado

16. Toda vacuna contra el COVID-19 que el Estado vaya a suministrar debe contar con el consentimiento previo, libre e informado de la persona que la recibe. Ello implica que toda persona tiene derecho a que los prestadores de servicios médicos suministren información sobre las vacunas contra el COVID-19 que puedan recibir. Dicha información debe ser oportuna, completa, comprensible, clara, sin tecnicismos, fidedigna, culturalmente apropiada, y que tome en cuenta las particularidades y necesidades específicas de la persona.

17. En situaciones donde la condición de salud o capacidad jurídica de las personas no lo permita, resultará necesario contar con el consentimiento por parte de sus familiares o representantes legales para el suministro de las vacunas contra el COVID-19. Dicha regla sólo admite como excepción una situación de urgencia donde se encuentre en inminente riesgo la vida y le resulte imposible a la persona, adoptar una decisión en relación con su salud. La urgencia o emergencia se refiere a la inminencia de un riesgo y, por ende, a una situación en que el suministro de las vacunas es necesario ya que no puede ser pospuesta, excluyendo aquellos casos en los que se puede esperar para obtener el consentimiento. Respecto de las personas con discapacidad, se debe asegurar el consentimiento informado mediante sistemas de apoyo en la toma de decisiones.

18. Los Estados deben salvaguardar los datos personales y la información contenida en los expedientes de salud, incluida información biográfica y biométrica recolectada por los servicios médicos; así como en otros procedimientos relacionados con la vacunación. Asimismo, se deben brindar garantías de protección de los datos personales de las personas migrantes, refugiadas y otras personas en el contexto de la movilidad humana, teniendo en cuenta los riesgos de utilización de esta información para fines de control migratorio.

19. El deber de protección de datos confidenciales no puede menoscabar la obligación de máxima difusión de los Estados, respecto a los procedimientos de inoculación conforme a lo dispuesto en el capítulo siguiente.

V. Derecho de acceso a la información, transparencia y combate contra la corrupción

20. Con sujeción a la obligación de transparencia activa, los Estados deberán divulgar proactivamente aquellos datos referidos a registros, estudios, planes de vacunación y en general, la información relativa a la adquisición, importación, distribución, priorización, aplicación de vacunas; así como de los procesos y procedimientos de vigilancia y control aplicados. La asignación de recursos públicos para la adquisición de vacunas genera

obligaciones en materia de acceso a la información y por lo tanto quienes reciban o ejecuten, total o parcialmente, dichos recursos públicos para la fabricación, venta, distribución y/o aplicación de vacunas, también deben transparentar proactivamente la información relacionada con estas actividades asociadas al proceso de inoculación.

21. Los Estados tienen la obligación de erradicar la corrupción en el ámbito de la distribución y aplicación de las vacunas, buscando prevenir y sancionar que las mismas sean utilizadas como dádivas o favores personales y/o políticos, particularmente en contextos electorales. Igualmente, deben proteger a las personas denuncien delitos de corrupción en el sector de la salud o en otros.

22. En atención al derecho de acceso a la información pública los Estados deben desplegar mecanismos de monitoreo y fiscalización sobre la fabricación, adquisición, el acceso, la distribución y la aplicación de las vacunas. Dichos mecanismos deberán tomar en consideración el derecho de acceso a la justicia, así como la asignación de recursos para investigar de manera seria, oportuna y diligente los posibles actos de corrupción, intentos de captura del Estado, influencia y presiones indebidas y/o abusos por parte de actores públicos o privados en perjuicio de los derechos humanos y la distribución equitativa de las vacunas.

23. Los Estados deben ajustarse al estricto régimen interamericano de excepciones a la divulgación de información, en la aplicación de reservas o causales de confidencialidad de la información relacionada con las vacunas. Para que cualquier limitación al acceso a información sea compatible con la Convención Americana, se debe superar una prueba de proporcionalidad en tres pasos: i) estar relacionada con uno de los objetivos legítimos que la justifican; ii) debe demostrarse que la divulgación de la información efectivamente amenaza con causar un perjuicio sustancial a ese objetivo legítimo; y iii) debe demostrarse que el perjuicio al objetivo es mayor que el interés público en contar con la información. Para tal fin, los Estados deben tomar en cuenta los siguientes parámetros:

a. Al invocar la existencia de una causal de reserva debe aplicarse la “prueba de daño” y con ella acreditar por escrito: i) que la divulgación de la información puede generar un daño real, demostrable e identificable; ii) que no hay un medio menos lesivo que la aplicación de la reserva; iii) que el riesgo del perjuicio que supondría la divulgación de la información supera el interés público de que ésta se difunda; iv) que la limitación se adecua al principio de proporcionalidad y representa el medio menos restrictivo disponible para evitar el perjuicio; v) la concurrencia de los requisitos de temporalidad, legalidad y razonabilidad.

b. Al invocar la existencia de una causal de confidencialidad debe aplicarse la “prueba de interés público” y con ella acreditar frente a la colisión de derechos con base en elementos de idoneidad, necesidad y proporcionalidad. Entendiendo: i) la idoneidad como la legitimidad del derecho adoptado como preferente requiriendo que éste sea el adecuado para el logro de un fin constitucionalmente válido o apto para conseguir el fin pretendido; ii) la necesidad como la falta de un medio alternativo menos lesivo a la apertura de información; iii) la proporcionalidad como el equilibrio entre perjuicio y beneficio en favor del interés público protegido, a fin de que la decisión sobre la causal de confidencialidad represente un beneficio mayor al perjuicio que la apertura y divulgación de la información podrían causar a la población.

c. Las excepciones a la divulgación de información no pueden aplicarse en casos de graves violaciones de derechos humanos o de delitos contra la humanidad. Las reservas y causales de confidencialidad no podrán ser invocadas cuando se trate de información relacionada con actos de corrupción de funcionarios públicos, según los definan las leyes vigentes y de acuerdo con la Convención Interamericana contra la Corrupción.

VI. Empresas y derechos humanos en relación con las vacunas contra el COVID-19

24. Los Estados deben garantizar que las decisiones relativas al desarrollo, la utilización y la distribución de vacunas por parte de las empresas tengan en cuenta los principios transversales de derechos humanos, como la transparencia, la información, la igualdad y no discriminación, la rendición de cuentas y el respeto a la dignidad humana, así como los criterios interamericanos fundamentales en materia de empresas y derechos humanos que establece el informe temático en la materia.

25. Para cumplir con sus obligaciones internacionales de respeto, garantía, progresividad y cooperación en materia de derechos humanos, en lo relativo a los derechos a la salud, vida e integridad personal, resulta fundamental que los Estados apliquen dicho enfoque en los esquemas y políticas para su goce y ejercicio, incluyendo aquellos en donde intervengan agentes privados o empresas en la producción, comercialización y distribución de medicamentos, vacunas, tecnologías y equipos sanitarios o bienes esenciales para la atención y tratamientos de salud frente al COVID-19.

26. Respecto al ámbito extraterritorial de las obligaciones estatales en el marco de actividades empresariales relacionadas con las vacunas contra el COVID-19, los Estados de origen de las empresas que producen, distribuyen o comercializan tales vacunas tienen el deber de regular, supervisar, prevenir o investigar el comportamiento de las domiciliadas en su territorio que pueda afectar la realización de los derechos humanos fuera del mismo. Las omisiones o acciones por parte de los Estados en cuanto a tales obligaciones, pueden tener efectos en su responsabilidad internacional por hechos que no ocurren estrictamente dentro de sus jurisdicciones.

27. Sin perjuicio de la compensación razonable que merecen las inversiones e investigación generadas por empresas privadas e instituciones públicas de investigación, frente a la magnitud de la pandemia y su peligro para la salud global, los regímenes de propiedad intelectual nacionales e internacionales deben dejar de ser un obstáculo que impida la producción de vacunas seguras y efectivas para garantizar el acceso universal y equitativo a las mismas, conforme a lo establecido en la presente Resolución. Para ello, es urgente que los Estados tomen las medidas necesarias para alcanzar la adecuación de las flexibilidades y excepciones previstas en tales regímenes cuando la salud pública se encuentra en riesgo, así como otras medidas complementarias pertinentes. En particular, la CIDH se suma al llamado de mandatos especiales del Consejo de Derechos Humanos y el Comité DESC de la ONU en favor de la exención temporal de algunas de las disposiciones del acuerdo ADPIC⁷ para vacunas y tratamiento para COVID-19 que algunos Estados han planteado ante la Organización Mundial de Comercio, instando a los Estados Americanos a favorecer su pronta adopción.

⁷ El Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la Organización Mundial del Comercio (OMC), es un instrumento multilateral donde se establecen niveles mínimos de protección que cada gobierno ha de otorgar a la propiedad intelectual de los demás Miembros de la OMC. Ver OMC, Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC).

28. Los Estados deben promover, en cuanto a los regímenes de propiedad intelectual, el intercambio de información sobre el desarrollo de las vacunas, así como a asegurar que el valor económico y la reglamentación no constituyan un obstáculo para la adquisición de insumos, tecnologías y vacunas. Las pruebas de daño e interés público fijadas en el numeral 23 de esta Resolución deben ser aplicadas cuando se advierten tensiones entre la propiedad intelectual, el secreto empresarial y el derecho de acceso a la información.

29. Las decisiones de carácter comercial o de otra índole que adopten los Estados en este contexto deben buscar el mejor resultado en términos de salud pública y de derechos humanos, evitando enfoques competitivos entre países que afecten a aquellos que se encuentran en mayor situación de desventaja económica y financiera. Así, los Estados deben evitar el nacionalismo sanitario frente a un contexto de pandemia, promoviendo acciones que permitan eliminar los obstáculos para la adquisición de insumos, tecnología médica y vacunas, que impidan el acceso para los países de ingresos medios y bajos y, en particular, para las personas en situación de pobreza y pobreza extrema. Se deben adoptar medidas preventivas mediante la aplicación de cláusulas de flexibilidad relacionadas con el régimen de patentes y propiedad intelectual, así como de otras medidas dirigidas a prevenir y a combatir la especulación, el acaparamiento privado o la indebida utilización de dichos bienes.

30. Los Estados deben exigir y asegurar que las empresas incluyan en el área laboral la inoculación como medida de protección colectiva en los programas de vacunación previstos en los documentos de seguridad y salud empresariales, así como garantizar la información adecuada al respecto. Dichos programas deben reconocer la existencia de riesgo biológico en el lugar de trabajo, la libre disponibilidad de las vacunas y la confirmación científica de su efectividad. Las empresas desempeñan un rol clave en estos contextos y su conducta debe guiarse por los principios y las normas de los derechos humanos aplicables, a fin de proteger el derecho a la salud y a la vida de las personas trabajadoras, en los términos de la Resolución No. 1/2020 sobre Pandemia y Derechos Humanos en las Américas.

31. La implementación efectiva de los anteriores deberes genera efectos sobre las empresas, mismas que tienen la responsabilidad de respetar los derechos humanos; por ello aún ante el incumplimiento o cumplimiento inadecuado de las obligaciones por parte de los Estados en relación con las vacunas sobre COVID-19, las empresas deben orientarse y guiar sus acciones y procesos por aquellos estándares internacionales de derechos humanos aplicables. Eso significa que deben abstenerse de infringir, contribuir, facilitar, alentar o agravar violaciones de los derechos humanos y hacer frente a las consecuencias negativas sobre los derechos humanos en las que tengan alguna participación, sea mediante sus propias actividades, relaciones comerciales o estructura corporativa. Esta recomendación resulta también aplicable a los organismos multilaterales de financiamiento e inversión o agencias de crédito a la exportación o inversión que pudieran involucrarse con la compra y distribución de las vacunas contra el COVID-19.

VII. Cooperación internacional

32. El desarrollo de espacios amplios y efectivos de diálogo internacional resulta fundamental para establecer y consolidar canales de intercambio de información oportuna en materia de estrategias exitosas y políticas públicas con enfoque de derechos humanos, así como de desafíos y retos para llevar adelante planes de vacunación. Estos espacios deben propiciar la participación de la sociedad civil, Instituciones Nacionales de Derechos Humanos, la academia

y personas expertas o entidades especializadas en derechos humanos, salud pública y global, bioética e investigación científica, entre otros.

33. Resulta urgente coordinar acciones regionales efectivas basadas en el enfoque de derechos humanos y centradas en la solidaridad internacional que garanticen el intercambio constante de información en materia de vacunación, así como acerca de tecnologías y conocimientos sobre las vacunas y tratamientos frente al COVID-19. Para tal efecto, el rol de las distintas organizaciones multilaterales es vital para fomentar la cooperación y sinergias entre los diferentes actores estatales, privados y de la sociedad civil en general.

34. Los Estados deben facilitar y fortalecer la implementación del COVAX ⁸, el C-TAP ⁹ y de otras herramientas que se desarrollen a nivel global y regional para promover el acceso equitativo a las vacunas y garantizar el intercambio de información y tecnologías. Adicionalmente, la CIDH exhorta a la Comunidad Internacional y a los Estados Miembros de la OEA para que, a través de la propia organización u otros foros, diseñen, financien y establezcan marcos efectivos de cooperación internacional que permitan facilitar el cumplimiento de los objetivos mencionados en la presente resolución. Estos mecanismos deben procurar promover estrategias que permitan acortar las brechas en el acceso a las vacunas entre aquellos países que cuentan con mayor capacidad financiera, institucional y tecnológica con los de menor renta, para poder adquirir, desarrollar y distribuir las vacunas a su población, evitando el aislacionismo sanitario.

35. La cooperación internacional debe estar guiada por el principio de solidaridad internacional, por lo que las medidas asociadas con las restricciones a la movilidad humana en el contexto de la pandemia, tales como la expedición de pasaportes sanitarios u otros documentos para prueba de inmunización contra COVID-19, deben observar los principios de igualdad y no discriminación, así como las particularidades de los planes de vacunación de los países de origen.

La CIDH recuerda que toda política pública con enfoque de derechos humanos para la prevención, atención y contención de la pandemia requiere un abordaje amplio y multidisciplinario a partir de mecanismos de cooperación. En tal sentido, la CIDH y sus Relatorías Especiales manifiestan su voluntad y disposición para brindar asistencia técnica a los Estados, los organismos regionales, las organizaciones sociales y otras instituciones para el fortalecimiento institucional y de las políticas sanitarias bajo el enfoque de derechos humanos sobre la base de los estándares interamericanos e internacionales pertinentes.

La presente Resolución ha sido elaborada por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos en el marco de la SACROI-COVID19, con el apoyo principal de la Relatoría Especial sobre Derechos Económicos, Sociales, Culturales y Ambientales (REDESCA) y los aportes de la Relatoría Especial sobre Libertad de Expresión (RELE). La Comisión y sus Relatorías Especiales se encuentran a

⁸ El COVAX es el pilar de vacunas que forma parte del Acelerador del Acceso a las herramientas contra la COVID-19 (Acelerador ACT), el cual es puesto en marcha a través de la Coalición para la Promoción de Innovaciones en pro de la Preparación ante Epidemias (CEPI), la Alianza Gavi para las Vacunas (Gavi) y la Organización Mundial de la Salud. Ver OMS, COVAX: Colaboración para un acceso equitativo mundial a las vacunas contra la COVID-19.

⁹ La plataforma de Acceso Mancomunado a la Tecnología contra la COVID-19 (C-TAP) tiene por objeto servir de medio para acelerar el desarrollo de los productos necesarios para luchar contra la COVID-19 e impulsar la generalización de la producción y la eliminación de las barreras de acceso, a fin de que pueda disponerse de los productos en todo el mundo. Ver OMS, Acceso mancomunado a la tecnología contra la COVID-19: nota Conceptual, 27 de octubre de 2020.

disposición de los Estados miembros de la de la OEA para contribuir con sus esfuerzos en aplicación de la presente resolución por todos los medios y mecanismos a su alcance.