



CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
COUR INTERAMERICAINE DES DROITS DE L'HOMME
CÔRTE INTERAMERICANA DE DIREITOS HUMANOS
INTER-AMERICAN COURT OF HUMAN RIGHTS



**VOTO CONCURRENTENTE DEL
JUEZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT**

CASO CHINCHILLA SANDOVAL VS. GUATEMALA
SENTENCIA DE 29 DE FEBRERO DE 2016
(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas)

**INTRODUCCIÓN: SOBRE EL "DERECHO A LA SALUD" DE LAS PERSONAS CON
DISCAPACIDAD PRIVADAS DE LA LIBERTAD**

1. Emito el presente voto para fundamentar los motivos por los cuales considero que la decisión de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "Corte IDH" o "Tribunal Interamericano") debió involucrar un análisis directo y explícito de la violación al "derecho a la salud" en el marco del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "Convención Americana" o "Pacto de San José"); lo anterior pudo haber dado la oportunidad al Tribunal Interamericano de aportar mayores elementos a los estándares interamericanos sobre *la accesibilidad, los ajustes razonables y la protección del "derecho a la salud" de las personas con discapacidad privadas de la libertad*.

2. No es intención de la presente concurrencia verter argumentos sobre la forma en la que debería interpretarse el "derecho a la salud" a partir de la aplicación del artículo 26 de la Convención Americana, elementos que he desarrollado en otras oportunidades¹; por el contrario, mis argumentos giran en torno a evidenciar cómo, en el caso *sub judice*, el derecho a la salud se encuentra relacionado con cada uno de los hechos que originaron las violaciones durante la permanencia de la señora Chinchilla Sandoval dentro del Centro de Orientación Femenina (en adelante "el COF").

3. A diferencia de otros casos que ha conocido la Corte IDH, en los que se han abordado las temáticas que convergen, es decir, la falta de garantía del derecho a la salud², las condiciones de detención de las personas privadas de la libertad³ y los

¹ Sobre la justiciabilidad del derecho a la salud, véanse: *Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 21 de mayo de 2013, Serie C No. 262; y *Voto Concurrente del Juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 1 de septiembre de 2015. Serie C. No. 298. En el mismo sentido, si bien en relación a la justiciabilidad del derecho al trabajo puede verse: *Voto Conjunto Concurrente de los Jueces Roberto F. Caldas y Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot al Caso Canales Huapaya y otros Vs. Perú. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 24 de junio de 2015. Serie C No. 296.

² *Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171; *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y*

derechos de las personas con discapacidad⁴, en el caso específico de la señora Chinchilla confluyeron todos los elementos anteriormente enunciados, que de manera interrelacionada fueron decisivos para que su estado de salud se deteriorara dentro del COF.

4. Si bien coincido con el sentido del fallo asumido, estimo que el Tribunal Interamericano debió haber abordado la problemática teniendo en cuenta lo que realmente motivó que el presente caso llegara al Sistema Interamericano y, particularmente, ante este órgano jurisdiccional, a saber: las implicaciones que recayeron sobre el “derecho a la salud” por la falta de atención médica adecuada al momento de ingresar la señora Chinchilla Sandoval al COF, así como desde que se presentó su situación de discapacidad dentro del mismo centro de detención, hasta su fallecimiento en el año 2004. En el caso que nos ocupa, surge la necesidad de abordar y analizar las violaciones bajo la óptica del “derecho a la salud” en dos momentos diferenciados pero conectados por las situaciones de hecho que se presentaron: a) desde el momento de ingreso de la señora Chinchilla Sandoval al COF, hasta el momento en el que se le fue amputada la pierna y, b) desde el momento en el que la víctima tuvo que vivir con limitaciones físicas y sensoriales dentro del COF hasta su muerte.

5. Bajo este panorama, el “derecho a la salud” es de especial importancia para las personas privadas de su libertad, ya que no pueden satisfacer por sí mismas este derecho⁵. Si consideramos que la señora Chinchilla Sandoval, a partir del mes de

Costas. Sentencia del 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261 y *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 1 de septiembre de 2015. Serie C. No. 298.

³ Entre otros: *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20; *Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 17 de septiembre de 1997. Serie C No. 33; *Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112; *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114; *Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia 11 de marzo 2005. Serie C No. 123; *López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141; *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150; *Caso del Penal Miguel Castro y Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*, Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160; *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152; *Caso Boyce y otros Vs. Barbados. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2007. Serie C No. 169; *Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180; *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218 ; *Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C No. 226; *Caso Fleury y otros Vs. Haití. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 23 de noviembre de 2011. Serie C No. 236; *Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 241; *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de junio de 2012. Serie C No. 244; y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 14 de mayo de 2013 Serie C No. 260.

⁴ *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149; *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246; *Caso Artavia Murillo y otros (Fecundación in vitro) Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 noviembre de 2012. Serie C No. 257; y *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

⁵ En el *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la libertad en las Américas*, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos expresó que “el derecho a la integridad personal [...] puede verse vulnerado por las graves condiciones de reclusión en las que se les mantiene a las personas privadas de la libertad. En este sentido, el hacinamiento, genera una serie de condiciones que [...] dificulta[n] el acceso a los

noviembre del 2002, hasta su muerte, tuvo que cumplir parte de su condena con una limitación física dentro del COF, la garantía de su derecho a la salud implicaba una obligación reforzada por parte del Estado. De esta forma se entiende que, en su caso particular, se interseccionaron las situaciones de vulnerabilidad derivadas de la sujeción a la privación de la libertad y poder del Estado, así como la derivada de su situación de discapacidad. Esto originó, en su perjuicio, problemas muy distintos en relación con las personas privadas de la libertad sin discapacidad y sin servicios de atención médica adecuados. Es decir, *la garantía del derecho a la salud de una persona con discapacidad privada de la libertad involucra obligaciones determinadas y diferenciadas, a través de ajustes razonables, que tienen que ser aplicados al caso particular para garantizar el disfrute de un derecho específico en igualdad de condiciones.*

6. Estimo que el tradicional análisis que realiza la Corte IDH, a la luz del derecho a la vida y a la integridad personal, resulta limitado en el presente caso, dado que estos dos derechos no incorporan debidamente cierto tipo de obligaciones asociadas específicamente con el “derecho a la salud”, a saber: la accesibilidad, la disponibilidad, la calidad y la aceptabilidad, o bien, la de adopción de ajustes razonables para garantizar el disfrute del derecho a la salud en el caso de las personas con discapacidad. Por el entendimiento de la relación entre el derecho a la salud y los sistemas que brindan la atención médica en las cárceles, es importante aplicar adecuadamente un enfoque de derechos respecto a estas temáticas de especial relevancia y sensibilidad para los grupos más desfavorecidos en nuestra región, entre los que se encuentran las personas privadas de la libertad y particularmente aquellas con alguna discapacidad.

7. En la Sentencia se reconoce que “[la] salud debe entenderse como una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de los derechos a la vida e integridad personal”⁶. La Corte IDH, sin embargo, omite la mención expresa al “derecho a la salud”, vinculando, tanto la atención médica, como los servicios de salud, directamente a las afectaciones al derecho a la vida y a la integridad personal. El criterio mayoritario se refiere a que las afectaciones se relacionan con la *protección a la salud* (expresión que se utiliza en toda la Sentencia en lugar del “derecho a la salud”). Sobre este punto, debemos entender que la expresión “protección a la salud” es una de las facetas del “derecho a la salud”⁷. Además, es de recordar que sin importar la denominación que se le otorgue al derecho a la salud, esta literalidad no anula su contenido.

8. Por esa razón emito el presente voto razonado, al considerar la necesidad de enfatizar, analizar y profundizar algunos elementos del caso en relación con el “derecho a

servicios básicos y de salud de las cárceles [...]. Este problema, común a todos los países de la región es su vez consecuencia de otras graves deficiencias estructurales [...]”. Además, estableció que “el deber del Estado de proveer servicios de salud a las personas sometidas a su custodia es una obligación que deriva [...] de su deber de garantizar los derechos a la vida y a la integridad personal de los reclusos, y que dicha responsabilidad internacional se mantiene aún en el supuesto de que tales servicios sean proveídos en las cárceles por agentes privados”. Cfr. CIDH. *Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la libertad en las Américas, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos*, OEA/Ser. L/V/II Doc. 64, 31 de diciembre de 2011, párrs. 21 y 22.

⁶ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 177.

⁷ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud* (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párrs. 7-9.

la salud” de las personas privadas de la libertad y, particularmente, de aquellas con discapacidad que resultan fundamentales para el desarrollo del Sistema Interamericano de Derechos Humanos y para las personas que recurren a él en búsqueda de justicia. De esta manera, a continuación abordaré: *I*) La discapacidad física de la señora Chinchilla Sandoval: los avances jurisprudenciales de la Corte IDH en la materia (*párrs. 9-24*); *II*) La falta de atención médica dentro del Centro de Orientación Femenina como violación al derecho a la salud: el deber de prevención en condiciones carcelarias (*párrs. 25-40*); *III*) El derecho a la salud de las personas con discapacidad privadas de la libertad: la accesibilidad y los ajustes razonables en los contextos penitenciarios (*párrs. 41-64*); *IV*) El principio *iura novit curia* y la justiciabilidad directa del derecho a la salud en el presente caso (*párrs. 65-68*); y *V*) Conclusiones (*párrs. 69-78*).

I. LA DISCAPACIDAD FÍSICA DE LA SEÑORA CHINCHILLA SANDOVAL: LOS AVANCES JURISPRUDENCIALES DE LA CORTE INTERAMERICANA EN LA MATERIA

9. Antes de abordar el tema central que motiva la presente concurrencia, considero oportuno señalar algunos avances que el Tribunal Interamericano desarrolló en el caso *sub judice*. En este sentido, es muy importante destacar que, a diferencia de otros casos conocidos por la Corte IDH, en donde se ha alegado violaciones a diversos derechos de la Convención Americana y del *corpus juris* internacional para la protección de los derechos humanos de las personas con discapacidad, la presente sentencia muestra, con mayor ímpetu, cómo el Sistema Interamericano concibe la discapacidad no desde los alcances del *enfoque asistencialista —o modelo clínico—* que había predominado en el derecho internacional; sino que, en el caso de la señora Chinchilla Sandoval, el Tribunal Interamericano concibe, en buena medida, *el modelo social para abordar la discapacidad* que la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante “la CDPD”) ha desarrollado y apuntalado.

10. En el presente caso, la señora Chinchilla adquirió una limitación física al amputársele la pierna como consecuencia de una deficiente atención médica en el tratamiento de su diabetes dentro del COF. De esta forma, a partir del 2002 la señora Chinchilla Sandoval tuvo una discapacidad física derivada tanto de su limitación motriz como de las barreras físicas de su entorno. Sobre este punto, es conveniente resaltar que en la Sentencia se dio por probado que el interior de las instalaciones del COF contaba con múltiples gradas que hacían imposible que la señora Chinchilla se trasladara por todas las áreas de forma independiente por lo que requería de la asistencia de sus compañeras. Estas dificultades físicas, para acceder a servicios o áreas básicas como serían recreativas o médicas, eran las que tenía que enfrentar la víctima del presente caso⁸. Si bien la señora Chinchilla fue trasladada al área maternal del COF, y se realizaron algunos ajustes a su celda, se siguieron presentando complicaciones con el baño, el cual tuvo que ser ajustado a las necesidades de la víctima⁹.

⁸ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 217 y nota al pie 325.

⁹ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 217.

11. De esta manera, siguiendo algunos pronunciamientos de diversos organismos que han puesto de manifiesto la necesidad de superar el modelo clínico, el Tribunal enfatizó que:

207. Al respecto, la Corte observa que [...] 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 discapacidades en la sociedad, son, entre otras, barreras físicas o arquitectónicas, comunicativas, actitudinales o socioeconómicas¹⁰.

12. Esta visión, que ahora acoge el Tribunal Interamericano en su jurisprudencia, es de vital importancia para todas aquellas personas con alguna limitación física, mental, intelectual, sensorial o social de la región interamericana, ya que constituye una forma en la que la Corte IDH hace justicia a un tema que poco se había explorado en sus casi treinta y siete años de existencia.

13. Otro punto que es de suma relevancia en la presente decisión, es que la Corte IDH se refiere, por primera vez, a diversos principios que la CDPD, en su artículo 3, establece como ejes rectores de ese tratado internacional. Así, en la Sentencia, se hace referencia a los principios de la *i) dignidad inherente, la autonomía individual e independencia de las personas (art. 3.a), ii) la igualdad de oportunidades y a la no discriminación (art. 3.b y e), iii) a la participación e inclusión plenas y efectivas en la sociedad (art. 3.c) y iv) a la accesibilidad (art. 3.f)*. Al respecto, la Corte IDH expresó que:

208. [...] 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 normativas o de facto sean desmanteladas. Por tanto, es necesario que los Estados promuevan prácticas de inclusión social y adopten medidas de diferenciación positiva para remover dichas barreras. [...]

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 libertad¹¹. (énfasis añadido)

14. El Comité de los Derechos de las Personas con Discapacidad (en adelante el "Comité DPD") ha expresado que los Estados tienen la obligación de impulsar la *inclusión* de las personas con discapacidad a través de la igualdad de condiciones en el goce y ejercicio de todos los derechos, en todas las esferas y niveles dentro de una sociedad.

¹⁰ Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr.207.

¹¹ Cfr. Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párrs. 208, 214 y 215.

Además, el Comité DPD, analizando la CDPD, ha señalado que para que éstas condiciones se configuren dentro de toda sociedad es necesario que se tenga en consideración un *diseño universal* tanto de productos, entorno, programas y servicios que pueden utilizar todas las personas —con alguna discapacidad o no—¹². No obstante, si bien las personas con alguna limitación tienen una protección especial, esta “protección especial” no debe confundirse con una visión asistencialista de las personas con discapacidad¹³.

15. Cabe resaltar que la Corte IDH concluyó que en las situaciones que padeció la señora Chinchilla, dentro del COF, “[...] *era razonable que el Estado adaptara, mínimamente, las instalaciones del centro penitenciario a su situación de discapacidad [mediante la adopción de medidas accesibilidad y ajustes razonables]*” o, en su defecto “*mantener personal [de asistencia] disponible para atender y movilizar a la señora Chinchilla*”¹⁴. La anterior afirmación podría arrojar la idea de que este Tribunal Interamericano adopta una posición del anterior modelo —el modelo clínico— sobre el modelo social de discapacidad. Sin embargo, desde mi perspectiva estimo que habría que hacer algunas precisiones sobre este punto.

16. En primer lugar, la conclusión a la que arriba el Tribunal Interamericano en el presente caso, no debe leerse en el sentido de excluir una opción por otra, es decir, exentar al Estado de su obligación de crear un entorno accesible para las personas con discapacidad y de adoptar ajustes razonables para el caso en concreto (y casos futuros), por la de simplemente brindar asistencia para la persona con discapacidad. Por el contrario, la anterior conclusión debe interpretarse en el sentido de que ambas medidas, atendiendo al caso en concreto, son complementarias una de otra, es decir, en algunos supuestos será necesario, incluso dentro del modelo de derechos humanos de las personas con discapacidad, brindar asistencia en complemento con las medidas de accesibilidad y de ajustes razonables, siempre que esa asistencia no comprometa la independencia y autonomía de la persona con discapacidad a la que se le brinda. En segundo lugar, el derecho internacional no prohíbe que, en algunos casos, se brinde asistencia por terceros sin que eso vulnere el principio de independencia. Lo anterior ha sido consecuente con lo que, a nivel internacional, se ha expresado dentro del modelo social de discapacidad.

¹² Al respecto la CDPD considera que el diseño universal no excluirá las ayudas técnicas para grupos particulares de personas con discapacidad, cuando se necesiten. Bajo esta óptica, el concepto de diseño universal adoptado por la CDPD, constituye un elemento de vital importancia para los Estados que formen parte del *corpus iuris* internacional de protección de derechos humanos de las personas con discapacidad. En este sentido, la Observación General No. 2 del CPD ha expresado que en aplicación estricta del diseño universal se debe aplicar a todos los nuevos bienes, productos, instalaciones, etc., en pie de igualdad y sin restricciones, a todos los consumidores potenciales, incluidas las personas con discapacidad, a manera de que tengan en cuenta su dignidad y diversidad intrínsecas. De esta manera, el diseño universal debe contribuir a la creación de una cadena irrestricta de desplazamientos de la persona de un espacio a otro, y también dentro de un espacio en particular si barrera alguna. Si bien lo ideal es que el diseño universal se aplique a un edificio desde la fase inicial, lo cual contribuye a que la construcción sea muchos menos costosa, el costo de las adaptaciones posteriores de las barreras no puede aducirse como excusa para eludir la obligación de eliminar gradualmente los obstáculos de accesibilidad. Evidentemente eliminar estas barreras de accesibilidad de las personas con discapacidad también operan dentro de las prisiones para que las instalaciones físicas permitan el desplazamiento en el interior. Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Artículo 2 y *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 15.

¹³ *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Comunicación N° 2/2010, Liliane Gröninger vs. Alemania*, CRPD/C/D/2/2010, del 7 de julio de 2014, párr. 6.2.

¹⁴ *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 218.

17. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha concebido el principio de independencia desde tres momentos jurisprudenciales sobre la asistencia brindada a las personas con discapacidad. En un primer momento, antes de la adopción de la CDPD en el 2007, bajo la óptica del modelo clínico, el Tribunal de Estrasburgo consideró que en los casos en los cuales una persona con alguna limitación se viera privada de la libertad, la asistencia resultaba fundamental dentro del centro de detención. En segundo lugar, un periodo jurisprudencial de transición en el cual hace referencia a la independencia de las personas con discapacidad pero sin hacer mención sobre la adopción de medidas de accesibilidad y de ajustes razonables dentro de los centros de detención. Y, en tercer lugar, tras apuntalarse el modelo social de discapacidad, en el 2007 con la CDPD, el TEDH modificó su concepción y ha concedido que la ausencia de asistencia brindada —además de las acciones de accesibilidad y ajustes razonables— constituyen una violación a los derechos de las personas con discapacidad bajo el modelo social.

18. Así, por ejemplo, en relación con el primer momento de la jurisprudencia del TEDH, en el caso *Farbtuhs Vs. Letonia*, del 2004, se consideró que frente a una persona con una discapacidad de categoría 1 por diversas afectaciones, y que le impedían movilizarse de manera independiente dentro de la prisión, se constituía una violación al artículo 3 del Convenio Europeo porque la detención continuada del solicitante no era adecuada a su edad, su enfermedad y su salud. En relación con la vigilancia y cuidado diario que debía recibir el peticionario, en primer lugar, el Tribunal consideró que si bien recibía la visita de familiares por periodos prolongados de 24 horas y que regularmente se ejerció este derecho, esta visita no era diaria. En segundo lugar, también se comprobó que si bien la víctima había sido supervisada y asistida por personal del hospital durante los horarios de labor del centro médico, fuera de ese horario la asistencia había sido brindada por sus compañeros de la prisión, que se desempeñaban como voluntarios o como parte del servicio de dicha prisión¹⁵. Ante este panorama, y en este caso, el TEDH concluyó que *dudaba de la idoneidad de una solución de este tipo, dejando la responsabilidad de asistir a una persona con discapacidad en manos de presos no calificados, aun en un periodo corto de tiempo; si bien la víctima no había reportado ningún incidente o desventaja específica de esta forma de asistencia y solo había señalado que en algunas ocasiones los presos se habían negado, lo cierto es que lo anterior no constituían elementos suficientes para contrarrestar la ansiedad y el malestar que siente una persona enferma que vive sin ayuda calificada en casos de emergencia*¹⁶.

19. Respecto del segundo momento —la etapa de transición— en la jurisprudencia del TEDH, la independencia de las personas con discapacidad tiene su origen en el caso *Vicent Vs. Francia* del 2006, en donde se expresó que la detención de una persona con discapacidad en una prisión en la que no puede moverse y, en particular, no puede salir de su celda de *manera independiente*, ascendía a un trato degradante¹⁷. En este caso el Tribunal Europeo determinó que la violación se configuraba por no haber garantizado que la persona pudiera salir de su celda de manera independiente, ni moverse dentro de las instalaciones de la prisión; sin embargo, no hace alusión a la falta de medidas de accesibilidad que se debían de adoptar ni, en su caso, los ajustes razonables que hubieran sido necesarios. Además, es de destacar que este caso se circunscribe en una limitación

¹⁵ Cfr. TEDH, *Caso Farbtuhs Vs. Letonia*, No. 4672/02, de 2 de diciembre de 2004, párrs. 11, 39, 40, 41 y 45.

¹⁶ Cfr. TEDH, *Caso Farbtuhs Vs. Letonia*, No. 4672/02, de 2 de diciembre de 2004, párr. 60

¹⁷ Cfr. TEDH, *Caso Vicent Vs. Francia*, No. 6253/03, Sentencia de 24 de octubre de 2006, párr. 113.

física consistente en una paraplejía, conservando la movilidad corporal superior de manera normal y autónoma¹⁸.

20. Finalmente, y en tercer lugar, el desarrollo jurisprudencial del TEDH sobre la independencia que se enmarca dentro del modelo social de discapacidad. Al respecto, en el caso *Grimailovs Vs. Letonia*, del 2013, la víctima había quedado parapléjica y tras analizar las condiciones materiales de detención sobre la falta de adaptaciones para el desplazamiento de una persona en silla de ruedas¹⁹, el Tribunal Europeo expresó que a la luz de las consideraciones que había realizado y los efectos acumulados en el peticionario, concluyó que *las condiciones de detención del peticionario, en vista de su discapacidad física y, en particular, en su incapacidad de acceder a varios de los espacios físicos de la prisión de manera independiente, incluyendo las instalaciones de aseo personal, aunado a la falta de asistencia organizada para su movilidad en la prisión o en su rutina diaria, constituían los elementos necesarios para configurar una violación al artículo 3 del Convenio por constituir un trato degradante*²⁰.

21. Aunado a lo anterior, en el caso *X Vs. Argentina*, el autor sufría hemianopsia homónima izquierda en ambos ojos y trastornos en el equilibrio de orden perceptivo, cognitivo y de orientación visioespacial²¹, por lo que era una enfermedad neurológica grave que requería acompañamiento de una persona que lo asista en las actividades mínimas y básicas de la vida diaria. Con independencia de los pronunciamientos sobre accesibilidad y ajustes razonables²², en lo tocante a los servicios prestados a la víctima por el enfermero, el Comité DPD tomó nota de las observaciones que las autoridades del Estado habían realizado *in situ* y verificó la existencia y funcionamiento de un timbre de llamado al enfermero, quien prestaba asistencia las 24 horas del día. Ante lo anterior, el Comité DPD señaló que estaba fuera de toda duda que el autor requería cuidados sanitarios²³ y, pese a que el autor alegó que, en la práctica, la respuesta a la activación del timbre no era oportuna²⁴, el Comité no se pronunció sobre el incumplimiento de este deber. No así respecto del deber de adoptar ajustes razonables para otras tantas condiciones de detención, ya que concluyó que el Estado argentino “no ha[bía] probado fehacientemente que las medidas de ajuste tomadas en el complejo penitenciario [fueran las] suficientes para garantizar el acceso de [la víctima] al cuarto de baño y ducha, al patio y al servicio de enfermería de la manera más independiente posible”²⁵. En otras palabras, el Comité DPD no ha negado que, en determinados casos, los Estados provean

¹⁸ Cfr. TEDH, *Caso Vicent Vs. Francia*, No. 6253/03, Sentencia de 24 de octubre de 2006, párr. 9.

¹⁹ Cfr. TEDH, *Caso Grimailovs vs. Letonia*, No. 6087/03, Sentencia del 25 de septiembre de 2013, párrs.70, 157 y 158.

²⁰ Cfr. TEDH, *Caso Grimailovs vs. Letonia*, No. 6087/03, Sentencia del 25 de junio de 2013, párr. 162.

²¹ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Comunicación No. 8/2012, X vs. Argentina*, CRPD/C/11/D/8/2012, 11 de abril de 2014, párr. 2.1.

²² Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Comunicación No. 8/2012, X vs. Argentina*, CRPD/C/11/D/8/2012, 11 de abril de 2014, párr. 9 a) y b).

²³ Cfr. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Comunicación No. 8/2012, X vs. Argentina*, CRPD/C/11/D/8/2012, 11 de abril de 2014, párr. 8.10.

²⁴ Cfr. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Comunicación No. 8/2012, X vs. Argentina*, CRPD/C/11/D/8/2012, 11 de abril de 2014, párrs. 8.4, 8.5 y 8.6.

²⁵ Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Comunicación No. 8/2012, X vs. Argentina*, CRPD/C/11/D/8/2012, 11 de abril de 2014, párr. 8.5.

asistencia a las personas con discapacidad severa en los contextos de privación de libertad y, por tanto, se viole el principio de independencia. Por el contrario, el Comité DPD, en el *Caso X* al señalar que el Estado debía haber ajustado el complejo para garantizar el acceso al servicio de enfermería se traducía no solo en la existencia y funcionamiento del timbre, sino también en que esta asistencia fuera oportuna para su atención dentro del centro de detención.

22. En el presente caso, dadas las circunstancias de la señora Chinchilla y del cuadro grave degenerativo de salud que presentaba, lo cierto es que la asistencia especializada hubiera resultado fundamental para atender a la víctima en actividades que realizaba en su vida cotidiana. Como podemos constatar, la asistencia dentro del nuevo modelo de discapacidad no necesariamente constituye una violación al principio de independencia de las personas con discapacidad, en especial en aquellos casos de discapacidades severas.

23. No obstante, es de destacar que no en todos los casos esta asistencia será necesaria, pues lo que el modelo social de discapacidad busca, en última instancia, es lograr la inclusión de la persona con discapacidad, fomentando en todo momento su independencia y autonomía. Por ello, corresponderá a este Tribunal evaluar las circunstancias de cada caso, en lo particular, para determinar si además de las medidas de accesibilidad y ajustes razonables que emanan actualmente del derecho internacional de los derechos de las personas con discapacidad, sería necesario brindar asistencia de personal especializado²⁶ si se requiriera. Complementando a lo anterior, el otorgamiento de la asistencia especializada dentro del modelo de derechos humanos de discapacidad no puede, ni debe, materializarse como una regla que operará en todos los casos; por el contrario, la prestación de esta asistencia será algo excepcional que sólo atenderá a la naturaleza de las circunstancias que rodeen los futuros casos que este Tribunal tenga la oportunidad de conocer, máxime si tomamos en cuenta que hoy en día existe una gran gama de limitaciones físicas, mentales, intelectuales, sensoriales y sociales, y cada una de ellas tiene diferentes intensidades de afectación en la persona.

24. Este eventual ejercicio interpretativo por parte de la Corte IDH será primordial en casos posteriores, ya que en algunas circunstancias la asistencia es, no sólo relevante, sino indispensable en la atención a las características propias de la limitación o deficiencia física, mental o sensorial²⁷; para muchos otros casos, el proporcionar asistencia en vez de la implementación de medidas de accesibilidad y ajustes razonables, podría considerarse una perpetuación del modelo clínico de discapacidad. En virtud de lo anterior, los avances establecidos en la presente Sentencia son un punto de partida y referencia para lograr vislumbrar las situaciones y condiciones ante las cuales la asistencia especializada será necesaria.

II. LA FALTA DE ATENCIÓN MÉDICA DENTRO DEL CENTRO DE ORIENTACIÓN FEMENINA COMO VIOLACIÓN AL DERECHO A LA SALUD: EL DEBER DE PREVENCIÓN EN CONDICIONES CARCELARIAS

²⁶ Al respecto el TEDH ha sido muy enfático en su jurisprudencia en que la asistencia debe brindarse por personas especializadas y no debe dejarse a la disponibilidad y buena voluntad de los compañeros de prisión de las víctimas. Véase al respecto: *Cfr.* TEDH, *Caso Farbtuhs Vs. Letonia*, No. 4672/02, de 2 de diciembre de 2004 hasta el *Caso Topekhin Vs. Rusia*, No. 78774/13, Sentencia del 10 de mayo de 2016.

²⁷ *Cfr.* Organización Mundial de la Salud y Banco Mundial, Informe Mundial sobre Discapacidad, publicado en 2011, págs. 41 y 42.

25. Si bien la Convención Americana no hace mención expresa de todas las condiciones de detención de las personas privadas de la libertad, ya que sólo dispone que *toda persona tiene derecho a que se le respete su vida y su integridad personal* y que *toda persona privada de su libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano*, la Corte IDH ha ido incorporando, a través de los artículos 4 y 5 del Pacto de San José, los principales estándares sobre condiciones carcelarias y el deber de prevención que el Estado debe garantizar a favor de las personas privadas de la libertad. Así, por ejemplo, de conformidad con los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, toda persona tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con la dignidad personal; además, el Estado debe de garantizar el derecho a la vida y a la integridad personal de las personas privadas de la libertad, en razón de que éste se encuentra en posición especial de garante con respecto de dichas personas, porque las autoridades penitenciarias ejercen un control total sobre éstas²⁸.

26. De manera constante, el Tribunal ha señalado que, de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos humanos establecidas en 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 encuentre²⁹. Bajo esta misma línea, en los supuestos de 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 las personas que se encuentran sujetas a su custodia³⁰. Lo anterior como resultado de la relación e interacción especial de sujeción entre la persona privada de su 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 la libertad se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas esenciales para el desarrollo de una vida digna³¹.

27. Aunado a lo anterior, el Tribunal Interamericano, en su vasta jurisprudencia, ha incorporado paulatinamente diversos estándares sobre las condiciones carcelarias y el deber de prevención que los Estados han de cumplir en favor de las personas privadas de la libertad³². En este tenor, la Corte IDH ha establecido que el Estado, en su función de

²⁸ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párr. 60 y *Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 241, párr. 63.

²⁹ *Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 111; y *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de junio de 2012. Serie C No. 244, párr. 137.

³⁰ Cfr. *Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20 y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 198.

³¹ Cfr. *Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 152 y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 14 de mayo de 2013 Serie C No. 260, párr. 188.

³² *Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012 Serie C No. 241, párr. 67. Entre otras cuestiones, la Corte IDH ha referido que, por ejemplo, a) el hacinamiento constituye en sí mismo una violación a la integridad personal, ya que obstaculiza el normal desempeño de las funciones esenciales en los centros penitenciarios (Cfr. *Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. 20, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010. Serie C No. 218, párr. 204); b) que la separación de categorías

garante, debe diseñar y aplicar una política penitenciaria de prevención de situaciones críticas que pondrían en peligro los derechos fundamentales de los internos en custodia³³.

28. Es a partir de esta visión que el Tribunal Interamericano ha considerado que, como parte del artículo 5, la obligación del Estado también implica salvaguardar la salud y el bienestar de las personas privadas de la libertad y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no exceda el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la misma³⁴. En cuanto a la atención médica que debe ser proporcionada por el Estado, ésta debe de ser suministrada regularmente, brindando el tratamiento adecuado que sea necesario y a cargo del personal médico calificado cuando sea necesario³⁵. Vinculado con lo anterior, la alimentación que se brinde en los centros penitenciarios debe ser de buena calidad y debe aportar un valor nutritivo suficiente³⁶.

29. Bajo esta óptica tradicional, la Corte IDH ha entendido que, conforme 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 requiera³⁷. Al respecto, el análisis que hace el Tribunal Interamericano deriva del entendimiento de que toda

debe 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 (*Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 263 y *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 200); c) que todo privado de la libertad tendrá acceso al agua potable para su consumo y para su aseo personal, ya que la ausencia del suministro de agua potable constituye una falta grave del estado a sus deberes de garantía hacia las personas que se encuentran bajo su custodia (*Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 216); d) todas las celdas deben contar con suficiente luz natural o artificial, ventilación y adecuadas condiciones de higiene; los servicios sanitarios deben contar con condiciones de higiene y privacidad (*Caso Montero Aranguren y otros (Retén de Catia) Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 5 de julio de 2006. Serie C No. 150, párr. párrs. 94, 95 y 146; y *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 315); e) las medidas disciplinarias que constituyan un trato cruel, inhumano o degradante, incluidos los corporales, la reclusión en aislamiento prolongado, así como cualquier medida que pueda poner en peligro la salud física o mental del recluso están estrictamente prohibidas (*Cfr. Caso Caesar Vs. Trinidad y Tobago. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia 11 de marzo 2005. Serie C No. 123, párr. 70).

³³ *Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 178.

³⁴ *Cfr. Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de septiembre de 2004. Serie C No. 112, párr. 159; *Caso Yvon Neptune Vs. Haití. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180, párr. 130, y *Caso Vélez Loor Vs. Panamá. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 23 de noviembre de 2010 Serie C No. 218, párr. 198; y *Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C no. 226, párr. 42.

³⁵ *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 156; *Caso del Penal Miguel Castro Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160 párr. 301; y *Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241, párr. 67.

³⁶ *Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 209; y *Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241, párr. 67.

³⁷ *Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 156; *Caso Díaz Peña Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de junio de 2012. Serie C No. 24, párr. 137, y *Caso Mendoza y otros Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 14 de mayo de 2013 Serie C No. 260, párr. 189.

vulneración a la salud es un incumplimiento del deber de prevenir violaciones al derecho a la vida o integridad. No obstante, esta concepción es errónea, pues todo derecho tiene una faceta de prevención y de protección que debe ser garantizada de manera integral.

30. En el caso de la señora Chinchilla Sandoval, la Corte IDH se dio a la tarea de determinar si el Estado había proporcionado el tratamiento debido de forma efectiva, adecuada, continua y por personal médico capacitado, incluida la provisión de alimentos y medicamentos requeridos, ya sea dentro o fuera del centro penitenciario respecto del conjunto de enfermedades o padecimientos a lo largo del tiempo que estuvo reclusa³⁸. Es decir, pese a que la Sentencia se empeña en circunscribir las violaciones en los artículos 4 y 5 de la Convención Americana, lo cierto es que estamos frente a una afectación al derecho a la salud que, en efecto, también tiene un impacto en el derecho al nivel de vida y a la integridad física y emocional dentro del centro de detención.

31. En la Sentencia, los estándares que desarrolla el Tribunal Interamericano tienen un enfoque sobre el derecho a la salud, más que sobre los derechos a la vida y a la integridad personal. Así, la Corte IDH considera que, con el objeto de que las personas privadas de la libertad tengan un trato digno y humano, deben tener acceso a tratamiento médico, los cuales deben constar de revisiones iniciales y periódicas cuando sean necesarias. Además, ante el conocimiento de que un recluso padece una enfermedad que requiere supervisión y tratamiento adecuado, se debe tener un registro completo del estado de salud y del tratamiento que ha recibido durante su detención. En el supuesto de las cárceles, la Corte IDH, recurriendo por primera vez desde su aprobación a las *Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos* o “Reglas de Mandela”, expresó que para hacer efectiva la atención médica a las personas privadas de la libertad, ésta debe de ser calificada y provista 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 servicio³⁹.

32. La Corte IDH arribó a la conclusión de declarar violado el derecho a la vida y a la integridad personal por el hecho de que el centro penitenciario en el que la víctima se encontraba reclusa no contaba con los recursos necesarios, personal especializado, equipo e infraestructura para poder brindarle una adecuada atención ante el deterioro de su salud; que ella, además, requería evaluación y atención periódica, tanto por el médico de planta de la institución, como por consulta externa y que, si bien la enfermedad podía ser tratada de forma ambulatoria, el sistema penitenciario no le proporcionaba el tratamiento necesario o no estaba claro si el COF podía hacerlo, ni quién le aplicaba el medicamento que requería. Además, era evidente que en algún momento podría sufrir una descompensación que requería de tratamiento hospitalario especializado. Asimismo, su vida podía ponerse en riesgo si el tratamiento médico no era el adecuado y consistente, o si se le dejaba de administrar sus medicamentos de forma periódica y apropiada, ante lo cual el COF no contaba con el equipo necesario para brindar el tratamiento de emergencia ante un coma diabético, complicación que podía ser fatal⁴⁰.

³⁸ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 185.

³⁹ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 178.

⁴⁰ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párrs. 196, 197, 198 y 199.

33. Pese a que la Sentencia no lo expresa de manera puntual al desarrollar los estándares relacionados con el deber del Estado de garantizar el derecho a la salud mediante la provisión de atención médica a las personas privadas de libertad, la violación al derecho a la salud, en este primer momento, se debió analizar con mayor escrutinio bajo los elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad del derecho a la salud. En este sentido, la Sentencia solamente expone que:

177. [...]. 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 servicios⁴¹. (énfasis añadido)

34. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en adelante “el Comité DESC”) ha posicionado al derecho a la salud como una garantía fundamental e indispensable para el ejercicio de otros derechos⁴², tales como la vida y la integridad personal, y no en sentido inverso como lo ha establecido la Corte IDH en su jurisprudencia por conexidad⁴³. Este derecho implica la existencia de un sistema de protección de la salud que brinde a las personas oportunidades iguales para disfrutar del más alto nivel posible de salud. El Comité DESC refiere que el concepto del *más alto nivel de salud*, debe entenderse como un derecho al disfrute de toda una gama de facilidades, bienes, servicios y condiciones necesarias para alcanzar el más alto nivel posible de salud⁴⁴.

35. El Comité DESC ha expuesto que estos elementos, y su aplicación, dependerá de las condiciones prevalecientes en un determinado Estado. Así se ha entendido como:

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

⁴¹ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 177.

⁴² Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud* (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párrs. 1 y 3.

⁴³ Al respecto, el Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales en su Comunicación No. 2/2014, un caso relacionado con la falta de acceso efectivo a los tribunales para proteger el derecho a una vivienda adecuada, el Comité utilizó las garantías procesales del debido proceso para proteger el derecho a la vivienda pese a que el caso de origenó en sede interna por la falta de notificación adecuada a la víctima. Así, el Comité expresó que : *[La] irregularidad en la notificación podría no implicar una violación al derecho a la vivienda sino tuviera una consecuencia significativa sobre el derecho de defensa de la autora sobre el goce efectivo de su vivienda [...]. Por tanto el Comité considera que esa notificación inadecuada constituyó en ese momento una violación al derecho a la vivienda, que no fue remediada por el Estado parte ulteriormente pues a la autora le fueron negadas tanto la reposición del auto que ordeno el remate como el amparo ante el Tribunal Constitucional. El Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, actuando en virtud del artículo 9 párrafo 1 del Protocolo Facultativo del Pacto*, dictamina que al incumplir su obligación de proveer a la autora de un recurso efectivo, el Estado parte viola sus derechos en virtud a los artículo 11 [derecho a la vivienda adecuada], *leído conjuntamente con el artículo 2, párrafo 1, del Pacto[...]*. Como podemos observar, el Comité pone en relieve un claro ejemplo que si bien existe interdependencia entre todos los derechos, es posible determinar una violación autónoma a un derecho de carácter social sin subsumir en los derechos civiles y políticos, como lo pueden ser las garantías procesales del debido proceso, los DESC. Cfr. ONU. Comité DESC, Comunicación No. 2/2014 respecto de España, E/C.12/55/D/2/2014, 17 de junio de 2015, párrs. 13.5, 13. 7 y 15.

⁴⁴ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud* (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párrs. 7-9.

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 O[rganización Mundial de la Salud].

b) Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. [...] i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho [...] 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; [...].

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 adecuadas⁴⁵. (énfasis añadido)

36. Si analizamos el presente caso bajo la óptica del derecho a la salud encontramos que en primer lugar la disponibilidad del derecho a la salud se vio afectada en la medida que no existía ni personal médico adecuado ni los medicamentos esenciales para atender la situación delicada de salud de la víctima; en segundo lugar, sobre la accesibilidad, ésta se vio vulnerada en dos sentidos, por una parte, por los problemas derivados de las condiciones burocráticas- accesibilidad de hecho y de derecho- a las que se sometían los procesos para salir a recibir atención médica, y en segundo lugar, en cuanto a su dimensión económica (asequibilidad) del derecho a la salud, ante la ausencia de insulina dentro de las instalaciones del COF, la víctima y sus familiares se vieron en la necesidad de proveerse de dicho medicamento para su aplicación; en tercer lugar, en relación a la aceptabilidad del derecho a la salud, el tratamiento médico lejos de mejorar el estado de salud de la señora Chinchilla, agravó su situación dentro del COF; y, finalmente, respecto a la calidad del derecho a la salud, el COF no contaba con los bienes y servicios de salud apropiados para tratar la diabetes de la señora Chinchilla.

37. Es innegable que el derecho a la salud en el caso de la señora Chinchilla Sandoval se encontraba involucrado de manera palpable y autónoma frente al deficiente tratamiento médico dentro del COF. La ausencia de una atención médica disponible,

⁴⁵ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud* (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párr. 12.

accesible, aceptable y de calidad fue determinante para que se generara una situación de discapacidad al amputársele la pierna, ya que, el no recibir los medicamentos adecuados ni una dieta que fuera acorde a sus necesidades, derivó en que su estado de salud se deteriorara con el transcurso del tiempo. En el presente caso, se violaron múltiples dimensiones del derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, al no prevenir que la diabetes agravara las condiciones en las cuales la señora Chinchilla cumplía su condena.

38. El derecho a la salud, tal como ha sido concebido por el Protocolo de San Salvador y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, implica la *prevención y el tratamiento de enfermedades endémicas, profesionales o de otra índole*⁴⁶. Esta prevención de enfermedades, o que las enfermedades se agraven dentro del tiempo de privación de la libertad, reviste especial importancia pues ayudaría en gran medida a evitar situaciones como a las que la Corte IDH se enfrentó al conocer del presente caso. Es decir, garantizar el derecho a salud como un bien público, para personas privadas o no de la libertad, así como un tratamiento adecuado de enfermedades, tiene un componente esencial para aquellos grupos que, por las mismas situaciones de hecho, ya se encuentran en una situación de clara desventaja. Al respecto, la Corte IDH se pronunció en los siguientes términos en el caso de la señora Chinchilla:

*188. La Corte considera que la necesidad de protección [del derecho a la] salud, como parte de la obligación de garantizar los derechos a la integridad personal y a la vida por parte del Estado, se incrementa respecto de una persona que padece enfermedades graves o crónicas cuando su salud se puede deteriorar de manera progresiva. [...] 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*⁴⁷. (énfasis agregado)

39. Sobre el tema de la discapacidad generada por enfermedades, la Corte IDH ha sido del criterio de que personas con ciertas enfermedades pueden enfrentarse a barreras sociales y actitudinales para gozar en igualdad de condiciones a todos sus derechos⁴⁸. La relación entre este tipo de barreras y la condición de salud de las personas justifica el uso del modelo social de la discapacidad como enfoque relevante para valorar el alcance de algunos derechos involucrados. Así, este Tribunal ha considerado que, como parte de la evolución del concepto de discapacidad, el modelo social de discapacidad entiende la discapacidad como el resultado de la interacción entre las características funcionales de una persona y las barreras con su entorno. Por lo tanto, la discapacidad no se define exclusivamente por la presencia de una limitación física, mental, intelectual o sensorial, sino que se interrelaciona con las barreras o deficiencias que socialmente existen para que las personas puedan acceder a sus derechos de manera efectiva⁴⁹.

⁴⁶ Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales artículo 10.2.d y Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales artículo 12.2.c.

⁴⁷ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 188.

⁴⁸ *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 236.

⁴⁹ *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 237.

40. De esta forma, una persona que vive con diabetes, como lo fue el caso de la señora Chinchilla dentro del COF, no vive *per se* en una situación de discapacidad⁵⁰. Sin embargo, la ausencia de registros o expedientes sobre el estado de salud y tratamientos otorgados desde su ingreso al COF, la falta de garantías para ejercer de manera adecuada su derecho a la salud a través de atención médica adecuada y regular, la falta de atención sobre los padecimientos que agravaron la situación de salud de la víctima, que era un riesgo latente por padecer una enfermedad grave, crónica y eventualmente fatal⁵¹, generaron una limitación física que se tradujo en una discapacidad. Así, en algunas circunstancias, las barreras actitudinales y físicas que enfrenta una persona que se encuentra privada de la libertad pueden generar que esta persona se exponga a una situación de discapacidad.

III. EL DERECHO A LA SALUD DE LAS PERSONAS CON DISCAPACIDAD PRIVADAS DE LIBERTAD: LA ACCESIBILIDAD Y LOS AJUSTES RAZONABLES EN CONTEXTOS PENITENCIARIOS

41. En el caso de la señora Chinchilla, el Coordinador de Servicios Médicos de la Dirección General del Sistema Penitenciario informó que el penal contaba con medicina para tratar problemas de tipo infeccioso, así como con medicamentos orales para tratar diabetes, ostiomielesis e hipertensión arterial; sin embargo, el Coordinador también manifestó que la señora Chinchilla requería insulina subcutánea para su problema diabético, que era la causa de todo el problema metabólico que ella padecía, incluyendo insuficiencia renal crónica, para lo cual el presidio no contaba con el equipo adecuado para su atención. En este sentido, por ejemplo, el 28 de noviembre de 2003, la señora Chinchilla solicitó autorización para asistir a una cita médica, a lo que el juez resolvió el 1 de diciembre de 2003 que la reclusa debería recibir en ese centro penitenciario el tratamiento médico sintomático por su cuadro de diabetes. De esta forma, de la evolución de su enfermedad diabética, a partir del año 2002, a la señora Chinchilla se le tuvo que amputar una pierna, con lo que adquirió una deficiencia motriz. Esto último generó una situación de discapacidad a partir de diversas complicaciones que redujeron considerablemente su calidad de vida en relación con una serie de barreras existentes en el centro penitenciario, en el cual desde entonces debió movilizarse en una silla de ruedas⁵². Asimismo, cabe recordar que, derivado de la mala atención a la diabetes, la señora Chinchilla fue perdiendo la vista gradualmente.

42. Respecto a 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, en la Sentencia se comprobó que se daban múltiples dificultades de accesibilidad al transporte y de disponibilidad de medios de transporte y tiempo de los policías que la custodiaban. Así, era necesario que los guardias del COF la cargaran y la

⁵⁰ Recientemente en el caso *Gonzales Lluy* la Corte IDH consideró que una niña que vivía con VIH no es *per se* una situación de discapacidad. *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 01 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 238.

⁵¹ *Cfr. Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 199.

⁵² *Cfr. Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párrs. 87, 140 y 201.

subieran con dificultades a una camioneta “pick up” sin facilidades para transporte de una persona en silla de ruedas. Asimismo, y con posterioridad a la amputación de la pierna, el juez, lejos de flexibilizar el procedimiento, estableció que en el futuro toda solicitud debería ser presentada, por lo menos, con ocho días de anticipación o de lo contrario sería denegada. Es claro, entonces, 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 casos de emergencia⁵³.

43. La controversia en este segundo momento de afectación a los derechos de la víctima, se enmarca en dos sentidos: por un lado la deficiente accesibilidad dentro del COF para el desplazamiento dentro de la celda y dentro del área de reclusión y, por otro lado, la ausencia de ajustes razonables para el traslado hacia los hospitales para atender citas médicas, que se vio agudizada, además de la diabetes, por la discapacidad sobrevenida que padecía la señora Chinchilla.

44. Este Tribunal ha considerado en casos anteriores que las personas con discapacidad a menudo son objeto de discriminación a raíz de su condición, por la que los Estados deben adoptar las medidas de carácter legislativo, social, 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 sociedad⁵⁴.

45. Es importante señalar 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. Así, no basta con que los Estados se abstengan de violar 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 la que se encuentre, como la discapacidad. Es entonces 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 sean desmanteladas⁵⁵.

46. En este sentido, la Corte IDH ha determinado en la Sentencia que la obligación de adopción de medidas positivas en favor de las personas con discapacidad es también aplicable al contexto de recintos penitenciarios y personas con discapacidad privadas de su libertad. Inclusive, en atención a la especial posición del Estado como garante de derechos de las personas sujetas a su custodia, esta obligación de adopción de medidas positivas se ve reforzada. Al respecto, el modelo social basado en derechos humanos también debe tener un impacto en aquellas personas que se vean limitadas físicamente dentro de las cárceles, por lo que sus instalaciones y la operatividad dentro de dichos centros de detención deben basarse, diseñarse y planearse, con un enfoque de discapacidad que garantice la accesibilidad y posibilidad de establecer ajustes razonables,

⁵³ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párrs. 82, 197, 199, 218 y 240.

⁵⁴ *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 105 y *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 135.

⁵⁵ *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 134

como medidas positivas, para garantizar los derechos de las personas con discapacidad que se encuentren cumpliendo una pena privativa de la libertad.

47. En lo referente al derecho a la salud de las personas con discapacidad, la CDPD dispone que los Estados partes reconocen que las personas con discapacidad tienen derecho a gozar del más alto nivel posible de salud sin discriminación por motivos de discapacidad. Los Estados, en este sentido, deberán 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. Además, proporcionarán los servicios de salud que necesiten las personas con discapacidad, específicamente, como consecuencia de su discapacidad, incluidas la pronta detección e intervención, cuando proceda, y servicios destinados a prevenir y reducir la aparición de nuevas discapacidades, incluidos las niñas, los niños y las personas mayores⁵⁶. Sobre el disfrute de los derechos de las personas con discapacidad que se encuentran privados de la libertad, el artículo 14.2 de la CDPD consagra que los Estados Partes asegurarán que las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad en razón de un proceso tengan, en igualdad de condiciones con los demás, derecho [...] a ser tratadas de conformidad con los objetivos y principios de la [...] Convención, incluida la realización de ajustes razonables⁵⁷.

48. Con anterioridad, en un caso relacionado por el internamiento de una persona con discapacidad intelectual, la Corte IDH se pronunció sobre el internamiento del señor Damião Ximenes Lopes para recibir tratamiento psiquiátrico en la Casa de Reposo Guararapes, el cual era un centro de atención privado que operaba dentro del sistema público de salud en Brasil. En este caso, la Corte IDH consideró que los Estados deben asegurar una prestación de atención médica eficaz a las personas con discapacidad intelectual; la anterior obligación se traduce, entre otras, en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios de salud básicos⁵⁸. Sobre los cuidados mínimos y las condiciones de internación dignas, la Corte IDH refirió que el lugar y las condiciones físicas en que se desarrollaba el tratamiento debían ser conformes con el respeto a la dignidad de la persona en los términos del Principio 13 de los *Principios para la Protección de los Enfermos Mentales y Mejoramiento de la Atención de la Salud Mental de las Naciones Unidas*. La Corte IDH constató que las precarias condiciones de funcionamiento de la Casa de Reposo Guararapes, en cuanto a 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, y eran *per se* incompatibles con la protección adecuada de la integridad personal y de la vida⁵⁹.

49. La situación de la señora Chinchilla Sandoval es un escenario totalmente distinto a los casos conocidos hasta ahora por esta Corte IDH que involucraban a personas con

⁵⁶ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Artículo 25 y 25.b).

⁵⁷ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Artículo 14.2.

⁵⁸ *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párr. 128.

⁵⁹ *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149, párrs. 131 y 132. Cabe aclarar que el caso del señor Ximenes Lopes no se contextualiza en una situación como a la analizada en el presente caso. No obstante, desde el precedente del caso Ximenes Lopes la Corte IDH ha tenido la preocupación sobre cómo y en qué condiciones se estaban brindando los servicios médicos a las personas con discapacidad, por lo que el Estado debería, en el caso de instituciones privadas, desplegar sus obligaciones de regulación, supervisión y fiscalización. Además, es de resaltar que éste caso se decidió con anterioridad a que se adoptaran los Principios y Buenas Prácticas de la CIDH (2008) y la CDPD (2006).

discapacidad, como en los casos de las personas privadas de la libertad. Al respecto, en el presente caso, el Tribunal Interamericano concluyó que:

*219. [C]omo resultado de la falta de accesibilidad y ajustes razonables suficientes, se colocó a [la señora Chinchilla Sandoval] en una 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 [...]*⁶⁰.

50. Ha quedado comprobado que las instalaciones no tenían los elementos suficientes para garantizar el desplazamiento de la señora Chinchilla dentro del COF. Así, por ejemplo, no existían los espacios adecuados para que la víctima se moviera con su silla de ruedas, o que la propia silla de ruedas entrara en la ducha, por lo que los familiares tuvieron que colocar tubos dentro de la misma para evitar que se cayera. También los familiares manifestaron que debían de pagar una cuota para que ella permaneciera en el área de maternidad en donde inclusive el área de movimiento era reducido⁶¹.

51. En adición a lo anterior, los ajustes razonables que se debieron adoptar para garantizar los derechos de la víctima no sólo se enfocan en el espacio físico que limitaba el desplazamiento de la señora Chinchilla, sino que, además, la ausencia de adopción de ajustes razonables también tuvo un impacto en el disfrute del derecho a la salud, tanto dentro como fuera de las instalaciones del COF⁶². Para ello es importante hacer una distinción entre la accesibilidad general desde la perspectiva de discapacidad y los ajustes razonables a los que una persona con discapacidad tiene derecho para hacer efectivos sus derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales, en igualdad de condiciones.

52. La accesibilidad se ha arraigado con tanta firmeza en el derecho internacional de los derechos humanos que, inclusive, puede considerarse un derecho *per se*⁶³. En lo

⁶⁰ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 219.

⁶¹ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 217.

⁶² La relación existente entre las personas con discapacidad y el acceso al derecho a la salud ha quedado plasmada en la Observación General No. 5, referente a las Personas con Discapacidad, en conjunto con la Observación General No. 14, sobre *el Disfrute más alto nivel posible de Salud*, ambas del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, que en combinación expresan que el derecho a la salud física y mental de las personas con discapacidad implica también el derecho a tener acceso a los servicios médicos y sociales. No obstante, a nivel internacional existen pocos precedentes sobre los ajustes razonables, por ser un concepto relativamente nuevo en relación al disfrute del derecho a la salud, o tratamiento médico, que tienen que ser adoptados dentro de los centros carcelarios hacia personas con discapacidad. Generalmente, cuando se ha hablado del derecho a la salud de las personas con discapacidad se ha enfocado a las condiciones de salud de las personas con discapacidad intelectual. Cfr. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud* (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párr. 26. y Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación general 5, Personas con discapacidad* (11 período de sesiones, 1994), U.N. Doc. E/C.12/1994/13 (1994), párr. 34.

⁶³ La accesibilidad es uno de los principios en los que se basa la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad (art. 3 f)). Tradicionalmente, el movimiento en favor de las personas con discapacidad ha sostenido que el acceso de esas personas al entorno físico y al transporte público es una condición previa para que ejerzan su libertad de circulación, garantizada en el artículo 13 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. De igual forma, el acceso a la información y la comunicación se considera una condición previa para la libertad de opinión y de expresión, garantizada en el artículo 19 de la Declaración Universal de Derechos Humanos y en el artículo 19, párrafo 2, del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. El artículo 25 c) del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos consagra el derecho de todos los ciudadanos a tener acceso, en condiciones generales de igualdad, a las funciones públicas de su país. La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial al garantizar a todas las personas el derecho de acceso

relativo a la accesibilidad, el Comité PCD, en la Observación General No. 2, del 2014, ha entendido que ésta es una condición previa para que las personas con discapacidad puedan vivir en forma independiente y participar plenamente en la sociedad en igualdad de condiciones⁶⁴ y debe considerarse una reafirmación, desde el punto de vista específico de la discapacidad, del aspecto social del derecho al acceso⁶⁵, pues las personas con discapacidad se enfrentan a barreras técnicas y ambientales —en la mayoría de los casos, el entorno construido por el hombre— que se relaciona con el desarrollo social y cultural y con las costumbres⁶⁶. Sin embargo, la accesibilidad por sí misma no siempre es suficiente para garantizar los derechos de las personas con discapacidad sino que son necesarios ajustes razonables.

53. Los ajustes razonables, según la CDPD, son las modificaciones y adaptaciones necesarias y adecuadas que no impongan una carga desproporcionada o indebida, cuando se *requieran en un caso particular*, para garantizar a las personas con discapacidad el goce o ejercicio, en igualdad de condiciones con los demás, de todos los derechos humanos y libertades fundamentales⁶⁷. De esta forma, mientras que la accesibilidad busca, en términos generales, adecuar el nivel de acceso para la mayoría de las personas con discapacidad (obligación *ex ante*), los ajustes razonables son necesarios para aquellas situaciones en que un ambiente, ya accesible, deba ser adecuado a las necesidades particulares de un individuo determinado⁶⁸. En esta línea, la obligación de realizar ajustes razonables se configura como una obligación *ex nunc*, lo que significa que estos ajustes razonables son exigibles desde el momento en que una persona con una limitación los necesita en una determinada situación⁶⁹.

54. Mientras que la CDPD incluye la accesibilidad como un principio fundamental y como condición previa esencial para el disfrute de los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales⁷⁰ de las personas con discapacidad, de manera efectiva y en condiciones de igualdad, mediante el diseño universal; *los ajustes razonables pretenden hacer justicia individual en el sentido de garantizar la no discriminación o la igualdad*, teniendo en cuenta la dignidad, la autonomía y las elecciones de la persona. Por tanto, una persona con una deficiencia particular puede solicitar, en el afán de hacer

a todos los lugares y servicios destinados al uso público, tales como los medios de transporte, hoteles, restaurantes, cafés, espectáculos y parques (art. 5 f)). Con ello se estableció un precedente en el marco jurídico internacional de derechos humanos. *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párrs. 1, 2 y 3.

⁶⁴ *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 1.

⁶⁵ *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 4.

⁶⁶ *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 3.

⁶⁷ Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, Artículo 2.

⁶⁸ *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párrs. 25 y 26.

⁶⁹ *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 26.

⁷⁰ *Cfr.* Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 4.

efectivos sus derechos, ajustes que no estén comprendidos en el alcance de ninguna norma de accesibilidad⁷¹.

55. En el contexto de cárceles⁷², en el que se encuentren privadas de la libertad personas con discapacidad, los ajustes razonables no sólo operan en el sentido de adaptar el entorno físico⁷³ como una obligación general (accesibilidad) para toda la población carcelaria que se vea afectada por una disminución física, como en el presente caso, sino que los ajustes razonables, atendiendo a los casos particulares, también implicarán medidas específicas destinadas a hacer efectivos los derechos que se encuentran consagrados en el derecho intencional de los derechos humanos de las personas con discapacidad, incluidas todas aquellas medidas destinadas a garantizar el derecho a la salud.

56. Sobre los ajustes razonables para garantizar el derecho a la salud de la señora Chinchilla, la Corte IDH consideró que el Estado tenía la obligación de garantizar accesibilidad a las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad, de conformidad con el principio de no discriminación y con los elementos interrelacionados de la protección de la salud, a saber, disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, incluida la realización de ajustes razonables, necesarios al 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 la libertad⁷⁴.

57. Al respecto, considero que es muy importante distinguir la *accesibilidad de las personas con discapacidad* (supra. párrs. 52-54) con la *accesibilidad del derecho a la salud de una persona con discapacidad*. Mientras que el primero se refiere en un sentido más general de adaptabilidad en los términos de la CDPD⁷⁵, el segundo implica, ante casos

⁷¹ Cfr. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 26.

⁷² En este sentido, la Observación General No. 2 del Comité de las Personas con Discapacidad, analizando el artículo 9, párrafo 1, obliga a los Estados partes a identificar y eliminar los obstáculos y barreras a la accesibilidad, entre otras de: a) edificios, las vías públicas, el transporte y otras instalaciones exteriores e interiores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo y b) los servicios de información, comunicaciones y de otro tipo, incluidos los servicios electrónicos y de emergencia. Las otras instalaciones exteriores e interiores a que se hace referencia deben incluir, entre otras, [a las prisiones]. Cfr. Comité sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad, *Observación General No. 2, Artículo 9: Accesibilidad*, CRPD/C/GC/2, 22 de mayo de 2014, párr. 17.

⁷³ Sobre las condiciones físicas de accesibilidad, la Convención Interamericana para la Eliminación de todas las formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad establece que para lograr los objetivos de la Convención, los Estados, entre otras cosas, se comprometen a adoptar medidas para que los edificios, vehículos e instalaciones que se construyan o fabriquen en sus territorios respectivos faciliten el transporte, la comunicación y el acceso para las personas con discapacidad. Además, todas aquellas medidas para eliminar, en la medida de lo posible, los obstáculos arquitectónicos de transporte y comunicación que existan, con la finalidad de facilitar el acceso para las personas con discapacidad (Artículo III .1 b y c). Por su parte la CDPD, reconoce la importancia de la accesibilidad al entorno físico, mediante la adopción de medidas que se aplicaran a los edificios, las vías públicas, transporte y otras instalaciones exteriores como escuelas, viviendas, instalaciones médicas y lugares de trabajo. (artículo. 9.1.a)

⁷⁴ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 215.

⁷⁵ Esta distinción que se hace entre la accesibilidad entre la CDPD y la accesibilidad del derecho a la salud según el Comité DESC, no elimina la obligación del Estado de crear bienes, edificios, servicios con carácter accesible de manera anticipada. Es decir, en primera instancia, los Estados deben contar con transporte accesible inclusive con anterioridad a que una persona con discapacidad se encuentre privada de la libertad, como en el caso particular. Sin embargo, cuando esta medida no se ha adoptado con anterioridad, la adaptación del medio de transporte para tratamientos ambulatorios, es una situación particular, pues no todas las personas privadas de la libertad con alguna discapacidad necesitarían trasladarse fuera del centro de detención para recibir un tratamiento ambulatorio.

concretos, la adopción de ajustes razonables que le permitan a una persona sujeta a una deficiencia física, mental, intelectual o sensorial, disfrutar y hacer efectivo su derecho a la salud que, en los términos de la Observación General No. 14 del Comité DESC, está relacionada con la accesibilidad basada en el aspecto de no discriminación, siendo que los 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 y, por otro lado, con la accesibilidad física, mediante el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades⁷⁶. La accesibilidad física, en el caso de los centros de detención también implica la accesibilidad física al medio de traslado en el trayecto del centro de reclusión al hospital, o centro médico, donde se prestará el servicio de salud⁷⁷.

58. El Tribunal Europeo de Derechos Humanos, al pronunciarse sobre los ajustes razonables que se deben adoptar para personas con discapacidad en los centros penitenciarios y garantizar el derecho a la salud, ha referido que parte de sus obligaciones como garantes de la integridad de las personas bajo su cuidado, puede implicar la provisión de prótesis⁷⁸, material ortopédico adecuado⁷⁹ o dietas especiales⁸⁰. Estos ajustes razonables, en el caso de la señora Chinchilla, también debieron ser observados por el Estado guatemalteco para garantizar el derecho a la salud, más allá de la accesibilidad física dentro de las instalaciones del COF.

59. Otro de los ajustes que se deberán realizar, en atención a las condiciones específicas de vulnerabilidad de las personas con discapacidad, refiere a una adecuación en materia procesal. Sobre la razonabilidad de los plazos en casos que involucren afectaciones de una persona que se encuentre en una situación de vulnerabilidad, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha expresado que las autoridades deben actuar

⁷⁶ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud* (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párr. 12.

⁷⁷ La Corte Constitucional de Colombia ha protegido el derecho a la salud de los sujetos de especial protección constitucional, como las personas con discapacidad, e inclusive para aquellas personas que se encuentran privadas de la libertad. Bajo el principio de integralidad del derecho a la salud, la Corte Constitucional ha expresado que si bien el transporte en sí mismo no constituye un servicio médico, en ciertos eventos, el acceso a los servicios médicos depende de que el paciente se pueda trasladar al lugar donde se le pueda prestar atención médica. Así pues, toda persona, en el marco del derecho a la salud, tiene derecho a que se remuevan las barreras y obstáculos que impidan a una persona acceder a los servicios de salud que requiere con necesidad. *Cfr. T-760-08*, 31 de Julio de 2008. Magistrado José Manuel Cepeda Espinosa, Sección 4.5.1 y 4.4.6.2. En el supuesto de ajustes razonables para tener accesibilidad al derecho a la salud de una persona con discapacidad privada de la libertad, el transporte que se encargará de cubrir el trayecto entre el centro de detención y el lugar donde se brindara el servicio médico debe ser acorde a las necesidades de la persona que usará dicho transporte. Por su parte el TEDH también ha hecho pronunciamientos sobre el transporte como medio para garantizar la atención médica de personas privadas de la libertad. Véase en este sentido: *Cfr. TEDH, Caso Tarariyeva Vs. Rusia*, No. 4353/03, Sentencia de 14 de diciembre de 2012, párr. 112 a 117 y, recientemente, *Caso Thopekin Vs. Rusia*, No. 78774/13, Sentencia de 10 de Mayo de 2016.

⁷⁸ Véase: TEDH, *Caso Zarzycki Vs. Polonia*, No. 15351/03, Sentencia del 12 de marzo de 2013, Cuarta Sección.

⁷⁹ Véase: TEDH, *Caso Vladimir Vasilvey Vs. Rusia*, No. 28370/5, Sentencia del 10 de enero de 2012, Primera Sección.

⁸⁰ Véase: TEDH, *Caso Fane Ciobanu Vs. Rumania*, No. 27240/03, Sentencia del 11 de octubre de 2011, Tercera Sección.

con *excepcional diligencia*⁸¹. En este sentido, las autoridades judiciales deben actuar de forma excepcionalmente diligente en procedimientos que involucren a personas que, por sus condiciones específicas, requieran de atención inmediata por ejemplo personas con VIH/SIDA, ya que lo que está en juego es de crucial importancia (su estado de salud)⁸². Del mismo modo, el Tribunal Europeo también ha considerado que la edad avanzada de los peticionarios requiere una especial diligencia de las autoridades para la resolución de sus procesos⁸³. Este Tribunal por su parte, ha considerado que en casos de personas en situación de vulnerabilidad, como lo es una persona con discapacidad, es imperante tomar medidas pertinentes, como por ejemplo, la priorización en la atención y resolución del procedimiento por parte de las autoridades a su cargo, con el fin de evitar retrasos en la tramitación de los procesos, de manera que se garantice la pronta resolución o ejecución de los mismos⁸⁴.

60. De esta forma, es relevante recordar que todo procedimiento que inicie una persona en una situación de vulnerabilidad, incluidos los permisos para asistir a tratamientos médicos, implica una obligación reforzada de respeto y garantía de sus derechos. Esta obligación reforzada impacta particularmente a todas aquellas autoridades judiciales que tengan a cargo o tengan conocimiento de procedimientos relacionados con el estado de salud de una persona con discapacidad. De tal suerte, en casos como el de los jueces y juezas de ejecución de pena, es imprescindible que, en atención al derecho a la protección judicial, tengan en cuenta las particularidades relacionadas con la condición de vulnerabilidad de las personas que acuden ante ellos o ellas, con el fin de evitar la perpetración de mayores violaciones a derechos humanos o atender las que se presenten. Es claro que estos estándares debieron ser observados y pudieron servir para evitar los perjuicios a la salud padecidos por la señora Chinchilla, ya que, además de ser una mujer con discapacidad, que potencialmente llegaría a una situación de edad avanzada, era una persona privada de la libertad.

61. Es por ello que, por ejemplo, obligar a una persona a interponer con ocho días de antelación una solicitud para acudir a una cita médica, y de no ser así serían denegadas, sin tomar en cuenta que debido al cuadro clínico avanzado de deterioro de salud, implicaba una ausencia de actuación con excepcional diligencia. Al respecto, también es importante resaltar que ha quedado demostrado que el COF no contaba ni con la infraestructura ni con la atención médica especializada para que ella tuviera un nivel de vida adecuado y una rehabilitación apropiada. A lo anterior debemos sumarle que es directo y significativo el vínculo existente entre la discapacidad, por un lado, y la pobreza

⁸¹ *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 195; y TEDH *Caso H. Vs. Reino Unido*, No. 9580/81, Sentencia de 8 de Julio de 1987, párr. 85.

⁸² TEDH, *Caso H. Vs. Reino Unido*, (No. 9580/81), Sentencia de 8 de Julio de 1987, párr. 85; *Caso X. Vs. Francia*, (No. 18020/91), Sentencia de 31 de marzo de 1992, párr. 47. En similar sentido, *Caso A. y otros Vs. Dinamarca*, (No. 20826/92), Sentencia de 8 de febrero de 1996), párr. 78.

⁸³ TEDH, *Caso Jablonská Vs. Polonia*, (No.60225/00), Sentencia de 9 de marzo de 2004. Final, 9 de junio de 2004, párr. 43 y *Caso Codarcea Vs. Rumanía*, (No. 31675/04), Sentencia de 2 de junio de 2009. Final, 2 de septiembre de 2009, párr. 89. Asimismo, *Caso Styranowski Vs. Polonia*, (No. 28616/95), Sentencia de 30 de octubre de 1998, párr. 57 y *Caso Krzak Vs. Polonia*, (No. 51515/99), Sentencia de 6 de abril de 2004. Final, 7 de julio de 2004, párr. 42.

⁸⁴ *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 196.

y la exclusión social, inclusive, dentro de los centros de detención de privación de la libertad⁸⁵.

62. Una total ausencia de accesibilidad o una política deficiente de accesibilidad para las personas que se vean afectadas física o intelectualmente en espacios y servicios públicos, conlleva una violación al principio de igualdad y no discriminación. No obstante, suponer que al adoptar ciertas medidas de accesibilidad sin necesariamente estudiar la situación concreta de la persona con discapacidad, y las necesidades personales para hacer efectivo un derecho, genera una situación agravada de desigualdad y discriminación.

63. En vista de que la señora Chinchilla padecía un cuadro de deterioro progresivo de salud debido a la diabetes que padecía, el Estado debió adoptar, con carácter reforzado, aquellas medidas necesarias para asegurar que su condición de salud no se agravara, tomando en cuenta que, con posterioridad a la amputación de su pierna, ésta le había generado una limitación física. Así, por ejemplo, era necesario que el Estado garantizara que el procedimiento de autorización de citas médicas no fuera complejo o tardado. Razón por la que el requerir que fuera interpuesto con la anticipación de ocho días a cada cita resulta desproporcionado en relación con su situación de vulnerabilidad, y especialmente para los supuestos de emergencia, en donde se necesitara traslado a un hospital externo o que el vehículo que la llevaría a los hospitales en donde se le brindaría el servicio médico fuera ajustado a sus necesidades.

64. El que una persona se encuentre bajo la custodia del Estado por una pena privativa de libertad supone una clara desventaja de la persona frente al poder punitivo del Estado; si a esto se suma que la mala atención médica generó una discapacidad a la señora Chinchilla, que con el paso de los años se agravó, se observa la intersección de dos o más categorías protegidas por la Convención Americana en el artículo 1.1, ante las cuales, las acciones y omisiones del Estado generaron impactos discriminatorios específicos, afectaciones que claramente, con las obligaciones adecuadas bajo la óptica del derecho a la salud, pueden ser prevenibles.

IV. EL PRINCIPIO IURA NOVIT CURIA Y LA JUSTICIABILIDAD DIRECTA DEL DERECHO A LA SALUD EN EL PRESENTE CASO

65. Con anterioridad había expresado mi opinión sobre las facultades que tiene este Tribunal Internacional para aplicar el principio *iura novit curia* en temas relacionados con el derecho a la salud. En el caso que nos ocupa, la Corte IDH declaró la responsabilidad internacional del Estado por: a) la falta de atención médica adecuada por la diabetes que sufría la señora Chinchilla Sandoval durante el periodo de privación de su libertad, y otros padecimientos; y b) la falta de adopción de ajustes razonables para que la señora Chinchilla tuviera acceso de manera adecuada al disfrute de su derecho a la salud, así como la movilidad dentro de las instalaciones del COF. De esta forma, se tienen pronunciamientos que versan directamente con el derecho a la salud en los siguientes términos:

⁸⁵ Cfr. *Caso Ximenes Lopes Vs. Brasil*. Sentencia de 4 de julio de 2006. Serie C No. 149 párr. 104 y *Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2012. Serie C No. 246, párr. 196, párr. 201.

a) en relación con la violación de los artículos 4 y 5 de la Convención sobre el deber del Estado de proveer tratamiento adecuado a la víctima por su condición de diabetes y padecimientos relacionados luego de la privación de su libertad, la Corte consideró que el Estado no había cumplido con sus obligaciones internacionales de garantizar los derechos a la integridad personal y a la vida por el hecho de que la alimentación y los medicamentos debidos no fueron proporcionados de manera regular por el Estado y los procedimientos establecidos para la consulta externa de los hospitales no tenían la agilidad necesaria para permitir un tratamiento médico oportuno⁸⁶.

b) respecto a la violación del artículo 5 en relación al artículo 1.1 sobre la respuesta del Estado frente a la condición de discapacidad de la señora Chinchilla, el Tribunal estimó que se violaban los derechos de las personas con discapacidad al no garantizar el Estado la accesibilidad a las personas con discapacidad que se vean privadas de su libertad de conformidad con el principio de no discriminación, y con los elementos interrelacionados de la protección de la salud (disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad), incluida la realización de ajustes razonables⁸⁷.

66. Resulta relevante en la Sentencia el análisis de la afectación del derecho a la salud, a través de la atención médica de la señora Chinchilla Sandoval, pues la Corte IDH vincula directamente el estudio del derecho a la salud con los artículos 4 y 5 de la Convención Americana. Así, en la Sentencia, se afirmó que los derechos a la vida y a la integridad personal se hallan directamente vinculados con la atención de la salud humana. Seguidamente se especificó que, “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 cuestión⁸⁸”.

67. Sin embargo, como en reiteradas ocasiones he expresado, estimo que el derecho a la salud debió abordarse de manera autónoma debido a los hechos probados y a la afectación sufrida por la mala atención médica, desde el momento de internamiento al COF, hasta el momento de su muerte. Al estar implicado, desde mi perspectiva, directamente el derecho a la salud, se pudieron haber abordado las implicaciones relativas con esta afectación, lo cual podría derivar en declarar, incluso, una violación al deber de garantizar el derecho a la salud vía el artículo 26 de la Convención Americana.

68. El hecho de que no se reclamara la violación directa de este derecho social por la Comisión Interamericana, ni por los representantes de las víctimas, no es obstáculo para analizar si existió violación a la obligación de la garantía del derecho a la salud, derivada del artículo 26 de la Convención Americana, en relación con el artículo 1.1 del propio Pacto de San José. Como lo expresé en el *caso Suárez Peralta (2013)*:

⁸⁶ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 199 y 200.

⁸⁷ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párr. 215.

⁸⁸ Cfr. *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016, Serie C No. 312, párrs. 170 y 171.

92. [...]. La ausencia de invocación expresa de la violación de un derecho o libertad, no impide que pueda ser analizado por el Tribunal Interamericano en virtud del principio general de derecho *iura novit curia* “del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional [entendiéndolo] en el sentido de que el juzgador posee la facultad e inclusive el deber de aplicar las disposiciones jurídica pertinentes en una causa, aun cuando las partes no las invoquen expresamente”.

[...]

94. No existe razón para no conocer de la posible violación de la garantía de un derecho social, derivado del artículo 26 en relación con el artículo 1.1 del Pacto de San José, a pesar de no invocarse expresamente por una de las partes. Es deber del Tribunal Interamericano aplicar el principio *iura novit curia* —como se evidencia del párrafo anterior que constituye una práctica del Tribunal Interamericano respecto de los derechos civiles—, si atendiendo al marco fáctico del caso y de los hechos probados, se advierten implicaciones claras al derecho a la salud, como sucede en el presente caso, que se origina por la afectación a la salud de [una de las víctimas ...].

[...]

96. De ahí que resulta válido que este Tribunal Interamericano, en aplicación del principio *iura novit curia* y atendiendo al marco fáctico del caso, pudiera entrar al análisis autónomo y directo de la garantía del derecho a la salud —y no sólo en conexidad con los derechos civiles que declaró violados—, en el entendido de que el derecho a la salud se encuentra entre los derechos económicos, sociales y culturales justiciables que se derivan del artículo 26 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones generales del artículo 1.1 del propio Pacto de San José.

V. CONCLUSIONES

69. El caso de la señora María Inés Chinchilla es, en muchos aspectos, importante para el desarrollo jurisprudencial de este Tribunal Interamericano, al ser la primera ocasión que la Corte IDH desarrolla el concepto de accesibilidad de una persona con discapacidad, haciendo alusión a los *ajustes razonables* para las personas con discapacidad⁸⁹. Por otro lado, independientemente de su vasta jurisprudencia sobre las condiciones carcelarias y las obligaciones de prevención, también ha sido la primera vez que el Tribunal Interamericano se ha tenido que pronunciar sobre estas condiciones en relación a una persona con discapacidad. Sin embargo, como he manifestado en el desarrollo del presente voto, un tema ausente, y que sin lugar a dudas es la fuente de las violaciones en el presente caso, ha sido el tema relacionado con la falta de atención médica adecuada antes y después de que se le amputara la pierna, hasta su muerte en el 2004.

⁸⁹ No resulta extraño, entonces, que el mayor desarrollo jurisprudencial sobre la accesibilidad al derecho a la salud de las personas con discapacidad se base en mayor medida en el antiguo modelo médico y no en el modelo de derechos humanos como dispone la CDPD. Por ejemplo, el Tribunal Europeo de Derechos Humanos, consideraba en un inicio en su jurisprudencia la *severidad de la discapacidad* y la negación de instalaciones adecuadas a las *necesidades especiales* de personas con discapacidad privadas de la libertad, en lugar del derecho a la accesibilidad y la provisión de ajustes razonables para determinar la existencia de malos tratos. Sin embargo, en una decisión reciente el Tribunal Europeo invocó la CDPD como fuente interpretativa y expresamente halló una violación a la dignidad personal con base en la inaccesibilidad de las instalaciones y la negación de ajustes razonables. El nacimiento de la CDPD en el ámbito universal, ha sido en gran medida, la que ha contribuido a que las personas con discapacidad pasen de ser sujetos objeto de asistencia a sujetos de derecho internacionalmente protegidos con un enfoque basado en derechos humanos. Al respecto puede verse: sobre el modelo médico basado en la severidad de la discapacidad: TEDH, *Caso Price Vs. Reino Unido*, No. 33394/94, Sentencia de 10 de junio de 2001, párr. 7 y 8. Sobre la nueva concepción del modelo de derechos humanos que ha adoptado el TEDH puede verse *Caso Semikhostov Vs. Rusia*, No. 2689/12, Sentencia de 6 de febrero de 2014, párr. 83. Sobre la aplicación del modelo de derechos humanos derivado de la CDPD a personas con discapacidad privadas de la libertad: *Caso X Vs. Argentina*, No. 8/2012, ONU, Doc.CRPD/C/11/D/8/2012, 11 de abril de 2014.

70. Si bien coincido con el criterio que ha desarrollado la Corte IDH en precedentes anteriores, relativo a que, tanto el derecho a la vida como a la integridad personal, se encuentran directa e inmediatamente vinculados con la atención a la salud humana, considero que no es apropiado seguir subsumiendo un derecho que resulta de vital importancia en la región, como lo es el “derecho a la salud”. Pese a que la Sentencia no hace mención explícita a la expresión *derecho a la salud*⁹⁰ (véase *supra*. párr. 7 del presente voto), la atención a la salud es una de las facetas de este derecho que, con independencia de la enunciación expresa, constituye una violación autónoma; máxime si tomamos en consideración que no es la primera vez que este Tribunal Interamericano tiene bajo su conocimiento un caso que se ha relacionado directamente con el derecho a la salud y en donde se ha pronunciado —de manera indirecta— en torno a este derecho⁹¹. En el caso que nos ocupa, el análisis del “derecho a la salud” como derecho autónomo hubiera permitido evaluar con mayor profundidad las temáticas asociadas a las condiciones en las cuales se debe brindar el servicio médico cuando una persona sea privada de la libertad, especialmente de una persona con discapacidad.

71. Sin negar los avances realizados hasta el momento por la Corte IDH en la protección de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales por la vía indirecta y en conexión con otros derechos civiles y políticos —que ha sido la práctica de este Tribunal Interamericano—; y como he venido manifestado en varias sentencias anteriores⁹², esta concepción no otorga una eficacia y efectividad plena de esos derechos, desnaturaliza su esencia, no abona al esclarecimiento de las obligaciones estatales sobre la materia y, en definitiva, provoca traslapes entre derechos; lo que lleva a confusiones normativas de todos los derechos conforme a los evidentes avances que se advierten en los ámbitos nacional y en el derecho internacional de los derechos humanos.

72. Bajo esa óptica es que la presente Sentencia es de suma relevancia. En primer lugar, las personas privadas de la libertad tienen derecho a cumplir su condena en condiciones que les garanticen una detención digna; esto no solamente implica las condiciones físicas del lugar, sino que al mismo tiempo impone a los Estados la adopción de aquellas medidas positivas para garantizar una amplia gama de derechos económicos, sociales y culturales que, infortunadamente, no han sido priorizados. En lo referente al “derecho a la salud” de las personas privadas de la libertad, la atención médica adecuada y oportuna juega un rol fundamental para prevenir mayores afectaciones a las condiciones de detención. Sin detrimento de lo anterior, los estándares vertidos, así como las limitaciones sobre el derecho a la salud, tienen un impacto directo sobre aquellas personas que se ven privadas de la libertad, pero que por alguna circunstancia han sido objeto de alguna limitación física al ingresar al centro de detención o bien, por factores internos o externos, se les genere alguna discapacidad durante el transcurso de su privación de la libertad.

⁹⁰ Tal y como sí se hace en otros casos recientes, como en *Suárez Peralta* (2013) y *González Lluy* (2015). La no mención en la presente Sentencia del “derecho a la salud” lo considero un retroceso jurisprudencial.

⁹¹ En materia de derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, la jurisprudencia específica sobre el “derecho a la salud” ha sido la que mayor presencia ha tenido en los 37 años del actuar jurisdiccional del Tribunal Interamericano. La no mención expresa del “derecho a la salud” en la presente Sentencia, contrasta con casos recientes, como en *Suárez Perálta Vs. Ecuador* (2013) y *Gonzales Lluy Vs. Ecuador* (2015).

⁹² Véanse mis Votos *Concurrentes* en los Casos *Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 21 de mayo de 2013, Serie C No. 262; y *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia del 1 de septiembre de 2015. Serie C. No. 298.

73. La situación de María Inés Chinchilla es uno de muchos casos que existen en nuestra región latinoamericana y un claro ejemplo de cómo a las personas con discapacidad privadas de la libertad, en muchas ocasiones, se les niegan los derechos más elementales como seres humanos. La adopción de medidas de accesibilidad y de ajustes razonables, a los que hace alusión la Corte IDH en esta Sentencia, son una forma de reivindicar y visibilizar la situación de las personas que se encuentran cumpliendo una pena y que son objeto de alguna discapacidad.

74. La adopción de ajustes razonables en la jurisprudencia internacional sobre las condiciones de salud de las personas con discapacidad dentro de prisiones, ha sido un especial foco de atención en años recientes. No obstante, en casos en los que una persona, derivado de falta de garantía a un derecho tan importante como lo es el derecho a la salud, llegara a encontrarse en una situación de limitación física causada por una enfermedad, el derecho a la salud podría derivar en una doble violación: en primer lugar, el deber de asegurar que esa persona con discapacidad siga disfrutando del más alto nivel posible de salud y, por otro, la falta de garantía del derecho a la salud que originó esa discapacidad.

75. Para las personas privadas de la libertad con discapacidad originada por enfermedades que pueden ser tratadas y controladas, el derecho a la salud implica una obligación reforzada de protección; no sólo en el sentido de garantizar la accesibilidad en los edificios, tal como dispone la CDPD, sino que los ajustes razonables tienen que ser orientados a garantizar el disfrute del derecho a la salud en todas sus dimensiones.

76. Bajo esta línea, la garantía del derecho a la salud tiene, en esencia, un carácter preventivo para que las condiciones de vida de las personas no se agraven. Así, por ejemplo, la Observación General No. 14 del Comité DESC resalta que el derecho al tratamiento de la salud comprende la creación de un sistema de atención médica urgente en los casos de peligro a la salud⁹³, inclusive dentro de los centros de detención. En estos supuestos, la creación de Protocolos de atención y actuación para impartir justicia son de vital importancia, en especial, para grupos en situación de vulnerabilidad, como las personas con discapacidad, que requieren una atención de las autoridades de excepcional diligencia⁹⁴.

77. En suma, el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad —con o sin alguna discapacidad—, es un derecho que puede (y debiera) ser exigible de manera autónoma ante este Tribunal Internacional de Derechos Humanos a través de una interpretación sistemática y evolutiva del artículo 26 de la Convención Americana⁹⁵, en

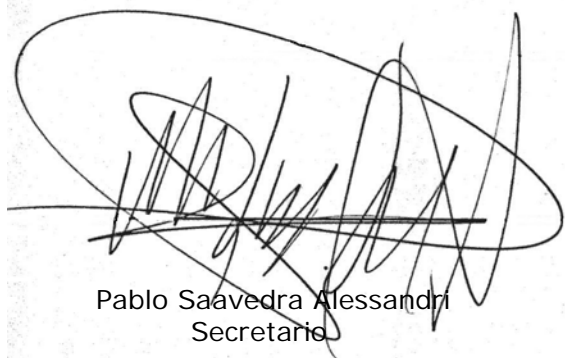
⁹³ Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, *Observación General 14, El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud* (artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales), (22º período de sesiones, 2000), U.N. Doc. E/C.12/2000/4 (2000), párr. 16.

⁹⁴ Por ejemplo, la Suprema Corte de Justicia de la Nación de México ha promulgado Protocolos de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas con discapacidad. *Cfr. SCJN, Protocolo de Actuación para quienes imparten justicia en casos que involucren derechos de personas con discapacidad*, México, 2014. Disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/libreria/paginas/protocolos.aspx>

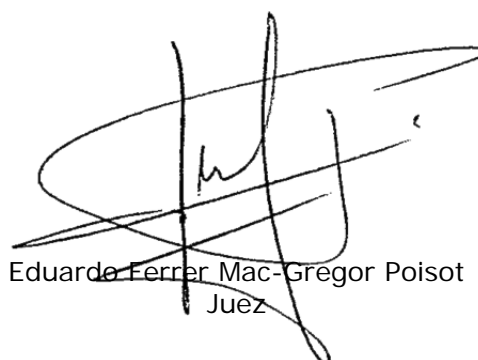
⁹⁵ Tal y como lo hemos sostenido en otras ocasiones, el Tribunal Interamericano tiene plena competencia para analizar las violaciones de *todos los derechos* reconocidos en la Convención Americana incluyendo los que se deriven del artículo 26, lo que implicaría una interpretación sistemática de particular importancia con el artículo 19.6 del Protocolo de San Salvador. Véase esta posibilidad interpretativa en nuestro voto concurrente en el *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador* (2013), especialmente en los párrs. 1-72.

relación con los artículos 1, 2 y 29 del mismo Pacto⁹⁶; teniendo además en consideración para el caso concreto que Guatemala reconoce dicho derecho en los artículos 93 y 94 de su Constitución⁹⁷. Esta visión hubiese otorgado la posibilidad de establecer estándares más claros en la accesibilidad, los ajustes razonables y la protección del derecho a la salud de las personas con discapacidad privadas de la libertad.

78. Mantengo la firme convicción de que un paso hacia adelante en esa dirección —que confiamos suceda muy pronto—, permitiría establecer y configurar obligaciones concretas a los Estados que deriven de la naturaleza propia de este derecho. Al garantizar el derecho a la salud de las personas privadas de la libertad se estaría previniendo, en otros casos análogos, el progresivo deterioro de la salud por enfermedades que, eventualmente, pudieran derivar en la muerte de personas que estén cumpliendo una pena privativa de la libertad en nuestra región.



Pablo Saavedra Alessandri
Secretario



Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juez

⁹⁶ En este sentido, la Corte IDH ha señalado 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. Asimismo, también ha sostenido que esa interpretación evolutiva es consecuente 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. *Cfr. El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal*. Opinión Consultiva OC-16/99 de 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr.114. En el mismo sentido, puede verse *Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 188.

⁹⁷ "Artículo 93. Derecho a la Salud. *El goce de la salud es derecho fundamental del ser humano, sin discriminación alguna*".

"Artículo 94. Obligación del Estado, sobre salud y asistencia social. El Estado velará por la salud y la asistencia social de todos los habitantes. Desarrollará, a través de sus instituciones, acciones de prevención, promoción, recuperación, rehabilitación, coordinación y las complementarias pertinentes a fin de procurarles el más completo bienestar físico, mental y social".