CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

CASO HERNÁNDEZ *VS.* ARGENTINA

SENTENCIA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2019

(Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas)

En el caso *Hernández Vs. Argentina*,

la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Corte Interamericana", "la Corte" o "este Tribunal"), integrada por los siguientes jueces*:

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, Presidente;
Eduardo Vio Grossi, Vicepresidente;
Humberto Antonio Sierra Porto, Juez;
Elizabeth Odio Benito, Jueza;
L. Patricio Pazmiño Freire, Juez, y
Ricardo Pérez Manrique, Juez

presente además,

Pablo Saavedra Alessandri, Secretario,

De conformidad con los artículos 62.3 y 63.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "la Convención Americana" o "la Convención") y con los artículos 31, 32, 42, 65 y 67 del Reglamento de la Corte (en adelante "el Reglamento" o "Reglamento de la Corte"), dicta la presente Sentencia, que se estructura en el siguiente orden:

El Juez Eugenio Raúl Zaffaroni, de nacionalidad argentina, no participó en la tramitación del presente caso ni en la deliberación y firma de esta Sentencia, de conformidad con lo dispuesto en el artículo19.1 del Reglamento de la Corte.

I INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA 3
II PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE 4
III COMPETENCIA 5
IV EXCEPCIÓN PRELIMINAR 5
A. EXCEPCIÓN POR FALTA DE AGOTAMIENTO DE LOS RECURSOS INTERNOS 5
A.1. Argumentos del Estado y observaciones de la Comisión y de los representantes 5
A.2. Consideraciones de la Corte 6
V PRUEBA 8
A. ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA DOCUMENTAL 8
B. ADMISIBILIDAD DE LA PRUEBA TESTIMONIAL Y PERICIAL 9
VI HECHOS 9
A. DETENCIÓN Y CONDENA DE JOSÉ LUIS HERNÁNDEZ 9
B. CONDICIONES DE LA DETENCIÓN DE JOSÉ LUIS HERNÁNDEZ Y DENUNCIAS SOBRE SU ESTADO DE SALUD 10
C. DEMANDA CIVIL DE DAÑOS Y PERJUICIOS 16
VII FONDO 17
VII-1 DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL Y DERECHO A LA SALUD 17
A. Argumentos de la Comisión y de las partes 17
B. Consideraciones de la Corte 18
B.1. El contenido del derecho a la integridad personal de las personas privadas de libertad 18
B.2. La afectación del derecho a la integridad personal del señor José Luis Hernández 20
B.3. El derecho a la salud 21
B.4. La afectación del derecho a la salud del señor José Luis Hernández 30
B.5. Conclusión 34
VII-2 DERECHOS A LA LIBERTAD PERSONAL Y A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA 34
A. Argumentos de la Comisión y de las partes 34
B. Consideraciones de la Corte 35
VII-3 DERECHOS A LAS GARANTÍAS JUDICIALES Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL 41
A. Argumentos de la Comisión y de las partes 41
B. Consideraciones de la Corte 42
B.1. Respecto de las denuncias de la madre del señor Hernández 43
B.2. Respecto de la solicitud de excarcelación extraordinaria 46
B.3. Respecto de la demanda civil de daños y perjuicios 48
B.4. Conclusión 49
VII-4 DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL RESPECTO DE LOS FAMILIARES DE LA PRESUNTA VÍCTIMA 50
A. Argumentos de la Comisión y de las partes 50
B. Consideraciones de la Corte 50
VIII REPARACIONES 51
A. PARTE LESIONADA 52
B. MEDIDAS DE SATISFACCIÓN, REHABILITACIÓN Y GARANTÍAS DE NO REPETICIÓN 52
B.1. Medida de satisfacción 52
B.2. Medida de rehabilitación 53
B.3. Garantías de no repetición 53
C. INDEMNIZACIONES COMPENSATORIAS 54
D. COSTAS Y GASTOS 56
E. MODALIDAD DE CUMPLIMIENTO DE LOS PAGOS ORDENADOS 57
IX PUNTOS RESOLUTIVOS 58

I
INTRODUCCIÓN DE LA CAUSA Y OBJETO DE LA CONTROVERSIA

1. *El caso sometido a la Corte.* – El 8 de febrero de 2018 la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "la Comisión Interamericana" o "la Comisión") sometió a la jurisdicción de la Corte el caso *"José Luis Hernández"* contra la República de Argentina (en adelante, "el Estado" o "Argentina"). De acuerdo con lo indicado por la Comisión, el caso se relaciona con la violación a la integridad personal de José Luis Hernández mientras se encontraba privado de libertad debido a que la enfermedad que adquirió mientras estuvo detenido no se trató oportunamente, ni en condiciones de equivalencia a una persona no privada de libertad, lo cual tuvo secuelas neurológicas como la pérdida absoluta de visión en un ojo, incapacidad parcial y permanente de un brazo, y pérdida de memoria; la violación a su libertad personal y a la presunción de inocencia por ser sometido a prisión preventiva obligatoria y al estar privado de su libertad un año y seis meses en una comisaría policial; la falta de acceso a un recurso judicial efectivo para tutelar su derecho a la salud; y la violación a la integridad personal en perjuicio de su madre, la señora Raquel San Martín de Hernández, por la angustia que le provocó la privación de la libertad personal de su hijo.

2. *Trámite ante la Comisión.* – El trámite ante la Comisión fue el siguiente:

a) *Petición.* – Mediante comunicación de 30 de junio de 1998, los representantes (en adelante "los peticionarios") presentaron la petición inicial ante la Comisión.

b) *Informe de Admisibilidad.* – El 21 de julio de 2011, la Comisión aprobó el Informe de Admisibilidad No. 82/10[1].

c) *Informe de Fondo.* – El 5 de septiembre de 2017 la Comisión aprobó el Informe de Fondo No. 96/17 (en adelante también "el Informe de Fondo" o "el Informe No. 96/17"), de conformidad con el artículo 50 de la Convención, en el cual llegó a una serie de conclusiones y formuló varias recomendaciones al Estado[2].

d) *Notificación al Estado.* – El 8 de noviembre de 2017 fue notificado al Estado el Informe No. 96/17, otorgándole un plazo de dos meses para informar sobre el cumplimiento de las recomendaciones.

e) *Informes sobre las recomendaciones de la Comisión.* – El Estado no dio respuesta alguna al Informe de Fondo.

f) *Sometimiento a la Corte.* – El 8 de febrero de 2018, la Comisión sometió a la jurisdicción de la Corte Interamericana la totalidad de los hechos y violaciones de derechos humanos descritos en el Informe de Fondo[3].

3. *Solicitudes de la Comisión Interamericana.* – La Comisión solicitó a este Tribunal que concluya y declare la responsabilidad internacional del Estado por las violaciones contenidas en el Informe de Fondo y que ordene a Argentina, como medidas de reparación, las recomendaciones

[1] El mismo fue notificado a las partes el 27 de julio de 2011.

[2] *Conclusiones.* – La Comisión concluyó que el Estado era responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 5.1, 5.2, 7.1, 8.1, 8.2 y 25.1 de la Convención Americana, en relación con las obligaciones establecidos en los artículos 1.1 y 2 del mismo instrumento, en perjuicio del señor Hernández. Además, concluyó que el Estado violó el artículo 5.1 en perjuicio de Raquel San Martín de Hernández. Finalmente, la Comisión concluyó que el Estado no es responsable por la violación de los derechos establecidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención Americana, respecto de la demanda civil de daños y perjuicios.

[3] La Comisión designó, como sus delegados ante la Corte, al Secretario Ejecutivo Paulo Abrão y al Comisionado Luis Ernesto Vargas Silva.

incluidas en el mismo (*supra* párr. 2.c).

II
PROCEDIMIENTO ANTE LA CORTE

4. *Notificación al representante y al Estado.* – El sometimiento del caso por parte de la Comisión fue notificado por la Corte a los representantes de las presuntas víctimas (en adelante "los representantes") y al Estado el 10 y 13 de abril de 2018[4], respectivamente.

5. *Escrito de solicitudes, argumentos y pruebas.* – El 8 de junio de 2018, los representantes presentaron ante la Corte su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas (en adelante "escrito de solicitudes y argumentos" o "ESAP"). Los representantes remitieron y se adhirieron a la descripción de hechos efectuada por la Comisión. De igual manera, se adhirieron a los alegatos de la Comisión en cuanto a la excepción preliminar y el fondo del asunto, con excepción de que los representantes alegaron que el Estado es responsable por la violación a los derechos establecidos en los artículos 8.1 y 25.1 de la Convención, respecto a la demanda civil de daños y perjuicios. Finalmente, solicitaron a la Corte que ordenara al Estado la adopción de diversas medidas de reparación y el reintegro de costas y gastos.

6. *Escrito de contestación.* – El 28 de agosto de 2018 el Estado[5] presentó ante la Corte su escrito de contestación (en adelante "escrito de contestación") al sometimiento e Informe de Fondo y al escrito de solicitudes y argumentos. El Estado presentó una excepción preliminar. Dicho escrito fue notificado a las partes y a la Comisión el 12 de octubre de 2018.

7. *Observaciones a las excepciones preliminares.* – El 6 y 12 de noviembre de 2018 la representación de las presuntas víctimas y la Comisión, respectivamente, presentaron sus observaciones a la excepción preliminar interpuesta por el Estado.

8. *Audiencia Pública.* - Mediante resolución del Presidente de 20 de marzo de 2019[6] se convocó a las partes y a la Comisión Interamericana a una Audiencia Pública para recibir sus observaciones finales orales sobre la excepción preliminar, el fondo y eventuales reparaciones y costas. La Audiencia Pública fue celebrada el 6 de mayo de 2019, durante el 60° Período Extraordinario de Sesiones de la Corte, llevado a cabo en Montevideo, Uruguay[7].

9. *Alegatos y observaciones finales escritas.* – Los días 31 de mayo y el 5 de junio de 2019 los representantes y el Estado, respectivamente, remitieron alegatos finales escritos. El 3 de junio de 2019 la Comisión presentó sus observaciones finales escritas.

10. *Deliberación del presente caso.* - La Corte inició la deliberación de la presente Sentencia el

---

[4] La diferencia de fechas ocurre por el envío de documentos vía *Courier.*

[5] Mediante comunicación de 17 de mayo de 2018 el Estado designó como Agentes al señor Alberto Javier Salgado, Director de Contencioso Internacional en Materia de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, en carácter de agente titular, y al señor Ramiro Cristóbal Badía, Coordinador de Asuntos Internacionales en Materia de Derechos Humanos de la Secretaría de Derechos Humanos y Pluralismo Cultural de la Nación, en carácter de agente alterno.

[6] *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Convocatoria a audiencia*. Resolución del Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 20 de marzo de 2019. Disponible en: http://www.corteidh.or.cr/docs/asuntos/hernandez_20_03_19.pdf

[7] A esta audiencia comparecieron: a) por la Comisión Interamericana: el asesor Erick Acuña Pereda, y b) por el Estado de Argentina: los señores Ramiro Cristóbal Badía, Director Nacional de Asuntos Jurídicos Internacionales en Materia de Derechos Humanos de la Secretaría de Derechos Humanos y Pluralismo Cultural de la Nación y Gonzalo Bueno, Asesor Legal de la Dirección de Contencioso Internacional en Materia de Derechos Humanos del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto. Mediante escrito de 2 de mayo de 2019 los representantes comunicaron que no se presentarían a la audiencia por razones de índole personal.

21 de noviembre de 2019.

III
COMPETENCIA

11. La Corte Interamericana es competente para conocer del presente caso, en los términos del artículo 62.3 de la Convención Americana, en razón de que Argentina es Estado Parte de la Convención desde el 5 de setiembre de 1984 y reconoció la competencia contenciosa de este Tribunal en esa misma fecha.

IV
EXCEPCIÓN PRELIMINAR

A. Excepción por falta de agotamiento de los recursos internos

A.1. Argumentos del Estado y observaciones de la Comisión y de los representantes

12. El ***Estado*** alegó que el señor Hernández contó con la posibilidad cierta de obtener una reparación mediante la acción de daños y perjuicios, recurso idóneo y eficaz para conseguir la debida reparación, pero que se utilizó con impericia, toda vez que la demanda fue presentada en forma extemporánea cuando ya había caducado la acción. Por esta razón, todas las instancias judiciales que conocieron el proceso interno coincidieron en que dicha acción no podía prosperar al haber excedido el plazo máximo para interponerla. De esta forma, el Estado alegó que no podía ser considerado responsable de la acción de daños y perjuicios y se debía considerar que no se agotaron en "buena y debida forma" los recursos de la jurisdicción interna, conforme lo dispuesto por el artículo 46.1.a de la Convención Americana.

13. La ***Comisión*** sostuvo que el señor Hernández cumplió con el requisito de agotamiento de los recursos internos, tomando en cuenta que interpuso una serie de denuncias y solicitudes con el fin de conseguir condiciones adecuadas de detención y tratamiento médico acorde a la enfermedad que padecía, y que la petición no se refiere exclusivamente a la acción de daños y perjuicios, sino que se relaciona con una serie de condiciones anteriores y posteriores a su diagnóstico. Asimismo, estimó que el señor Hernández agotó los recursos internos vinculados a su solicitud de excarcelación y con su derecho a la salud. En relación con la acción de daños y perjuicios, la Comisión alegó que el deber de reparar surge de la responsabilidad internacional del Estado sin que sea necesario activar los mecanismos judiciales para lograr la reparación que deriva de la violación de la Convención Americana. Adicionalmente, la Comisión manifestó que la excepción preliminar es extemporánea pues durante la etapa de admisibilidad el Estado planteó la excepción de "cuarta instancia" y no la de indebido agotamiento de los recursos internos. En ese sentido, expresó que no corresponde a los órganos internacionales subsanar la falta de precisión de los alegatos de un Estado que no interpuso la excepción preliminar en el momento procesal oportuno.

14. Los ***representantes*** alegaron que el señor Hernández promovió la acción civil reparatoria el 2 de abril de 1993 porque no podía intentarla mientras se encontraba sometido al control excluyente de quienes le ocasionaron el daño, y que al mismo tiempo serían personalmente demandados, pues de hacerlo se habría colocado en una situación de mayor riesgo. Adicionalmente, alegaron que aun cuando el señor Hernández obtuvo su libertad condicional el 29 de mayo de 1991, seguía bajo el control excluyente del Estado y por lo tanto se encontraba en una situación de riesgo y vulnerabilidad. Por esta razón, el señor Hernández no pudo haber ejercido la acción civil resarcitoria con anterioridad, y sostenerlo constituye una argumentación puramente formal. Además, hicieron notar que la presunta víctima no tuvo conocimiento cabal de los daños, extensión y secuelas sufridas sino hasta el 4 de abril de 1991. En consecuencia,

alegaron que el señor Hernández intentó agotar debidamente los recursos internos pero que fue impedido de hacerlo, lo que además configuró la excepción del artículo 46.2.b y constituyó una violación a los artículos 8 y 25 de la Convención. Finalmente, alegaron que la excepción preliminar es extemporánea.

A.2. Consideraciones de la Corte

15. La Corte ha señalado que el artículo 46.1.a) de la Convención dispone que, para determinar la admisibilidad de una petición o comunicación presentada ante la Comisión, de conformidad con los artículos 44 o 45 de la Convención, es necesario que se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos[8]. Al respecto, el Tribunal ha desarrollado pautas para analizar una excepción basada en un presunto incumplimiento del requisito de agotamiento de los recursos internos. Primero, ha interpretado la excepción como una defensa disponible para el Estado, y como tal, puede renunciar a ella, ya sea expresa o tácitamente. Segundo, esta excepción debe presentarse oportunamente con el propósito de que el Estado pueda ejercer su derecho a la defensa. Tercero, la Corte ha afirmado que el Estado que presenta esta excepción debe especificar los recursos internos que aún no se han agotado, y demostrar que estos recursos son aplicables y efectivos[9]. La Corte ha reiterado que el Estado debe precisar con claridad ante la Comisión, durante la etapa de admisibilidad, los recursos que en su criterio no se habían agotado[10]. Por otra parte, los argumentos que dan contenido a la excepción preliminar interpuesta por el Estado ante la Comisión durante la etapa de admisibilidad deben corresponder a aquellos esgrimidos ante la Corte[11].

16. A partir de lo anterior, en el presente caso, la Corte considera necesario examinar si la excepción de agotamiento de los recursos fue presentada de forma clara en el momento procesal oportuno[12]. En ese sentido, el Tribunal constata que el Estado, en la comunicación de 6 de junio de 2003, mediante la cual responde a la petición de los representantes ante la Comisión Interamericana, aludió a la "naturaleza coadyuvante o complementaria de los sistemas de protección internacional" conocida como la fórmula de la "cuarta instancia", precisando que "José Luis Hernández gozó de las garantías del debido proceso e hizo de todas las instancias judiciales habiendo cumplido el Estado con las obligaciones asumidas en los arts. 8 y 25 de la Convención Americana"[13]. Para demostrar lo anterior, señaló que "la sentencia tachada de arbitraria por el peticionario por resultar contraria a sus pretensiones se fundamentó en normas legales, procedimentales y de fondo, y fue dictada conforme a las reglas del debido proceso"[14]. Asimismo,

---

[8] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares*. Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 63, y *Caso Perrone y Preckel Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de octubre de 2019. Serie C No. 384., párr. 33.

[9] *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares, Excepciones Preliminares.* Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 88, y *Caso Favela Nova Brasília Vs. Brasil, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 16 de febrero de 2017. Serie C No. 333, párr. 76.

[10] *Cfr. Caso Brewer Carías Vs. Venezuela. Excepciones Preliminares.* Sentencia de 26 de mayo de 2014, párr. 77, y *Caso Herzog y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de marzo de 2018. Serie C No. 353., párr. 51.

[11] *Cfr. Caso Furlan y Familiares Vs. Argentina. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2012 Serie C No. 246, párr. 29, y *Caso Herzog y otros Vs. Brasil. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de marzo de 2018. Serie C No. 353., párr. 51.

[12] *Cfr.* Caso *Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares.* Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 88 y*, Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375., párr. 26.

[13] Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folios 261 y 262).

[14] Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 262).

el Estado alegó que ante el rechazo de la acción civil reparatoria por encontrarse prescrita, el peticionario se encontraba "en busca de una nueva 'instancia' para pretender 'rever' estos pronunciamientos judiciales […] y que a todas luces -maguer el esfuerzo del peticionario en negar tal posibilidad- nos introduce en la doctrina de la llamada 'cuarta instancia' "[15].

17. La Corte advierte que el alegato del Estado ante la Comisión en la etapa de admisibilidad estaba dirigido a sostener que el actuar de las autoridades judiciales cumplió con las obligaciones previstas en los artículos 8 y 25 de la Convención Americana, y que por esa razón la Comisión Interamericana debía declarar inadmisible la petición del señor Hernández para evitar así actuar como una cuarta instancia. En ese sentido, la Corte constata que es hasta su escrito de contestación que el Estado plantea, por primera vez, que el señor Hernández no habría agotado en buena y debida forma los recursos de la jurisdicción interna, conforme a los principios de derecho internacional generalmente reconocidos (artículo 46.1.a). Al respecto, la Corte recuerda que una excepción preliminar basada en la falta de agotamiento de los recursos internos debe ser presentada en el momento procesal oportuno, es decir durante la etapa de admisibilidad ante la Comisión[16]. Esto no ocurrió en el presente caso, pues el Estado alegó su inadmisibilidad ante la Comisión sobre la base de que no se habría violado garantía alguna protegida por la Convención Americana en perjuicio del señor Hernández[17], y ante la Corte el Estado alegó que no se habrían agotado los recursos de la jurisdicción interna. En consideración de lo anterior, la Corte estima que el Estado no alegó dicha excepción preliminar durante el trámite de la admisibilidad y, por lo tanto, fue interpuesta de forma extemporánea.

18. Adicionalmente, la Corte ha señalado que "de existir mecanismos nacionales para determinar formas de reparación [que satisfagan] criterios de objetividad, razonabilidad y efectividad para reparar adecuadamente las violaciones de derechos reconocidos en la Convención declaradas", tales procedimientos y sus resultados "pueden ser valorados". De tal modo, las acciones civiles de reparación de daños intentados por las víctimas a nivel interno pueden ser relevantes tanto en la calificación y definición de determinados aspectos o alcances de la responsabilidad estatal, como en la satisfacción de ciertas pretensiones en el marco de una reparación integral[18]. Por ello, lo decidido a nivel interno en esos procesos ha sido tomado en cuenta al momento de valorar las solicitudes de reparaciones en un caso ante el Sistema Interamericano[19]. Sin embargo, tal valoración se ha realizado en atención a las circunstancias de cada caso específico, según la naturaleza del derecho que se alega violado y de las pretensiones de quien lo ha incoado. Tal análisis puede corresponder, consecuentemente, al fondo del asunto o, en su caso, a la fase de reparaciones[20]. Por ende, en este caso no corresponde efectuar una valoración sobre la idoneidad y efectividad del referido juicio civil de daños y perjuicios para establecer la responsabilidad estatal

---

15 Dictamen de la Subsecretaría de Justicia de la Provincia de Buenos Aires dirigido al Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto de la Nación, de 21 de mayo de 2003. Anexo a la comunicación del Estado de 21 de julio de 2003 (expediente de prueba, folio 20).

16 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares.* Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 88, y *Caso Terrones Silva y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 26 de septiembre de 2018. Serie C No. 360, párr. 22.

17 *Cfr.* Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 262).

18 *Cfr. Caso Cepeda Vargas Vs. Colombia*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2010. Serie C No. 213, párr. 246; y *Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Serie C No. 306, párr. 186.

19 *Cfr. Caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia. Fondo.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, y *Caso Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 14 de noviembre de 2014. Serie C No. 287, párrs. 548 y 549.

20 *Cfr. Caso de la Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, *Excepciones Preliminares, Fondo y Reparaciones.* Sentencia de 30 de noviembre de 2012. Serie C No. 259, párrs. 37 y 38; y *Caso García Ibarra y otros Vs. Ecuador*, *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 17 de noviembre de 2015. Serie C No. 306, párr. 186.

por los hechos del presente caso o para reparar las consecuencias de los mismos, pues no era necesario que la presunta víctima o sus familiares lo agotaran[21].

19. Asimismo, el Tribunal advierte que el presente caso se relaciona con alegadas violaciones a los derechos a la integridad personal y a la libertad personal mientras estuvo detenido. En ese sentido, la Corte constata que el señor Hernández presentó recursos que estuvieron dirigidos a proteger los derechos antes mencionados a lo largo del tiempo que estuvo sujeto a proceso. En concreto, la Corte constata las múltiples denuncias presentadas por la señora Raquel San Martín de Hernández para que se le brindara atención médica adecuada a su hijo, y las subsecuentes órdenes dictadas por el Juez dirigidas a las autoridades carcelarias para que se le brindara atención médica[22], así como el incidente de excarcelación presentado por el abogado del señor Hernández en octubre de 1990, cuyo objetivo era permitir que la presunta víctima continuara el proceso en libertad[23]. Las denuncias y el incidente intentados constituyeron un ejercicio de los recursos internos disponibles para la protección de los derechos a la salud, integridad personal y libertad personal del señor Hernández. En consecuencia, es claro que la controversia del presente caso no está limitada a verificar si la acción de daños y perjuicios constituyó una violación a los derechos a las garantías judiciales y la protección judicial del señor Hernández, sino que también se relaciona con la conducta estatal en relación con la protección a otros derechos. Dichas cuestiones requieren ser analizadas como una cuestión de fondo en la presente Sentencia.

20. En consecuencia, al confirmarse que el alegato del Estado sobre la falta de agotamiento de los recursos es extemporáneo, que no corresponde en esta etapa realizar una valoración sobre la idoneidad y efectividad de la acción de daños y perjuicios, y que la controversia en el presente caso se refiere a otros derechos que requiere un análisis de fondo, se rechaza la excepción preliminar por falta de agotamiento de los recursos internos intentada por el Estado.

V
PRUEBA

A. Admisibilidad de la prueba documental

21. El Tribunal recibió diversos documentos presentados como prueba por la Comisión, los representantes y el Estado, así como también aquellos solicitados por la Corte o su Presidencia como prueba para mejor resolver, los cuales, como en otros casos, admite en el entendido que fueron presentados en la debida oportunidad procesal (artículo 57 del Reglamento)[24] y su

---

21 *Cfr. Mutatis mutandi Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo.* Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 64, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 25.

22 *Cfr.* Informe del Secretario del Juzgado en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 6 de julio de 1989; Escrito del abogado del señor Hernández dirigido al Juez en lo Criminal de 1 de agosto de 1990 y Escrito del abogado del señor Hernández dirigido a la Cámara en lo Criminal de 12 de febrero de 1991 (prueba para mejor resolver, folios 507, 576 y 339 y 340). Así como escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 258).

23 *Cfr.* Resolución de la Causa No. 15,494 emitida por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Departamental de 19 de octubre de 1990 que desestimó de los recursos de apelación interpuestos por el abogado del señor Hernández y por el propio señor Hernandez y confirmó la diversa la resolución del incidente de excarcelación (prueba para mejor resolver, folios 640 y 641).

24 La prueba documental puede ser presentada, en general y de conformidad con el artículo 57.2 del Reglamento, junto con los escritos de sometimiento del caso, de solicitudes y argumentos o de contestación, según corresponda, y no es admisible la prueba remitida fuera de esas oportunidades procesales, salvo en las excepciones establecidas en el referido artículo 57.2 del Reglamento (a saber, fuerza mayor, impedimento grave) o salvo si se tratara de un hecho superviniente, es decir, ocurrido con posterioridad a los citados momentos procesales. *Cfr. Caso Familia Barrios Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 24 de noviembre de 2011. Serie C No. 237, párrs. 17 y 18, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387., párr. 26.

admisibilidad no fue controvertida ni objetada.

B. Admisibilidad de la prueba testimonial y pericial

22. Asimismo, la Corte estima pertinente admitir el dictamen pericial rendido ante fedatario público en el marco del presente caso[25], en lo que se ajuste tanto al objeto que fue definido por la Presidencia en la Resolución mediante la cual se ordenó recibirlos, como al objeto del presente caso[26]. Asimismo, el Presidente declaró inadmisible la declaración jurada de la señora Raquel San Martín de Hernández en virtud de su extemporaneidad[27].

VI
HECHOS

23. En atención a los alegatos presentados por las partes y la Comisión, se expondrán los hechos relevantes del caso en el siguiente orden: a) la detención y condena del señor Hernández, b) las condiciones de detención del señor Hernández y las denuncias sobre su condición de salud, y c) la demanda civil de daños y perjuicios. Al respecto, el Tribunal advierte que debido a la falta de acceso al expediente médico del señor Hernández mientras se encontraba detenido, todas las referencias relacionadas con su enfermedad y el tratamiento médico recibido tienen como base la información del expediente penal ofrecido por el Estado como prueba.

A. Detención y condena de José Luis Hernández

24. El señor José Luis Hernández fue detenido el 7 de febrero de 1989 por el delito de robo calificado en grado de tentativa[28]. Con motivo de su detención se instruyó la causa penal N° 24.498 caratulada "Hernández José Luis [y otro], Tva. Robo Calificado" en el Juzgado en lo Criminal N° 4 del Departamento Judicial Lomas de Zamora, Provincia de Buenos Aires (en adelante, "Juez de la Causa")[29].

25. El 14 de febrero de 1989, el Juez de la Causa dictó el fallo de prisión preventiva respecto de la detención del señor José Luis Hernández. En dicha resolución precisó que con base en las constancias sumariales, *prima facie*, procedía a recalificar el delito a "robo agravado por el empleo de arma", figura que se encuentra prevista y sancionada por el artículo "166 inc. 2° del Código Penal", "con semiplena prueba de la autoría y responsabilidad penal de José Luis Hernández [y otro] en el hecho descripto"[30]. En razón de ello, el Juez de la Causa resolvió convertir la detención en prisión preventiva[31].

---

[25] La Corte acusó recibo del dictamen pericial rendido ante fedatario público por la señora Corina Giacomello, el 30 de abril de 2019 (expediente de fondo, folios 419 y 395 a 418).

[26] La Comisión Interamericana, a través de la Jefa de Gabinete de la Secretaría Ejecutiva, informó a la Corte el 29 de abril de 2019, que se desistió del ofrecimiento del peritaje del señor Manuel Fruns (expediente de fondo, folio 432).

[27] En las cartas suscritas por el Secretario de la Corte dirigidas a los señores agentes del Estado, a los abogados de las presuntas víctimas y a la Comisión Interamericana, todas emitidas de 5 de junio de 2019, se les informó que la declaración jurada de la señora Raquel San Martín de Hernández fue remitida junto con el escrito de alegatos finales de los representantes y no en el plazo establecido en la Resolución de Convocatoria del Presidente, por lo que resultaba extemporáneo, así que el Presidente determinó su inadmisibilidad (expediente de fondo, folios 519, 522, 525 y 528).

[28] *Cfr.* Resolución del Comisario de Monte Grande de 7 de febrero de 1989 y Audiencia del Juzgado en lo Criminal No. 5 de Monte Grande de 9 de febrero de 1989 (prueba para mejor resolver, folios 361, 394 y 395).

[29] *Cfr.* Expediente penal sobre el delito de "Robo Calificado" contra José Luis Hernández, Causa No. 24498, Juzgado en lo Criminal y Correccional, Provincia de Buenos Aires, 1989 (prueba para mejor resolver, folio 349).

[30] Resolución del Juzgado en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 14 de febrero de 1989 (prueba para mejor resolver, folio 427).

[31] *Cfr.* Resolución del Juzgado en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 14 de febrero de 1989 (prueba para mejor resolver, folio 430).

26. El 28 de septiembre de 1990, el señor Hernández fue condenado a cinco años de prisión, accesorias legales y costas por el delito de robo agravado por su comisión con arma de fuego[32]. El 21 de mayo de 1991, la Cámara de Apelaciones en lo Criminal modificó tanto la calificación legal del delito como el monto de la pena del señor Hernández a "tentativa de robo agravado por la comisión con armas" y a dos años y ocho meses de prisión de cumplimiento efectivo, respectivamente[33]. El 29 de mayo de 1991, y derivado de que el señor Hernández había observado buena conducta, se había sometido a los reglamentos carcelarios, había cumplido más de dos terceras partes de la pena de 2 años 8 meses de prisión que había impuesto y no era reincidente, se resolvió concederle la libertad condicional[34]. El señor Hernández permaneció privado de su libertad por un periodo aproximado de dos años y tres meses.

B. Condiciones de la detención de José Luis Hernández y denuncias sobre su estado de salud

27. El señor José Luis Hernández estuvo detenido del 7 de febrero de 1989 al 3 de agosto de 1990 en la Comisaría de la localidad de Monte Grande, Provincia de Buenos Aires (en adelante "Comisaría de Monte Grande")[35]. El día de su detención, y una vez trasladado a la Comisaría de Monte Grande, el señor Hernández fue sometido a un examen físico practicado por un médico en el cual se determinó que se encontraba "lúcido… y auto-psíquicamente ubicado, sin signos de intoxicación y al examen de la superficie corporal no presenta[ba] lesiones traumáticas recientes"[36].

28. El 20 de marzo de 1989, el entonces Jefe de la Policía de la Provincia de Buenos Aires (en adelante "Jefe de la Policía") solicitó el traslado del señor Hernández de la Comisaría de Monte Grande a la Unidad Carcelaria correspondiente, fundamentando el pedido en "la gran cantidad de detenidos que se hayan alojados en esta seccional estableciéndose que existe en dicha población malestar por el estado en que se hallan, al no tener espacio físico suficiente"[37]. El 29 de marzo de 1989 el Juez de la Causa ordenó su traslado a la Unidad Carcelaria N° 1 del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires (en adelante "la Unidad Carcelaria")[38]. El señor Hernández fue trasladado a dicha Unidad Carcelaria el día 3 de agosto de 1990[39].

29. El 6 de julio de 1989 la señora Raquel San Martín de Hernández, madre del señor Hernández, manifestó ante el Juzgado de la Causa que su hijo padecía un "estado gripal muy pronunciado y además una afección en el oído que requiere una atención médica que hasta la fecha no ha podido ser otorgada, por lo que requiere la intervención de S.Sa. para que se le brinde el trato adecuado". Además, manifestó que su hijo debía ser trasladado a una Unidad Carcelaria pues el estado en

---

[32] *Cfr.* Fallo del Juzgado en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 28 de septiembre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 587).

[33] *Cfr.* Sentencia de la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Criminal y Correccional Departamental de Lomas de Zamora de 21 de mayo de 1991 (prueba para mejor resolver, folios 682 y 683).

[34] *Cfr.* Sentencia del Juez de la Causa de 29 de mayo de 1991 (prueba para mejor resolver, folio 752).

[35] *Cfr.* Resolución del Comisario de Monte Grande de 7 de febrero de 1989 sobre la detención del señor Hernández y Oficio del Prefecto de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 3 de agosto de 1990 que informa su ingreso a la Unidad Carcelaria No. 1 (prueba para mejor resolver, folios 361 y 362 y 562).

[36] Informe del Médico de Policía de la Comisaría de Monte Grande de 7 de febrero de 1989 (prueba para mejor resolver, folio 378).

[37] Nota 319 del Comisario de Monte Grande dirigida al Juez en lo Criminal de Lomas de Zamora de 20 de marzo de 1989 (prueba para mejor resolver, folio 487).

[38] *Cfr.* Comunicación de peticionarios de 19 de agosto de 1998 (expediente de prueba, folio 285) y acuerdo del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 29 de marzo de 1989 (prueba para mejor resolver, folio 488).

[39] *Cfr.* Oficio del Prefecto de la Unidad de Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 3 de agosto de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 562).

que se hallaba "e[ra] deplorable puesto que en este momento ha[bía] más de 40 detenidos, lo que supera[ba] la capacidad de esa dependencia"[40]. El mismo día, el Juez de la Causa ordenó que se le realizara un reconocimiento médico y que se le "brind[ara] el tratamiento adecuado" en caso de detectarse alguna enfermedad[41]. El señor Hernández no fue asistido médicamente[42]. El 16 de enero de 1990, el Jefe de la Policía refrendó la solicitud de traslado a la Unidad Carcelaria correspondiente, como "consecuencia de la gran cantidad de detenidos alojados en esta y de carecer de espacio físico suficiente"[43].

30. El 1 de agosto de 1990 la señora San Martín de Hernández denunció ante el Juez de la Causa que desde hacía aproximadamente una semana el señor Hernández sufría serios dolores encefálicos. Manifestó que no había "hecho fruto alguno la atención médica que se le dispensó por medios de la Comisaría de Monte Grande donde se encuentra alojado", por lo que solicitó le fuera brindado un examen médico y se verificaran las condiciones sanitarias de la Comisaría a fin de determinar la posible existencia de un brote de hepatitis entre los detenidos[44]. El mismo día, el Juez de la Causa ordenó que "se le brinde a José Luis Hernández la correspondiente atención médica y asimismo se verifique el posible brote de hepatitis entre la población carcelaria"[45].

31. El 2 de agosto el Jefe de la Sección policial de la Comisaría informó vía telefónica al Juzgado que el señor Hernández había sido atendido y se le había diagnosticado con presunta hepatitis[46]. El mismo día el Juez de la Causa ordenó el traslado inmediato del señor Hernández al Hospital del Servicio Penitenciario Provincial y, en atención a ello, el Secretario del Juzgado solicitó al Jefe de la Unidad Carcelaria "se sirva a disponer el alojamiento de[l] [señor Hernández] e inmediata internación en el Hospital de dicha Institución a los fines se le brinde la correspondiente atención médica en razón de habérsele diagnosticado en la fecha un cuadro de hepatitis presunta"[47]. El 3 de agosto de 1990 el señor Hernández fue trasladado de la Comisaría de Monte Grande a la Unidad Carcelaria[48].

32. El 14 de agosto de 1990, el Juez de la Causa ordenó que se brindara atención médica al señor José Luis Hernández y se le informara sobre su estado de salud y el tratamiento al que fue

---

40 *Cfr.* Informe del Secretario del Juzgado en los Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 6 de julio de 1989 (prueba para mejor resolver, folio 507) y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 258).

41 *Cfr.* Determinación del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 6 de julio de 1989 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 508).

42 *Cfr.* Comunicación de peticionarios de 19 de agosto de 1998 (expediente de prueba, folio 286) y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 258).

43 Nota No. 01 del Comisario de Monte Grande de 16 de enero de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 536).

44 *Cfr.* Escrito del abogado del señor Hernández dirigido al Juez en lo Criminal de 1 de agosto de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 576) y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 258).

45 Determinación del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 1 de agosto de 1990 y oficio de la misma fecha del Secretario del referido Juzgado dirigido al Comisario de Monte Grande informando la orden del Juez de la Causa~~,~~ (prueba para mejor resolver, folios 577 y 578).

46 *Cfr.* Acuerdo del Secretario del Juzgado (prueba para mejor resolver, folio 556).

47 Determinación del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 2 de agosto de 1990 y oficio de la misma fecha del Secretario del referido Juzgado dirigido al Jefe del Servicio Penitenciario informando la orden del Juez de la Causa (prueba para mejor resolver, folios 556 y 557).

48 *Cfr.* Oficio del Prefecto de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 3 de agosto de 1990 que informa del ingreso del señor Hernández a la Unidad Carcelaria No. 1 (prueba para mejor resolver, folio 562), y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folio 258).

sometido[49]. El 15 de agosto de 1990, el Prefecto de la Unidad Carcelaria informó al Juez de la Causa del traslado del señor Hernández al Hospital San Juan de Dios de la ciudad de la Plata por "presentar un cuadro de meningitis, deshidratación y mal estado general"[50].

33. El 29 de agosto de 1990, el Prefecto de la Unidad Carcelaria emitió un nuevo informe dirigido al Juez de la Causa, mediante el cual expresó que el "día 15-08-90 el causante fue trasladado al Hospital San Juan de Dios de la Plata, por presentar un cuadro de Meningitis aguda de etiología por T.B.C." (en adelante también, "meningitis T.B.C."); asimismo, indicó que se encontraba "bajo tratamiento específico por su afección, siendo su cuadro clínico de evolución favorable"[51]. El mismo día, el Prefecto de la Unidad Carcelaria emitió otro informe dirigido al Juez de la Causa para informarle que el señor Hernández había sido trasladado del Hospital San Juan de Dios al Hospital Alejandro Korn de Melchor Romero, Sala Neuropsiquiátrica[52].

34. El 6 de septiembre de 1990, el Prefecto de la Unidad Carcelaria hizo saber al Juez de la Causa sobre un informe de salud de 1 de septiembre de 1990 "evacuado por el servicio Clínica Médica"[53], donde se manifestaba que el señor Hernández "paciente internado en el Hospital de Romero, Alejandro Korn, bajo tratamiento por meningitis T.B.C. […] presenta un catéter de drenaje ventricular […] se encontraba mejorando, responde a respecto a estímulos dolorosos"[54]. El 18 de septiembre de 1990, el señor Hernández reingresó a la Unidad Carcelaria[55]. Tras una nueva denuncia de la madre del señor Hernández, el 27 de septiembre de 1990, el Juez de la Causa ordenó la inmediata internación del señor Hernández en el Hospital San Juan de Dios, para que "sea brindada la atención médica adecuada, y determine si posee SIDA"[56].

35. El 2 de octubre de 1990, el Jefe de la Unidad Carcelaria informó que el señor Hernández no pudo ser recibido en el Hospital San Juan de Dios por "carecer de cama libre aquel nosocomio", por lo que fue "derivado a consultorio privado"; asimismo, informó que no se pudo trasladar en ambulancia al señor Hernández debido a que el Servicio Penitenciario no contaba con el móvil

---

[49] *Cfr.* Determinación del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 14 de Agosto de 1990 (prueba para mejor resolver, primera parte, folio 563).

[50] Oficio del Prefecto de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 15 de agosto de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 566 y Decisión de 10 de octubre de 1995 emitida por el juez de primera instancia de La Plata, en autos caratulados: "Hernández José Luis c/Jefatura de Policía de la Pcía. De Bs. As. y otr.s/Daños y Perjuicios. Juzgado no. 4 (B) P.C.". Anexo a la comunicación de los peticionarios de 24 de julio de 2000 (expediente de prueba, folio 5).

[51] Oficio del Prefecto de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 29 de agosto de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 569) y Decisión de 10 de octubre de 1995 emitida por el juez de primera instancia de La Plata, en autos caratulados: "Hernández José Luis c/Jefatura de Policía de la Pcía. De Bs. As. y otr.s/Daños y Perjuicios. Juzgado no. 4 (B) P.C.". Anexo a la comunicación de los peticionarios de 24 de julio de 2000 (expediente de prueba, folio 5).

[52] *Cfr.* Oficio del Prefecto de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 30 de agosto de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 570) y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 donde el Estado manifiesta que el traslado al Hospital Alejandro Korn fue para "el suministro de tratamiento específico de Meningitis aguda T.B.C. Hernández es trasladado del Hospital San Juan de Dios al Alejandro Korn, y el 18 de septiembre de 1990, reingresa a la Cárcel de Olmos" (expediente de prueba, folio 258).

[53] Oficio del Prefecto de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 6 de septiembre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 571).

[54] Oficio del Prefecto de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 6 de septiembre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 571).

[55] *Cfr.* Decisión de 10 de octubre de 1995 emitida por el juez de primera instancia de La Plata, en autos caratulados: "Hernández José Luis c/Jefatura de Policía de la Policía. De Bs. As.y otr.s/Daños y Perjuicios. Juzgado no. 4 (B) P.C.". Anexo a la comunicación de los peticionarios de 24 de julio de 2000; Comunicación de peticionarios de 19 de agosto de 1998 y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (prueba para mejor resolver, folios 5, 287 y 258).

[56] Determinación del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora dirigida al Director del Hospital San Juan de Dios, de 27 de septiembre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 579).

adecuado y no se podía acceder a una ambulancia debido a que esta solo se brindaba en emergencias[57]. En el parte médico generado en la Unidad Carcelaria se señaló al señor Hernández como "paciente portador de meningitis TBC con secuelas neurológicas" quien aún se encontraba "hemodinámicamente compensado, afebril, lúcido, en tratamiento específico"[58].

36. El 8 de octubre de 1990, la Jefatura de la Unidad del área de Seguridad y Tratamiento de la Unidad Carcelaria de Olmos informó al Juez de la Causa respecto de la situación de salud del señor Hernández, para lo cual transcribió el contenido de un parte médico que indicaba lo siguiente:

> "Paciente desubicado en tiempo y espacio. Atención conservada, fallas amnésicas que dificultan el interrogatorio. Ptosis palpebral derecho con compromiso del motor ocular común derecho. Pupilas midriáticas, simétricas que responden a la luz. Disminución agudeza visual. Parresia leve de miembro superior izquierdo. El resto de la motilidad activa y fuerza muscular conservada. Disminución de la consistencia de masas musculares en miembros inferiores (adelgazamiento). Reflejos profundos presentes y simétricos. Sensibilidad profunda S/P. Marcha sosteniéndose de terceros, marcada ataxia de tronco que le prohíbe la deambulación sin sostén. Pruebas talón rodillas S/P. Pruebas índice nariz: muestra discreto temblor al finalizar el movimiento. COMENTARIO: Dado los antecedentes y el cuadro neurológico para evolución y tratamiento (ya fue evaluado por el servicio de neurocirugía quien solicitó TAC de cerebro para control cuyo trámite ya se inició)" [59]**.**

37. El 17 de octubre de 1990, el Juez de la Causa negó un incidente de excarcelación presentado por el abogado del señor Hernández, basando su decisión en "la gravedad de la pena impuesta" y en que el señor Hernández se encontraba recibiendo "asistencia médica adecuada"[60]. La defensa del señor Hernández presentó un recurso de apelación, el 19 de octubre de 1990 fue desestimado y se confirmó la resolución del Juez de la Causa. Sin perjuicio de lo resuelto en el recurso de apelación, se solicitó al Juez de la Causa que "arbitrar[a] los medios pertinentes, conforme a su "*imperium*", a fin de que se brinde al encausado la asistencia médica que requiere su estado actual de salud, disponiendo, de ser menester, su internación donde corresponda"[61].

38. El 22 de octubre de 1990 la defensa del señor Hernández presentó un *Habeas Corpus* pero fue rechazado toda vez que "la cuestión traída […] no se encuentra dentro de las provisiones del artículo 403 inc.12° del Código de Procedimiento Penal.- por lo que debe ser rechazada la acción intentada"[62]. El 23 de octubre de 1990 la madre del señor Hernández dirigió una carta al Juez de la Causa en la que expresó que su hijo "se encuentra internado en el hospital de dicha unidad afectado de una enfermedad infecciosa que ha dejado a mi hijo prácticamente irrecuperable", por lo que solicitó "que le otorgue una excarcelación"[63].

---

[57] *Cfr.* Oficio del Jefe de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de Buenos Aires de 2 de octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 590).

[58] *Cfr.* Oficio del Jefe de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de Buenos Aires de 2 de octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 590).

[59] Oficio del Prefecto Mayor Jefe de la Unidad del área de Seguridad y Tratamiento de la Unidad Olmos del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 8 de octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 605).

[60] Cédula de notificación dirigida al abogado del señor Hernández y Escrito de demanda de recurso de apelación dirigido al contra la providencia interlocutoria de 18 de octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folios 634 y 614 a 617), y Anexo a la comunicación de los peticionarios de 19 de agosto de 1998 (expediente de prueba, folios 233 y 288).

[61] Resolución de la Causa No. 15,494 emitida por la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional Departamental de 19 de octubre de 1990 que desestimó de los recursos de apelación interpuestos por el abogado del señor Hernández y por el propio señor Hernandez y confirmó la diversa la resolución del incidente de excarcelación (prueba para mejor resolver, folios 640 y 641).

[62] Resolución de la Primera Sala de la Cámara de Apelaciones en lo Criminal y Correccional departamental de 23 de octubre de 1990 que rechazó la acción de *Habeas Corpus* (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 619).

[63] Escrito de la madre del señor Hernández dirigido al Juez de la Causa de 23 de octubre de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 622).

39. El 24 de octubre de 1990, el Prefecto Mayor de la Jefatura de Seguridad y Tratamiento de la Unidad Carcelaria informó al Juez de la Causa que se intentó trasladar al señor Hernández al Hospital San Juan de Dios de la ciudad de La Plata, tal como fuera ordenado, pero ello no pudo cumplirse en razón de la falta de camas libres en el pabellón solicitado[64].

40. El 31 de octubre de 1990, se emitió un informe de un médico forense de la oficina de asesoría pericial departamental en el que se hizo saber al Juez de la Causa que el señor Hernández padecía de una "patología infecciosa con afectación neurológica [por lo que] resulta que el mismo requiere de internación en un servicio de neurología donde se proceda a su correcto estudio y tratamiento"[65]. El médico consideró que "dada la falta de camas en el Hospital San Juan de la Plata, centro capacitado para ello, se solicit[ara] dicha internación al Policlínico San Martin de la Plata o al Hospital Alejandro Korn de Melchor Romero"[66].

41. El 31 de octubre de 1990, el Juez de la Causa ordenó la internación del señor Hernández en el Hospital San Martín de la Plata[67]. El mismo día, el Juez dirigió un oficio al Director de dicho centro médico solicitando que "ordene la urgente internación del [señor Hernández] en el Nosocomio a su digno cargo y se le brinde la adecuada atención médica del caso"[68]. El 2 de noviembre de 1990, el señor Hernández fue internado en el Hospital San Martín de la Plata. Posteriormente, durante el mes de noviembre, el señor Hernández fue trasladado de nuevo a la Unidad Carcelaria[69].

42. El 6 de diciembre de 1990 el Juez de la Causa ordenó al Jefe de la Unidad Carcelaria que le informara de la evolución del estado de salud del señor Hernández, y que en lo sucesivo se le debería suministrar un informe semanal al respecto y sobre las distintas medidas que a criterio de los profesionales médicos fuera necesario adoptar[70]. En atención a dicha orden, el 12 de diciembre de 1990, la Unidad Carcelaria informó que el señor Hernández fue examinado por el Servicio de Clínica Médica del Hospital Central Penitenciario, arrojando el siguiente dictamen:

> "El interno fue trasladado de alta desde el Hospital Gral. San Martin e internado nuevamente en la sala 3 cama 2 de este H.C.S.P. correspondiendo dicha sala al servicio de Neurotisiología. Dicho servicio lo encontró a su ingreso estable y en fase de consolidación de su tratamiento con tuberculostáticos continuando con la medicación específica (Xifampicina y Nicotina). Con fecha 30/11 se reciben resultados de análisis de laboratorio con valores biológicos dentro de parámetros normales. El criterio consignado en la K.C. por el servicio de neumotisiología es el de contar con el tratamiento tuberculostático ya que la evolución clínica ha sido favorable. Con fecha 5-12-90 el interno pesaba 55 kgs y solo presentaba mareos ante los cambios de decúbito y cefaleas. Por tal motivo el médico tratante solicitó interconsulta con neurología. Este último

---

64 *Cfr.* Oficio del Prefecto Mayor Jefe de Unidad de Seguridad y Tratamiento de la Unidad Olmos, del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires de 24 de octubre de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 623).

65 Oficio del Médico Forense de la oficina de asesoría pericial departamental, dirigido al Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora, de 31 de octubre de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 629).

66 Oficio del Médico Forense de la oficina de asesoría pericial departamental, dirigido al Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora, de 30 de octubre de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 629).

67 *Cfr.* Determinación del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 30 de octubre de 1990 y oficio del referido juez dirigido al Jefe de la Unidad No. 1 del Servicio Penitenciario Provincial de 31 de octubre de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folios 630 y 631).

68 Oficio del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 31 de octubre de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 632).

69 *Cfr.* Comunicación de peticionarios de 19 de agosto de 1998 (expediente de prueba, folio 290).

70 *Cfr.* Oficio del Juez en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora, de 6 de diciembre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 335).

servicio se efectuó con fecha 07-12-90 una evolución neurológica en donde refiere una evolución favorable no encontrando signos neurológicos de evolutividad de su afección"[71].

43. El 22 de febrero de 1991, la defensa del señor Hernández expresó al Juez de la Causa que el Director del Hospital de Olmos le hizo saber a la señora San Martín que su hijo habría adquirido SIDA durante su alojamiento en la Unidad Carcelaria, lo cual habría sido confirmado a partir de un segundo examen que se le habría practicado. En virtud de ello, solicitó que se requirieran los informes y exámenes pertinentes[72]. El 27 de febrero de 1991 el Juez de la Causa solicitó a la Unidad Carcelaria que informara sobre "el estado actual de salud del [señor Hernández] y si con motivo de la patología que padece, se le somet[ió] a estudios periódicos y tratamiento adecuado". Asimismo, indicó que "deberá informar si [el señor Hernández] adquirió durante su alojamiento en esa Unidad Carcelaria el Síndrome de la inmunodeficiencia adquirida, evolución de la enfermedad y tratamiento indicado, o alteraciones de salud registradas durante su alejamiento en dicha Unidad"[73].

44. Debido a la ausencia de respuesta por parte de la Unidad Carcelaria, el 1 de abril de 1991 el Juez de la Causa ordenó a la Unidad Carcelaria que informara sobre el estado de salud del señor Hernández en un término de 24 horas[74]. El 3 de abril de 1991 el Servicio Penitenciario Provincial informó al Juez de la Causa sobre las secuelas neurológicas que el señor Hernández padeció hasta ese momento[75]. En dicho informe describió que padecía: "neurológica – parálisis 6° cranial derecho, traumatismo quirúrgico; signos de hipertensión endocranial. Con falla amnésico ptosipalpebral, pupilas mediatrices, disminución de agudeza visual, paresis de miembro superior derecho"[76].

45. El 12 de abril de 1991 el Secretario del Juzgado de la Causa informó al Juez de la Causa que el señor Hernández habría manifestado que "recibe buena atención médica, pero que a su parecer la medicación es insuficiente ya que vuelve a sentir los dolores de cabeza que sintió antes de ser atendido hace 6 meses […] que se le informó antes de las fiestas del fin de año pasado que se le debería efectuar otra operación en la cabeza por su afectación de meningitis, que a la fecha no se ha[bía] realizado". Asimismo expresó que en lo demás "se encuentra mejorando"[77].

46. El 29 de mayo de 1991, el señor Hernández obtuvo su libertad condicional[78]. Como consecuencia de la meningitis que padecía, el señor Hernández sufrió afectaciones neurológicas consistentes en la pérdida de la visión de un ojo, adquirió una incapacidad parcial y permanente del miembro superior izquierdo, y pérdida de memoria[79]. El señor Hernández falleció el 24 de

---

[71] Oficio del Prefecto de la Unidad Carcelaria dirigido al Juez de la Causa, de 12 de diciembre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 338).

[72] *Cfr.* Escrito del abogado del señor Hernández dirigido a la Cámara en lo Criminal de 12 de febrero de 1991 (prueba para mejor resolver, folio 339-340).

[73] Oficio del titular del Juzgado en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora dirigido al Director de la Unidad No. 1 del Servicio penitenciario Provincial, de 27 de febrero de 1991 (prueba para mejor resolver, folio 343).

[74] *Cfr.* Oficio del titular del Juzgado en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora dirigido al Director de la Unidad No. 1 del Servicio penitenciario Provincial, de 1 de abril de 1991 (prueba para mejor resolver, folio 345).

[75] *Cfr.* Alegato de la defensa del señor Hernández sobre la excepción de prescripción interpuesta en su momento por el Jefe de la Unidad Carcelaria Olmos (expediente de prueba, folio 31).

[76] Oficio del Oficio del Prefecto de la Unidad Carcelaria dirigido al Juez de la Causa, de 3 de abril de 1991 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folio 346) y Comunicación de peticionarios de 19 de agosto de 1998 (expediente de prueba, folio 289).

[77] Informe del Secretario del juzgado de la causa dirigido al Juez de 12 de abril de 1991, Oficio del Prefecto de la Unidad Carcelaria dirigido al Juez de la Causa, de 12 de diciembre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 348).

[78] *Cfr.* Resolución del Juez de la Causa de 29 de mayo de 1991, (prueba para mejor resolver, folio 752).

[79] *Cfr*. Decisión de 10 de octubre de 1995 emitida por el juez de primera instancia de La Plata, en autos caratulados:

diciembre de 2015, a la edad de 47 años[80].

C. Demanda civil de daños y perjuicios

47. El 2 de abril de 1993, el señor José Luis Hernández presentó una demanda civil de daños y perjuicios en contra de la Jefatura de la Policía de la Provincia de Buenos Aires, de Carlos Alberto Pallero y de Lorenzo Alfredo Núñez, por la enfermedad que contrajo mientras se encontraba detenido, así como la falta de atención adecuada y sus secuelas[81]. El 10 de octubre de 1995, se dictó fallo en el que el Juez de Primera Instancia determinó rechazar la demanda al aplicar la prescripción de dos años prevista en el Código Civil, considerando que el cómputo para ejercer la acción civil debía iniciar en el mes de octubre de 1990 ya que el daño ya estaba instalado en el actor. Así las cosas, se consideró que para el 2 de abril de 1993 la acción civil ya estaba prescrita[82].

48. El Juez de Primera Instancia desestimó la afirmación del señor Hernández de que fue hasta el 4 de abril de 1991 -fecha en la que el informe sobre secuelas elaborado por el Servicio Penitenciario Provincial fue recibido por el Juez de la Causa- que conoció de las secuelas físicas causadas con motivo del informe elaborado por el Servicio Penitenciario Provincial[83]. Al respecto, el Juez de Primera Instancia razonó que "al efecto cabe reparar que el daño ya se encontraba instalado en el actor [29 de octubre de 1990, f. 182 causa penal] y el mismo recuperó su libertad el 19 de mayo de 1991 de lo que desprendió que el demandante pudo conocer la afección que lo aquejaba, si es que no la conocía desde antes"[84].

49. El 12 de septiembre de 1996 la Sala Primera de la Cámara 1° de Apelación confirmó la resolución del Juez de Primera Instancia[85]. Posteriormente, el 3 de octubre de 1996 el señor Hernández interpuso un recurso extraordinario de inaplicabilidad de ley de nulidad ante la Suprema Corte de Justicia de la Provincia de Buenos Aires. El 17 de diciembre siguiente, se determinó que la sentencia apelada estaba fundada en expresas normas legales[86]. El 8 de abril de 1997 fue rechazado el recurso extraordinario solicitado por la presunta víctima a fin de que la Corte Suprema de Justicia de la Nación conociera de su demanda. El 17 de diciembre de 1996 el

"Hernández José Luis c/Jefatura de Policía de la Pcía. De Bs. As. y otr.s/Daños y Perjuicios. Juzgado no. 4 (B) P.C.". Anexo a la comunicación de los peticionarios de 24 de julio de 2000, y Escrito de petición inicial presentado ante la Comisión de 19 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folios 5 a 9 y 290).

80 *Cfr.* Escrito de argumentos y pruebas (expediente de fondo, folio 117).

81 *Cfr.* Dictamen de la Subsecretaría de Justicia de la Provincia de Buenos Aires dirigido al Ministerio de Relaciones Exteriores, Comercio Internacional y Culto de la Nación, de 21 de mayo de 2003. Anexo a la comunicación del Estado de 21 de julio de 2003, y Escrito de petición inicial presentado ante la Comisión de 19 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folios 20 y 290).

82 *Cfr.* Decisión de 10 de octubre de 1995 emitida por el juez de primera instancia de La Plata, en autos caratulados: "Hernández José Luis c/Jefatura de Policía de la Pcía. De Bs. As. y otr.s/Daños y Perjuicios. Juzgado no. 4 (B) P.C.". Anexo a la comunicación de los peticionarios de 24 de julio de 2000, y Escrito de petición inicial presentado ante la Comisión de 19 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folios 9 y 290).

83 *Cfr.* Decisión de 10 de octubre de 1995 emitida por el juez de primera instancia de La Plata, en autos caratulados: "Hernández José Luis c/Jefatura de Policía de la Pcía. De Bs. As. y otr.s/Daños y Perjuicios. Juzgado no. 4 (B) P.C.". Anexo a la comunicación de los peticionarios de 24 de julio de 2000 (expediente de prueba, folio 7).

84 Decisión de 10 de octubre de 1995 emitida por el juez de primera instancia de La Plata, en autos caratulados: "Hernández José Luis c/Jefatura de Policía de la Pcía. De Bs. As. y otr.s/Daños y Perjuicios. Juzgado no. 4 (B) P.C.". Anexo a la comunicación de los peticionarios de 24 de julio de 2000, y Escrito de petición inicial presentado ante la Comisión de 19 de agosto de 2008 (expediente de prueba, folio 290).

85 *Cfr.* Escrito de petición inicial presentado ante la Comisión de 19 de agosto de 2008 y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folios 291 y 259).

86 *Cfr.* Escrito de petición inicial presentado ante la Comisión de 19 de agosto de 2008 y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folios 291 y 259).

recurso de queja promovido ante la misma Corte Suprema también fue rechazado[87].

VII
FONDO

50. Conforme a lo señalado por las partes y la Comisión, el Tribunal advierte que las controversias en el presente caso se relacionan con las acciones u omisiones de las autoridades en relación con las condiciones carcelarias en que se encontraba el señor Hernández mientras se encontraba detenido, así como el tratamiento médico que recibió; la resolución de 14 de febrero de 1989 que ordenó la prisión preventiva; la respuesta de las autoridades ante las denuncias de la madre para que se le brindara atención médica al señor Hernández; la resolución del Juez de la Causa a la solicitud de excarcelación extraordinaria presentada por sus abogados; la respuesta a la demanda civil de daños y perjuicios, y los sufrimientos que experimentó la madre del señor Hernández por el deterioro de la salud de su hijo. En razón de lo anterior, la Corte analizará el presente caso en el siguiente orden, en relación con el señor Hernández: a) la presunta violación al derecho a la integridad personal y a la salud; b) la presunta violación al derecho a la libertad personal, y c) la presunta violación a las garantías judiciales y la protección judicial. Asimismo, analizará si existió una violación al derecho a la integridad personal de la señora Raquel San Martín, madre de la presunta víctima.

VII-1
DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL[88] Y DERECHO A LA SALUD[89]

A. Argumentos de la Comisión y de las partes

51. La ***Comisión*** manifestó que surgen dos obligaciones esenciales de los Estados frente a la salud de las personas privadas de libertad: i) una atención médica oportuna en aras de la realización de un diagnóstico médico integral, y ii) un tratamiento adecuado de conformidad con el principio de equivalencia. En relación con el presente caso, la Comisión alegó que en múltiples ocasiones las autoridades omitieron proveer una atención médica que permitiera el diagnóstico oportuno de los padecimientos del señor Hernández, y que estas omisiones tuvieron lugar por un periodo prolongado no explicado ni justificado por el Estado. La Comisión consideró que frente a los síntomas del señor Hernández, era una obligación de todas las autoridades adoptar todas las medidas necesarias para obtener un diagnóstico y proveer un tratamiento específico para la meningitis. En cuanto al tratamiento recibido por el señor Hernández, la Comisión alegó que éste no cumplió con los estándares internacionales sobre el principio de equivalencia. Adicionalmente, estimó que los impactos que la meningitis tuvo en la presunta víctima son un elemento más para acreditar la falta de atención médica adecuada. La Comisión concluyó que el Estado es responsable por la violación del derecho a la integridad personal del señor Hernández y a no ser sometido a tratos crueles, inhumanos y degradantes.

52. Los ***representantes*** señalaron que el Estado argentino privó al señor Hernández de su derecho a ser cuidado encontrándose bajo su exclusiva responsabilidad. Manifestaron que el Estado se desentendió de su obligación de prestarle los cuidados necesarios a fin de preservar al menos el estado de salud que tenía antes de ingresar al sistema penal de privación de libertad. En concreto, alegaron que el Estado violó el derecho a la integridad personal y a la salud del señor Hernández por la falta de un oportuno diagnóstico y atención médica adecuada y en condiciones de equivalencia, mientras se encontraba preso y bajo la guarda excluyente del Estado, omisiones reiteradas que fueron la causa de los graves perjuicios y secuelas permanentes en su salud física

---

87 *Cfr.* Escrito de petición inicial presentado ante la Comisión de 19 de agosto de 2008 y Escrito de información adicional suscrito por el Estado dirigido a la Comisión de 6 de junio de 2003 (expediente de prueba, folios 291 y 259).

88 Artículo 5 de la Convención Americana.

89 Artículo 26 de la Convención Americana.

y psíquica. Asimismo, solicitaron que en atención al principio *iura novit curia* la Corte declare la violación al derecho a la vida, toda vez que su deterioro físico y muerte fue resultado de sus padecimientos iniciados mientras se encontraba detenido.

53. El ***Estado*** alegó que no existen elementos para considerar que antes del 10 de julio de 1990 el estado de salud del señor Hernández estuviera afectado, pues no hubo denuncias ante el juez a pesar de varios planteamientos que su representante realizara. El Estado explicó que el estado gripal informado por la madre del señor Hernández en julio de 1989 no constituyó un peligro para su salud y que no existe medio probatorio alguno que permite sustentar dicha afirmación. Sostuvo que fue hasta el 2 de agosto de 1990 que se puso en conocimiento del juez que el señor Hernández había sido diagnosticado con una posible hepatitis, ordenándose una serie de estudios e internación inmediata. En esa lógica, el Estado alegó que el tratamiento médico recibido desde entonces fue efectuado de manera constante y permanente en uno de los más prestigiosos nosocomios públicos de la provincia de Buenos Aires, el Hospital "San Juan de Dios" de la Ciudad de la Plata. Adicionalmente, el Estado sostuvo que no es posible asimilar las dolencias que el señor Hernández presentó en julio de 1989 con aquellas que derivaron en un cuadro de meningitis del 15 de agosto de 1990. De esta forma, el Estado desconoció que exista alguna relación entre ambas patologías y sostuvo que esta relación debió ser demostrada con una pericia médica. Finalmente, sostuvo que de las declaraciones de la madre de la presunta víctima, ocurridas el 23 de octubre de 1990, se desprende que no existieron tratos crueles e inhumanos en perjuicio del señor Hernández. En consecuencia, el Estado solicitó que se declare que el Estado no es responsable por la violación a los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención.

B. Consideraciones de la Corte

54. El Tribunal advierte que la controversia en este apartado consiste en determinar si el Estado es responsable por la violación a la integridad personal del señor Hernández como consecuencia de las condiciones carcelarias en las que se encontraba detenido, así como por la alegada falta de tratamiento médico adecuado mientras estuvo privado de libertad y por las consecuencias que dicho tratamiento –o la falta de él- pudo tener en su salud. La Corte advierte que ni la Comisión ni los representantes alegaron de manera expresa la violación del artículo 26 de la Convención, en lo que respecta al derecho a la salud. Sin embargo, en virtud de principio *iura novit curia*, del cual se ha valido reiteradamente la jurisprudencia internacional, en el sentido de que el juzgador posee la facultad para estudiar la posible violación de las normas de la Convención que no han sido alegadas en los escritos presentados ante ella, en la inteligencia de que las partes han tenido la oportunidad de expresar sus respectivas posiciones en relación con los hechos que las sustentan[90], el Tribunal se pronunciará respecto del derecho a la salud. En razón de lo anterior, en el presente apartado la Corte abordará la cuestión en el siguiente orden: a) analizará los alegatos respecto de la vulneración a la integridad personal, y b) procederá a analizar si en el presente caso se violó el derecho a la salud del señor Hernández.

B.1. El contenido del derecho a la integridad personal de las personas privadas de libertad

55. La Convención Americana reconoce en su artículo 5 que toda persona tiene derecho a que se respete su integridad física, psíquica y moral, prevé que nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes, y establece que toda persona privada de libertad deberá ser tratada con el respeto debido a la dignidad inherente del ser humano. La Corte ha establecido que la infracción a la integridad personal es una clase de violación que tiene diversas connotaciones de grado y cuyas secuelas físicas y psíquicas varían de intensidad según

[90] *Cfr*. *Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 163, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 204.

los factores endógenos y exógenos que deberán ser demostrados en cada situación concreta[91]. El Tribunal también ha señalado que el derecho a la integridad personal es de tal importancia que no puede ser suspendido bajo ninguna circunstancia[92]. Asimismo, la Corte ha señalado que de las obligaciones generales de respetar y garantizar los derechos que establece el artículo 1.1 de la Convención Americana derivan deberes especiales determinables en función de las particulares necesidades de protección del sujeto de derecho, ya sea por su condición personal o por la situación específica en que se encuentre[93].

56. En tal sentido, en relación con las personas que han sido privadas de su libertad, la Corte ha determinado que el Estado se encuentra en una posición especial de garante, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio sobre quienes se encuentran sujetos a su custodia[94]. Lo anterior, como resultado de la interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, caracterizada por la particular intensidad con que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro, en donde al privado de libertad se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidades básicas esenciales para el desarrollo de una vida digna[95]. En consecuencia, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal. Esto implica el deber del Estado de salvaguardar la salud y el bienestar de las personas privadas de libertad y de garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel inevitable de sufrimiento inherente a la misma[96].

57. Asimismo, la Corte ha establecido que la integridad personal se halla directa e inmediatamente vinculada con la atención a la salud humana[97], y que la falta de atención médica adecuada puede conllevar la vulneración del artículo 5 de la Convención[98]. Este Tribunal ha señalado que la falta de atención médica adecuada a una persona que se encuentra privada de la libertad y bajo custodia del Estado podría considerarse violatoria del artículo 5.1 y 5.2 de la Convención, dependiendo de las circunstancias concretas de la persona en particular, tales como

---

91 *Cfr. Caso Loayza Tamayo Vs. Perú. Fondo. Sentencia de 17 de septiembre de 1997.* Serie C No. 33, párr. 57, y *Caso Girón y otro Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 390., párr. 78.

92 *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. 157, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 167.

93 *Cfr. Caso de la Masacre de Pueblo Bello Vs. Colombia,* Sentencia de 31 de enero de 2006. Serie C No. 140, párr. 111; y Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 168.

94 *Cfr. Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párr. 60, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 168.

95 *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 Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 168.

96 *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, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 169**.**

97 *Cfr. Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171, párr. 117, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387., párr. 90.

98 *Cfr. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párrs. 156 y 157, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387., párr. 90.

su estado de salud o el tipo de dolencia que padece, el lapso transcurrido sin atención, sus efectos físicos y mentales acumulativos[99] y, en algunos casos, el sexo y la edad de la misma, entre otros[100]. La Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y humano, como normas básicas respecto de su alojamiento, higiene, tratamiento médico y ejercicio físico, entre otros[101].

58. Con base en los criterios establecidos en los párrafos precedentes, el Tribunal procederá a analizar si las condiciones de detención del señor Hernández constituyeron una afectación de su derecho a la integridad personal.

B.2. La afectación del derecho a la integridad personal del señor José Luis Hernández

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

60. Asimismo, la Corte recuerda que de conformidad con el artículo 5 de la Convención, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal. En ese sentido, el Tribunal ha señalado que las lesiones, sufrimientos, daños a la salud o perjuicios sufridos por una persona mientras se encuentra privada de libertad pueden llegar a constituir una forma de pena cruel cuando, debido a las condiciones de encierro, exista un deterioro de la integridad física, psíquica y moral, estrictamente prohibido por el inciso 2 del artículo 5 de la Convención, que no es consecuencia natural y directa de la privación de libertad en sí misma[102]. En relación a las condiciones de las instalaciones en las cuales se encuentran las personas privadas de libertad, mantener a una persona detenida en condiciones de hacinamiento, con falta de ventilación y luz natural, sin cama para su reposo ni condiciones adecuadas de higiene, en aislamiento e incomunicación o con restricciones indebidas al régimen de visitas constituye una violación a la integridad personal[103]. Como responsable de los centros de detención, el Estado debe

---

99 *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. 103, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387., párr. 90.

100 *Cfr. Caso de los "Niños de la Calle" (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala,* Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 74, y *Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387., párr. 90.

101 *Cfr. Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133, párr. 99; y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 174**.** Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1995, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXVII) de 13 de mayo de 1977.

102 *Cfr. Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2004. Serie C No. 119, párr. 101 y *Caso del Penal Miguel Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 160*,* párr. 314.

103 *Cfr. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 7 de septiembre

garantizar a los reclusos condiciones que respeten sus derechos fundamentales y dejen a salvo su dignidad[104].

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

B.3. El derecho a la salud

62. Por otro lado, el Tribunal advierte que, en el presente caso, uno de los problemas jurídicos identificados se relaciona con los alcances del derecho a la salud entendido como un derecho autónomo que deriva del artículo 26 de la Convención Americana. En este sentido, el abordaje en este apartado sigue la aproximación adoptada por este Tribunal desde el caso *Lagos del Campo Vs. Perú*[105], y que ha sido continuada en decisiones posteriores[106]. Al respecto, la Corte recuerda que ya en el caso *Poblete Vilches y otros Vs. Chile* señaló lo siguiente:

> Así, resulta claro interpretar que la Convención Americana incorporó en su catálogo de derechos protegidos los denominados derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), a través de una derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de las normas de interpretación dispuestas en el propio artículo 29 de la Convención; particularmente, que impide limitar o excluir el goce de los derechos establecidos en la Declaración Americana e inclusive los reconocidos en materia interna. Asimismo, de conformidad con una interpretación sistemática, teleológica y evolutiva, la Corte ha recurrido al corpus iuris internacional y nacional en la materia para dar contenido específico al alcance de los derechos tutelados por la Convención, a fin de derivar el alcance de las obligaciones específicas de cada derecho[107].

---

de 2004, párr. 150 y *Caso del Penal Miguel Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2006, párr. 315.

104 *Cfr. Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú.* Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, párr. 223, y *Caso del Penal Miguel Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2006. Serie C No. 160, párr. 315.

105 *Cfr. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340., párrs. 141–150 y 154.

106 *Cfr. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344., párr. 192; *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348., párr. 220; *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349., párr. 100, *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 73, *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375., párr. 175.

107 *Cfr*. *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349., párr. 103, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 170.

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

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

64. Para identificar aquellos derechos que pueden ser derivados interpretativamente del artículo 26, se debe considerar que este realiza una remisión directa a las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura contenidas en la Carta de la OEA. De una lectura de este último instrumento, la Corte advierte que reconoce a la salud en 34.i[108] y 34.l[109] de la Carta de la OEA establece, entre los objetivos básicos del desarrollo integral, el de la "[d]efensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica", así como de las "[c]ondiciones que hagan posible una vida sana, productiva y digna". Por su parte, el artículo 45.h[110] destaca que "el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo", por lo que los Estados convienen en dedicar esfuerzos a la aplicación de principios, entre ellos el: "h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social". De esta forma, la Corte reitera que existe una referencia con el suficiente grado de especificidad para derivar la existencia del derecho a la salud reconocido por la Carta de la OEA. En consecuencia, la Corte considera que el derecho a la salud es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención[111].

65. Corresponde entonces a este Tribunal reiterar los alcances del derecho a la salud, en particular del derecho a la salud de personas privadas de libertad en el marco de los hechos del presente caso, a la luz del *corpus iuris* internacional en la materia. La Corte recuerda que las obligaciones contenidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana constituyen, en definitiva, la base para la determinación de responsabilidad internacional a un Estado por violaciones a los derechos reconocidos en la Convención[112], incluidos aquellos reconocidos en virtud del artículo 26. Sin embargo, la misma Convención hace expresa referencia a las normas del Derecho Internacional general para su interpretación y aplicación, específicamente a través

---

108 El artículo 34.i de la Carta de la OEA establece: "[l]os Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas: […] i) Defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica".

109 El artículo 34.l de la Carta de la OEA establece: "[l]os Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas: […] l) Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna".

110 El artículo 45.h de la Carta de la OEA establece: "[l]os Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos: h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social".

111 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018.* Serie C No. 349, párr. 106, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 99.

112 *Cfr. Caso de la "Masacre de Mapiripán" Vs. Colombia*. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párr. 107, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 174.

del artículo 29, el cual prevé el principio *pro persona*[113]. De esta forma, como ha sido la práctica constante de este Tribunal[114], al determinar la compatibilidad de las acciones y omisiones del Estado, o de sus normas, con la propia Convención u otros tratados respecto de los cuales tiene competencia, la Corte puede interpretar las obligaciones y derechos en ellos contenidos a la luz de otros tratados y normas pertinentes[115].

66. De esta forma, la Corte reiterará las fuentes, principios y criterios del *corpus iuris* internacional como normativa especial aplicable en la determinación del contenido del derecho a la salud. Este Tribunal señala que la utilización de la normativa antes mencionada para la determinación del derecho en cuestión se utilizará en forma complementaria a la normativa convencional. Al respecto, la Corte afirma que no está asumiendo competencias sobre tratados en los que no la tiene, ni tampoco está otorgando jerarquía convencional a normas contenidas en otros instrumentos nacionales o internacionales relacionados con los DESCA[116]. Por el contrario, la Corte realizará una interpretación de conformidad con las pautas previstas por el artículo 29, y conforme a su práctica jurisprudencial, que permita actualizar el sentido de los derechos derivados de la Carta de la OEA que se encuentran reconocidos por el artículo 26 de la Convención. La determinación del derecho a la salud dará un especial énfasis a la Declaración Americana, pues tal y como lo estableció este Tribunal:

> […] [L]os Estados Miembros han entendido que la Declaración contiene y define aquellos derechos humanos esenciales a los que la Carta se refiere, de manera que no se puede interpretar y aplicar la Carta de la Organización en materia de derechos humanos, sin integrar las normas pertinentes de ella con las correspondientes disposiciones de la Declaración, como resulta de la práctica seguida por los órganos de la OEA[117].

67. En el mismo sentido, este Tribunal ha señalado en otras oportunidades que los tratados de derechos humanos son instrumentos vivos, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales. Tal interpretación evolutiva es consecuente con las reglas generales de interpretación establecidas en el artículo 29 de la Convención Americana, así como con la Convención de Viena[118]. Además, el párrafo tercero del artículo 31 de la Convención de Viena autoriza la utilización de medios interpretativos tales como los acuerdos o la práctica o reglas relevantes del derecho internacional que los Estados hayan manifestado sobre la materia del tratado, los cuales son algunos de los métodos que se relacionan con una visión

---

113 *Cfr. Caso familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, párr. 143, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 174**.**

114 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 8 de marzo de 2018.* Serie C No. 349, párr. 103; *Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329, párr. 168; *Caso Familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272*,* párr. 129; *Caso Atala Riffo y niñas Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de febrero de 2012. Serie C No. 239, párr. 83; *Caso Gelman Vs. Uruguay. Fondo y Reparaciones*. Sentencia de 24 de febrero de 2011. Serie C No. 221, párr. 78 y 121, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 100.

115 *Cfr. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 176.

116 *Cfr. Caso familia Pacheco Tineo Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de noviembre de 2013. Serie C No. 272, párr. 143 y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 175.

117 *Cfr.* Interpretación de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, en el marco del artículo 64 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. *Opinión Consultiva OC-10/89* de 14 de julio de 1989. Serie A No. 10. párr. 43, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 175.

118 *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, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 176.

evolutiva del Tratado. De esta forma, con el objetivo de determinar el alcance del derecho a la salud, en particular del derecho a la salud de personas privadas de libertad, tal y como se deriva de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura de la Carta de la OEA, el Tribunal hará referencia a los instrumentos relevantes del *corpus iuris* internacional.

68. A continuación, este Tribunal procede a verificar el alcance y contenido de este derecho para efectos del presente caso.

B.3.2. El contenido del derecho a la salud

69. De conformidad con lo señalado anteriormente, los artículos 34.i y 34.l de la Carta de la OEA establecen, entre los objetivos básicos del desarrollo integral, el de la "[d]efensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica", así como de las "[c]ondiciones que hagan posible una vida sana, productiva y digna". Asimismo, el artículo 45.h[119] destaca que "el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo", por lo que los Estados convienen en dedicar esfuerzos a la aplicación de principios, entre ellos el: "h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social".

70. Asimismo, el artículo XI de la Declaración Americana permite identificar el derecho a la salud al referir que toda persona tiene derecho "a que su salud sea preservada por medidas sanitarias y sociales, relativas a […] la asistencia médica, correspondientes al nivel que permitan los recursos públicos y los de la comunidad"[120].

71. De igual manera, el artículo 10 del Protocolo de San Salvador establece que toda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social, e indica que la salud es un bien público[121]. El mismo artículo establece que, entre las medidas para garantizar el derecho a la salud, los Estados deben impulsar "la total inmunización contra las principales enfermedades infecciosas", "la prevención y el tratamiento de las enfermedades endémicas, profesionales y de otra índole", y "la satisfacción de las necesidades de salud de los grupos de más alto riesgo y que por sus condiciones de pobreza sean más vulnerables".

72. En el ámbito universal, el artículo 25 de la Declaración Universal de Derechos Humanos[122] establece que "a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad,

---

119 El artículo 45.h de la Carta de la OEA establece: "[l]os Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos: h) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social".

120 Aprobada en la Novena Conferencia Panamericana celebrada en Bogotá, Colombia, 1948.

121 El artículo 10.1 del Protocolo de San Salvador establece: "[t]oda persona tiene derecho a la salud, entendida como el disfrute del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. 2. Con el fin de hacer efectivo el derecho a la salud los Estados partes se comprometen a reconocer la salud como un bien público y particularmente a adoptar las siguientes medidas para garantizar este derecho: a. la atención primaria de la salud, entendiendo como tal la asistencia sanitaria esencial puesta al alcance de todos los individuos y familiares de la comunidad; [y] b. la extensión de los beneficios de los servicios de salud a todos los individuos sujetos a la jurisdicción del Estado".

122 Adoptada y proclamada por la Resolución de la Asamblea General 217 A (iii) del 10 de diciembre de 1948 en París. El artículo 25 establece que: "1. Toda persona tiene derecho a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad. 2. La maternidad y la infancia tienen derecho a cuidados y asistencia especiales. Todos los niños, nacidos de matrimonio o fuera de matrimonio, tienen derecho a igual protección social".

invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad." Por su parte, el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC) entiende el derecho a la salud como el derecho "a un nivel de vida adecuado que le asegure, así como a su familia, la salud y el bienestar, y en especial la alimentación, el vestido, la vivienda, la asistencia médica y los servicios sociales necesarios; tiene asimismo derecho a los seguros en caso de desempleo, enfermedad, invalidez, viudez, vejez u otros casos de pérdida de sus medios de subsistencia por circunstancias independientes de su voluntad".

73. Adicionalmente, el derecho a la salud se reconoce en el artículo 5 apartado e) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial[123]; el artículo 12.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer[124]; el artículo 24.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño[125]; el artículo 28 de la Convención sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares[126], y el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad[127]. Este derecho también se encuentra plasmado en varios instrumentos regionales de derechos humanos, como en el artículo 17 de la Carta Social de las Américas[128]; el artículo 11 de la Carta Social Europea de 1961[129], en su forma revisada; el artículo 16 de la Carta Africana de Derechos Humanos y de los

---

123 Adoptada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 2106 A (XX), de 21 de diciembre de 1965. Entrada en vigor el 4 de enero de 1969. Entrada en vigor internacional para Chile el 19 de noviembre de 1971. Artículo 5. En conformidad con las obligaciones fundamentales estipuladas en el artículo 2 de la presente Convención, los Estados partes se comprometen a prohibir y eliminar la discriminación racial en todas sus formas y a garantizar el derecho de toda persona a la igualdad ante la ley, sin distinción de raza, color y origen nacional o étnico, particularmente en el goce de los derechos siguientes:

[…] e) Los derechos económicos, sociales y culturales, en particular:

[…] iv) El derecho a la salud pública, la asistencia médica, la seguridad social y los servicios sociales […]

124 Aprobada por la Asamblea General de la ONU el 18 de diciembre de 1979. Entrada en vigencia el 3 de septiembre de 1981. Artículo 12. 1. Los Estados Partes adoptarán todas las medidas apropiadas para eliminar la discriminación contra la mujer en la esfera de la atención médica a fin de asegurar, en condiciones de igualdad entre hombres y mujeres, el acceso a servicios de atención médica, inclusive los que se refieren a la planificación de la familia.

125 Adoptada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 44/25, de 20 de noviembre de 1989. Entrada en vigor el 2 de septiembre de 1990. Ratificado por Chile el 14 de agosto de 1990. Artículo 24. 1. Los Estados Partes reconocen el derecho del niño al disfrute del más alto nivel posible de salud y a servicios para el tratamiento de las enfermedades y la rehabilitación de la salud. Los Estados Partes se esforzarán por asegurar que ningún niño sea privado de su derecho al disfrute de esos servicios sanitarios [...]

126 Adoptada por la Asamblea General de la ONU en su Resolución 45/158, de 18 de diciembre de 1990. Ratificado por Chile el 12 de abril de 2005. Artículo 28. Los trabajadores migratorios y sus familiares tendrán derecho a recibir cualquier tipo de atención médica urgente que resulte necesaria para preservar su vida o para evitar daños irreparables a su salud en condiciones de igualdad de trato con los nacionales del Estado de que se trate. Esa atención médica de urgencia no podrá negarse por motivos de irregularidad en lo que respecta a la permanencia o al empleo.

127 Aprobada por la Asamblea General de la ONU el 13 de diciembre de 2006. Entrada en vigor el 3 de mayo de 2008. Ratificada por Chile el 25 de agosto de 2008. Artículo 25. 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 Partes adoptarán 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.

128 Aprobada en la Segunda Sesión Plenaria de la Asamblea General de la OEA, celebrada el 4 de junio de 2012. En su artículo 17 contempla la reafirmación de los Estados de que el goce del grado máximo de salud que se pueda lograr es uno de los derechos fundamentales de todo ser humano sin discriminación y su reconocimiento de que la salud es una condición fundamental para la inclusión y cohesión social, el desarrollo integral y el crecimiento económico con equidad. A su vez, por lo que respecta al desarrollo integral, prevé en el artículo 33, segundo párrafo, la mención expresa al campo de la salud.

129 Consejo de Europa (Estrasburgo). Aprobada en Turín el 18 de octubre de 1961.. Artículo 11: Derecho a la protección de la salud. Para garantizar el ejercicio efectivo del derecho a la protección de la salud, las partes contratantes se comprometen a adoptar, directamente o en cooperación con organizaciones públicas o privadas, medidas adecuadas para entre otros fines: 1) Eliminar, en lo posible, las causas de una salud deficiente;. 2) Establecer servicios educacionales y de consulta dirigidos a la mejora de la salud y a estimular el sentido de responsabilidad individual en lo concerniente a la misma, [y]. 3) Prevenir, en lo posible, las enfermedades epidérmicas, endémicas y otras.

Pueblos[130], y recientemente en la Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores[131]. Además, el derecho a la salud ha sido reconocido en la sección II, apartado 41, de la Declaración y Programa de Acción de Viena[132], y en otros instrumentos y decisiones internacionales[133].

74. Asimismo, el derecho a la salud está reconocido a nivel constitucional en Argentina, en su artículo 42 de la Constitución Política[134].

75. Además, la Corte observa un amplio consenso regional en la consolidación del derecho a la salud, el cual se encuentra reconocido explícitamente en diversas constituciones y leyes internas de los Estados de la región, entre ellas: Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela[135]

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

76. Esta Corte ya ha reconocido que la salud es un derecho humano fundamental e indispensable para el ejercicio adecuado de los demás derechos humanos, y que todo ser humano tiene derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud que le permita vivir dignamente, entendida la salud

---

130 Aprobada durante la XVIII Asamblea de Jefes de Estado y Gobierno de la Organización de la Unidad Africana, reunida en Nairobi, Kenya, el 27 de julio de 1981. Artículo 16. 1. Todo individuo tendrá derecho a disfrutar del mejor estado físico y mental posible, [y] 2. Los Estados firmantes de la presente Carta tomarán las medidas necesarias para proteger la salud de su pueblo y asegurarse de que reciben asistencia médica cuando están enfermos.

131 Adoptada en el Quinto Período Ordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA en Washington, D.C., el 15 de junio de 2015. Entrada en vigencia el 11 de enero de 2017. Ratificada por Chile el 7 de noviembre de 2017. Artículo 19. Derecho a la salud. La persona mayor tiene derecho a su salud física y mental, sin ningún tipo de discriminación. Los Estados Parte deberán diseñar e implementar políticas públicas intersectoriales de salud orientadas a una atención integral que incluya la promoción de la salud, la prevención y la atención de la enfermedad en todas las etapas, y la rehabilitación y los cuidados paliativos de la persona mayor a fin de propiciar el disfrute del más alto nivel de bienestar, físico, mental y social […]. Por lo que al presente análisis atañe, cabe señalar que en el citado dispositivo no resulta exigible al momento de acaecer los hechos del caso.

132 Conferencia Mundial de Derechos Humanos, aprobados el 25 de junio de 1993, Viena. Apartado 41. La Conferencia Mundial de Derechos Humanos reconoce la importancia del disfrute por la mujer del más alto nivel de salud física y mental durante toda su vida. En el contexto de la Conferencia Mundial sobre la Mujer y de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, así como de la Proclamación de Teherán de 1968, la Conferencia reafirma, sobre la base de la igualdad entre hombres y mujeres, el derecho de la mujer a tener acceso a una atención de salud adecuada y a la más amplia gama de servicios de planificación familiar, así como a la igualdad de acceso a la educación a todos los niveles.

133 Resulta relevante para el análisis del derecho a la salud, la *Observación General No. 14: "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud"*, del Comité DESC, la cual será abordada *infra*. Revisten también utilidad las Observaciones del Comité de los Derechos del Niño, en particular la *Observación General No. 3: "El VIH/SIDA y los derechos del niño",* CRC/GC/2003/3 (2003), así como la *Observación General No. 4: "La salud y el desarrollo de los adolescentes en el contexto de la Convención sobre los Derechos del Niño"*, CRC/GC/2003/4 (2003). Asimismo, la *Recomendación General No. 24* del Comité sobre la Eliminación de la Discriminación contra la Mujer, *"Artículo 12 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer - La mujer y la salud"* de 2 de febrero de 1999, A/54/38/Rev.1, y los Informes de Relatores Especiales de la Comisión de Derechos Humanos sobre el Derecho a la Salud. ONU. Comisión de Derechos Humanos, *"La no Discriminación en la esfera de la Salud",* Resolución 1989/11. Aprobada en la 46ª Sesión de 2 de marzo de 1989.

134 El artículo 10 establece que: "Derecho a la Seguridad Social. Artículo 10.- El Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida. El artículo 11 establece que: "Libre acceso a las prestaciones de salud y pensiones. Artículo 11.-El Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas. Supervisa asimismo su eficaz funcionamiento."

135 Entre las normas constitucionales de los Estados Partes de la Convención Americana, se encuentran: Barbados (art. 17.2.A); Bolivia (art. 35); Brasil (art. 196); Chile (art. 19) Colombia (art. 49); Costa Rica (art. 46); Ecuador (art. 32); El Salvador (art. 65); Guatemala (arts. 93 y 94); Haití (art. 19); Honduras (art. 145); México (art. 4); Nicaragua (art. 59); Panamá (art. 109); Paraguay (art. 68); Perú (art. 70); República Dominicana (art. 61); Suriname (art. 36); Uruguay (art. 44), y Venezuela (art. 83).

no sólo como la ausencia de afecciones o enfermedades, sino también como un estado completo de bienestar físico, mental y social, derivado de un estilo de vida que permita alcanzar a las personas un balance integral. El Tribunal ha precisado que la obligación general de protección a la salud se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una prestación médica de calidad y eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población[136].

77. En el mismo sentido, el Tribunal ha establecido que la operatividad de dicha obligación comienza con el deber de regulación, por lo que ha indicado que los Estados son responsables de regular con carácter permanente la prestación de servicios (tanto públicos como privados) y la ejecución de programas nacionales relativos al logro de una prestación de servicios de calidad[137]. La Corte ha tomado en cuenta la Observación General No. 14 del Comité DESC sobre el derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud[138]. En particular, en dicha Observación destacó que el derecho abarca la atención de salud oportuna y apropiada, así como los siguientes elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad, cuya aplicación dependerá de las condiciones prevalecientes en cada estado:

> a) Disponibilidad. Cada Estado Parte deberá contar con un número suficiente de establecimientos, bienes y servicios públicos de salud y centros de atención de la salud, así como de programas. La naturaleza precisa de los establecimientos, bienes y servicios dependerá de diversos factores, en particular el nivel de desarrollo del Estado Parte. Con todo, esos servicios incluirán los factores determinantes básicos de la salud, como agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas, hospitales, clínicas y demás establecimientos relacionados con la salud, personal médico y profesional capacitado y bien remunerado habida cuenta de las condiciones que existen en el país, así como los medicamentos esenciales definidos en el Programa de Acción sobre medicamentos esenciales de la OMS.
>
> b) Accesibilidad. Los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles a todos, sin discriminación alguna, dentro de la jurisdicción del Estado Parte. La accesibilidad presenta cuatro dimensiones superpuestas:
>
> > i) No discriminación: los establecimientos, bienes y servicios de salud deben ser accesibles, de hecho y de derecho, a los sectores más vulnerables y marginados de la población, sin discriminación alguna por cualquiera de los motivos prohibidos.
> >
> > ii) Accesibilidad física: los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán estar al alcance geográfico de todos los sectores de la población, en especial los grupos vulnerables o marginados, como las minorías étnicas y poblaciones indígenas, las mujeres, los niños, los adolescentes, las personas mayores, las personas con discapacidades y las personas con VIH/SIDA. La accesibilidad también implica que los servicios médicos y los factores determinantes básicos de la salud, como el agua limpia potable y los servicios sanitarios adecuados, se encuentran a una distancia geográfica razonable, incluso en lo que se refiere a las zonas rurales. Además, la accesibilidad comprende el acceso adecuado a los edificios para las personas con discapacidades.

---

136 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 118, *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 105.

137 *Cfr. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261., párr. 134, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 106.

138 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 118, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 106.

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

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

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

d) Calidad. Además de aceptables desde el punto de vista cultural, los establecimientos, bienes y servicios de salud deberán ser también apropiados desde el punto de vista científico y médico y ser de buena calidad. Ello requiere, entre otras cosas, personal médico capacitado, medicamentos y equipo hospitalario científicamente aprobados y en buen estado, agua limpia potable y condiciones sanitarias adecuadas[139].

78. En relación con lo anterior, la Corte concluye que el derecho a la salud se refiere al derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Este derecho abarca la atención de salud oportuna y apropiada conforme a los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. El cumplimiento de la obligación del Estado de respetar y garantizar este derecho deberá dar especial cuidado a los grupos vulnerables y marginados, y deberá realizarse de conformidad con los recursos disponibles de manera progresiva y de la legislación nacional aplicable. A continuación, el Tribunal se referirá a las obligaciones específicas que surgen para la atención a la salud para personas que padecen tuberculosis. La Corte advierte que los conceptos referidos se recogen de diferentes fuentes responsables, pero que la ciencia médica avanza continuamente en esta materia, y, por ende, las citas reproducidas aquí para ilustración no obstan ni ponen en duda conocimientos más recientes, ni la Corte toma partida en cuestiones y discusiones propias de la ciencia médica y biológica[140].

79. En relación con lo anterior, el tratamiento médico que debe ser garantizado a personas con tuberculosis, la Corte considera que las Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa promulgadas por la Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica (en adelante "NIAA") constituyen una referencia autorizada para aclarar algunas obligaciones internacionales del Estado en la materia. En lo general, dichas normas establecen que los principios básicos de la asistencia de las personas con tuberculosis son los mismos en todo el mundo: a) se debe establecer un diagnóstico con prontitud y exactitud, y b) se han de utilizar pautas de tratamiento normalizadas, de eficacia comprobada, con apoyo y supervisión del tratamiento adecuados, y deben asumirse las responsabilidades de salud pública esenciales[141]. En particular, las NIAA señalan que una respuesta eficaz a la tuberculosis requiere una serie de acciones para el diagnóstico, el tratamiento

---

139 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párrs. 120 y 121, y Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, 11 de agosto de 2000, U.N. Doc. E/C.12/2000/4, párr. 12.

140 *Cfr. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 39.

141 *Cfr.* Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica. Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa (NIAA). La Haya: Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica, 2006, pág. 5

y las responsabilidades de salud pública.

80. En primer lugar, el diagnóstico adecuado requiere hacer una evaluación de la tuberculosis en todas las personas que presenten tos productiva inexplicable durante dos o tres semanas[142]. En segundo lugar, el tratamiento de la tuberculosis requiere que todos los pacientes (incluidos aquellos que viven con el VIH) que no hayan sido tratados anteriormente reciban una pauta de tratamiento de primera línea internacionalmente aceptada en la que se empleen fármacos de biodisponibilidad conocida. Las dosis de los fármacos antituberculosos utilizados se deberán ajustar a las recomendaciones internacionales[143]. Asimismo, se deberá vigilar a todos los pacientes para detectar la respuesta al tratamiento[144]. En tercer lugar, en relación con las responsabilidades de salud pública, todos los proveedores de atención a los pacientes tuberculosos deben comprobar que las personas (especialmente los niños menores de 5 años y las personas con infección por el VIH) que estén en estrecho contacto con pacientes que tengan tuberculosis infecciosa sean evaluadas y tratadas de acuerdo con las recomendaciones internacionales[145].

81. Tal y como lo ha reiterado en su jurisprudencia reciente, la Corte considera que la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección del derecho a la salud incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo[146]. Al respecto, la Corte recuerda que, en relación con las primeras (obligaciones de exigibilidad inmediata), los Estados deberán adoptar medidas eficaces a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para el derecho a la salud, garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, y en general avanzar hacia la plena efectividad de los DESCA. Respecto a las segundas (obligaciones de carácter progresivo), la realización progresiva significa que los Estados partes tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de dicho derecho, en la medida de sus recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Asimismo, se impone la obligación de

---

142 *Cfr.* Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica. Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa (NIAA). La Haya: Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica, 2006, norma 1. *Manual de Procedimiento del Programa de Tuberculosis para Poblaciones Privadas de Libertad en Gendarmería de Chile*, Ministerio de Salud, pág. 17. Atención y Cuidado de la Salud de las Personas Privadas de su Libertad. *Atención y Cuidado de la Salud de las Personas Privadas de su Libertad*. Plan estratégico de salud integral en el servicio penitenciario federal 2012-2015, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2013, pág. 57. *Guía para el control de la tuberculosis en población privada de libertad, Ministerio de Salud*, marzo 2012, pág. 9.

143 *Cfr.* Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica. Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa (NIAA). La Haya: Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica, 2006, norma 8. *Guía para el control de la tuberculosis en población privada de libertad, Ministerio de Salud de El Salvador*, marzo 2012, pág. 16. *Cfr. Artículo 6.6.1 de la Norma Oficial Mexicana NOM-006-SSA2-2013 Para la prevención y control de la tuberculosis, Secretaría de Salud*, 13 de noviembre de 2013.

144 *Cfr.* Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica. Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa (NIAA). La Haya: Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica, 2006, normas 10 y 11. *Atención y Cuidado de la Salud de las Personas Privadas de su Libertad. Plan estratégico de salud integral en el servicio penitenciario federal 2012-2015, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación*, 2013, pág. 72. *Guía de Práctica Clínica. Prevención, diagnóstico, tratamiento y control de la tuberculosis, Ministerio de Salud Pública de Ecuador*, marzo de 2018, pág. 75. *Manual de Procedimiento del Programa de Tuberculosis para Poblaciones Privadas de Libertad en Gendarmería de Chile*, Ministerio de salud, pág. 33.

145 *Cfr.* Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica. Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa (NIAA). La Haya: Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica, 2006, norma 16. *Guía para el control de la tuberculosis en población privada de libertad, Ministerio de Salud, marzo de 2012*, pág. 18. *Atención y Cuidado de la Salud de las Personas Privadas de su Libertad. Plan estratégico de salud integral en el servicio penitenciario federal 2012-2015, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación*, 2013, pág. 65. *Manual Técnico Administrativo para la atención e intervención en salud pública a la población privada de la libertad a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario*, 15 de diciembre de 2015, pág. 50.

146 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 104 y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 98, y *mutatis mutandi, Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 190

no regresividad frente a la realización de los derechos alcanzados. En virtud de lo anterior, las obligaciones convencionales de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2), resultan fundamentales para alcanzar su efectividad[147].

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

B.4. La afectación del derecho a la salud del señor José Luis Hernández

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

84. Para garantizar el derecho a la salud de quienes se encuentran privados de libertad, la primera obligación que asume el Estado es la de regular la provisión de atención médica[148], pues la atención a la salud se encuentra relacionado con las condiciones prevalecientes en cada Estado, incluyendo la forma en que éste se encuentra regulado. Al respecto, la Corte observa que, desde la detención del señor Hernández el 7 de febrero de 1989, hasta el otorgamiento de su libertad provisional, el 29 de mayo de 1991, dicho aspecto estaba regulado por un conjunto de leyes y reglamentos de alcance nacional y provincial[149]. En virtud de las referidas normas, la Corte advierte que durante el tiempo que el señor Hernández estuvo detenido, la legislación interna del Estado contemplaba el derecho de las personas privadas de libertad a recibir atención médica. Por consiguiente, la Corte concluye que el Estado reguló la atención médica para las personas privadas de libertad.

85. En segundo lugar, corresponde al Tribunal determinar el momento en que el Estado tuvo conocimiento de la enfermedad de la presunta víctima y si adoptó las medidas necesarias para otorgar un tratamiento médico adecuado. Al respecto, la Corte constata que al momento del ingreso del señor Hernández a la Comisaría de Monte Grande, el día 7 de febrero de 1989, éste se encontraba "lúcido… y auto-psíquicamente ubicado, sin signos de intoxicación y al examen de la superficie corporal no presenta[ba] lesiones traumáticas recientes" (*supra*, párr. 27). Fue durante el tiempo en que se encontraba en la Comisaría de Monte Grande que el señor Hernández manifestó síntomas de que su estado de salud se encontrara afectado, lo cual fue denunciado por su madre ante el Juez de la Causa en dos momentos: el 6 de julio de 1989, cuando manifestó que su hijo padecía un "estado gripal muy pronunciado y además una afección al oído que requiere una atención médica que hasta la fecha no ha podido ser otorgada" y solicitó su traslado a la

---

147 *Cfr. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 190.

148 *Cfr. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298, párr. 171, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359., párr. 115.

149 a) La Ley Penitenciaria Federal, No. 412/58, de 14 de enero de 1958; b) el Código de Ejecución Penal para la Provincia de Buenos Aires, No. 5619, de 5 de octubre de 1950; c) la Ley No. 1373/1962 contentiva de las Normas Reglamentarias del Código de Ejecución Penal y de Estructuración Orgánica de la Dirección General de Establecimientos Penales, de 19 de febrero de 1962; d) la Ley No. 9079/1978, Orgánica del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires, de 9 de junio de 1978, y e) el Decreto No. 1300/1980, Reglamentario de la Ley Orgánica del Servicio Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires, de 1 de agosto de 1980.

Unidad Carcelaria; y el 1 de agosto de 1990, cuando denunció que desde hacía una semana el señor Hernández sufría serios dolores encefálicos. En virtud de la segunda denuncia, el señor Hernández fue trasladado a la Unidad Carcelaria y el 15 de agosto de 1990 se le informó al Juez de la Causa que el señor Hernández fue internado en el Hospital San Juan de Dios de la ciudad de la Plata por presentar "un cuadro de meningitis aguda de etiología por T.B.C.".

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

87. En relación con lo anterior, el Tribunal recuerda que toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en una situación de detención compatible con su dignidad personal[150]. Asimismo, como responsable de los establecimientos de detención, el Estado debe garantizar a los reclusos la existencia de condiciones que dejen a salvo sus derechos[151]. En relación con la atención a la salud, el cumplimiento del requisito de calidad requiere que los establecimientos, bienes y servicios de salud, además de ser aceptables desde un punto de vista cultural, deben ser apropiados desde el punto de vista científico y ser de buena calidad[152]. Al respecto, la Corte recuerda que numerosas decisiones de organismos internacionales invocan las Reglas Mínimas de Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos (en adelante, "Reglas sobre Tratamiento de Reclusos" a fin de interpretar el contenido del derecho de las personas privadas de la libertad a un trato digno y humano, lo cual se relaciona con la garantía de su derecho a la salud, como normas básicas respecto de su alojamiento, higiene, tratamiento médico y ejercicio físico, entre otros[153].

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

---

150 *Cfr. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 150, y *Caso De La Cruz Flores Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115, párr. 124.

151 *Cfr. Caso Tibi Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 150, y *Caso De La Cruz Flores Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 18 de noviembre de 2004. Serie C No. 115**,** párr. 124.

152 *Cfr.* Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Observación General No. 14: El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud, 11 de agosto de 2000, U.N. Doc. E/C.12/2000/4, párr. 12.

153 *Cfr. Caso Raxcacó Reyes Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 133, párr. 99, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312., párr. 174**.** Reglas Mínimas de las Naciones Unidas para el Tratamiento de Reclusos, adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1995, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXVII) de 13 de mayo de 1977.

en salud y mecanismos ágiles y efectivos de traslado de prisioneros, particularmente en situaciones de emergencia o enfermedades graves[154].

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

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

91. La Corte constata que durante el tiempo que el señor Hernández estuvo detenido recibió atención médica constante en los hospitales San Juan de Dios, Alejandro Korn y en el Hospital de la Unidad Carcelaria. Sin embargo, el Tribunal carece de elementos probatorios que permitan determinar el tipo de atención médica específica que el señor Hernández recibió mientras se encontraba en los hospitales antes mencionados[155]. El Estado alegó que las manifestaciones respecto al estado de salud de la presunta víctima y la falta de atención médica adecuada no han sido acreditadas a través de medio probatorio alguno. Al respecto, este Tribunal ha señalado que en razón del control que el Estado ejerce sobre la persona en situación de detención, y el consecuente control de los medios de prueba sobre su condición física, condiciones de detención y eventual atención médica, es el Estado quien tiene la carga probatoria de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios válidos[156]. La falta de entrega de los elementos de prueba que

---

154 *Cfr.* Reglas Mínimas para el Tratamiento de Reclusos, Adoptadas por el Primer Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento del Delincuente, celebrado en Ginebra en 1955, y aprobadas por el Consejo Económico y Social en sus resoluciones 663C (XXIV) de 31 de julio de 1957 y 2076 (LXII) de 13 de mayo de 1977, Reglas 22.1, 24 y 25, Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica. Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa (NIAA). La Haya: Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica, 2006, norma 1. *Cfr. Manual de Procedimiento del Programa de Tuberculosis para Poblaciones Privadas de Libertad en Gendarmería de Chile*, Ministerio de Salud, p. 17. *Atención y Cuidado de la Salud de las Personas Privadas de su Libertad*. Plan estratégico de salud integral en el servicio penitenciario federal 2012-2015, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación, 2013, p. 57. *Guía para el control de la tuberculosis en población privada de libertad, Ministerio de Salud*, marzo 2012, p. 9.

155 La Corte recuerda que el 1 de abril de 2019 y el 4 de julio de 2019, con fundamento en el artículo 58.b del reglamento de la Corte, se le solicitó al Estado, como prueba para mejor resolver, que aportara los expedientes médicos completos del señor José Luis Hernández y en los cuales se brindó el servicio de salud en: i) la Comisaría de Monte Grande; ii) la Unidad N° 1; iii) los hospitales San Juan de Dios; iv) San Martín de la Plata y v) Alejandro Korn de Melchor Romero. El Estado no remitió dicha información y se limitó a enviar diversas actuaciones que ocurrieron durante el proceso penal del señor Hernández.

156 *Cfr. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 138, y *Caso Quispialaya Vilcapoma Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.*

permitan esclarecer el tipo de atención recibido por una persona son particularmente graves en casos que involucren alegatos relacionados con la violación al derecho a la salud. En su condición de garante, el Estado tiene tanto la responsabilidad de garantizar los derechos del individuo bajo su custodia, como la de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido[157].

92. Sin perjuicio de lo anterior, la Corte recuerda que el 15 de agosto de 1990 el señor Hernández fue trasladado al Hospital San Juan de Dios de la Plata por presentar un cuadro de "Meningitis aguda de etiología por T.B.C." y que se encontraba "bajo tratamiento específico por su afección, siendo su cuadro clínico de evolución favorable". De igual forma, que el 29 de agosto de 1990 el señor Hernández fue trasladado al Hospital Alejandro Korn por falta de disponibilidad de camas y reingresado a la Unidad N° 1 el 18 de septiembre siguiente. Mientras se encontraba en el Hospital Alejandro Korn, el señor Hernández recibió tratamiento médico por meningitis T.B.C., en virtud de lo cual se informó al Juez de la Causa que se encontraba mejorando. El señor Hernández reingresó a la Unidad Carcelaria el 18 de septiembre de 1990 y el 27 de septiembre de 1990 se ordenó su traslado al Hospital San Juan de Dios, lo cual no pudo realizarse porque dicho Hospital "carec[ía] de cama libre". En virtud de ello, el 2 de octubre de 1990, el señor Hernández fue derivado a un consultorio privado. El 23 de octubre de 1990 el señor Hernández se encontraba internado en el Hospital de la Unidad Carcelaria, y el 24 de octubre de 1990 se intentó su traslado al Hospital San Juan de Dios, lo cual no fue posible debido a la falta de camas libres en el pabellón solicitado. El 2 de noviembre de 1990 el señor Hernández fue trasladado al Hospital San Martin de la Plata, y luego fue trasladado ese mismo mes a la Unidad Carcelaria donde recibió tratamiento médico hasta que obtuvo su libertad condicional el 29 de mayo de 1991.

93. En relación con lo anterior, el Tribunal recuerda que el derecho a la salud se refiere al derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social. Este derecho abarca la atención de salud oportuna y apropiada conforme a los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad. El cumplimiento de la obligación del Estado de respetar y garantizar este derecho deberá dar especial cuidado a los grupos vulnerables y marginados, y deberá realizarse de conformidad con los recursos disponibles de manera progresiva y de la legislación nacional aplicable. En ese sentido, el Tribunal advierte que en al menos tres ocasiones, el 29 de agosto de 1990, el 27 de septiembre de 1990, y el 24 de octubre de 1990, el señor Hernández no pudo ser internado en el hospital correspondiente en virtud de la falta de disponibilidad de camas. Asimismo, el Tribunal constata que como consecuencia de la imposibilidad de internación del señor Hernández por el motivo antes expuesto, existieron lapsos de tiempo prolongado, atendiendo a la naturaleza de la enfermedad que padeció, en que dejó de recibir atención médica. La Corte advierte que la falta de disponibilidad de camas y la consecuente imposibilidad de proveerle atención médica inmediata representaron un problema de disponibilidad y accesibilidad en los servicios de salud.

94. Por otro lado, la Corte recuerda que el señor Hernández padeció sufrimientos y afectaciones a su salud y sus capacidades físicas y psíquicas como resultado de su enfermedad, las cuales continuaron aún después de haber obtenido su libertad. Lo anterior se verifica por los informes médicos que fueron presentados al Juez de la Causa donde se manifiesta que la presunta víctima sufrió "deshidratación y mal estado en general", "disminución de agudeza visual", "compromiso del motor ocular común derecho", "disminución de la consistencia de masas musculares", "marcada ataxia de tronco que le prohíbe la deambulación sin sostén", así como por las afectaciones neurológicas permanentes que consistieron en la pérdida de la visión de un ojo, incapacidad parcial y permanente del miembro superior izquierdo, y pérdida de la memoria.

Sentencia de 23 de noviembre de 2015. Serie C No. 308, párr. 118.

[157] *Cfr. Cfr. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 138, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 173.

Asimismo, la Corte recuerda que la propia madre del señor Hernández manifestó el 23 de octubre de 1990 ante el Juez de la Causa que la enfermedad que padecía había dejado a su hijo "prácticamente irrecuperable". En ese sentido, no le queda duda a este Tribunal respecto a que el señor Hernández sufrió graves daños a su salud como resultado de la enfermedad que contrajo mientras se encontraba detenido y que continuaron con posterioridad al cumplimiento de la pena.

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

B.5. Conclusión

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

VII-2
DERECHOS A LA LIBERTAD PERSONAL[158] Y A LA PRESUNCIÓN DE INOCENCIA[159]

A. Argumentos de la Comisión y de las partes

97. La ***Comisión*** consideró que la prisión preventiva fue impuesta de manera arbitraria en contra del señor Hernández y que violentó el principio de presunción de inocencia. Adicionalmente, la Comisión observó que el señor Hernández estuvo privado de su libertad durante un año y seis meses en una comisaría policial, que no es un lugar adecuado para asegurar la posición del Estado

158 Artículo 7 de la Convención Americana.

159 Artículo 8 de la Convención Americana.

como garante. En consecuencia, la Comisión concluyó que se violó el derecho a la libertad personal y a la presunción de inocencia en los términos de los artículos 7.1, 7.3 y 8.2 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

98. Los ***representantes*** señalaron que el señor Hernández fue detenido arbitraria y discriminatoriamente por la presunta comisión de un delito contra la propiedad, a pesar de que no estaban dadas las condiciones para dejarlo preso. Sobre el alegado peligro de fuga, los representantes manifestaron que se trató de una afirmación policial cuyo único respaldo fue un acta policial. Además, alegaron que si el señor Hernández hubiese intentado darse a la fuga, no es posible atribuirse ninguna responsabilidad por ello, ya que la fuga es un acto natural y espontáneo, de la más esencial supervivencia de un ser humano. Por otra parte, señalaron que se desestimó el pedido de excarcelación efectuado por su defensor técnico y se le dictó la prisión preventiva efectiva, de modo que fue alojado en la Comisaría donde fue detenido, sin ponderar las condiciones de detención denigrantes en dichas celdas. Adicionalmente, sostuvieron que la grave enfermedad que sufrió el señor Hernández demostraba que no existía un peligro de fuga, por lo que debió autorizarse la excarcelación extraordinaria cuando fue solicitada en aplicación del artículo 2° de la Ley 10.933.

99. El ***Estado*** alegó que el Juez de la Causa ordenó la prisión preventiva del señor Hernández tomando en cuenta indicios razonables que vincularon al denunciado, lo cual es una condición necesaria para ordenar la medida cautelar no punitiva. El Estado sostuvo que el juez examinó los diferentes elementos probatorios reunidos, lo cual le permitió concluir la existencia de indicios suficientes de responsabilidad. Asimismo, sostuvo que el juez tuvo en cuenta la posibilidad de que el imputado pudiera emprender la fuga, utilizando como prueba para ello que el imputado había tratado de fugarse cuando fue detenido. Adicionalmente, el Estado alegó que la prisión preventiva fue dispuesta con arreglo a las normas procedimentales vigentes en la época, es decir 30 años atrás, de forma que el Juez de la Causa valoró adecuadamente los riesgos procesales previstos en la época. En consecuencia, alegó que el Estado no es responsable por la violación del derecho a la libertad personal y a la presunción de inocencia en perjuicio del señor Hernández.

B. Consideraciones de la Corte

100. La Corte ha sostenido que el contenido esencial del artículo 7 de la Convención Americana es la protección de la libertad del individuo contra toda interferencia arbitraria o ilegal del Estado[160]. Ha afirmado que este artículo tiene dos tipos de regulaciones bien diferenciadas entre sí, una general y otra específica. La general se encuentra en el primer numeral: "[t]oda persona tiene el derecho a la libertad y a la seguridad personales". Mientras que la específica está compuesta por una serie de garantías que protegen el derecho a no ser privado de la libertad ilegalmente (artículo 7.2) o arbitrariamente (artículo 7.3), a conocer las razones de la detención y los cargos formulados en contra del detenido (artículo 7.4), al control judicial de la privación de la libertad (artículo 7.5) y a impugnar la legalidad de la detención (artículo 7.6)[161]. Así cualquier violación de los numerales 2 al 7 del artículo 7 de la Convención acarreará necesariamente la violación del artículo 7.1 de la misma.

101. El artículo 7.2 de la Convención establece que "nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas". Este numeral reconoce la garantía primaria del derecho a la libertad física: la reserva de ley, según la cual, únicamente a través de

---

160 *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. 223, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 76.

161 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 51, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 76.

una ley puede afectarse el derecho a la libertad personal[162]. La reserva de ley debe forzosamente ir acompañada del principio de tipicidad, que obliga a los Estados a establecer, tan concretamente como sea posible y "de antemano", las "causas" y "condiciones" de la privación de la libertad física. Adicionalmente exige su aplicación con estricta sujeción a los procedimientos objetivamente definidos en la ley[163]. De ese modo, el artículo 7.2 de la Convención remite automáticamente a la normativa interna. Cualquier requisito establecido en la ley nacional que no sea cumplido al privar a una persona de su libertad, generará que tal privación sea ilegal y contraria a la Convención Americana[164].

102. Sobre la arbitrariedad referida en el artículo 7.3 de la Convención, la Corte ha establecido que nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento por causas y métodos que -aun calificados de legales- puedan reputarse como incompatibles con el respeto a los derechos fundamentales del individuo por ser, entre otras cosas, irrazonables, imprevisibles o faltos de proporcionalidad[165]. El Tribunal consideró que se requiere que la ley interna, el procedimiento aplicable y los principios generales expresos o tácitos correspondientes sean, en sí mismos, compatibles con la Convención. Así, no se debe equiparar el concepto de "arbitrariedad" con el de "contrario a ley", sino que debe interpretarse de manera más amplia a fin de incluir elementos de incorrección, injusticia e imprevisibilidad[166].

103. La Corte ha considerado que para que una medida cautelar restrictiva de la libertad no sea arbitraria es necesario: a) que se presenten presupuestos materiales relacionados con la existencia de un hecho ilícito y con la vinculación de la persona procesada a ese hecho, b) que esas medidas cumplan con los cuatro elementos del "test de proporcionalidad", es decir con la finalidad de la medida que debe ser legítima (compatible con la Convención Americana)[167], idónea para cumplir con el fin que se persigue, necesaria y estrictamente proporcional[168], y c) que la decisión que las impone contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas[169].

104. Respecto del primer punto antes mencionado, la Corte ha indicado que para que se cumplan los requisitos para restringir el derecho a la libertad personal a través de una medida

---

162 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 55, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 77.

163 *Cfr. Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de octubre de 2016. Serie C No. 319, párr. 98, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 77.

164 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 57, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 77.

165 *Cfr. Caso Gangaram Panday Vs. Surinam. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de enero de 1994. Serie C No. 16, párr. 47, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 91.

166 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 92, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 91.

167 *Cfr. Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 89, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 92.

168 *Cfr. Caso Palamara Iribarne Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2005. Serie C No. 135, párr. 197, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 92.

169 *Cfr. Caso García Asto y Ramírez Rojas Vs. Perú. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 137, párr. 128, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 92.

cautelar como la prisión preventiva, deben existir indicios suficientes que permitan suponer razonablemente que un hecho ilícito ocurrió y que la persona sometida al proceso pudo haber participado en ese ilícito[170]. Es necesario enfatizar que este presupuesto no constituye en sí mismo una finalidad legítima para aplicar una medida cautelar restrictiva a la libertad, ni tampoco es un elemento que sea susceptible de menoscabar el principio de presunción de inocencia contenido en el artículo 8.2 de la Convención. Por el contrario, se trata de un supuesto adicional a los otros requisitos relacionados con la finalidad legítima, la idoneidad, la necesidad y la proporcionalidad, y opera como una garantía suplementaria a la hora de proceder a la aplicación de una medida cautelar restrictiva de la libertad.

105. Lo anterior debe entenderse teniendo en cuenta que, en principio y en términos generales, esta decisión no debería tener ningún efecto frente a la decisión del juzgador respecto de la responsabilidad del procesado, dado que suele ser tomada por un juez o autoridad judicial diferente a la que finalmente toma la decisión sobre el fondo[171]. Asimismo, en relación con esos presupuestos, la Corte ha considerado que la sospecha o los indicios suficientes que permitan suponer razonablemente que la persona sometida al proceso pudo haber participado en el ilícito que se investiga, deben estar fundados y expresados con base en hechos específicos, esto es, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas. De allí se deduce que el Estado no debe detener para luego investigar, por el contrario, sólo está autorizado a privar de la libertad a una persona cuando alcance el conocimiento suficiente para poder llevarla a juicio[172].

106. Respecto del segundo punto, la Corte ha afirmado que corresponde a la autoridad judicial desarrollar un juicio de proporcionalidad al momento de imponer una medida privativa de la libertad. La Corte ha considerado la detención preventiva como una medida cautelar y no punitiva[173], que debe aplicarse excepcionalmente al ser la más severa que se puede imponer al procesado de un delito que goza del principio de presunción de inocencia[174]. A su vez, este Tribunal ha indicado en otros casos que la privación de libertad de un imputado o de una persona procesada por un delito no puede residir en fines preventivo-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena[175]. En consecuencia, ha indicado que la regla debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal[176].

107. En consideración a lo anterior, corresponde a la autoridad judicial imponer medidas de esta naturaleza únicamente cuando acredite que: a) la finalidad de las medidas que priven o restrinjan

---

170 *Cfr*. *Caso Servellón García y otros Vs. Honduras. Sentencia de 21 de septiembre de 2006.* Serie C No. 152., párr. 90 y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 93.

171 *Cfr. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 95, y *mutatis mutandis. Caso Herrera Ulloa Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 2 de julio de 2004. Serie C No. 107, párr. 174.

172 *Cfr*. *Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo Indígena Mapuche) Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de mayo de 2014. Serie C No. 279, párr. 311, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 96.

173 *Cfr. Caso Pollo Rivera y otros Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de octubre de 2016. Serie C No. 319., párr. 122, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 97.

174 *Cfr. Caso Tibi Vs. Ecuador, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 7 de septiembre de 2004. Serie C No. 114, párr. 106, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 97.

175 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 103, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 97.

176 *Cfr. Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141., párr. 67, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 98.

la libertad sea compatible con la Convención; b) que las medidas adoptadas sean las idóneas para cumplir con el fin perseguido; c) que sean necesarias, en el sentido de que sean absolutamente indispensables para conseguir el fin deseado y que no exista una medida menos gravosa respecto al derecho intervenido entre todas aquellas que cuentan con la misma idoneidad para alcanzar el objetivo propuesto, y d) que resulten estrictamente proporcionales, de tal forma que el sacrificio inherente a la restricción del derecho a la libertad no resulte exagerado o desmedido frente a las ventajas que se obtienen mediante tal restricción y el cumplimiento de la finalidad perseguida[177].

108. En lo que refiere al primer punto, el Tribunal interamericano ha indicado, que la medida solo se debe imponer cuando sea necesaria para la satisfacción de un fin legítimo, a saber: que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia[178]. Asimismo, ha destacado que el peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto[179]. La exigencia de dichos fines encuentra fundamento en los artículos 7.3, 7.5 y 8.2 de la convención. El artículo 7.5 establece que "[t]oda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio". El sentido de esta norma indica que las medidas privativas de la libertad en el marco de procedimientos penales son convencionales, siempre que tengan un propósito cautelar, es decir, que sean un medio para la neutralización de riesgos procesales, en particular la norma se refiere a la finalidad relacionada con la comparecencia al proceso.

109. El artículo 8.2 por su parte, contiene el principio de presunción de inocencia, según el cual una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De esta garantía se desprende que los elementos que acreditan la existencia de los fines legítimos tampoco se presumen, sino que el juez debe fundar su decisión en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto[180], que corresponde acreditar al titular de la persecución penal y no al acusado[181], quien además debe tener la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y estar debidamente asistido por un abogado. Además, la Corte ha sostenido que la gravedad del delito que se le imputa no es, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva[182].

110. De este modo, el Tribunal considera que únicamente deben ser considerados como finalidades legítimas, aquellas que están atadas directamente con el desarrollo eficaz del proceso, es decir, que estén vinculadas con el peligro de fuga del procesado, directamente establecido en

---

177 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 92, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 98.

178 *Cfr*. *Caso Suárez Rosero Vs. Ecuador. Fondo.* Sentencia de 12 de noviembre de 1997. Serie C No. 35, párr. 77, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

179 *Cfr. Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354., párr. 357, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

180 *Cfr. Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354., párr. 357, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 101.

181 *Cfr. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 101, y TEDH. Caso Ilijkov Vs. Bulgaria, Sentencia de 26 de julio de 2001, aplicación N° 33977/96, párr. 85

182 *Cfr. Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 74, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 101.

el artículo 7.5 de la Convención Americana, y aquella que busca evitar que el procesado impida el desarrollo del procedimiento.

111. En el presente caso, la Corte recuerda que el 14 de febrero de 1989 se emitió la resolución que ordenó la prisión preventiva tras la detención del señor Hernández. En dicha resolución el Juez de la Causa tuvo por acreditado que "siendo aproximadamente las 19:30 hs. del día 7 de febrero de 1989 […] dos personas de sexo masculino interceptaron el paso de Alejandra Retemozo a quien previo intimidarla con el arma […] le sustrajeron el automotor […] con el cual se dieron a la fuga". Asimismo, consideró que "el hecho precedentemente narrado constituye 'prima facie' el delito de robo agravado por el empleo de arma, conforme se haya previsto y sancionado por el art. 166 inc. 2° del código penal". De esta forma concluyó que "se encuentra reunida en autos semiplena prueba de la autoría y responsabilidad penal de José Luis Hernández […]". En consecuencia, resolvió "convertir en prisión preventiva la actual detención que viene sufriendo José Luis Hernández […] por suponerlos 'prima facie' coautores penalmente responsables del delito de robo calificado por su comisión con arma, figura que se encuentra prevista y sancionada por el art. 166 inc. 2° del Código Penal"[183].

112. El Tribunal reitera que la Convención prohíbe la detención o encarcelamiento por métodos que pueden ser legales, pero que en la práctica resultan irrazonables o carentes de proporcionalidad. En consecuencia, la Corte procederá a calificar si la prisión preventiva cumplió con los estándares previstos por la Convención y desarrollados por esta Corte.

113. En primer lugar, la Corte recuerda que la privación de libertad del imputado debe cumplir con el requisito de legalidad, de forma tal que la imposición de la prisión preventiva debe ser impuesta "por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas". Al respecto, la Corte observa que la resolución del Juez de la Causa se basó en la aplicación de los artículos 183 y 184 del Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires (Ley 3.589), la cual era la normativa vigente en la época de los hechos[184]. Estas disposiciones señalan lo siguiente:

> ARTICULO 183.- La detención se convertirá en prisión preventiva cuando medien conjuntamente los siguientes requisitos: 1.- Que esté justificada la existencia del delito. 2.- Que al detenido se le haya tomado declaración indagatoria o se haya negado a prestarla. 3.- Que haya semiplena prueba o indicios vehementes para creerlo responsable del hecho.
>
> ARTICULO 184 - El auto que declare que en el caso concurren los requisitos del artículo anterior, deberá expresar: 1.- Cuáles son las constancias de donde resulta acreditada la existencia del delito y de su autor, en la forma a que se refieren los incisos 1 y 3 del artículo 183. 2.- Si la semiplena prueba resulta de la confesión del acusado, deberá extractarse la parte pertinente. 3.- Si resulta de prueba testimonial, deberá decirse lo que de ella aparece sintéticamente y lo mismo se hará con el dictamen pericial. 4.- Si de presunciones, se hará constar cuáles son éstas, y cómo resultan acreditadas.

114. La Corte constata que el Juez de la Causa arribó a su conclusión sobre la existencia del delito y la posible participación en los hechos del señor Hernández tomando en consideración los siguientes elementos de prueba: lo manifestado por la presunta víctima del delito en sede judicial, la declaración aportada por un testigo, "el secuestro en poder de los nombrados del ciclomotor sustraído", "el secuestro en poder del coencartado José Luis Hernández del arma calibre 22", y "la fuga que emprenden los encartados antes de ser detenidos". Dichos elementos de prueba se encontraban en las constancias sumariales, el acta de secuestro, el acta de inspección ocular, las

---

183 Resolución del Juzgado en lo Criminal No. 4 de Lomas de Zamora de 14 de febrero de 1989 (expediente de fondo, folios 169 a 174 y prueba para mejor resolver, folios 427 a 432).

184 *Cfr.* Argentina. Código de Procedimientos Penales de la Provincia de Buenos Aires, Ley 3.589 de 6 de Marzo de 1986. Boletín Oficial 18 de Abril de 1986

pericias mecánicas y sobre el arma secuestrada, las declaraciones testimoniales de dos personas y la declaración indagatoria del señor Hernández. En este sentido, el Tribunal considera que la resolución que ordenó la prisión preventiva cumplió con el requisito de legalidad, pues se encontraba fundamentada y motivada en consideración a los artículos 183 y 184 del Código de Procedimiento Penal de la Provincia de Buenos Aires. Este análisis permitió al Juez de la Causa verificar la existencia de indicios que permitían suponer razonablemente la conducta delictiva del señor Hernández y sobre esa base ordenar la prisión preventiva.

115. En segundo lugar, el Tribunal recuerda que la privación de libertad del imputado sólo debe tener como fin legítimo el asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la acción de la justicia[185]. El peligro procesal no se presume, sino que debe realizarse la verificación del mismo en cada caso, fundado en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto[186]. En este sentido, el Estado alegó que la finalidad de la prisión preventiva fue evitar que el señor Hernández se diera nuevamente a la fuga y por ende asegurar los fines del proceso. Al respecto, la Corte advierte que el Juez de la Causa realizó en efecto un pronunciamiento sobre el intento de fuga del señor Hernández como uno de los elementos para dictar la prisión preventiva, concluyendo que "[l]a fuga que emprenden los encartados antes de ser detenidos […], por el momento y dado el contexto probatorio […] reunido, no puede sino refutarse en forma adversa a la inocencia de estos". Sin embargo, la Corte advierte que no existen elementos que permitan desprender que dicho pronunciamiento fuera tomado en consideración respecto al riesgo que existía de la posible fuga del señor Hernández. Lo anterior se verifica por el hecho de que la argumentación del Juez de la Causa estuvo dirigida en todo momento a probar la responsabilidad *prima facie* de los presuntos responsables del delito, tal y como lo requería la legislación de la época, y a que el intento de fuga del señor Hernández fue valorado "en forma adversa a la inocencia de [este]".

116. La Corte considera que la verificación de la existencia de indicios que permitan suponer la responsabilidad de la conducta cumple la función de prevenir que una persona sea detenida sobre la base de la mera sospecha o percepción personal respecto de su responsabilidad, y de esta forma se constituye como una garantía más de la persona a la hora de proceder a la aplicación de la prisión preventiva. Sin embargo, la comprobación de dichos indicios no constituye *per se* una finalidad legítima para la adopción de la medida de prisión preventiva, pues esto constituiría un juicio anticipado sobre la culpabilidad de la persona imputada y una violación al principio de presunción de inocencia. La determinación de la finalidad de la prisión preventiva requiere un análisis independiente, mediante el cual el juez funde su decisión en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto[187], que corresponde acreditar al titular de la persecución penal y no al acusado[188], quien además debe tener la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y estar debidamente asistido por un abogado[189]. En el presente caso la Corte considera que la prisión preventiva ordenada en contra del señor Hernández no tuvo un fin legítimo amparado por la Convención, pues el Juez de la Causa en ningún momento hizo mención de la necesidad de dictar

---

185 *Cfr. Caso Servellón García*. Sentencia de 21 de septiembre de 2006. Serie C No. 152, párr. 90, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

186 *Cfr. Caso Barreto Leiva Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 17 de noviembre de 2009. Serie C No. 206, párr. 115, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

187 *Cfr. Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018, párr. 357, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 99.

188 *Cfr. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 101, y TEDH. Caso Ilijkov Vs. Bulgaria, Sentencia de 26 de julio de 2001, aplicación N° 33977/96, párr. 85.

189 *Cfr. Caso Bayarri Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 30 de octubre de 2008. Serie C No. 187, párr. 74, y *Cfr. Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 101.

dicha medida con la finalidad de evitar la obstaculización del desarrollo del proceso o que se eludiera la acción de la justicia, y centro en cambio su argumentación en acreditar la existencia de elementos de prueba sobre la posible responsabilidad penal del señor Hernández.

117. En virtud de lo expuesto, la Corte considera que aun cuando la prisión preventiva del señor Hernández cumplió con el requisito de legalidad, y que el Juez de la Causa verificó la existencia de indicios de responsabilidad en la comisión del delito que se le imputaba, la misma no perseguía un fin legítimo y constituyó un juicio anticipado sobre la responsabilidad penal del imputado. Consecuentemente, la medida cautelar constituyó una detención arbitraria y una violación a la presunción de inocencia. En razón de ello, la Corte concluye que el Estado es responsable por la violación del derecho a la libertad personal y a las garantías judiciales en términos de los artículos 7.1, 7.3 y 8.2 de la Convención Americana de Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de José Luis Hernández.

VII-3
DERECHOS A LAS GARANTÍAS JUDICIALES[190] Y A LA PROTECCIÓN JUDICIAL[191]

A. Argumentos de la Comisión y de las partes

118. La ***Comisión*** alegó que mientras el señor Hernández se encontraba detenido no tuvo acceso a un recurso judicial efectivo, pues el Juez de la Causa se limitó a ordenar atención médica cuando su madre denunció sus dolencias, pero sin realizar seguimiento al tratamiento médico. Asimismo, manifestó que, una vez que el Juez de la Causa tuvo conocimiento de los fuertes dolores de cabeza del señor Hernández, tardó dos semanas en ordenar que se le brindara atención médica especializada y particular. La Comisión alegó que el Juez de la Causa recibió información consistente sobre el estado de salud del señor Hernández y sin embargo no existió una respuesta adecuada ante estas falencias. La Comisión también sostuvo que, en el marco de la solicitud de excarcelación extraordinaria, el juez se limitó a afirmar que el señor Hernández estaba recibiendo atención médica adecuada para negar dicha solicitud, sin motivar debidamente dicha afirmación. En relación con la demanda de daños civiles y perjuicios, la Comisión concluyó que no existió violación a los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana.

119. Los ***representantes*** señalaron que el señor Hernández no contó con un recurso efectivo para denunciar la enfermedad y sus secuelas, porque en las ocasiones en que se informó de los detrimentos a su salud las autoridades no adoptaron medidas eficaces para su oportuna atención. Alegaron que era insuficiente que el Juez de la Causa emitiera algunas determinaciones si no verificaba su cumplimiento, pues las convertía en cuestiones meramente formales. Además, manifestaron que el juzgado no realizó un seguimiento eficaz de los hechos. Los representantes también alegaron que la Ley 10.484 establecía supuestos de excepción a la excarcelación que permitían concederla y que el señor Hernández se encontraba en esos supuestos. Por esta razón, la negativa de excarcelarlo resultaba una decisión irrazonable que además invirtió la carga de la prueba sobre los fines procesales y resultaba contraria a la Convención. Finalmente, los representantes alegaron que el cómputo del término de prescripción de la acción civil por daños y perjuicios fue equivocado, ya que debió considerarse que se promovió el 2 de abril de 1993, porque no podía intentarse antes pues la presunta víctima se encontraba bajo el control excluyente de quienes le ocasionaron el daño e interponer la demanda podría haber ocasionado un riesgo mayor y posibles represalias. En ese sentido alegaron que hasta el 4 de abril de 1991 el Servicio Penitenciario presentó el diagnóstico definitivo en el expediente penal, por lo que tuvo cabal conocimiento de los daños y secuelas sufridas.

120. El ***Estado*** alegó que el Juez de la Causa atendió las solicitudes de la madre del señor

190 Artículo 8 de la Convención Americana.

191 Artículo 25 de la Convención Americana.

Hernández sobre la salud de su hijo y dio un seguimiento adecuado, tal y como consta en las órdenes del 2 de agosto de 1990 y de 14 de agosto de 1990, así como en las constancias sobre el tratamiento y evolución favorable de 12 de diciembre de 1990 y 12 de abril de 1991. En cuanto al recurso de excarcelación extraordinaria, el Estado alegó que ésta se ajustó a las normas vigentes al momento de los hechos y que no debía valorarse tal situación a la luz de la normativa y jurisprudencia actuales. Finalmente, el Estado alegó sobre la acción de daños y perjuicios que en términos del artículo 4037 del Código Civil vigente en la época de los hechos, la acción por responsabilidad civil extracontractual del Estado prescribía en dos años contados desde el evento dañoso. Agregó que tal acción era el recurso idóneo para que el peticionario hubiera obtenido una reparación de los derechos alegados por la Comisión pero que fue utilizada con impericia al presentarse extemporáneamente, por lo que el 12 de septiembre de 1996 el Tribunal de Apelación confirmó la sentencia y posteriormente la Corte Suprema de Justicia rechazó los recursos extraordinarios y de queja que también se interpusieron.

B. Consideraciones de la Corte

121. Este Tribunal ha señalado, en relación con el artículo 25.1 de la Convención, que dicha norma contempla la obligación de los Estados Partes de garantizar, a todas las personas bajo su jurisdicción, un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos fundamentales[192]. Dicha efectividad supone que, además de la existencia formal de los recursos, éstos den resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados ya sea en la Convención, en la Constitución o en las leyes[193]. Esto implica que el recurso debe ser idóneo para combatir la violación y que sea efectiva su aplicación por la autoridad competente[194]. De igual manera, esta Corte ha establecido que un recurso judicial efectivo implica que el análisis por la autoridad competente de un recurso judicial no puede reducirse a una mera formalidad, sino que debe examinar las razones invocadas por el demandante y manifestarse expresamente sobre ellas[195]. Lo anterior no implica que se evalúe la efectividad de un recurso en función de que éste produzca un resultado favorable para el demandante[196].

122. Por otro lado, este Tribunal ha sostenido que el deber de motivación es una de las debidas garantías incluidas en el artículo 8.1 para salvaguardar el derecho al debido proceso[197]. La motivación es la exteriorización de la justificación razonada que permite llegar a una conclusión[198].

---

192 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Excepciones Preliminares.* Sentencia de 26 de junio de 1987. Serie C No. 1, párr. 91, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 134.

193 *Cfr. Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9., párr. 24, y *Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo.* Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 383., párr. 88.

194 *Cfr. Garantías judiciales en estados de emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8 Convención Americana sobre Derechos Humanos)*. Opinión Consultiva OC-9/87 de 6 de octubre de 1987. Serie A No. 9., párr. 24, y *Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo.* Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 383., párr. 88.

195 *Cfr. Caso López Álvarez Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de febrero de 2006. Serie C No. 141, párr. 96, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 267.

196 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo.* Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 67, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 135.

197 *Cfr. Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 78, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 268.

198 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 107, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 268.

El deber de motivar las resoluciones es una garantía vinculada a la recta administración de justicia, que le garantiza a los ciudadanos el derecho a ser juzgados por las razones que el derecho otorga, a la vez que brinda credibilidad a las decisiones judiciales en una sociedad democrática[199]. La motivación de un fallo debe permitir conocer cuáles son los hechos, motivos y normas en las que se basó el órgano que lo dictó. Además, debe mostrar que han sido debidamente tomados en cuenta los alegatos de las partes y que el conjunto de pruebas ha sido analizado[200].

123. En el presente caso, el Tribunal procederá a determinar si las actuaciones judiciales del Estado constituyen una violación a las garantías judiciales y la protección judicial en perjuicio del señor Hernández. En atención a los alegatos de las partes y las observaciones de la Comisión, el Tribunal evaluará la controversia en el siguiente orden: a) sobre la ausencia de un recurso judicial efectivo para atender las denuncias presentadas por la madre del señor Hernández respecto a su estado de salud; b) sobre la falta de motivación sobre la solicitud de excarcelación extraordinaria por el estado de salud de la presunta víctima; y c) sobre la alegada violación al debido proceso por la inadmisibilidad de la presentación de la acción civil de daños y perjuicios.

B.1. Respecto de las denuncias de la madre del señor Hernández

124. En primer lugar, el Tribunal constata que de conformidad con el artículo 141 del Código de Ejecución Penal[201] se desprende que el Juez de la Causa era la autoridad competente para todo el procedimiento hasta su ejecución y emitir las diligencias pertinentes. Dichas diligencias podían incluir medidas de seguridad, penas principales y accesorias, libertad condicional y dictar las resoluciones dentro de los plazos señalados. De esta forma, la Corte considera que las peticiones presentadas ante el Juez de la Causa constituían el recurso idóneo para garantizar el derecho a la salud y a la integridad personal del señor Hernández. El señor Hernández estaba bajo la disposición del Juez de la Causa, por lo que éste tenía potestad de ordenar diligencias, evaluaciones, solicitar informes y emitir toda determinación relativa a las condiciones de salud e internación en hospitales del señor Hernández, ya fuera *motu proprio* o por petición de la presunta víctima, sus familiares, abogados y autoridades estatales.

125. En segundo lugar, corresponde determinar si los recursos intentados por la madre del señor Hernández fueron efectivos. Al respecto, esta Corte ha establecido que el control de legalidad de los actos de la administración pública que afecten o pudieren afectar derechos, garantías o beneficios reconocidos en favor de las personas privadas de libertad, así como el control judicial de las condiciones de privación de libertad y la supervisión de la ejecución o cumplimiento de las penas, deberá ser periódico y estar a cargo de jueces y tribunales competentes, independientes e imparciales. En cuanto al rol que desempeñan los jueces de ejecución de penas en la protección de los derechos de las personas que requieren atención médica, el Tribunal ha establecido que "deben actuar con diligencia, independencia y humanidad frente a casos en los que se haya acreditado debidamente que existe un riesgo inminente para la vida de la persona debido al deterioro de su salud o a la presencia de enfermedad mortal"[202].

---

199 *Cfr. Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 77, y *Caso Amrhein y otros Vs. Costa Rica. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 25 de abril de 2018. Serie C No. 354, párr. 268.

200 *Cfr. Caso Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") Vs. Venezuela. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de agosto de 2008. Serie C No. 182, párr. 78, y *Caso Ramírez Escobar y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 9 de marzo de 2018. Serie C No. 351, párr. 187.

201 Artículo 141. "El juez de la causa dispondr[ía] en general sobre la situación del encausado, y cualquier hecho significativo para la misma le ser[ía] comunicado Inmediatamente"

202 *Cfr. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312., párr. 236, y CIDH, Informe sobre los Derechos Humanos de las Personas Privadas de la Libertad en las Américas, 31 de diciembre de 2011, párr. 300.

126. El Tribunal recuerda que la primera denuncia de la madre del señor Hernández ocurrió el 6 de julio de 1989, en la cual manifestó ante el Juez de la Causa que su hijo padecía un "estado gripal muy pronunciado y además una afección en el oído que requiere una atención médica que hasta la fecha no ha podido ser otorgada, por lo que requiere la atención de S.Sa para que se le brinde el trato adecuado". Ante dicha petición, el mismo día el Juez de la Causa ordenó que se realizara un reconocimiento médico en caso de que le fuera detectada alguna enfermedad. Sin embargo, dicha orden no fue cumplida. La Corte recuerda que dicha denuncia fue realizada con posterioridad a la orden que había sido emitida por el mismo Juez de la Causa el 29 de marzo de 1989, en la que había solicitado que el señor Hernández fuera trasladado a la Unidad Carcelaria debido a que la Comisaría de Monte Grande no tenía espació físico suficiente para albergar a la población carcelaria, tal y como lo había manifestado el Jefe de Policía el 20 de marzo de 1989. Dicha orden tampoco habría sido cumplida.

127. Respecto a la segunda denuncia de la madre del señor Hernández, la Corte recuerda que el 1 de agosto de 1990 manifestó ante el Juez de la Causa que su hijo sufría de fuertes dolores encefálicos desde aproximadamente una semana, y solicitó que se le realizara un examen, el tratamiento médico correspondiente, y una verificación de las condiciones sanitarias de la Comisaría de Monte Grande. Ese mismo día el Juez de la Causa ordenó la atención médica del señor Hernández y que se verificara el posible brote de hepatitis entre la población carcelaria. El 2 de agosto de 1990 se recibió informe vía telefónica del Jefe de la sección policial de la Comisaría avisando que se había atendido al Señor Hernández y que había sido diagnosticado con presunta hepatitis, por lo que el mismo día el Juez de la Causa ordenó su traslado inmediato al Hospital del Servicio Penitenciario Provincial. El 3 de agosto de 1990 se ejecutó la orden de traslado del señor Hernández de la Comisaría de Monte Grande a la Unidad Carcelaria, pero no se le trasladó al hospital. Con motivo de ello, el 14 de agosto de 1990 el Juez de la Causa ordenó que se brindara atención médica al recluso y que se le informara sobre su estado de salud y tratamiento al que sería sometido. En virtud de esta resolución, el 15 de agosto se informó del traslado del señor Hernández al Hospital San Juan de Dios de la ciudad de la Plata, donde fue diagnosticado con meningitis de probable etiología T.B.C.

128. Respecto de las alegaciones sobre el indebido seguimiento al estado de salud del señor Hernández una vez que se conoció su enfermedad, la Corte recuerda que el 6 de diciembre de 1990 el Juez de la Causa ordenó al Jefe de la Unidad Carcelaria que se le notificara de la evolución del estado de salud del señor Hernández. En dicha orden solicitó que se le debería informar semanalmente sobre el estado de salud de la presunta víctima y de las distintas medidas que a criterio de los profesionales médicos se fueran adoptando. En respuesta a esta determinación, el 12 de diciembre el Jefe de la Unidad Carcelaria informó de las acciones tomadas y del estado de salud del señor Hernández. El 22 de febrero de 1991, la defensa del señor Hernández solicitó que se le hicieran exámenes médicos con análisis del VIH. El 27 de febrero de 1991 el Juez de la Causa ordenó que se informara del estado de salud del recluso y de su situación frente al VIH, e hizo notar que no se habían presentado los informes de la condición de salud del señor Hernández que se habían ordenado a la autoridad carcelaria desde diciembre de 1990. Ante la ausencia de respuesta de la orden anterior, el 1 de abril de 1991 el Juez de la Causa emitió nueva orden de informe que debía cumplirse en un plazo de 24 horas. Derivado de ello, el 3 de abril de ese año se recibió oficio del Servicio Penitenciario Provincial sobre las secuelas neurológicas que el señor Hernández había padecido hasta ese momento.

129. En relación con lo anterior, el Tribunal considera que el Juez de la Causa dio respuesta pronta y seguimiento adecuado a las solicitudes de atención médica solicitadas por la madre del señor Hernández o sus representantes, emitiendo órdenes para su atención médica. Lo anterior se constata con las órdenes emitidas el 6 de julio de 1989 y el 1 de agosto de 1990, las cuales dieron respuesta inmediata, es decir, el mismo día a que la madre presentara su denuncia, ordenando la realización de exámenes al señor Hernández para conocer si tenía alguna enfermedad que

requiriera tratamiento médico. Asimismo, se constata por las diversas órdenes emitidas para que la presunta víctima tuviera acceso a un tratamiento médico: el 2 de agosto de 1990, derivado del informe vía telefónica del Jefe de la sección policial de la Comisaría de que se había trasladado al señor Hernández y presentaba un posible cuadro de hepatitis, el Juez de la Causa ordenó que se le otorgara atención médica a la presunta víctima, y solicitó informes respecto de dicha atención el 14 de agosto de 1990 y, nuevamente, el 27 de septiembre de 1990 solicitó datos de la condición de salud del recluso. El 17 de octubre de 1990 volvió a emitir una orden para que se le brindara atención médica, el 30 de octubre de 1990 ordenó su internación, y el 6 de diciembre de 1990 ordenó que se le informara semanalmente sobre su estado de salud. En ese sentido, el Tribunal advierte que no existen elementos que permitan concluir una falta de diligencia por parte del Juez de la Causa respecto a la respuesta a las denuncias sobre el estado de salud de la presunta víctima.

130. La Corte ha señalado, en virtud del artículo 25.2.c de la Convención, que la responsabilidad estatal no termina cuando las autoridades competentes emiten una decisión o sentencia, sino que requiere además que el Estado garantice los medios para ejecutar las decisiones definitivas, de manera que se protejan efectivamente los derechos declarados[203].

131. De esta forma, si bien el Juez de la Causa dio una respuesta pronta a las denuncias de la madre respecto de la necesidad de atención médica de su hijo, y emitió órdenes para que se le otorgara un tratamiento médico y se le informara sobre su situación, el Estado incumplió en su deber de dar cumplimiento a dichas órdenes. El incumplimiento quedó de manifiesto especialmente respecto a las órdenes emitidas el 6 de julio de 1989 y el 1 de agosto de 1990. Respecto a la primera, el Juez de la Causa ordenó que se le realizara un reconocimiento al señor Hernández y se le brindara el tratamiento médico adecuado tras la denuncia de su madre sobre el estado gripal muy pronunciado y la afección en el oído que sufría su hijo. Sin embargo, esta orden nunca fue cumplida. Respecto a la segunda, la de 2 de agosto de 1990, el Juez de la Causa ordenó que se le hiciera un examen médico al señor Hernández y se verificaran las condiciones sanitarias de la Comisaría por la existencia de un posible brote de hepatitis. Pero esta orden no fue cumplida sino hasta el 15 de agosto de 1990, después de que el Juez de la Causa emitiera el 14 de agosto de 1990 una nueva orden de inmediata internación.

132. Adicionalmente, hubo dos momentos más en los cuales las autoridades carcelarias tampoco cumplieron las órdenes que emitió el Juez de la Causa, específicamente con el objetivo de que se le informara sobre la condición de salud del señor Hernández. En concreto, un primer momento fue respecto de la orden que formuló el 6 de diciembre de 1990, cuando indicó a la Unidad Carcelaria que le rindiera informes semanales sobre la salud del señor Hernández, lo cual no fue cumplido. Solo consta el informe de dicha autoridad carcelaria de 12 de diciembre de 1990. El segundo momento, cuando el 27 de febrero de 1991 ordenó a la misma Unidad Carcelaria que informara del estado de salud del recluso y sobre su posible situación frente al VIH, orden que tampoco fue cumplida. Derivado de ese incumplimiento, el 1 de abril de 1991 el Juez de la Causa nuevamente ordenó que la Unidad Carcelaria rindiera informe del estado de salud del señor Hernández, y fue hasta el 3 de abril que el Servicio Penitenciario Provincial informó al Juez de la Causa sobre las secuelas que el señor Hernández había padecido hasta ese momento.

133. El Tribunal considera acreditado que en los cuatro momentos relatados no existió cumplimiento adecuado de las determinaciones del Juez de la Causa, las cuales implicaban que las autoridades carcelarias realizaran acciones concretas relacionadas con la atención a la salud del señor Hernández. De los hechos se desprende que existieron lapsos prolongados de incumplimiento de dichas órdenes, o que algunas de ellas no se cumplieron. La Corte considera

[203] *Cfr. Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348. párr. 208 y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375., párr. 125.

que los recursos intentados por personas que tienen alguna enfermedad que requiere de una atención médica para evitar afecciones graves a su salud, integridad personal, o su vida, implica una obligación reforzada de respeto y garantía de sus derechos. Este Tribunal ha señalado que las resoluciones de recursos intentados requieren que se tome en cuenta la vulnerabilidad y el riesgo de afectación a los derechos en juego para las presuntas víctimas[204]. Por tanto, la Corte concluye que el Estado no cumplió debidamente su posición de garante frente a las condiciones de detención del señor Hernández al no dar cumplimiento a las órdenes del Juez de la Causa, más aún cuando tuvo conocimiento de que el estado de salud de la presunta víctima presentaba un deterioro constante y que este se encontraba privado de libertad.

134. Por las razones anteriores, la Corte considera que el Estado es responsable por la violación a las garantías procesales y la protección judicial en términos del artículo 25.2.c de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor José Luis Hernández.

B.2. Respecto de la solicitud de excarcelación extraordinaria

135. Por otro lado, la Corte recuerda que el 17 de octubre de 1990 el Juez de la Causa negó la solicitud que la defensa del señor Hernández hiciera para su excarcelación extraordinaria. Los representantes solicitaron la excarcelación con base en el supuesto extraordinario de procedencia previsto en el artículo 2 de la Ley 10.484[205], toda vez que "la sentencia no se encuentra firme, atento haber sido recurrida por esta defensa" y debido a que el "no cuenta con asistencia médica adecuada"[206]. Asimismo, manifestaron que el organismo administrativo llamado por la ley para cumplir con el objetivo de garantizar tratamiento médico estaba "incapacitado para prestarlo". El Juez de la Causa negó el recurso argumentando que "la valoración de los hechos atribuidos al causante, y por los que ha recaído sentencia condenatoria, vista la gravedad de la pena impuesta y encontrándose José Luis Hernández con asistencia médica adecuada, debe estimarse que no procede el otorgamiento del beneficio"[207]. El 29 de octubre de 1990 la Cámara de Apelación confirmó la negativa de excarcelación, debido a que "se había dictado sentencia condenatoria, la que, a pesar de no encontrarse firme, torna improcedente el beneficio de la excarcelación extraordinaria"[208]. Respecto a la condición de salud, la Cámara manifestó que el Juez de la Causa debía "arbitrar los medios pertinentes conforme a su imperium a fin de que se brinde al encausado la asistencia que requiere su estado actual de salud".

136. La Comisión alegó que el Juez de la Causa se limitó a afirmar que el señor Hernández estaba

---

204 *Cfr. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 185

205 La Ley 10.484 denominada Ley de Excarcelación y Eximición de Prisión fue promulgada en 1987, en el mismo año tuvo algunas modificaciones introducidas mediante la Ley 10.594 y en el año de 1990 fueron promulgadas otras modificaciones mediante la Ley 10.933, entre ellas, las del artículo 2º vigente al momento de los hechos, que prescribía lo siguiente: "En los casos que conforme las previsiones de los incisos a) y b) del artículo anterior y del artículo 4° no correspondiere la excarcelación, el Juez o Tribunal podrá concederla cuando por la objetiva valoración de las características del o los hechos atribuidos, de las condiciones personales del imputado, y de otras circunstancias que se consideren relevantes, pudiera presumir que el mismo no procurará eludir u obstaculizar la investigación, ni burlar la acción de la Justicia. En estos casos el Juez o Tribunal podrá, de acuerdo a las circunstancias y a la personalidad del detenido, someterlo al cumplimiento de reglas especiales de vigilancia y/o cuidado asistencial, sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 13".

206 Incidente de excarcelación extraordinaria interpuesto por la defensa del señor Hernández en octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folio 614).

207 Resolución del Juez de la Causa recaída al incidente de excarcelación extraordinaria emitida el 17 de octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folios 614 y 634).

208 Resolución de la Sala Primera de la Cámara de Apelación en lo Criminal y Correccional de la Provincia de Buenos Aires de 29 de octubre de 1990 (expediente de prueba para mejor resolver, primera parte, folios 640 y 641).

recibiendo atención médica adecuada sin motivar debidamente dicha afirmación[209]. Los representantes alegaron que la Ley 10.484, vigente en la época de los hechos, establecía supuestos de excepción a la excarcelación que permitía concederla[210], como el hecho de que no había riesgo de que el señor Hernández se fugara o entorpeciera la investigación, así que la negativa de excarcelarlo resultaba una decisión irrazonable.

137. La Corte recuerda que el derecho a un recurso judicial efectivo incluya la obligación de la autoridad competente de examinar las razones invocadas por un demandante, de manifestarse expresamente sobre ellas, y de verificar el cumplimiento de sus fallos. Sin embargo, esta obligación no implica que la efectividad de un recurso se mida en función de que éste produzca un resultado favorable para el demandante. La obligación del Estado de garantizar este derecho es una obligación de medios o comportamiento, por lo que, en el presente caso, el hecho de que el Juez de la Causa no arribara a la conclusión jurídica que deseaban los accionantes, no constituye *per se* una violación al derecho de acceso a la justicia. Sin perjuicio de ello, la Corte recuerda que, en virtud del artículo 8.1 de la Convención, las autoridades competentes tienen la obligación de motivar sus decisiones. Sin embargo, la argumentación de un fallo debe permitir conocer cuáles fueron los hechos, motivos y normas en que se basó la autoridad para tomar su decisión, de manera clara y expresa, a fin de descartar cualquier indicio de arbitrariedad. El deber de motivar no exige una respuesta detallada a todo argumento de las partes, sino que puede variar según la naturaleza de la decisión, por lo que corresponde analizar en cada caso si dicha garantía ha sido satisfecha[211].

138. Este Tribunal recuerda que el 28 de septiembre de 1990 el Juez de la Causa dictó la sentencia condenatoria del señor Hernández, consistente en cinco años de prisión por el delito de robo agravado por su comisión con arma de fuego. Asimismo, la Corte observa que el incidente de excarcelación extraordinaria fue interpuesto por la defensa del señor Hernández en octubre de 1990 y que el 17 de octubre de ese mismo año el Juez de la Causa emitió su resolución negando la solicitud de excarcelación considerando la gravedad del delito por el que el señor Hernández había sido condenado y el hecho de que se le estaba brindando atención médica adecuada. El Tribunal hace notar que, en virtud de la Ley 10.484, el objeto de la figura de excarcelación era garantizar la libertad bajo fianza a los reos de los delitos que no merecieran pena corporal, y que de manera excepcional se concedía al juez la facultad de dictar excarcelación[212], cuando por la objetiva valoración de las características del o los hechos atribuidos, de las condiciones personales del imputado, y de otras circunstancias que se consideren relevantes, pudiera presumir que el mismo no procurará eludir u obstaculizar la investigación, ni burlar la acción de la Justicia.

139. De lo anterior se desprende que el beneficio de la excarcelación podía solicitarse para que las personas acusadas de algún delito pudieran cursar el proceso penal sin reclusión, de manera general cuando el delito no fuera grave. Asimismo, que podían solicitar este beneficio en

---

209 *Cfr.* Oficios de 2 y 8 de octubre emitidos por el Jefe de la Unidad Carcelaria, que avisaban, entre otras cosas, sobre la imposibilidad de reingresar al señor Hernández al Hospital de la Unidad Carcelaria por falta de camas y ambulancia para su traslado y también informaban sobre los partes médicos que daban cuenta de la mala condición de salud del señor Hernández derivado de la meningitis que padecía.

210 Esos supuestos se referían a cuando por la valoración de los hechos, las condiciones personales del imputado u otras circunstancias relevantes, pudiera presumirse que no eludiría u obstaculizaría la investigación ni se burlaría la acción de la justicia de conformidad con el artículo 2º de la Ley 10.484.

211 *Cfr. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 94, y *Caso Rico Vs. Argentina. Excepción Preliminar y Fondo.* Sentencia de 2 de septiembre de 2019. Serie C No. 383., párr. 75.

212 *Cfr.* Artículo 2º de la Ley 10.484. Ley de Excarcelación y Eximición de la Pena (Texto según ley 10.933). Así también puede verse el artículo 166.2 de la Ley 11.170.l Código Penal de la Nación Argentina de 1984, vigente al momento de los hechos, que establecía una pena de prisión de cinco a quince años para el delito de robo con arma de fuego, lo que de entrada impedía la excarcelación ordinaria, pues ésta, en términos del artículo 1º de la citada Ley 10.484, requería que el delito tuviera una pena máxima de prisión que no superara los 6 años de prisión.

determinados supuestos, acorde al artículo 2º de la Ley 10.484. Lo anterior permite concluir que la procedencia de esta figura jurídica era posible previo al dictado de una sentencia condenatoria, pues su objeto era permitir a un reo continuar su proceso en libertad, pero no después de que se le dictara condena. Por esta razón, de la información con la que cuenta este Tribunal, es posible concluir que, una vez dictada una sentencia condenatoria, la solicitud de excarcelación extraordinaria pierde su razón de ser debido a que la situación jurídica del procesado ya ha sido definida a través de una sentencia de condena o absolución. En el presente caso, la decisión del Juez de la Causa de negar la excarcelación al señor Hernández se explica en razón del estado procesal de la presunta víctima y en la naturaleza misma de dicho recurso, la cual ya no era aplicable al momento de su solicitud por haber sido condenado. Al señor Hernández ya se le había dictado sentencia de condena dentro de la causa penal atinente, por lo que es razonable concluir que el recurso era improcedente.

140. En este sentido, la Corte advierte que no hubo insuficiencia de la motivación del Juez de la Causa, pues dadas las circunstancias bastaba que se pronunciara respecto de la aplicabilidad de la Ley de Excarcelación vigente e hiciera notar que había continuidad en el tratamiento médico. En ese sentido, no era necesario detallar que no había riesgo a la salud del señor Hernández o cualquier otra particularidad, porque ello únicamente hubiera sido procedente y necesario de justificar si se hubiera negado tal excarcelación antes de dictarse sentencia condenatoria. Por esta razón, la Corte considera que el Estado no incumplió con el deber de motivar adecuadamente su sentencia mediante la cual rechazó el recurso de excarcelación, en perjuicio del señor Hernández. En consecuencia, el Estado no es responsable por la violación al artículo 8.1 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

B.3. Respecto de la demanda civil de daños y perjuicios

141. La Comisión observó en su Informe de Fondo que los representantes alegaron las violaciones a las garantías judiciales y la protección judicial en perjuicio del señor Hernández, en virtud del alegado cómputo equivocado del término de prescripción de dos años de la acción civil por daños y perjuicios. Al respecto, los representantes manifestaron que la defensa del señor Hernández promovió la acción civil reparatoria el 2 de abril de 1993, pues no podía intentarla antes dado que la presunta víctima se encontraba bajo el control excluyente de quienes le ocasionaron el daño, y debido a que no tuvo conocimiento cabal de los daños que sufrió hasta después de recuperar su libertad. En consecuencia, alegaron que el Estado debió tomar en consideración estas circunstancias para realizar el cómputo de la prescripción.

142. El Tribunal recuerda que el 2 de abril de 1993 el señor José Luis Hernández presentó una demanda civil de daños y perjuicios en contra de la Jefatura de la Policía de la Provincia de Buenos Aires por la enfermedad que contrajo mientras se encontraba detenido, así como por la falta de atención adecuada y sus secuelas. El 10 de octubre de 1995 se dictó el fallo en el que el juez de primera instancia determinó rechazar la demanda al aplicar la prescripción de dos años prevista en el Código Civil, considerando que el cómputo para ejercer la acción civil debía iniciar en octubre de 1990 cuando el daño [la meningitis] ya estaba instalado en el actor. De esta forma, se consideró que para el 2 de abril de 1993 la acción civil ya estaba prescrita[213]. El 12 de septiembre de 1996 el Tribunal de Apelación confirmó la sentencia y posteriormente el 17 de diciembre de 1996 y el 8 de abril de 1997 la Corte Suprema de Justicia rechazó los recursos de queja y extraordinario, respectivamente, que se interpusieron al respecto.

143. La Corte ha señalado que por razones de seguridad jurídica, para la correcta y funcional administración de justicia y la efectiva protección de los derechos de las personas, los Estados

[213] El juez desestimó el dicho de la defensa del señor Hernández en cuanto a que fue hasta el 3 de abril de 1991 – fecha en la que el Juez de la Causa recibió el informe del Servicio Penitenciario Provincial sobre el diagnóstico y secuelas de la enfermedad que padecía el señor Hernández- que conoció de las consecuencias físicas causadas por su afectación de salud.

pueden y deben establecer presupuestos y criterios de admisibilidad de los recursos internos, de carácter judicial o de cualquier otra índole. De tal manera que si bien dichos recursos internos deben estar disponibles para el interesado y resolver efectiva y fundadamente el asunto planteado, así como eventualmente proveer la reparación adecuada, no cabría considerar que siempre y en cualquier caso los órganos y tribunales internos deban resolver el fondo del asunto que les es planteado, sin que importe la verificación de los presupuestos formales de admisibilidad y procedencia del particular recurso intentado[214]. Asimismo, la Corte ha determinado que la aplicación de causales de admisibilidad de un recurso resulta compatible con la Convención Americana y la efectividad del recurso implica que potencialmente, cuando se cumplan dichos requisitos, el órgano judicial evalúe sus méritos[215].

144. En el presente caso, el Tribunal constata que los argumentos expuestos por las autoridades judiciales en relación con el vencimiento del plazo legal resultan razonables y acordes con la regla de admisibilidad de la acción de reparación por responsabilidad civil extracontractual prevista en la ley[216]. Asimismo, que los representantes no acreditaron que el señor Hernández estuviera imposibilitado de conocer la enfermedad que contrajo mientras estuvo privado de su libertad, ni que se podría haber encontrado en riesgo de sufrir represalias en caso de haber presentado una demanda de daños civiles. En ese sentido, el Tribunal destaca que al menos desde el 8 de octubre de 1990 el señor Hernández, sus familiares o sus representantes, contaron con la posibilidad de conocer de los efectos que la meningitis tuvo en la salud de la presunta víctima, pues esto quedó establecido en el parte médico citado en el recurso de apelación interpuesto por la defensa del señor Hernández el 19 de octubre de 1990 en contra de la determinación de negación de excarcelación extraordinaria emitida el 17 de octubre del mismo año.

145. En consecuencia, no existen elementos que permitan concluir que la inadmisibilidad de la demanda, por haber sobrepasado el plazo para interponerla de acuerdo con la legislación vigente al momento de los hechos, implica una violación a las garantías judiciales consagradas en la Convención, por tanto el Estado no es responsable por la violación al artículo 8.1 en relación con el 1.1 del mismo instrumento.

B.4. Conclusión

146. La Corte concluye que la obligación estatal de garantizar un recurso judicial efectivo en términos del artículo 25 de la Convención no concluye con la emisión de resoluciones, sino que requiere la garantía de su cumplimiento. Por esta razón, la falta de cumplimiento de las órdenes del Juez de la Causa dirigidas a garantizar el adecuado tratamiento médico del señor Hernández constituyeron un incumplimiento del derecho a un recurso judicial efectivo. Asimismo, la motivación de la sentencia mediante la cual se resolvió la solicitud de excarcelación del señor Hernández no constituyó un incumplimiento del derecho a las garantías judiciales. Finalmente, la inadmisibilidad de la demanda de daños y perjuicios no constituyó un incumplimiento del derecho a las garantías procesales del señor Hernández. En consecuencia, el Estado es responsable por la violación al derecho a la protección judicial en términos del artículo 25.2.c de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, y no es responsable por la violación al derecho a las garantías judiciales en términos del artículo 8.1 de la Convención Americana en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento.

---

214 *Cfr. Caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 24 de noviembre de 2006. Serie C No. 158, párr. 126.

215 *Cfr. Caso Castañeda Gutman Vs. México. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de agosto de 2008. Serie C No. 184, párr. 94.

216 *Cfr.* Artículo 4037 del Código Civil de Argentina vigente al momento de los hechos.

VII-4
DERECHO A LA INTEGRIDAD PERSONAL RESPECTO DE LOS FAMILIARES DE LA PRESUNTA VÍCTIMA[217]

A. Argumentos de la Comisión y de las partes

147. La ***Comisión*** alegó que la señora Raquel San Martín de Hernández también debe considerarse como víctima del caso ya que el Estado violó en su perjuicio el artículo 5.1 de la Convención. En el caso, refirió que la privación de la libertad del señor Hernández sin acceso a tratamiento médico durante varios años generó una angustia particular a la madre y con eso se vulneró su derecho a la integridad. Los ***representantes*** manifestaron que la señora Raquel San Martín de Hernández ha sido también víctima por el dolor moral sufrido con el padecimiento de su hijo, sino también por haber tenido que mantenerlo por más de veintinueve años enfermo. El ***Estado*** señaló que los familiares del señor Hernández no pueden considerarse como víctimas en el presente caso, porque las recomendaciones realizadas por la Comisión en el Informe de Fondo solo fueron enfocadas al señor Hernández. Asimismo, el Estado señaló que la condición de víctima ante el Sistema Interamericano no se verifica por el simple parentesco con el peticionario, sino por la efectiva demostración de la afectación de un derecho consagrado en la Convención en perjuicio de dichos familiares. Además manifestó que los familiares que no figuren en el Informe de Fondo no deben ser considerados víctimas en el presente caso.

B. Consideraciones de la Corte

148. La Corte ha considerado que los familiares de las víctimas de violaciones de derechos humanos pueden ser, a su vez, víctimas[218]. En ese sentido, el Tribunal ha considerado violado el derecho a la integridad psíquica y moral de familiares de víctimas con motivo del sufrimiento adicional que éstos han padecido como producto de las circunstancias particulares de las violaciones perpetradas contra sus seres queridos, y a causa de las posteriores actuaciones u omisiones de las autoridades estatales frente a los hechos[219], tomando en cuenta, entre otros, las gestiones realizadas para obtener justicia y la existencia de un estrecho vínculo familiar[220]. El Tribunal ha entendido que en determinados casos de violaciones graves a los derechos humanos es posible presumir el daño de ciertos familiares de las víctimas, tras el sufrimiento y la angustia que los hechos de dichos casos suponen[221]. En el presente caso, al no tratarse de un caso que se corresponda con una violación grave a los derechos humanos en términos de su jurisprudencia, la violación a la integridad personal de los familiares del señor Hernández debe ser comprobada[222].

149. Los hechos establecidos en el Capítulo VI de la presente Sentencia muestran, en primer lugar, la existencia de vínculo estrecho entre la señora San Martin de Hernández y su hijo. Este

---

217 Artículo 5 de la Convención Americana.

218 *Cfr. Caso Castillo Páez Vs. Perú. Fondo.* Sentencia de 3 de noviembre de 1997. Serie C No. 34, punto resolutivo cuarto, y *Caso Ruiz Fuentes y otra Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 10 de octubre de 2019. Serie C No. 385., párr. 188.

219 *Cfr. Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo.* Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 114, y *Caso Ruiz Fuentes y otra Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 10 de octubre de 2019. Serie C No. 385., párr. 188.

220 *Cfr. Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo.* Sentencia de 24 de enero de 1998. Serie C No. 36, párr. 114, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 191.

221 *Cfr. Caso Blake Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 24 de enero de 1998.* Serie C No. 36, párr. 114, y *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 204.

222 *Cfr. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261., párr. 158, y *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 204.

elemento se verifica no solo por la consanguinidad en primer grado entre el señor Hernández y su madre, sino porque además es posible constatar cómo asumió la responsabilidad en el cuidado de los padecimientos de su hijo. Esto se manifiesta en la carta que dirigió al Juez de la Causa el 23 de octubre de 1990 para solicitar la excarcelación de su hijo, en la cual la señora San Martín de Hernández expresa textualmente lo siguiente: **"**Quien suscribe la presente tiene el agrado de dirigirse al señor juez y por intermedio de la presente, llega hasta usted respetuosamente para exponerle el gran problema que me aqueja como madre (...) Tengo un hijo de 23 años de edad detenido en la cárcel de Olmos su nombre es José Luis Hernández, y se encuentra internado en el hospital de dicha unidad afectado de una enfermedad infecciosa que ha dejado a mi hijo prácticamente irrecuperable (…)"[223].

150. Asimismo, de las actuaciones ante el Juez de la Causa es posible advertir el constante involucramiento de la señora Hernández en el actuar de la justicia y las autoridades penitenciarias. Este aspecto se constata por las múltiples denuncias efectuadas por la madre de la presunta víctima para comunicarle al Juez de la Causa la condición de salud de su hijo y requerirle que le fuera brindada adecuada asistencia médica, así como por la solicitud de excarcelación de fecha 23 de octubre de 1990. En efecto, de tales solicitudes, la Corte advierte que la señora San Martín de Hernández acompañó de cerca a su hijo mientras se mantuvo privado de libertad, y que fue ella quien impulsó las denuncias en virtud de las cuales el Estado accedió a otorgar asistencia médica al señor Hernández. Adicionalmente, es posible advertid el sufrimiento que experimentó la señora Hernández ante las actuaciones y omisiones estatales en atención médica. Los sentimientos de angustia e impotencia sufridos por la señora San Martín de Hernández se evidencian en la carta del 23 de agosto de 1990, que dirigió al Juez de la Causa, en la cual afirma que el motivo de su solicitud es que su "desesperación es tan grande, que no puedo esperar lo trágico para tomar grandes decisiones, máxime tratándose de un hijo"[224].

151. En razón de la configuración de los citados elementos, y de las circunstancias particulares del presente caso, el Tribunal considera suficientemente acreditada la afectación a la integridad personal de la señora San Martín de Hernández como resultado del dolor, angustia e incertidumbre que le ocasionó el progresivo deterioro de la salud de su hijo mientras se encontraba detenido, sumado a los sentimientos de frustración e impotencia por la falta de atención médica a pesar de las órdenes que el Juez de la Causa emitió para esos efectos. Con base a los motivos antes indicados, el Estado es responsable por la violación al derecho a la integridad personal, en términos del artículo 5.1 de la Convención, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio de la señora Raquel San Martín de Hernández.

VIII
REPARACIONES

152. Sobre la base de lo dispuesto en el artículo 63.1 de la Convención Americana[225], la Corte ha indicado que toda violación de una obligación internacional que haya producido daño comporta el deber de repararlo adecuadamente, y que esa disposición recoge una norma consuetudinaria que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional contemporáneo sobre responsabilidad de un Estado.

153. La reparación del daño ocasionado por la infracción de una obligación internacional requiere,

---

223 Carta dirigida al juez por la señora Raquel San Martín de Hernández, de 23 de octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folios 621-622).

224 Carta dirigida al juez por la señora Raquel San Martín de Hernández, de 23 de octubre de 1990 (prueba para mejor resolver, folios 621-622).

225 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 26, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 176.

siempre que sea posible, la plena restitución (*restitutio in integrum*), que consiste en el restablecimiento de la situación anterior[226]. De no ser esto factible, como ocurre en la mayoría de los casos de violaciones a derechos humanos, este Tribunal determinará medidas para garantizar los derechos conculcados y reparar las consecuencias que las infracciones produjeron[227]. Por tanto, la Corte ha considerado la necesidad de otorgar diversas medidas de reparación, a fin de resarcir los daños de manera integral, por lo que además de las compensaciones pecuniarias, las medidas de restitución, rehabilitación, satisfacción y garantías de no repetición tienen especial relevancia por los daños ocasionados[228].

154. Este Tribunal ha establecido que las reparaciones deben tener un nexo causal con los hechos del caso, las violaciones declaradas, los daños acreditados, así como las medidas solicitadas para reparar los daños respectivos. Por lo tanto, la Corte deberá observar dicha concurrencia para pronunciarse debidamente y conforme a derecho[229].

155. En consideración de las violaciones declaradas en el capítulo anterior, este Tribunal procederá a analizar las pretensiones presentadas por la Comisión y los representantes, así como los argumentos del Estado, a la luz de los criterios fijados en la jurisprudencia de la Corte en relación con la naturaleza y alcance de la obligación de reparar, con el objeto de disponer las medidas dirigidas a reparar los daños ocasionados a las víctimas[230].

156. La jurisprudencia internacional y en particular de la Corte, ha establecido reiteradamente que la sentencia constituye por sí misma una forma de reparación[231]. No obstante, considerando las circunstancias del presente caso y los sufrimientos que las violaciones cometidas causaron a las víctimas, la Corte estima pertinente fijar otras medidas.

A. Parte Lesionada

157. Este Tribunal reitera que se considera parte lesionada, en los términos del artículo 63.1 de la Convención, a quien ha sido declarada víctima de la violación de algún derecho reconocido en la misma. Por lo tanto, esta Corte considera como "parte lesionada" al señor José Luis Hernández y a la señora Raquel San Martin de Hernández, quienes en su carácter de víctimas de las violaciones declaradas en el capítulo VII serán acreedores de lo que la Corte ordene a continuación.

B. Medidas de satisfacción, rehabilitación y garantías de no repetición

B.1. Medida de satisfacción

---

226 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 26, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 177.

227 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de julio de 1989. Serie C No. 7, párr. 26, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 177.

228 *Cfr. Caso de la Masacre de Las Dos Erres Vs. Guatemala, Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de noviembre de 2009. Serie C No. 211, párr. 226, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 177.

229 *Cfr. Caso Ticona Estrada y otros Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de noviembre de 2008. Serie C No. 191, párr. 110, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 178.

230 *Cfr. Caso Andrade Salmón Vs. Bolivia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de diciembre de 2016. Serie C No. 330, párr. 189, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 179.

231 *Cfr. Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de septiembre de 1996. Serie C No. 29, párr. 56, y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 180.

158. Como lo ha hecho en otros casos[232], la Corte estima pertinente ordenar al Estado que publique, en un plazo de seis meses, contado a partir de la notificación de la Sentencia: a) el resumen oficial de la presente Sentencia elaborado por la Corte, por una sola vez, en el Diario Oficial y en otro diario de circulación nacional, con un tamaño de letra legible y adecuado, y b) la presente Sentencia en su integridad, disponible, por un período de al menos un año, en un sitio *web* oficial del Estado, de manera accesible al público y desde la página de inicio del sitio *web*. El Estado deberá informar de forma inmediata a este Tribunal una vez que proceda a realizar cada una de las publicaciones dispuestas, independientemente del plazo de un año para presentar su primer informe dispuesto en el punto resolutivo 10 de la presente Sentencia.

B.2. Medida de rehabilitación

159. La ***Comisión*** solicitó que el Estado brinde de forma gratuita, inmediata y por el tiempo que sea necesario el tratamiento médico de salud física o mental a la víctima del presente caso siempre que así lo solicite y de manera concertada con él. Los ***representantes*** no se refirieron a esta medida. El ***Estado*** alegó que las medidas de reparación relativa al estado de salud del peticionario han devenido abstractas por haberse producido su fallecimiento. Asimismo, destacó que esta circunstancia no resultaba imputable al Estado y no guarda relación con los hechos bajo análisis, pues estos han acontecido casi tres décadas después. Al respecto, la Corte constata que el señor Hernández falleció, por lo que no procede ordenar medida alguna de rehabilitación.

B.3. Garantías de no repetición

160. La ***Comisión*** solicitó que el Estado disponga las medidas de no repetición necesarias para asegurar que las personas privadas de libertad en la Provincia de Buenos Aires cuenten con diagnósticos oportunos de su situación de salud, así como los tratamientos y atención especializada que requieran, conforme a los estándares establecidos en su Informe de Fondo, en particular, el principio de equivalencia.

161. Los ***representantes*** señalaron que en el marco de un procedimiento de solución amistosa plantearon una serie de prevenciones en el área de la salud que debían introducirse en el sistema penitenciario de la Provincia de Buenos Aires, que incluía especialmente previsiones en torno a la enfermedad adquirida por José Luis Hernández mientras se encontraba privado de su libertad. En su escrito de alegatos finales especificaron el contenido de dichas medidas, las cuales incluyen la implementación de guardias médicas preventivas permanentes en las comisarías, que dichas guardias revisen periódica y exhaustivamente a los presos, la existencia de insumos, equipamiento y medicinas básicas, la existencia de medios adecuados de traslados urgentes, la existencia de centros de salud intramuros para atender la salud preventiva y curativa de los detenidos, la existencia de medios para el tratamiento inmediato de enfermedades de extraordinaria complejidad, y la provisión de suficientes médicos y personal paramédico suficiente acorde con la cantidad de internos.

162. El ***Estado*** sostuvo que las garantías de no repetición solicitadas por los representantes no se relacionan con los hechos ocurridos 24 años atrás. Manifestaron que ello es evidente respecto de la solicitud de la revisión del Sistema de Salud del Sistema Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires debido a la enfermedad que puede afectar a cualquier ciudadano. Asimismo, manifestó que este caso no se relaciona con denuncias masivas de casos y que, por otro lado, se informó acerca de las medidas de atención a la salud del señor Hernández desde el 2 de agosto de 1990 hasta que fuera detectada su enfermedad. En consecuencia, solicitaron que se declare

[232] Inclusive en ausencia de solicitud expresa (*cfr. Caso Cantoral Benavides Vs. Perú. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 3 de diciembre de 2001. Serie C No. 88, párr, 79 y *Caso Villaseñor Velarde y otros Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 5 de febrero de 2019. Serie C No. 374., párr. 157). En el presente caso, las representantes se refirieron a la publicación de la sentencia en sus alegatos finales escritos, por lo que la solicitud fue extemporánea.

improcedente la solicitud de los representantes.

163. La Corte toma nota y valora positivamente las medidas legislativas y de política pública que han sido adoptadas por el Estado para garantizar atención médica que resulte apropiada y oportuna para personas privadas de libertad[233], así como las iniciativas encaminadas a reducir la transmisión de la tuberculosis, brindar adecuada asistencia médica a las personas que la padecen y disminuir su mortalidad[234]. Sin embargo, la Corte considera pertinente ordenar al Estado, como garantía de no repetición de las violaciones reconocidas en esta Sentencia, el diseño e implementación de un programa de capacitación para los funcionarios y servidores públicos de los centros penitenciarios de la Provincia de Buenos Aires, mediante el cual personal médico especializado en el tratamiento de la tuberculosis les capacite sobre: a) los síntomas tempranos y signos de alerta de la tuberculosis en sus primeras etapas; b) las precauciones y medidas a seguir ante un cuadro sintomático que, aun siendo asociado con infecciones, virus y enfermedades más comunes y menos graves, también pueda atribuirse a la tuberculosis, incluyendo el acceso a exámenes y pruebas médicas que permitan diagnosticar o descartar dicha enfermedad, y c) las medidas sanitarias para evitar, reducir y contener la transmisión de la enfermedad en la población carcelaria.

164. Asimismo, la Corte ordena al Estado que, una vez transcurridos seis meses desde la notificación de la presente sentencia, presente un informe en el que detalle las medidas adoptadas, desde la fecha en que ocurrieron los hechos señalados en este caso, para mejorar las condiciones de las unidades carcelarias del Sistema Penitenciario de la Provincia de Buenos Aires. El Estado deberá demostrar que dichas acciones resulten compatibles con la dignidad humana, los estándares referidos en esta sentencia respecto al derecho a la integridad personal y la salud de las personas privadas de libertad, y los demás derechos consagrados en la Convención Americana. En particular, el Estado deberá especificar aquellas providencias adoptadas encaminadas a prevenir la tuberculosis y afecciones de similar naturaleza en la población carcelaria, así como aquellas dirigidas a brindar un diagnóstico y tratamiento oportuno y adecuado a las personas que la padecen.

165. Por otra parte, la Corte no se referirá específicamente a las garantías de no repetición solicitadas por los representantes en sus alegatos finales escritos, debido a que las mismas no fueron planteadas en el momento procesal oportuno.

C. Indemnizaciones compensatorias

166. La ***Comisión*** solicitó que el Estado repare integralmente a la víctima del presente caso mediante medidas de compensación pecuniaria y de satisfacción que incluyan el daño material e inmaterial ocasionado a la víctima como consecuencia de las violaciones declaradas en su Informe de Fondo.

---

233 Argentina. Ley Nacional sobre Ejecución de la Pena Privativa de Libertad, número 24.660. Promulgada el 8 de julio de 1996; Ley de Ejecución Penal Bonaerense, número 12.256. Boletín Oficial de fecha 25 de enero de 1999; Gobernador de la Provincia de Buenos Aires. Decreto número 950 de fecha 10 de mayo de 2005 (prueba para mejor resolver, folio 955); Ministerio de Salud. Resolución Ministerial número 1009/2012 de fecha 4 de julio de 2012 (prueba para mejor resolver, folios 1608-1609).

234 Argentina. Ministerio de Salud. Resolución Ministerial número 678/08 de fecha 1º de julio de 2008; Servicio Penitenciario Federal Argentino. Resolución D.N. número 1944 de fecha 4 de octubre de 2011 (prueba para mejor resolver, folios 1579-1580); Ministerio de Salud. Programa Nacional de Control de la Tuberculosis: Normas Técnicas 2013, 4ta edición. Santa Fe, Argentina: Instituto Nacional de Enfermedades Respiratorias (INER) "Dr. E. Coni", 2013. ISBN 978-987-29970-0-7 (prueba para mejor resolver, folios 1300-1541); Ministerio de Salud. Resolución Ministerial 583/2014 de fecha 6 de mayo de 2014. Boletín Oficial del 13 de mayo de 2014; Secretaría de Gobierno de Salud y Ministerio de Salud. Plan Estratégico Nacional para el Control de la Tuberculosis en la Argentina 2018-2021.

167. Los ***representantes*** se refirieron a los daños producidos a la integridad física y el lucro cesante en perjuicio del señor Hernández. En ese sentido, alegaron que las consecuencias a la salud de la presunta víctima la imposibilitó totalmente a continuar con sus estudios y lo limitó para conseguir algún trabajo hasta de "la menor jerarquía", por lo que tuvo que realizar trabajos de limpieza y sin ningún tipo de cobertura social o registro laboral. Asimismo, manifestaron respecto del daño psíquico que se vio totalmente privado de tener una vida social o establecer una relación de pareja. Respecto al cálculo de la suma que debía ser pagada, expresaron que debía ser calculada sobre el salario mínimo vital y de la forma en que debía ser pagado de conformidad con la legislación interna. Manifestaron que esta indemnización debe ser dirigida a su madre, quien a su vez sufrió afectaciones por daño moral.

168. El ***Estado*** señaló que la totalidad de las reparaciones pecuniarias solicitadas no siguen criterios de razonabilidad, resultan exorbitantes y no están avaladas por constancias fehacientes. Adicionalmente, el Estado señaló que el hecho de que el señor Hernández se haya visto sujeto a percances en su estado de salud con posterioridad al tiempo en que se vio privado de libertad constituyen elementos que escapan al objeto de análisis de estas actuaciones en la medida que no se ha demostrado que haya existido un nexo causal entre los efectos de la atención a su salud y los alegados padecimientos posteriores, los cuales no han sido acreditados por medio alguno. De igual forma, señalaron que no existe medio probatorio alguno que acredite que haya sufrido una incapacidad laboral casi absoluta y que se haya visto impedido de formar una familia. Respecto a la madre, indicó que el requerimiento de indemnización a la madre del señor Hernández por daño material e inmaterial causado a su hijo, quien falleciera 25 años después de los hechos, y por cuestiones que los propios representantes señalan en su alegato que tienen que ver con su vida privada, resultan desproporcionadas con las cuestiones que fueron debatidas en el proceso.

169. Respecto al daño material, este Tribunal ha desarrollado en su jurisprudencia que el mismo supone la pérdida o detrimento de los ingresos de las víctimas, los gastos efectuados con motivo de los hechos y las consecuencias de carácter pecuniario que tengan un nexo causal con los hechos del caso[235]. En el presente caso, la Corte determinó que se violó el derecho del señor Hernández a la salud, integridad personal, libertad personal, garantías judiciales y protección judicial. Si bien los representantes no aportaron prueba concreta que permitiera determinar la cuantía del lucro cesante derivado de las violaciones reconocidas en esta Sentencia, ni establecer con certeza el salario mínimo vigente en la época de los hechos, la expectativa de vida ni el grado de incapacidad sufrido por el señor Hernández como consecuencia de la enfermedad que padeció durante su custodia por parte del Estado, la Corte advierte las afectaciones permanentes que las omisiones atribuibles al Estado ocasionaron a la salud e integridad física del señor Hernández, y la consecuente alteración que las mismas implicaron respecto a las condiciones materiales de su existencia.

170. Por consiguiente, la Corte juzga pertinente ordenar, en equidad, como lo ha hecho en casos de similar naturaleza[236], el pago de US$20.000 (veinte mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de daño material, suma que deberá ser entregada a la señora San Martín de Hernández, en calidad de beneficiaria del señor Hernández, en el plazo fijado más adelante en esta Sentencia.

171. En cuanto al daño inmaterial, este Tribunal ha determinado que puede comprender tanto los

---

235 *Cfr. Caso Bámaca Velásquez Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de febrero de 2002. Serie C No. 91, párr. 43 y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 189.

236 *Cfr*. *Caso del Penal Miguel Castro Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 25 de noviembre de 2005. Serie C No. 160, párr. 425, y *Caso Vera y Otra Vs. Ecuador. Excepción preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C No. 226, párr. 131.

sufrimientos y las aflicciones causados a la víctima directa y a sus allegados, el menoscabo de valores muy significativos para las personas, así como las alteraciones, de carácter no pecuniario, en las condiciones de existencia de la víctima o su familia[237]. En razón de lo anterior, considerando las circunstancias del presente caso, los sufrimientos que las violaciones cometidas causaron al señor Hernández, así como las restantes consecuencias de orden inmaterial que sufrió, la Corte estima pertinente fijar, en equidad, por concepto de daño inmaterial, una indemnización equivalente a US$30.000 (treinta mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor del señor Hernández. Esta suma deberá ser entregada a la señora San Martín de Hernández como beneficiaria del señor Hernández.

172. Adicionalmente, en vista de la violación acreditada en perjuicio de la madre de la víctima, que derivaron en afectaciones a su integridad personal, la Corte fija, en equidad, la suma de US$15.000 (quince mil dólares de los Estados Unidos de América) a favor de la señora Raquel San Martín de Hernández, por concepto de daño inmaterial.

D. Costas y gastos

173. Los ***representantes*** señalaron que "[l]as costas que se reclaman corresponden a la labor profesional de los dos abogados intervinientes tanto ante la Comisión Interamericana como ante la Corte Interamericana". Además de lo anterior, en su escrito de Alegatos Finales Escritos, solicitaron a la Corte que tenga en cuenta que "el caso ante la Comisión fue presentado en el año 1998", y que después de esa fecha […] el peticionario ha incurrido en distintos tipos de fastos, incluidos honorarios profesionales de sus representantes legales". El ***Estado*** no se refirió a esta medida.

174. La Corte reitera que, conforme a su jurisprudencia[238], las costas y gastos hacen parte del concepto de reparación, toda vez que la actividad desplegada por las víctimas con el fin de obtener justicia, tanto a nivel nacional como internacional, implica erogaciones que deben ser compensadas cuando la responsabilidad internacional del Estado es declarada mediante una sentencia condenatoria. En cuanto al reembolso de las costas y gastos, corresponde al Tribunal apreciar prudentemente su alcance, el cual comprende los gastos generados ante las autoridades de la jurisdicción interna, así como los generados en el curso del proceso ante el Sistema Interamericano, teniendo en cuenta las circunstancias del caso concreto y la naturaleza de la jurisdicción internacional de protección de los derechos humanos. Esta apreciación puede ser realizada con base en el principio de equidad y tomando en cuenta los gastos señalados por las partes, siempre que su quantum sea razonable[239].

175. Este Tribunal ha señalado que "las pretensiones de las víctimas o sus representantes en materia de costas y gastos, y las pruebas que las sustentan, deben presentarse a la Corte en el primer momento procesal que se les concede, esto es, en el escrito de solicitudes y argumentos, sin perjuicio de que tales pretensiones se actualicen en un momento posterior, conforme a las nuevas costas y gastos en que se haya incurrido con ocasión del procedimiento ante esta Corte"[240].

---

237 *Cfr. Caso de los Niños de la Calle (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 26 de mayo de 2001. Serie C No. 77, párr. 84 y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 190.

238 *Cfr. Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 79 *y Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 196.

239 *Cfr. Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 82 y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 196.

240 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 275 y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 197.

Asimismo, la Corte reitera que "no es suficiente la remisión de documentos probatorios, sino que se requiere que las partes hagan una argumentación que relacione la prueba con el hecho que se considera representado, y que, al tratarse de alegados desembolsos económicos, se establezcan con claridad los rubros y la justificación de los mismos"[241].

176. En el presente caso, el Tribunal observa que no consta en el expediente respaldo probatorio preciso en relación con las costas y gastos en los cuales incurrió el señor Hernández o sus representantes respecto a la tramitación del caso ante la Comisión y la Corte. Sin embargo, la Corte considera que tales trámites necesariamente implicaron erogaciones pecuniarias, por lo que determina que el Estado debe entregar a los representantes la cantidad de US$ 10.000,00 (diez mil dólares de los Estados Unidos de América) por concepto de costas y gastos, cantidad que deberá dividirse entre los representantes. Dicha cantidad deberá ser entregada directamente a los representantes. En la etapa de supervisión de cumplimiento de la presente Sentencia, la Corte podrá disponer que el Estado reembolse a la víctima o sus representantes los gastos razonables en que incurran en dicha etapa procesal[242].

E. Modalidad de cumplimiento de los pagos ordenados

177. El Estado deberá efectuar el pago de las indemnizaciones por concepto de daño material e inmaterial y el reintegro de costas y gastos establecidos en la presente Sentencia directamente a las personas indicadas en la misma, dentro del plazo de un año contado a partir de la notificación de la presente Sentencia.

178. En caso de que los beneficiarios hayan fallecido o fallezcan antes de que les sea entregada la cantidad respectiva, esta se entregará directamente a sus derechohabientes, conforme al derecho interno aplicable.

179. En lo que respecta a la moneda de pago de las indemnizaciones y reintegro de costas y gastos, el Estado debe cumplir sus obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o, de no ser esto posible, en su equivalente en moneda argentina, utilizando para el cálculo respectivo la tasa más alta y más beneficiosa para la víctima que permita su ordenamiento interno, vigente al momento del pago. Durante la etapa de supervisión de cumplimiento de la sentencia, la Corte podrá reajustar prudentemente el equivalente de estas cifras en moneda argentina, con el objeto de evitar que las variaciones cambiarias afecten sustancialmente el valor adquisitivo de esos montos.

180. En lo que respecta a la moneda de pago de las indemnizaciones y reintegro de costas y gastos, el Estado debe cumplir sus obligaciones monetarias mediante el pago en dólares de los Estados Unidos de América o, de no ser esto posible, en su equivalente en moneda argentina, utilizando para el cálculo respectivo la tasa más alta y más beneficiosa para la víctima que permita su ordenamiento interno, vigente al momento del pago. Durante la etapa de supervisión de cumplimiento de la sentencia, la Corte podrá reajustar prudentemente el equivalente de estas cifras en moneda argentina, con el objeto de evitar que las variaciones cambiarias afecten sustancialmente el valor adquisitivo de esos montos.

181. Las cantidades asignadas en la presente Sentencia como indemnización por daños materiales e inmateriales, y como reintegro de costas y gastos, deberán ser entregadas a las

---

241 *Cfr. Caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de noviembre de 2007. Serie C No. 170, párr. 277 y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 197.

242 *Cfr. Caso Gudiel Álvarez y otros (Diario Militar) Vs. Guatemala. Interpretación de la Sentencia de Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 19 de agosto de 2013. Serie C No. 262, párr. 62 y *Caso Romero Feris Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 15 de octubre de 2019. Serie C No. 391., párr. 198.

personas indicadas en forma íntegra, conforme a lo establecido en esta Sentencia, sin reducciones derivadas de eventuales cargas fiscales.

182. En caso de que el Estado incurriera en mora, deberá pagar un interés sobre la cantidad adeudada correspondiente al interés bancario moratorio en la República Argentina.

IX
PUNTOS RESOLUTIVOS

183. Por tanto,

LA CORTE,

DECIDE:

Por unanimidad,

1. Desestimar la excepción preliminar planteada por el Estado, por resultar extemporánea, de conformidad con los párrafos 15 a 20 de la presente Sentencia.

DECLARA:

Por 5 votos a favor y uno en contra, que:

2. El Estado es responsable por la violación al derecho a la integridad personal en los artículos 5.1 y 5.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor José Luis Hernández, en los términos de los párrafos 54 al 61 de la presente Sentencia.

Disiente el juez L. Patricio Pazmiño Freire.

Por 4 votos a favor y 2 en contra, que:

3. El Estado es responsable por la violación al derecho a la integridad personal y al derecho a la salud consagrados, respectivamente, en los artículos 5.1, 5.2 y 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor José Luis Hernández, en los términos de los párrafos 54 al 96 de la presente Sentencia.

Disienten los jueces Eduardo Vio Grossi y Humberto Antonio Sierra Porto.

Por unanimidad, que:

4. El Estado es responsable por la violación a los derechos a la libertad personal y la presunción de inocencia, consagrados respectivamente en los artículos 7.1, 7.3 y 8.2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor José Luis Hernández, en los términos de los párrafos 100 a 117 de la presente Sentencia.

Por unanimidad, que:

5. El Estado es responsable por la violación al derecho a la protección judicial, consagrado en el artículo 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento, en perjuicio del señor José Luis Hernández, en los términos de los párrafos 121 a 146 de la presente Sentencia.

Por unanimidad, que:

6. El Estado es responsable por la violación al derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en relación con el artículo 1.1 del referido instrumento, en perjuicio de la señora Raquel San Martín de Hernández, en los términos de los párrafos 148 a 151 de la presente Sentencia.

Y DISPONE:

Por unanimidad, que

7. El Estado realizará las publicaciones indicadas en el párrafo 158 de la presente Sentencia.

8. El Estado realizará la capacitación ordenada en el párrafo 163 de la misma, dentro de los 6 meses siguientes a la notificación de la Sentencia, y presentará el informe ordenado en el párrafo 164, dentro del plazo de un año, en los términos fijados en dichos párrafos.

9. El Estado pagará, dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, las cantidades fijadas en los párrafos 170, 171 y 172 de esta Sentencia, por concepto de indemnización por daño material e inmaterial, en los términos establecidos en dichos párrafos.

10. El Estado pagará, dentro del plazo de un año a partir de la notificación de la presente Sentencia, la cantidad fijada en el párrafo 176 de esta Sentencia, por concepto de reintegro de costas y gastos, en los términos establecidos en dicho párrafo.

11. El Estado, dentro del plazo de un año a partir de la notificación de esta Sentencia, rendirá a la Corte un informe sobre las medidas adoptadas para cumplir con la misma.

12. La Corte supervisará el cumplimiento íntegro de esta Sentencia, en ejercicio de sus atribuciones y en cumplimiento de sus deberes conforme a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y dará por concluido el presente caso una vez que el Estado haya dado cabal cumplimiento a lo dispuesto con ocasión del mismo.

Los jueces Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot y Ricardo Pérez Manrique dieron a conocer sus votos individuales concurrentes. Los jueces Eduardo Vio Grossi, Humberto Sierra Porto, y L. Patricio Pazmiño Freire dieron a conocer sus votos parcialmente disidentes.

Redactada en San José, República de Costa Rica, el 22 de noviembre de 2019.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Presidente

Eduardo Vio Grossi

Humberto Antonio Sierra Porto

Elizabeth Odio Benito

L. Patricio Pazmiño Freire

Ricardo C. Pérez Manrique

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

Comuníquese y ejecútese,

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Presidente

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

VOTO RAZONADO DEL
JUEZ EDUARDO FERRER MAC-GREGOR POISOT

A LA SENTENCIA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2019
DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

EN EL CASO HERNÁNDEZ VS. ARGENTINA

INTRODUCCIÓN

1. Hace poco más de dos años, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante "Corte IDH" o "Tribunal Interamericano") consideró oportuno brindar una visión integral a las violaciones de derechos humanos que se iban presentando. A partir de entonces y hasta el cierre de 2019[1], el Tribunal Interamericano ha aportado al Derecho Internacional de los Derechos Humanos una fuente importante de decisiones que abordan la interdependencia e indivisibilidad de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en adelante "DESCA" o "los derechos sociales"), y de los derechos civiles y políticos.

2. En este marco, la Sentencia del caso *Hernández Vs. Argentina* (en adelante "la Sentencia" o "el caso Hernández")[2] constituye un aporte más a la línea jurisprudencial en materia de DESCA en lo que respecta a la justiciabilidad directa y los alcances interpretativos del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante "Convención Americana" o "Pacto de San José"). Justamente el día en que se dicta la presente Sentencia, se conmemoran los 50 años de la adopción de la Convención Americana, un instrumento vivo que forma parte de los ordenamientos internos de la mayoría de los países de la región, cuya interpretación tiene que acompañar la evolución de los tiempos y las condiciones de vida actuales.

3. El caso *Hernández* representa la tercera sentencia en materia de salud, en la que se abordan cuestiones relacionadas con personas pertenecientes a un grupo vulnerable en el que se declara violado el artículo 26 del Pacto de San José, en este caso de una persona privada de libertad que padecía tuberculosis[3]. La Sentencia reitera y reafirma la metodología

---

1 *Cfr. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340; *Opinión Consultiva OC-23/17* de 15 de noviembre de 2017. *Medio ambiente y derechos humanos (obligaciones estatales en relación con el medio ambiente en el marco de la protección y garantía de los derechos a la vida y a la integridad personal - interpretación y alcance de los artículos 4.1 y 5.1, en relación con los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos).* Serie A No. 23; *Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344; *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348; *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349; *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359; *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, y *Caso de la Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2019**.** Serie C No. 394.

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

3 Véanse los dos casos anteriores, que abordan cuestiones del derecho a la salud de personas mayores y personas viviendo con VIH. Véase *infra*, párr. 21 del presente voto razonado. *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349; y *Caso Cuscul Pivaral y*

que la Corte IDH ha utilizado para concluir que los derechos sociales pueden ser justiciables de manera directa por la vía del artículo 26 de la Convención Americana, a través de la derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (en adelante "Carta de la OEA"), teniendo en cuenta la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante "Declaración Americana"), así como las normas de interpretación del artículo 29 del Pacto de San José. Adicionalmente, la Corte IDH se refiere a las obligaciones que pueden estar en juego cuando se abordan DESCA[4].

4. En el presente caso, la Corte IDH analiza los derechos involucrados integralmente y de forma conglobada declarando la *violación directa del derecho a la salud*, (particularmente construyendo un puente de análisis con el derecho a la integridad personal, pero diferenciando su contenido, teniendo en cuenta las condiciones de detención de la víctima que es una persona privada de la libertad con tuberculosis). Ello, en contraste con la jurisprudencia tradicional que lo hacía mediante la conexidad con los derechos civiles, en donde se subsumía el contenido del derecho a la salud en los derechos a la vida o a la integridad personal.

5. Teniendo en cuenta lo anterior, así como lo ya razonado en otras ocasiones sobre el particular[5], emito el presente voto razonado con el objetivo de reflexionar en torno a algunos aspectos relevantes que surgen de esta Sentencia. Para ello, he dividido el presente voto de la siguiente manera: I. Aspectos a destacar de la Sentencia sobre el derecho a la salud (párrafos del 6 al 15); II. La violación del derecho a la salud en el caso concreto (párrafos del 16 al 32), y III. Conclusiones (párrafos del 33 al 38).

I. ASPECTOS A DESTACAR DE LA SENTENCIA SOBRE EL DERECHO A LA SALUD

6. El Tribunal Interamericano, siguiendo el precedente del caso *Lagos del Campo,* ha establecido en los casos *Poblete Vilches, Cuscul Pivaral y otros, Muelle Flores, y Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT),* que "de conformidad con una interpretación sistemática,

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

[4] Obligaciones de carácter inmediato (como la no discriminación), de progresividad y no regresividad, así como las obligaciones convencionales de respeto, garantía y adecuación de medidas de derecho interno. Véase *infra*, párrs. 10 y 11 del presente voto.

[5] Véanse los votos que sobre la materia que he formulado en las siguientes sentencias: *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261; *Caso Canales Huapaya y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 24 de junio de 2015. Serie C No. 296; *Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298; *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312; *Caso I.V. Vs. Bolivia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 30 de noviembre de 2016. Serie C No. 329; *Caso Yarce y otras Vs. Colombia. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2016. Serie C No. 325; *Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340; *Caso Vereda La Esperanza Vs. Colombia. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 341; *Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348; *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359; y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375.

teleológica, y evolutiva, la Corte ha recurrido al *corpus juris* internacional y nacional en la materia para dar contenido específico al alcance de los derechos tutelados por la Convención [Americana], a fin de derivar el alcance de las obligaciones específicas de cada derecho"[6].

7. En el caso, la Corte IDH reitera la metodología que esencialmente utilizó desde el caso *Lagos del Campo* para analizar posibles violaciones de DESCA a través del artículo 26 del Pacto de San José[7]. Particularmente, y dado que el caso versó sobre el derecho a la salud, recordó que ya en el caso *Poblete Vilches y otros* —así como en los casos que siguieron a dicha sentencia[8]—, habría establecido lo siguiente:

> "[…] resulta claro interpretar que la Convención Americana incorporó en su catálogo de derechos protegidos los denominados derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), a través de una derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de las normas de interpretación dispuestas en el propio artículo 29 de la Convención; particularmente, que impide limitar o excluir el goce de los derechos establecidos en la Declaración Americana e inclusive los reconocidos en materia interna. Asimismo, de conformidad con una interpretación sistemática, teleológica y evolutiva, la Corte ha recurrido al corpus iuris internacional y nacional en la materia para dar contenido específico al alcance de los derechos tutelados por la Convención, a fin de derivar el alcance de las obligaciones específicas de cada derecho"[9].

8. En ese sentido, en la Sentencia se reitera que el derecho a la salud es un derecho autónomo y justiciable protegido en términos del artículo 26 de la Convención Americana; y se advierte que *el contenido de este derecho* se desprende de los artículos 34.1, 34.l y 45.h de la Carta de la OEA, del artículo XI de la Declaración Americana, del artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana de Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador", del artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, del artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, de otros instrumentos tanto regionales como internacionales que abordan el derecho a la salud[10], del artículo 42 de la Constitución

---

6 *Cfr*. *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 103; *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 98; *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 190, y *Caso de la Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394, párr. 154.

7 *Cfr. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340, párrs. 141 a 148.

8 *Cfr. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 73; y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 170.

9 *Cfr*. *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 103; *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 98, y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 190.

10 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párrs. 64 a 68.

Argentina, y de los textos constitucionales de Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay y Venezuela, que reconocen este derecho[11].

9. Las obligaciones en cuanto a la garantía de los DESCA —y en particular del derecho a la salud— son el resultado de un ejercicio hermenéutico que la Corte IDH ha realizado para especificar el contenido de este derecho a partir de una interpretación del *corpus juris* internacional y nacional. El caso *Hernández* refleja esa posición, y en virtud de ello reitera que la obligación general de protección a la salud se traduce en el deber estatal de asegurar el acceso de las personas a servicios esenciales de salud, garantizando una atención médica de calidad eficaz, así como de impulsar el mejoramiento de las condiciones de salud de la población. También la Sentencia precisa que la operatividad de dicha obligación comienza con el deber de regulación, y que la salud oportuna y apropiada deberá cumplir con los elementos esenciales e interrelacionados de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad[12].

10. Por otro lado, la Sentencia también reiteró la importante distinción que se ha desarrollado para entender los alcances de las obligaciones que derivan de los DESCA —como lo son la obligación de carácter inmediato y la obligación de progresividad—, en particular del derecho a la salud[13]. Recalcó que la protección del derecho a la salud incluye aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo. En relación con los primeros, los Estados deben adoptar medidas eficaces a fin de garantizar el acceso sin discriminación a las prestaciones reconocidas para el derecho a la salud, garantizar la igualdad de derechos entre hombres y mujeres, y en general avanzar hacia la plena efectividad de los DESCA. En relación con los segundos, los Estados tienen la obligación concreta y constante de avanzar lo más expedita y eficazmente posible hacia la plena efectividad de los DESCA, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados. Igualmente, es esencial destacar la reflexión que ha hecho la Corte IDH —y que reitera en esta Sentencia— respecto a que las obligaciones convencionales de respeto y garantía, así como de adopción de medidas de derecho interno (artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana), resultan fundamentales para alcanzar la plena efectividad del referido derecho[14].

11. No obstante, la propia Sentencia precisa que en este caso en particular, la Corte IDH analizaría la conducta estatal respecto de las "obligaciones de garantía" del derecho a la salud del señor Hernández, en relación con el tratamiento médico que recibió mientras se encontraba privado de libertad. En esta óptica, la Sentencia pone de manifiesto que cuando se analizan violaciones a derechos sociales no necesariamente se tiene que enfocar el

---

11 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párrs. 62 a 75.

12 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párrs. 76 a 81.

13 *Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 81.

14 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349., párr. 103; y *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 190.

análisis a través de la visión de la obligación de progresividad (o en su defecto de la regresividad), sino que el análisis puede partir de la posible ausencia del disfrute del derecho, cuestión que se analiza bajo la obligación de garantía.

12. Otro aspecto toral a considerar es la importancia de que se alleguen los medios probatorios respectivos, en este caso el "expediente médico", el cual *no fue suministrado por el Estado*[15]. Al respecto, la Corte IDH ya ha indicado la importancia del expediente médico, debido a que constituye un "instrumento guía para el tratamiento médico y fuente razonable de conocimiento acerca de la situación del enfermo, las medidas adoptadas para controlarla y, en su caso, las consecuentes responsabilidades"[16]. Adicionalmente, el Tribunal Interamericano ha compartido lo señalado por el Tribunal Europeo de Derechos Humanos cuando ha expresado que en las situaciones en donde "personas [que] se encuentran privadas de su libertad y las autoridades tienen conocimiento de enfermedades que requieren de la supervisión y un tratamiento adecuado, aquellas deben tener un registro completo del estado de salud y del tratamiento durante la detención" [17].

13. En el caso del señor Hernández, la Sentencia sostuvo que dado que el Estado ejerce el control sobre la persona en situación de detención y el consecuente control de los medios de prueba sobre su condición física, condiciones de detención y eventual atención médica, es el Estado quien tiene la carga probatoria de proveer una explicación satisfactoria y convincente de lo sucedido y desvirtuar las alegaciones sobre su responsabilidad, mediante elementos probatorios válidos[18], por lo que debe de proveer la información y las pruebas relacionadas con lo que suceda al detenido[19].

14. En este tipo de casos, en donde lo que está en juego es el derecho a la salud, los expedientes clínicos se convierten en un elemento fundamental para evaluar si existió, o no, una adecuada atención médica. En esta tesitura, no basta con alegar que la afectación del derecho a la salud o la falta de atención médica "no han sido acreditadas a través de medio probatorio alguno"[20], sino que estimo surge la obligación de probar la no afectación del derecho.

---

15 *Cfr*. *Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 23.

16 *Cfr*. *Caso Albán Cornejo y otros Vs. Ecuador. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 22 de noviembre de 2007. Serie C No. 171, párr. 68.

17 *Cfr. Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 176. Citando: *Cfr.* TEDH, *Kudhobin v. Rusia*, No. 59696/00, Sentencia de 6 de octubre de 2006, párr. 83. Ver también, *Tarariyeva v. Rusia*, No. 4353/03, Sentencia de 14 de diciembre de 2006, párr. 76; y *Caso Iacov Stanciu vs. Rumania*, No. 35972/05, Sentencia de 24 de julio de 2012, párr. 170.

18 *Cfr. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 138; y *Caso Isaza Uribe y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 20 de noviembre de 2018. Serie C No. 363, párr. 88.

19 *Cfr. Cfr. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 138; y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 173.

20 *Cfr*. *Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 91.

15. Particularmente destaco el análisis realizado en el apartado relativo a la protección judicial sobre las denuncias de la madre del señor Hernández respecto a la situación de salud de su hijo. Si bien la Corte IDH señaló que "no existen elementos que permitan concluir una falta de diligencia por parte del Juez de la Causa respecto de la respuesta a las denuncias"[21], el Tribunal Interamericano se percató que dicho juez había dado respuesta pronta a las denuncias de la madre respecto de la atención médica de su hijo y emitió órdenes para que se le otorgara un tratamiento médico y se le informara sobre su situación. Estas órdenes no fueron cumplidas en por lo menos cuatro ocasiones, lo que se traducía en una violación del artículo 25.2 c) del Pacto de San José[22].

16. Como lo he manifestado[23], la responsabilidad internacional no se elude si la decisión judicial interna que protege el derecho en cuestión —como en este caso lo es el derecho a la salud— no se concreta en el caso particular, ya que de no hacerse torna ilusoria la propia decisión judicial que reconoce y protege ese derecho en sede interna.

17. Finalmente, debe destacarse que es la primera ocasión que la Corte IDH, en el contexto de *personas privadas de libertad*, aborda de manera directa la violación del derecho a la salud y cómo la falta de atención médica oportuna y la falta de un primer diagnóstico, pueden acarrear la responsabilidad internacional por la vulneración de dicho derecho (protegido por el artículo 26 de la Convención Americana) y también del derecho a la integridad personal (protegido por el artículo 5 del Pacto de San José), por lo que hace a las condiciones carcelarias. Estas cuestiones serán analizadas en el siguiente apartado con mayor profundidad.

II. SOBRE LA VIOLACIÓN AL DERECHO A LA SALUD EN EL CASO CONCRETO

18. Primeramente, hay que considerar como punto de partida que la jurisprudencia de la Corte IDH ya había desarrollado con amplitud estándares relacionados con los deberes del Estado en relación con las personas privadas de libertad, que eran aplicables tanto al derecho a la salud como al derecho a la integridad personal, pero en las oportunidades previas se había realizado el referido análisis por conexidad con los derechos civiles y políticos (subsumiendo el derecho a la salud en el derecho a la integridad personal, principalmente)[24].

19. Cabe recordar que la Corte IDH ha establecido en reiteradas ocasiones que el Estado se encuentra en una posición de garante respecto de las personas privadas de libertad, toda vez que las autoridades penitenciarias ejercen un fuerte control o dominio frente a quienes se

---

21 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 44.

22 Al respecto, la Sentencia concluyó que "El Tribunal considera acreditado que en los cuatro momentos relatados no existió cumplimiento adecuado de las determinaciones del Juez de la Causa, las cuales implicaban que las autoridades carcelarias realizaran acciones concretas relacionadas con la atención a la salud del señor Hernández. De los hechos se desprende que existieron lapsos prolongados de incumplimiento de dichas órdenes, o que algunas de ellas no se cumplieron". *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 133.

23 Al respecto, véase mi voto emitido en el caso *Muelle Flores Vs. Perú,* párrs. 36-43.

24 *Inter alia: Caso Pacheco Teruel y otros Vs. Honduras. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 27 de abril de 2012. Serie C No. 241; y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312.

encuentran bajo su custodia[25]. Los alcances de la protección al derecho a la salud —que sirve como punto central de la determinación de responsabilidad internacional del Estado en este caso— tienen un abordaje similar a aquel realizado por la Corte IDH en sus sentencias previas de personas privadas de libertad en donde se analizaron afectaciones al derecho a la salud; sin embargo, el caso del señor Hernández es diferente a los precedentes anteriores debido a que aborda de manera autónoma, diferenciada y directa, el derecho a la salud[26]. En concreto, la Corte IDH reitera la forma en la que el Tribunal Interamericano concluye que el derecho a la salud está protegido por el artículo 26[27].

20. La determinación del tipo de acciones específicas que las autoridades deben realizar para garantizar el derecho a la salud depende del tipo de condición médica y de la persona que se encuentra afectada por esa condición médica. Es decir, pese a que el derecho a la salud es, en abstracto, un derecho que se encuentra protegido en general con sus elementos esenciales (disponibilidad, calidad, aceptabilidad y accesibilidad), en cada caso particular será necesario analizar el tipo de obligaciones que tiene que realizar las autoridades para proteger ese derecho. En este sentido, por ejemplo, no será el mismo contenido del derecho a la salud de una persona con discapacidad que el de una mujer que se encuentre privada de libertad[28].

21. De esta forma, por ejemplo, en el caso *Poblete Vilches* se determinaron los estándares específicos que se deben garantizar en situaciones de urgencia médica, y en particular la atención que se debe brindar a personas mayores en el marco de las instituciones públicas de salud[29]. En el caso *Cuscul Pivaral y otros* se especificaron los estándares sobre el derecho a la salud de personas que viven con el VIH, y se reconoció que la condición interseccional de vulnerabilidad de mujeres con VIH que estaban embarazadas, requería una atención médica específica por el riesgo de transmisión vertical del VIH a sus hijos[30].

22. Siguiendo esta lógica, en el caso *Hernández* se realiza un ejercicio de concreción de las obligaciones del Estado en relación con las personas privadas de libertad, para así establecer la necesidad de que se haga una evaluación a todas aquellas que presenten tos productiva inexplicable durante dos o tres semanas, que se empleen fármacos de biodisponibilidad conocida para el tratamiento médico que requieren las personas con

---

25 *Cfr. Caso Neira Alegría y otros Vs. Perú. Fondo*. Sentencia de 19 de enero de 1995. Serie C No. 20, párr. 60; y *Caso Isaza Uribe y otros Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 20 de noviembre de 2018. Serie C No. 363, párr. 87.

26 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párrs. 99-143; y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párrs. 72-153.

27 Véase *supra*, párrs. 7 a 9 del presente voto.

28 En estas situaciones es de fundamental importancia tener en cuenta el enfoque diferenciado de la vulnerabilidad frente al goce de un derecho en concreto.

29 *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párrs. 118-132.

30 *Cfr. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, párr. 108-117.

tuberculosis, y que se deberá evaluar a las personas que hayan tenido contacto con pacientes que tengan tuberculosis infecciosa[31].

23. La especificación de las medidas antes mencionadas no es casuística. La Corte IDH acudió a las Normas Internacionales para la Asistencia Antituberculosa, promulgadas por la Coalición Antituberculosa para la Asistencia Técnica, para determinar las acciones básicas que debían realizarse frente a personas con tuberculosis[32]. Sin embargo, la Sentencia también reconoce, como es propio de la ciencia médica, que ésta "avanza continuamente [...] y, por ende, las citas reproducidas [...] para ilustración no obstan ni ponen en duda conocimientos más recientes, ni la Corte toma partida en cuestiones y discusiones propias de la ciencia médica y biológica"[33].

24. La Sentencia también tomó en consideración diversos instrumentos que regulan la atención de la tuberculosis para personas privadas de libertad que han sido adoptados por distintos países de la región; en particular, por Argentina, Chile, Colombia, Ecuador, El Salvador y México[34]. De esta forma, a partir de un ejercicio dialógico, el Tribunal Interamericano transitó de lo general a lo particular para especificar los criterios que utilizaría para calificar la actuación del Estado en lo que respecta al tratamiento médico que el señor Hernández recibió mientras se encontraba detenido. Hay que destacar que —como se desprende de la Sentencia— una actuación pronta de las autoridades respecto a la atención a la salud del señor Hernández, pudo haber sido crucial para evitar los graves daños que tuvo y que alteraron su vida mucho más allá del tiempo que estuvo privado de libertad.

25. En lo que respecta al caso concreto, la Corte IDH analizó en un *capítulo único* los aspectos relacionados con el derecho a la salud y el derecho a la integridad personal de la víctima. Este tipo de análisis responde a las particularidades del caso —y también a la interdependencia e indivisibilidad de los derechos humanos protegidos por la Convención Americana—; toda vez que es importante recordar que el tratamiento que recibió el señor José Luis Hernández por parte del Estado, no solo estaba relacionado con la atención a su salud, sino también con las condiciones en que se encontraba detenido y el trato que recibió durante este tiempo. Esto requería un análisis a la luz del derecho a la salud y de la integridad

---

31 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párrs. 79-80.

32 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 80. Véanse, en especial, las notas al pies de página 145-148.

33 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 78.

34 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 80, notas al pie 146-148. Al respecto la Sentencia recoge los siguientes instrumentos: (1) Argentina: *Atención y Cuidado de la Salud de las Personas Privadas de su Libertad. Plan estratégico de salud integral en el servicio penitenciario federal 2012-2015, Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de la Nación*, 2013; (2) Chile: *Manual de Procedimiento del Programa de Tuberculosis para Poblaciones Privadas de Libertad en Gendarmería de Chile*, Ministerio de Salud; (3) Colombia: *Manual Técnico Administrativo para la atención e intervención en salud pública a la población privada de la libertad a cargo del Instituto Nacional Penitenciario y Carcelario*, 15 de diciembre de 2015; (4) El Salvador: *Guía para el control de la tuberculosis en población privada de libertad, Ministerio de Salud de El Salvador*, marzo 2012; (5) Ecuador: *Guía de Práctica Clínica. Prevención, diagnóstico, tratamiento y control de la tuberculosis, Ministerio de Salud Pública de Ecuador*, marzo de 2018; (6) México: *Norma Oficial Mexicana NOM-006-SSA2-2013 Para la prevención y control de la tuberculosis, Secretaría de Salud*, 13 de noviembre de 2013.

personal, pero también requería que fueran vistos estos aspectos en su conjunto porque ambas violaciones ocurrieron mientras el señor Hernández se encontraba privado de libertad.

26. El análisis del caso comenzó con la calificación sobre la responsabilidad del Estado por violación al *derecho a la integridad personal*[35]. La Sentencia recordó la interacción especial de sujeción entre la persona privada de libertad y el Estado, la cual está caracterizada por la particular intensidad con la que el Estado puede regular sus derechos y obligaciones y por las circunstancias propias del encierro; en donde al privado de libertad se le impide satisfacer por cuenta propia una serie de necesidad básicas. Esto implica que, de conformidad con el artículo 5.1 y 5.2 de la Convención Americana, toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en condiciones de detención compatibles con su dignidad personal. Por la misma razón, el Estado debe garantizar que la manera y el método de privación de libertad no excedan el nivel de sufrimiento inherente a la misma.

27. En consideración a estos estándares, la Sentencia determinó que el hecho de que el señor Hernández no hubiera sido examinado por un médico para verificar las causas de su estado gripal y su dolor de oído, que no se cumplieran con algunas de las órdenes del juez de la causa para que se le diera tratamiento médico, y que haya estado detenido en una situación de hacinamiento, constituyeron tratos degradantes en términos del artículo 5.2 de la Convención Americana[36]. El análisis realizado a la luz de los artículos 5.1 y 5.2 del Pacto de San José se hizo precisamente para recalcar cómo las omisiones de las autoridades fueron la causa de un sufrimiento del señor Hernández como persona privada de libertad que incluso alcanzó el grado de un trato degradante.

28. Por otro lado, el análisis que se hace respecto del *derecho a la salud* está sin duda relacionado con lo antes mencionado, pero tiene una especificidad y autonomía que la Sentencia resalta claramente[37]. En el análisis sobre la violación al derecho a la salud no se enfoca a determinar el sufrimiento que experimentó el señor Hernández por sus *condiciones carcelarias*, sino en esclarecer si el tratamiento médico que recibió para tratar su enfermedad fue adecuado.

29. De esta forma, el tema central era determinar si las acciones del Estado en ese particular, cumplieron con los requisitos de una adecuada regulación de la atención a la salud, así como si se garantizó una atención médica que cumpliera con los elementos de disponibilidad, accesibilidad, calidad y aceptabilidad. Es por ello que la responsabilidad del Estado en relación con el artículo 26 se declaró por fallas en la atención médica, como son la falta de adopción de medidas adecuadas para realizar un diagnóstico de la condición de salud del señor Hernández y la falta de disponibilidad de camas en tres ocasiones; situación que no permitió que fuera internado y recibiera atención médica a pesar de que su enfermedad así lo requería, sin que existiera alguna justificación de por medio o alguna medida que estuviera orientada a subsanar dichas fallas. La Corte IDH también verificó que los resultados de la falta

---

35 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párrs. 55-61.

36 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 57-59.

37 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párrs. 62-96.

de atención médica adecuada fueron gravísimos para el señor Hernández, pues experimentó una disminución en su visión, de sus capacidades motrices y pérdida de la memoria[38].

30. Las circunstancias concretas del caso ameritaban un análisis específico de las obligaciones del Estado en materia de atención a la salud, pues la violación principal en el caso se produjo precisamente por la falta de atención médica al señor Hernández mientras se encontraba detenido. Eso permite también entender el uso del principio *iura novit curia* para el análisis del derecho a la salud en este caso. Se trata de un principio de alto arraigo internacional que le permite al juzgador analizar violaciones a derechos que si bien no han sido expresamente invocados, se desprenden del marco fáctico del caso, principio que ha sido reiteradamente utilizado por el Tribunal Interamericano desde su primera sentencia[39].

31. Es justo en casos como el presente, en que el uso de esta facultad está justificada, pues permite dar mayor precisión al análisis del tema central de la controversia —que era la atención médica del señor Hernández mientras se encontró detenido—, y las consecuencias que esto tuvo para su salud. Es posible que en otros casos, donde las circunstancias particulares así lo justifiquen, la falta de atención médica adecuada se estudie como parte de las obligaciones del Estado de garantizar *condiciones carcelarias adecuadas* para las personas detenidas, a la luz del artículo 5 de la Convención Americana. Es claro que la Corte IDH no actúa dogmáticamente, sino que se guía por el objetivo de realizar un prudente balance entre la justicia en el caso concreto, los hechos contenidos en el marco fáctico del caso, los derechos humanos infringidos y el estándar interamericano. Este caso ameritaba un análisis del derecho a la salud en aras de proveer una mejor respuesta para la víctima y clarificar el contenido de los derechos en juego.

32. Todo lo anteriormente referido es una muestra de la existencia de la indivisibilidad e interdependencia que rige entre los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales, y los derechos civiles y políticos que conviven sinérgicamente en la Convención Americana. Muestra de ello es el resultado plasmado en el punto resolutivo 3 de la Sentencia que declara conjuntamente la violación autónoma del derecho a la salud como del derecho a la integridad personal. Adicionalmente, considero que ante esta muestra de convivencia entre todos los derechos humanos que pueden ser protegidos por el Pacto de San José, basta con que dichas violaciones sean declaradas en una sola ocasión en la parte resolutiva de la Sentencia, ya que de lo contrario resulta redundante dicha referencia. Sin detrimento de lo anterior, coincido plenamente con el sentido y los alcances del fallo en el presente caso.

III. CONCLUSIONES

33. La Corte IDH ha distinguido dos facetas en la protección de los DESCA en el Sistema Interamericano: los aspectos que se abordan desde una *perspectiva individual* (que permiten identificar si a una persona en concreto se le violaron sus derechos económicos, sociales, culturales y/o ambientales); y aquellos que se abordan desde una *perspectiva colectiva*, que pudieran ser muestra de un malestar sistémico en un contexto determinado, ambas

---

38 *Cfr. Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 94.

39 *Cfr. Caso Velásquez Rodríguez Vs. Honduras. Fondo*. Sentencia de 29 de julio de 1988. Serie C No. 4, párr. 163; *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, párr. 204; y *Caso Hernández Vs. Argentina. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 22 de noviembre de 2019. Serie C No. 395, párr. 54.

situaciones justiciables ante los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, como se advierte de los importantes precedentes de los últimos dos años.

34. La Sentencia reafirma la metodología de análisis que la Corte IDH ha seguido esencialmente desde el caso *Lagos del Campo*, tanto en lo que se refiere a la determinación del alcance del contenido de los DESCA como del tipo de análisis que se realiza en casos concretos. Los distintos casos que han sido resueltos en la materia han abonado a la discusión y al refinamiento de la doctrina del Tribunal Interamericano en materia de análisis autónomo de los DESCA, algo que es normal y conveniente en una línea jurisprudencial novedosa. Ante este nuevo horizonte y atendiendo a los importantes desafíos en materia social en la región, estamos convencidos de que la Comisión Interamericana y los representantes de las víctimas, invocarán con mayor intensidad el contenido del artículo 26 del Pacto de San José ante este Tribunal Interamericano.

35. Esta es la tercera ocasión en el que se declara violado el artículo 26 de la Convención Americana, relacionado con el derecho a la salud respecto a personas que pertenecen a grupos vulnerables, en este caso de una persona privada de libertad que padecía tuberculosis[40]. La presente Sentencia expone que las personas privadas de la libertad tienen derecho a cumplir su condena en condiciones carcelarias que les garanticen una detención digna, particularmente con una adecuada atención médica; 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 los DESCA 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 y a otros derechos como la integridad personal.

36. En la Sentencia se analiza la violación al derecho a la salud precisamente desde una *perspectiva individual*. En el caso concreto se evalúa si el señor Hernández recibió una atención médica adecuada durante el tiempo que estuvo detenido, en especial desde que el Estado tuvo conocimiento de que estaba enfermo de meningitis por tuberculosis. Este análisis también requirió explorar las obligaciones específicas que surgen para la atención a la salud de personas que padecen tuberculosis desde la perspectiva del derecho a la salud. En esa misma lógica, la Sentencia consideró que el señor Hernández, al encontrarse privado de libertad, tenía el Estado un deber reforzado de garantizar sus derechos.

37. En suma, el caso *Hernández* es un elemento más en la consolidación de la línea jurisprudencial en materia de DESCA en el Sistema Interamericano y, en general, contribuye a una mayor claridad en el contenido de los derechos y en las obligaciones estatales para la protección de los derechos sociales en nuestra región. Se trata de una aproximación que ha adoptado la Corte IDH para lograr que todos los derechos (civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales) sean vistos como tales, a la luz de la interdependencia e indivisibilidad de los mismos, sin jerarquía entre sí, y para que los Estado cumplan y materialicen sus obligaciones de respeto, garantía y adecuación normativa en la materia,

---

[40] En dos casos anteriores recientes se ha declarado la violación del artículo 26 de la Convención Americana, en donde se involucra a personas pertenecientes a grupos vulnerables, como personas mayores y personas viviendo con VIH. Véase *supra*, párr. 21 del presente voto razonado. Asimismo, *cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349; y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359.

especialmente importante para los grupos más vulnerables, como es el caso de las personas privadas de la libertad.

38. A 50 años de haberse adoptado la Convención Americana, no podemos ignorar que nuestra región vive un grave problema de pobreza, desigualdad, inequidad y exclusión social, en el que no "solamente diversos avances en materia social se han desacelerado o estancado en un contexto económico poco dinámico, sino que también se vislumbran importantes señales de retroceso"[41]. Los Estados deben intervenir y hacer todo aquello que esté a su alcance para lograr la efectividad plena y el goce de todos los derechos, incluyendo los *derechos sociales* de las personas[42], fortaleciendo de esta manera sus democracias constitucionales. La *justicia social* constituye una demanda ciudadana actual e inaplazable en nuestra región. Se trata de uno de los grandes desafíos de nuestro tiempo y al que el Sistema Interamericano no puede ser ajeno.

Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

[41] Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Panorama Social de América Latina, 2019* (LC/PUB.2019/22-P/Rev.1), Santiago, 2019, p. 13. En este informe, la CEPAL sostiene también que "La lucha contra la desigualdad, la erradicación de la pobreza y la búsqueda de sociedades más justas e inclusivas y con mayores niveles de bienestar se encuentran en el corazón de la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible [de la ONU]. En América Latina y el Caribe los desafíos asociados a estos objetivos se caracterizan por su naturaleza multifacética y estructural, y su persistencia. Sin embargo, en el momento actual se atraviesa por una coyuntura mundial y regional más adversa para enfrentarlos, al menos en comparación con la primera década y media del presente siglo".

[42] En el mismo Informe de la CEPAL se precisa que resulta "ineludible abordar sin demoras las graves desigualdades en el ejercicio de los derechos económicos, sociales y culturales de las personas en la región". Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), *Panorama Social de América Latina, 2019* (LC/PUB.2019/22-P/Rev.1), Santiago, 2019, p. 36.

VOTO CONCURRENTE DEL
JUEZ RICARDO C. PÉREZ MANRIQUE

A LA SENTENCIA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2019
DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

EN EL CASO HERNÁNDEZ VS. ARGENTINA

I. Introducción

1. En mi voto concurrente en el *Caso de la Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú* (en adelante, "Caso ANCEJUB-SUNAT") expresé una primera reflexión respecto a la manera en que considero que la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, "la Corte" o "la Corte IDH") debería abordar los casos que involucren violaciones a los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en adelante, "DESCA" o "derechos sociales"). Las ideas planteadas fueron resultado de mis reflexiones que sobre el particular he tenido ya como Juez de la Corte, condición que me ha permitido profundizar acerca del debate que se ha dado respecto de las diversas formas en que se puede abordar la cuestión de las violaciones a los DESCA por parte de la Corte. La visión expuesta en dicho voto es una idea en formación que busca aportar a un mejor entendimiento del tema, y a fortalecer los análisis que se realicen en el futuro y que involucren derechos sociales. El presente voto persigue el mismo objetivo, y con motivo de ello se reproducen las consideraciones ya referidas en el voto del *Caso ANCEJUB-SUNAT*.

II. El debate en la Corte IDH

2. A mi modo de ver en el seno de la Corte ha habido un debate en torno a lo que podríamos llamar dos visiones: la primera que el análisis de violaciones individuales a estos derechos se debe realizar exclusivamente en su relación con los derechos reconocidos expresamente por los artículos 3 al 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante, "la Convención" o "la Convención Americana"), o bien sobre la base de lo expresamente permitido por el Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales "Protocolo de San Salvador" (en adelante, "Protocolo de San Salvador"). A mi entender, esta visión se vio reflejada en casos como el *Caso "Instituto de Reeducación del Menor" Vs. Paraguay* (2004) o el *Caso Comunidad Indígena Yakye Axa Vs. Paraguay* (2005), por mencionar dos ejemplos, así como en el *Caso González Lluy Vs. Ecuador* (2015).

3. La segunda visión es que la Corte tiene competencia para conocer violaciones autónomas a los DESCA sobre la base del artículo 26 de la Convención. Estos derechos –que serían justiciables de forma individual- se derivan implícita o explícitamente de la Carta de la Organización de Estados Americanos (en adelante, "Carta de la OEA"), así como de una pluralidad de instrumentos internacionales y nacionales que reconocen derechos, como son la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, el Protocolo de San Salvador, la Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto de Derechos Económicos Sociales y Culturales, e incluso las constituciones de los Estados parte de la Convención, entre otros. Esta es la tesis que ha imperado en la mayor parte de los casos que se relacionan con los DESCA desde *Lagos del Campo Vs. Perú*, en materia de estabilidad laboral, así como en casos de derecho a la salud y a la seguridad social. En los mismos, la Corte ha calificado la

responsabilidad internacional del Estado por violaciones de derechos sociales a partir del artículo 26 de la Convención. Este cambio jurisprudencial se dio a partir del año 2017.

III. Una tercera visión: conexidad-simultaneidad

4. El artículo 26 de la Convención es lo que podría denominarse un artículo marco que de manera general hace alusión a los DESCA sin especificar cuáles son y en qué consisten. Este artículo hace un redireccionamiento a la Carta de la OEA para su lectura y contenido. Por otro lado, el Protocolo de San Salvador, instrumento posterior a la Convención Americana, individualiza y da contenido a los DESCA. El Protocolo es explícito en señalar qué casos individuales respecto a DESCA pueden ser llevados a conocimiento de la Corte únicamente en lo que respecta a derechos sindicales y educación. Por su parte hay otros instrumentos del *corpus juris* interamericano que hacen mención a los DESCA.

5. Al inicio de este voto manifesté mi visión sobre la invisibilidad e interdependencia de los DH, esto me lleva a expresar que considero que la Corte IDH sí tiene competencia para conocer y pronunciarse sobre los DESCA. Esto mismo me permite hacer un análisis sistemático de la Convención, el Protocolo de San Salvador, la Carta de la OEA y otros instrumentos del *corpus juris* interamericano. A continuación, trataré de explicar mi visión de los fundamentos en función de los cuales la Corte IDH puede conocer y pronunciarse sobre los DESCA.

6. La parte II de la Convención Americana, que trata de los medios de protección, señala en su artículo 44 que: "Cualquier persona o grupo de personas (...) puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte". Por su parte, el artículo 48 indica que: "La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos...". De igual manera, el artículo 62 No 3 de la Convención indica que: "La Corte tiene competencia para conocer cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido..." (subrayados del autor).

7. Los artículos de la Convención antes indicados son claros en cuanto a que cualquiera de los derechos indicados en la Convención (civiles, políticos, económicos, sociales, culturales y ambientales) pueden ser llevados a conocimiento de ambos órganos de protección y que éstos tienen competencia para conocer de los mismos. Los artículos en comento, no hacen distinciones entre civiles, políticos, sociales, culturales y ambientales en lo que respecta a la protección de los mismos. Por otro lado, pretender que los órganos de protección interamericanos solo puedan conocer los derechos civiles y políticos y no así los DESCA, sería contrario por un lado a la indivisibilidad e interdependencia de los derechos, y por el otro lado llevaría a una fragmentación de la protección internacional de la persona y de su titularidad como sujeto de derecho internacional.

8. En relación a lo anterior, es interesante destacar lo señalado en el artículo 4 del Protocolo de San Salvador en cuanto a la no admisión de restricciones de los DESCA. Sobre el particular, el artículo indicado señala que: "no podrá restringirse o menoscabarse ninguno de los derechos reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de su legislación interna o de convenciones internacionales a pretexto de que el presente Protocolo no los reconoce o los reconoce en menor grado" (subrayado del autor). A mi modo de ver, este artículo leído conjuntamente con la Convención Americana, permite concluir que no es de recibo restringir el acceso a la justicia interamericana respecto a alegadas violaciones de los DESCA invocando la Convención Americana, de hacerse se estaría en contra del propio Protocolo que no permite

restricciones y como señalé anteriormente afectando a la persona como sujeto de derechos. Sería violatorio del principio de interpretación pro persona de los Derechos Humanos (art. 29 de la Convención Americana).

9. Por otro lado, no podemos ignorar que la adopción del Protocolo de San Salvador, al tiempo que avanzó en el contenido de los derechos, también delimitó expresamente la utilización del sistema de peticiones individuales respecto de solamente los derechos al trabajo y la educación. A mi modo de ver solo respecto de estos dos derechos (educación y trabajo) la Corte podrá ingresar considerando una violación autónoma de los DESCA a la luz de lo indicado en el artículo 19, párrafo 6, del Protocolo de San Salvador.

10. Sin perjuicio de lo anterior, haciendo una interpretación armónica de los instrumentos americanos nada impide al tribunal que a través de la consideración de la interdependencia e indivisibilidad de los derechos civiles y políticos por un lado y los económicos, sociales y culturales por el otro, pueda pronunciarse sobre los DESCA a partir de la conexidad e interrelación entre uno y otros. Toda vez que un mismo hecho por acción u omisión simultáneamente puede significar a la vez la violación de un derecho Civil y Político y de un DESCA, a la que se podrá ingresar en función de su trascendencia. Lo que ha ocurrido en el presente caso como paso a explicar.

IV. El caso Hernández

11. En el presente caso también se pudo realizar un análisis como el que propuse para el *Caso ANCEJUB-SUNAT*. De la Sentencia se desprende que el motivo que da lugar a la violación a los derechos a la integridad personal y a la salud fueron las condiciones carcelarias que enfrentó el señor José Luis Hernández mientras se encontraba detenido en una cárcel que no tenía espacio suficiente para albergar al número de reclusos, y por la falta de atención médica adecuada a la enfermedad que adquirió y padeció durante el tiempo de reclusión. Esta situación le habría provocado sufrimiento y dejado graves secuelas a su salud y a su calidad de vida. Es así que se acreditó la existencia de un nexo causal entre las acciones u omisiones del Estado en las condiciones de detención y la falta de atención médica del señor Hernández, y la violación a su derecho a la integridad personal y a la salud. En consecuencia, se declaró la responsabilidad internacional del Estado por la violación a los artículos 5.1, 5.2 y 26 de la Convención.

12. En esencia comparto el contenido del análisis que se realizó respecto del derecho a la integridad personal y la salud, y por esa razón voté a favor de la Sentencia. Sin embargo, al igual que en *ANCEJUB-SUNAT*, considero que la forma más adecuada de analizar el caso habría sido a través de la tesis de la simultaneidad. En ese sentido, no era necesario declarar una violación autónoma y separada del derecho a la salud a partir del artículo 26 de la Convención (como se hizo en cerca de catorce páginas en los párrs. 54-96). Lo pertinente habría sido realizar una calificación conjunta de los artículos 5 y 26 de la Convención, con un análisis delimitado –y breve- de la afectación del derecho a la salud por la falta de acceso a un tratamiento médico adecuado en circunstancias de privación de libertad, en su relación con la afectación a la integridad personal. Este tipo de análisis también podría haber evitado acudir a la invocación del principio de *iura novit curia* en el caso (con el subsecuente desgaste que conlleva) y en cambio subrayaría la interdependencia e indivisibilidad que existe entre el derecho a la integridad personal y a la salud de las personas privadas de libertad.

13. El análisis de la simultaneidad en este caso habría conducido a que el punto de partida fuera el derecho a la integridad personal, específicamente los alegatos relacionados con el

hecho de que el señor Hernández estuvo detenido en condiciones de hacinamiento, y por las secuelas que tuvo como resultado de la enfermedad que contrajo mientras estuvo detenido. Es en este punto del análisis que la Sentencia podría abordar el planteo sobre la falta de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad de la atención a la salud. Las obligaciones del Estado como garante de personas privadas de libertad impactarían no solo los aspectos relacionados con la integridad personal, sino también con el derecho a la salud. El análisis simultáneo de los derechos a la integridad personal y el derecho a la salud habría permitido dar un mayor alcance y contenido a las obligaciones en el caso.

14. En ese sentido, respecto al método de análisis de casos que involucran DESCA, considero pertinente mencionar la forma en que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos ha abordado la cuestión, que en algunos casos utiliza los artículos 2 (derecho a la vida), 3 (prohibición de la tortura) y 14 del Convenio Europeo de Derechos Humanos (prohibición de discriminación), los cuales constituyen la llave de acceso al análisis de violaciones relacionadas con vulneraciones al derecho a la salud[1]. Esto sucedió en el caso sobre admisibilidad de *Zdzislaw Nitecki v. Polonia*, donde analizó si el hecho de que el señor Nitecki tuviera que cubrir el 30% del costo de una medicina constituyó una violación al derecho a la vida, concluyendo que dicha carga misma no constituyó una violación a la Convención y por lo tanto que su petición era inadmisible[2].

V. Conclusión

15. El Tribunal no debe de perder de vista que su función primaria es conocer sobre casos que requieran la interpretación y aplicación de las disposiciones de la Convención cuando le sean sometidos, con el objetivo de decidir si existió una violación a un derecho o libertad protegido, y disponer que se le garantice al lesionado el goce de su derecho o libertad conculcado. En ese sentido, la Corte tiene una vocación de hacer justicia en casos concretos dentro de los límites previstos por el derecho de los tratados. Pero también tiene una función de contribuir a que se realicen los objetivos de la Convención, y eso implica atender los problemas que aquejan a nuestras sociedades. En ese sentido cabe destacar lo que estableció la Organización de las Naciones Unidas mediante la Agenda 2030 para el Desarrollo Sostenible, donde los Estados acordaron "poner fin al hambre y la pobreza", "combatir las desigualdades dentro de los países y entre ellos", "construir sociedades pacíficas, justas e inclusivas", y "promover la igualdad entre los géneros y el empoderamiento de las mujeres y las niñas" y la afirmación del Estado de Derecho y necesidad de garantizar el más amplio acceso a la justicia a todos los seres humanos . Estos objetivos deben sin duda inspirar también el actuar de la Corte Interamericana.

16. Espero en un futuro voto seguir ahondando sobre la materia.

Ricardo C. Pérez Manrique
Juez

---

[1] *Cfr.* ECHR, *Zdzislaw Nitecki v. Poland*, Judgment of 21 March 2002, Application No. 65653/01, y ECHR, *Case of Oyal v. Turkey*, Judgment of 23 March 2010, Application No. 4864/05

[2] *Cfr.* ECHR, *Zdzislaw Nitecki v. Poland*, Judgment of 21 March 2002, Application No. 65653/01, párr. 1.

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DEL
JUEZ EDUARDO VIO GROSSI

A LA SENTENCIA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2019
DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

EN EL CASO HERNÁNDEZ VS. ARGENTINA

I. INTRODUCCIÓN

1. Se emite el presente voto parcialmente disidente respecto de la Sentencia del epígrafe[1], por discrepar respecto de lo decidido en el Punto Resolutivo N° 3[2], en el que, sobre la base de lo prescrito, entre otros artículos, en el 26[3] de la Convención Americana sobre Derechos Humanos[4], declara que la República Argentina[5] ha violado el derecho a la integridad personal y a la salud.

2. Atendida la relevancia de la señalada materia, en el presente voto se reitera y complementa lo ya manifestado en otras ocasiones[6]. Y así, luego de indicar algunas consideraciones generales, se abordarán las razones que lo explican, atingentes a los métodos de interpretación de tratados, a la interpretación del citado artículo 26 y, finalmente, a otras argumentaciones esbozadas en la Sentencia.

II. CONSIDERACIONES PREVIAS Y GENERALES

3. Las consideraciones previas y generales atingentes a la materia de autos, dicen relación con la función de la Corte Interamericana de Derechos Humanos[7] y el rol del voto individual.

---

[1] En adelante, la Sentencia. En lo sucesivo, cuando se exprese "párr." o "párrs.", se entenderá que la referencia es a párrafo o párrafos de la Sentencia.

[2] *"El Estado es responsable por la violación al derecho a la integridad personal y a la salud consagrados, respectivamente, en los artículos 5.1, 5.2 y 26 de la Convención, en perjuicio del señor José Luis Hernández, en los términos de los párrafos 54 al 96 de la presente Sentencia."*

[3] *Infra*, párr.22

[4] En adelante, la Convención. En lo sucesivo, las referencias, en las notas a pie de página, a los artículos de la Convención, se expresarán con "Art.".

[5] En adelante, el Estado.

[6] *Voto Parcialmente Disidente del Juez Eduardo Vio Grossi, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Muelle Flores Vs. Perú, Sentencia de 06 de marzo de 2019,(Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas); Voto Parcialmente Disidente del Juez Eduardo Vio Grossi, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso San Miguel Sosa y Otras Vs. Venezuela, Sentencia de 8 de febrero de 2018 (Fondo, Reparaciones y Costas); Voto Parcialmente Disidente del Juez Eduardo Vio Grossi, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Lagos del Campo Vs. Perú, Sentencia de 31 de agosto de 2017, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costa; y Voto Individual del Juez Eduardo Vio Grossi, Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Trabajadores Cesados de Petro Perú y Otros Vs. Perú, Sentencia de 23 de noviembre de 2017 (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).*

[7] En adelante, la Corte.

A. En cuanto a la función de la Corte

4. Este escrito se sustenta en que lo que le corresponde a la Corte[8] es impartir Justicia en materia de derechos humanos conforme a Derecho y más específicamente, de acuerdo a la Convención y, por ende, tanto del Derecho Internacional de los Derechos Humanos del que forma parte como del Derecho Internacional Público[9] que aquél, a su turno, integra.

5. Entonces, a la Corte no le compete, en rigor, promover y defender los derechos humanos, puesto que la Convención le asignó expresamente a la Comisión esa función[10], la que podría catalogarse de activista, entendiendo este término en el sentido más positivo posible[11]. Lo que le corresponde a la Corte es, en cambio, resolver las controversias que, en materia de derechos humanos, se susciten entre Estados Partes de la Convención, los que pueden comparecer ante aquella por sí[12] o, en el evento de que sea una persona o grupo de personas o entidad no gubernamental[13] la que haya presentado la denuncia contra uno o varios de ellos, los demás Estados Partes son representados por la Comisión[14] e incluso deben

---

[8] Art.62.3: *"La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados Partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial."*

[9] Art. 31. 3.c) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: "*Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta: ... c) "toda norma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes."*

[10] Art. 41: "*La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones:*
a) estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América;
b) formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos;
c) preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones;
d) solicitar de los gobiernos de los Estados miembros que le proporcionen informes sobre las medidas que adopten en materia de derechos humanos;
e) atender las consultas que, por medio de la Secretaría General de la Organización de los Estados Americanos, le los Estados miembros en cuestiones relacionadas con los derechos humanos y, dentro de sus posibilidades, les prestará el asesoramiento que éstos le soliciten;
f) actuar respecto de las peticiones y otras comunicaciones en ejercicio de su autoridad de conformidad con lo dispuesto en los artículos 44 al 51 de esta Convención, y
g) rendir un informe anual a la Asamblea General de la Organización de los Estados Americanos."

[11] Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 2019: "*Activismo: 1.Tendencia a comportarse de un modo extremadamente dinámico. 2. Ejercicio del proselitismo y acción social de carácter público. Activista:1. Perteneciente o relativo al activismo.2. Seguidor del activismo."*

[12] Art. 45.1: "*Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce la competencia de la Comisión para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en esta Convención."*

[13] Art. 44: "*Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado parte."*

[14] Art. 61.1: "*Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte."*

conocer los casos en que el Estado Parte denunciado no ha dado cumplimiento a los fallos emitidos en los procesos incoados en su contra[15].

6. La función de la Corte es, se reitera, fallar aplicando e interpretando la Convención, esto es, determinar el sentido y alcance de las disposiciones de esta última que, por ser en alguna medida percibidas como oscuras o dudosas, puedan ser objeto de varias posibilidades de aplicación, procurando que ello tenga como consecuencia la efectiva protección de los derechos humanos y, si ellos han sido violados, su más pronto restablecimiento[16].

7. Evidentemente, para el cumplimiento de ese cometido, la Corte no cuenta con la facultad de juzgar al margen o con prescindencia de lo disponga el Derecho, expresado, a su respecto, en la Convención. En este orden de ideas, debe respetar el principio de Derecho Público de que únicamente se puede hacer lo que la norma expresamente disponga, por lo que, en cuanto a lo no regulado, rige la jurisdicción interna, doméstica o exclusiva del Estado de que se trate[17].

8. Además y por el mismo motivo señalado, la Corte debe, por una parte, proceder acorde únicamente lo que la Convención efectivamente dispone y no lo que desearía que establezca y por la otra, evitar modificarla, facultad asignada expresamente a los Estados Partes de aquella[18]. En consecuencia, si no está de acuerdo con lo que norma convencional establece, lo que la Corte debe hacer, no es ejercer la función normativa internacional que le compete a los Estados, sino representarles la necesidad de modificar la norma de que se trate. Así, la nueva disposición que eventualmente surja del ejercicio de la mencionada función por parte de los Estados, ciertamente gozará de una más sólida y amplia legitimidad democrática.

Art.35: *"La Comisión representa a todos los miembros que integran la Organización de los Estados Americanos."*
Art.57:*"La Comisión comparecerá en todos los casos ante la Corte."*

[15] Art. 65: *"La Corte someterá a la consideración de la Asamblea General de la Organización en cada período ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. De manera especial y con las recomendaciones pertinentes, señalará los casos en que un Estado no haya dado cumplimiento a sus fallos."*

[16] Art. 63.1: *"Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada."*

[17] "*La cuestión de si un asunto determinado corresponde o no a la jurisdicción exclusiva del Estado, es una cuestión esencialmente relativa, la que depende del desarrollo de las relaciones internacionales. En el estado actual del desarrollo del derecho internacional, la Corte es de opinión que los asuntos relativos a la nacionalidad pertenecen, en principio, a ese dominio reservado*". Corte Permanente de Justicia Internacional, Opinión Consultiva sobre ciertos decretos de nacionalidad dictados en la zona francesa de Túnez y Marruecos, Serie B Nº 4, pág. 24.
Protocole n° 15 portant amendement à la Convention (Européenne) de Sauvegarde des Droits de l'Homme et des Libertés fondamentales, art.1: "*A la fin du préambule de la Convention, un nouveau considérant est ajouté et se lit comme suit*: *Affirmant qu'il incombe au premier chef aux Hautes Parties contractantes, conformément au principe de subsidiarité, de garantir le respect des droits et libertés définis dans la présente Convention et ses protocoles, et que, ce faisant, elles jouissent d'une marge d'appréciation, sous le contrôle de la Cour européenne des Droits de l'Homme instituée par la présente Convention."*

[18] Art. 31: "*Reconocimiento de Otros Derechos. Podrán ser incluidos en el régimen de protección de esta Convención otros derechos y libertades que sean reconocidos de acuerdo con los procedimientos establecidos en los artículos 76 y 77."*
Art. 76.1:*" Cualquier Estado parte directamente y la Comisión o la Corte por conducto del Secretario General, pueden someter a la Asamblea General, para lo que estime conveniente, una propuesta de enmienda a esta Convención."*
Art. 77.1:*"De acuerdo con la facultad establecida en el artículo 31, cualquier Estado parte y la Comisión podrán someter a la consideración de los Estados Partes reunidos con ocasión de la Asamblea General, proyectos de protocolos adicionales a esta Convención, con la finalidad de incluir progresivamente en el régimen de protección de la misma otros derechos y libertades."*

9. En esta misma perspectiva, es igualmente procedente indicar que este documento responde a la circunstancia de que la Corte, en tanto órgano judicial, goza de la más amplia autonomía en su quehacer, no existiendo entidad superior que pueda controlar su proceder[19], característica que le impone el imperativo de ser ella misma muy rigurosa en el ejercicio de su competencia, a los efectos de no desnaturalizarla y, consecuentemente, en definitiva no debilitar el sistema de protección interamericano de derechos humanos. Es por tal motivo que lo que se argumenta en este escrito persigue, entre otros objetivos, el más amplio reconocimiento de la Corte por parte de todos los que comparecen ante ella, es decir, las presuntas víctimas de violaciones de derechos humanos[20], la Comisión[21] y los Estados Partes de la Convención que le hayan reconocido su competencia[22] y así fortalecerla en su condición de órgano judicial y, consecuentemente, como la entidad de alcance continental más acabada que se ha logrado en resguardo de los derechos humanos, motivo por el que es menester persistir en su consolidación y perfeccionamiento, sin someterla a riesgos que puedan afectar negativamente dicho esfuerzo.

10. Todo lo anterior teniendo presente, además, que la Corte, por una parte, debe ejercer sus funciones apegada, entre otros, a los principios concernientes a la imparcialidad, independencia, objetividad, prescindencia política, ecuanimidad, plena igualdad ante la Ley y la Justicia, no discriminación y ausencia de prejuicios, características inherentes a todo órgano jurisdiccional y por la otra, que el fin último de su quehacer es resguardar debida y oportunamente los derechos humanos de las presuntas víctimas de violaciones de los mismos, esto es, debe proceder teniendo en cuenta que su función se asemeja, por ejemplo, a la que cumplen los tribunales de menores y los del trabajo, que se sustentan en el bien superior del niño, el primero, y en la protección del trabajador, el segundo, todo ello en el marco de la Administración de Justicia.

11. Considerando todo lo precedentemente expuesto y en mérito de que la Convención es un tratado celebrado entre Estados[23], por lo que establece obligaciones de ellos, pero respecto de los seres humanos que se encuentran bajo sus respectivas jurisdicciones,[24] es que se puede concluir en que la función de la Corte es desentrañar la voluntad que aquellos

---

[19] *Art. 67: "El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo."*

[20] *Supra* Nota N° 13.
Art. 25.1 del Reglamento de la Corte*: "Participación de las presuntas víctimas o sus representantes. Después de notificado el escrito de sometimiento del caso, conforme al artículo 39 de este Reglamento, las presuntas víctimas o sus representantes podrán presentar de forma autónoma su escrito de solicitudes, argumentos y pruebas y continuarán actuando de esa forma durante todo el proceso."*

[21] *Supra* Nota N° 14.

[22] *Supra* Nota N° 12.

[23] Art.2.1a) de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados: "*Términos empleados. 1. Para los efectos de la presente Convención: se entiende por "tratado" un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular;*".

[24] Art.1: "*Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social.*
2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano."

estamparon en el señalado tratado al momento de suscribirlo y, eventualmente, cómo esa expresión convencional debería ser entendida frente a nuevas situaciones.

12. Es por tal razón que la Corte dispone, para interpretar la Convención, no solo de su texto, sino también de las otras fuentes del Derecho Internacional Público, es decir, de la costumbre internacional, de los principios generales de derecho y de los actos jurídicos unilaterales de aquellos y, si así lo han acordado los Estados que comparecen ante ella, de la equidad y asimismo, pero como medios auxiliares, de la jurisprudencia, la doctrina y los actos de organizaciones internacionales declarativos de derecho[25].

13. Ahora bien, la principal regla de interpretación de los tratados contenida en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados[26] y [27], es que

> *"(u)n tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin."*

14. Dicha norma comprende, por ende, cuatro métodos de interpretación. Uno es el método sustentado en la buena fe, lo que implica que lo pactado por los Estados Partes del tratado de que se trate debe entenderse a partir de que efectivamente ellos tuvieron la voluntad de concordarlo, de suerte de que realmente se aplicara o tuviera un efecto útil. El segundo es el método textual o literal, que incide en el análisis del texto del tratado, en el vocabulario que emplea y en el sentido ordinario de sus términos. Otro es el método subjetivo,

---

[25] Art.38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia: "*I. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; h. la costumbre internacional como. prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.*
2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio ex aequo et bono, si las partes así lo convinieren." Es la única disposición convencional internacional que se refiere a las fuentes del Derecho Internacional Público. No incluye a los actos jurídicos unilaterales ni a las resoluciones de organizaciones internacionales declarativas de derecho.

[26] En adelante, la Convención de Viena.

[27] Art. 31: "*Regla general de interpretación: I. Un tratado deberá interpretarse de buena fe conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.*
2. Para los efectos de la interpretación de un tratado. el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:
a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado:
b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;
3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:
a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones:
b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado:
c) toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.
4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes."
Art. 32.: "*Medios de interpretación complementarios. Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:*
a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o
b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable."

que busca establecer la intención de los Estados Partes del tratado, analizando para ello, además, los trabajos preparatorios de éste y la conducta ulterior que aquellos han tenido sobre el mismo. Y el cuarto es el método funcional o teleológico, que pretende determinar el objeto y fin para el que fue suscrito el tratado. Estos cuatro métodos deben aplicarse simultánea y armoniosamente en la interpretación de un tratado, sin privilegiar uno sobre otro[28].

15. En definitiva, lo que está subyacente a lo que se expone en estas líneas es, por una parte, que la jurisdicción interamericana prevista en la Convención es el medio pacífico de solución de controversias que surjan entre sus Estados Partes en cuanto al respeto de los derechos humanos de los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones y por la otra, que la Corte, al proceder de conformidad a lo contemplado en la Convención, le proporciona a sus fallos la necesaria y correspondiente seguridad jurídica. Y todo ello por considerar que el Derecho es el medio para alcanzar la Justicia y ésta la paz.

B. En lo que atañe al rol del voto individual

16. El presente voto parcialmente disidente se formula con pleno y absoluto respeto de lo resuelto en autos por la Corte y que, por ende, debe ser acatado. El presente escrito no puede, por tanto, ser interpretado, en modo alguno ni bajo ninguna circunstancia, como restando legitimidad a la decisión adoptada en la presente causa.

17. Por lo señalado, procede, asimismo, dejar expresa constancia de que, con lo que se sustenta en la presente opinión, no se persigue, bajo ningún supuesto, un debilitamiento o restricción de la vigencia de los derechos humanos, sino, precisamente, todo lo contrario. Efectivamente, lo que aquí se señala responde a la íntima certeza de que se logra el efectivo respeto de los derechos humanos si lo que se les exige a los Estados Partes de la Convención es lo que realmente ellos libre y soberanamente se comprometieron a cumplir[29]. La seguridad jurídica tiene, a este respecto, un rol fundamental y, por ende, no puede ser entendida como una limitación o restricción al desarrollo de los derechos humanos, sino que más bien como el instrumento que mejor puede garantizar su efectivo respeto o, si han sido trasgredidos, su más pronto restablecimiento por parte del Estado correspondiente[30]. De lo que se trata, entonces, no es sólo dictar sentencias sólidamente sustentadas y que desarrollen los derechos humanos, sino principalmente que, en el evento de que éstos hayan sido vulnerados, se restablezca su vigencia lo más pronto posible por parte del Estado concernido.

18. Y es que la emisión de votos individuales, los que en ocasiones pueden acarrear incomprensiones y aún descalificaciones o discriminaciones, no solo constituye el ejercicio de un derecho, sino fundamentalmente el cumplimiento de un deber, cual es, contribuir a la mejor comprensión de la función asignada a la Corte[31]. Por otra parte, los votos individuales

---

[28] Es lo que diferencia de la interpretación de la ley, en la que en algunos países, como es el caso de Chile, según el artículo 19 de su Código Civil, prevalece la interpretación literal: "*Cuando el sentido de la ley es claro, no se desatenderá su tenor literal, a pretexto de consultar su espíritu.*
Pero bien se puede, para interpretar una expresión obscura de la ley, recurrir a su intención o espíritu, claramente manifestados en ella misma, o en la historia fidedigna de su establecimiento."

[29] *Supra* Nota N° 19.
Art. 33: "*Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención:*
a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y
b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte."

[30] *Supra* Notas N° 16 y 24.

[31] Art. 66.2: "*Si el fallo no expresare en todo o en parte la opinión unánime de los jueces, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente o individual.*"

eventualmente podrían relacionarse con el ejercicio del derecho a la libertad de pensamiento y expresión, consagrado en la Convenció[32].

19. Es, por lo demás, por lo señalado que la institución del voto individual es también contemplada en las normas internacionales referidas al Tribunal Europeo de Derechos Humanos[33], a la Corte Africana de Justicia y Derechos Humanos[34], a la Corte Internacional de Justicia[35], a la Corte Penal Internacional[36] y al Tribunal del Mar[37].

20. Este voto se formula, entonces, abrigando la ilusión de que en el futuro se acoja, sea por la propia jurisprudencia sea por una nueva norma de Derecho Internacional, lo que en él se expone. En cuanto a la primera, dado que, siendo el fallo de la Corte obligatorio únicamente para el Estado Parte del caso en el que se pronuncia[38], ella, en tanto fuente auxiliar del Derecho

---

Art. 24.3 del Estatuto: *"Las decisiones, juicios y opiniones de la Corte se comunicarán en sesiones públicas y se notificarán por escrito a las partes. Además, se publicarán conjuntamente con los votos y opiniones separados de los jueces y con cualesquiera otros datos o antecedentes que la Corte considere conveniente."*
Art. 32.1.a del Reglamento: *"La Corte hará público: a. sus sentencias, resoluciones, opiniones y otras decisiones, incluyendo los votos concurrentes o disidentes, cuando cumplan los requisitos señalados en el artículo 65.2 del presente Reglamento;"*
Art.65.2 del Reglamento*: "Todo Juez que haya participado en el examen de un caso tiene derecho a unir a la sentencia su voto concurrente o disidente que deberá ser razonado. Estos votos deberán ser presentados dentro del plazo fijado por la Presidencia, de modo que puedan ser conocidos por los Jueces antes de la notificación de la sentencia. Dichos votos sólo podrán referirse a lo tratado en las sentencias."*

[32] Art. 13: *"Libertad de Pensamiento y de Expresión. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad de pensamiento y de expresión. Este derecho comprende la libertad de buscar, recibir y difundir informaciones e ideas de toda índole, sin consideración de fronteras, ya sea oralmente, por escrito o en forma impresa o artística, o por cualquier otro procedimiento de su elección.*
2. El ejercicio del derecho previsto en el inciso precedente no puede estar sujeto a previa censura sino a responsabilidades ulteriores, las que deben estar expresamente fijadas por la ley y ser necesarias para asegurar:
a) el respeto a los derechos o a la reputación de los demás, o
b) la protección de la seguridad nacional, el orden público o la salud o la moral públicas.
3. No se puede restringir el derecho de expresión por vías o medios indirectos, tales como el abuso de controles oficiales o particulares de papel para periódicos, de frecuencias radioeléctricas, o de enseres y aparatos usados en la difusión de información o por cualesquiera otros medios encaminados a impedir la comunicación y la circulación de ideas y opiniones.
4. Los espectáculos públicos pueden ser sometidos por la ley a censura previa con el exclusivo objeto de regular el acceso a ellos para la protección moral de la infancia y la adolescencia, sin perjuicio de lo establecido en el inciso 2.
5. Estará prohibida por la ley toda propaganda en favor de la guerra y toda apología del odio nacional, racial o religioso que constituyan incitaciones a la violencia o cualquier otra acción ilegal similar contra cualquier persona o grupo de personas, por ningún motivo, inclusive los de raza, color, religión, idioma u origen nacional."

[33] Art.74.2. de su Reglamento de Procedimiento: *"Tout juge qui a pris part à l'examen de l'affaire par une chambre ou par la Grande Chambre a le droit de joindre à l'arrêt soit l'exposé de son opinion séparée, concordante ou dissidente, soit une simple déclaration de dissentiment*."

[34] Article 44 de su Estatuto: *"Opinions individuelles Si l'arrêt n'exprime pas en tout ou en partie l'opinion unanime des juges, tout juge aura le droit d'y joindre l'exposé de son opinion individuelle ou dissidente."*

[35] Art. 57 de su Estatuto: *"Si el· fallo no expresare en todo o en parte la opinión unánime de los magistrados, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión disidente."*

[36] Art 74.5 del Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional: *"El fallo constará por escrito e incluirá una exposición fundada y completa de la evaluación de las pruebas y las conclusiones. La Sala de Primera Instancia dictará un fallo. Cuando no haya unanimidad, el fallo de la Sala de Primera Instancia incluirá las opiniones de la mayoría y de la minoría. La lectura del fallo o de un resumen de éste se hará en sesión pública."*

[37] Art.30.3 de su Estatuto: *"Si el fallo no expresa en todo o en parte la opinión unánime de los miembros del Tribunal, cualquiera de éstos tendrá derecho a que se agregue al fallo su opinión separada o disidente."*

[38] *Supra* Nota 24.

Internacional y que, por ende, le corresponde "*la determinación de las reglas de derecho*" establecidas por una fuente autónoma del Derecho Internacional, es decir, tratado, costumbre, principio general de derecho o acto jurídico unilateral,[39] puede en el futuro variar al sentenciarse otro caso. Y respecto a la segunda, en virtud de que a quienes les compete la función normativa internacional es a los Estados y en el caso de la Convención, a sus Estados Partes a través de enmiendas a esta última[40].

III. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 26

21. Ahora bien, a los efectos de que las razones de este disenso se comprendan en debida forma, se debe suministrar, por de pronto, el sentido y alcance del aludido artículo 26, acorde a los métodos de interpretación de los tratados previstos en la Convención de Viena[41].

22. La citada disposición establece que :

> "*Desarrollo Progresivo*
> *Los Estados Partes se comprometen a adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados*

Art.68.1: "*Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes*."
Art. 46.1 de la Convention Européenne des Droit de l'Homme: "*Les Hautes Parties contractantes s'engagent à se conformer aux arrêts définitifs de la Cour dans les litiges auxquels elles sont parties*."
Art. 46. y 3 du Statut de la Cour Africaine de Justice y des Droits de l´Homme: "*Force obligatoire et exécution des décisions. 1. La décision de la Cour n'est obligatoire que pour les parties en litige. ... 3. Les parties doivent se conformer aux décisions rendues par la Cour dans tout litige auquel elles sont parties, et en assurer l'exécution dans le délai fixé par la Cour."*
Art. 59 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia: "*La decisión de la Corte no es obligatoria sino para las partes en litigio y respecto del caso que ha sido decidido*."

[39] *Supra* Nota N° 25.

[40] *Supra* Nota N° 18.

[41] *Supra* Nota N° 27.
conforme al sentido corriente que haya de atribuirse a los términos del tratado en el contexto de estos y teniendo en cuenta su objeto y fin.
2. Para los efectos de la interpretación de un tratado. el contexto comprenderá, además del texto, incluidos su preámbulo y anexos:
a) todo acuerdo que se refiera al tratado y haya sido concertado entre todas las partes con motivo de la celebración del tratado:
b) todo instrumento formulado por una o más partes con motivo de la celebración del tratado y aceptado por las demás como instrumento referente al tratado;
3. Juntamente con el contexto, habrá de tenerse en cuenta:
a) todo acuerdo ulterior entre las partes acerca de la interpretación del tratado o de la aplicación de sus disposiciones:
b) toda práctica ulteriormente seguida en la aplicación del tratado por la cual conste el acuerdo de las partes acerca de la interpretación del tratado:
c) toda forma pertinente de derecho internacional aplicable en las relaciones entre las partes.
4. Se dará a un término un sentido especial si consta que tal fue la intención de las partes.
32. Medios de interpretación complementarios. Se podrán acudir a medios de interpretación complementarios, en particular a los trabajos preparatorios del tratado y a las circunstancias de su celebración, para confirmar el sentido resultante de la aplicación del artículo 31, o para determinar el sentido cuando la interpretación dada de conformidad con el artículo 31:
a) deje ambiguo u oscuro el sentido; o
b) conduzca a un resultado manifiestamente absurdo o irrazonable.

Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados."

A. Buena fe

23. El método sustentado en la buena fe implica que lo pactado por los Estados Partes del tratado de que se trate debe entenderse a partir de que efectivamente ellos tuvieron la voluntad de concordarlo, de suerte de que realmente se aplicara o tuviera un efecto útil.

24. En el presente caso, ello importa interrogarse acerca del motivo por el que se convino el artículo 26, denominado "*Desarrollo Progresivo*, en tanto, adicionalmente, como la única disposición del Capítulo III, titulado "*Derechos Económicos, Sociales y Culturales*", de la Parte I, llamada "*Deberes de los Estados y Derechos Protegidos*", de la Convención. En otras palabras, cabe preguntarse por la razón por la que no se incluyeron tales derechos en el Capítulo II, titulado "*Derechos Civiles y Políticos*", de la Parte I de aquella.

25. Téngase presente, sobre esta particular, que incluso en el Preámbulo de la Convención se hace alusión a los dos tipos de derecho[42], aunque, ciertamente, integrantes ambos de los derechos humanos en general y, por tanto, vinculados entre sí. Pues bien, la respuesta a la formulada pregunta no puede ser otra que, pese a esa estrecha relación, son derechos distintos y particularmente, de diferente desarrollo en el ámbito del Derecho Internacional, por lo que deben tener igualmente un tratamiento diferenciado.

26. Así las cosas, la circunstancia de que la Parte I de la Convención se refiera a los "*Derechos Protegidos*", no es argumento suficiente para deducir que los "*Derechos Económicos, Sociales y Culturales*" referidos en el citado artículo 26, también son protegidos por aquella y, por ende, pueden ser justiciables ante la Corte. Y no lo es dado que tal disposición, es semejante al artículo 2 de la Convención[43], que se encuentra en el Capítulo I, denominado "*Enumeración de Deberes*", de la Parte I de la Convención, vale decir, ambas disponen la obligación de los Estados de disponer de mecanismos para hacer cumplir derechos de las personas, pero no establecen estos derechos.

27. La buena fe conduce, en consecuencia, a estimar al artículo 26 en su propio mérito y no como un apéndice de los derechos específicamente enumerados y desarrollados en la Convención.

B. Método textual o literal

28. Al interpretar el artículo en cuestión, se concluye que:

a) contempla una obligación de hacer, no de resultado, de los Estados Partes de la Convención, consistente en "*adoptar providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos*" que menciona*;*

---

[42] Párr. 4°: "*Reiterando que, con arreglo a la Declaración Universal de los Derechos Humanos, sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento del temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos*."

[43] "*Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades*."

b) efectivamente y como lo indica el título de la disposición, a saber, "*Desarrollo Progresivo*", esa obligación consiste, en perfeccionar paulatinamente los derechos a que alude, precisamente por no ser plenamente efectivos;

c) dicha disposición se refiere a "*derechos que se derivan*[44] *de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la*" OEA, vale decir, a derechos que se desprenden o se pueden inferir[45] de disposiciones de esta última, por lo que no los consagra o contempla, dejando, en cambio, a la interpretación su precisión;

d) dichos derechos no son, en consecuencia, "*reconocidos*" por la Convención;

e) la norma en comento condiciona el cumplimiento de la mencionada obligación de hacer a "*la medida de los recursos disponibles*" y precisamente por ello que indica el o los medios para cumplirla, a saber, "*por vía legislativa u otros medios apropi*ados"; y

f) podría reclamarse a los Estados Partes de la Convención, al amparo de lo contemplado en el artículo en comento, no el respeto los derechos humanos ni que garanticen su respeto, sino que adopten las "*providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la"* OEA.

29. Se puede, en consecuencia, fundadamente sostener que, de acuerdo a su tenor literal, el artículo 26 de la Convención, por una parte, no plantea varias posibilidades de aplicación, esto es, dudas acerca de su sentido y alcance y por la otra, no establece derecho humano alguno y menos aún, que puedan ser exigibles ante la Corte, sino que alude a obligaciones de hacer, no de resultado, asumidas por los Estados Partes de la Convención.

C. Método subjetivo

30. Al intentar desentrañar la voluntad de la Estados Partes de la Convención respecto de la norma en comento, resulta menester referirse, siempre conforme a lo previsto en la Convención de Viena, al contexto de los términos, por lo que se debe aludir al sistema consagrado en la Convención en el cual se inserta su artículo 26, lo que importa que:

a) dicho sistema está conformado por los deberes y derechos que dispone[46], los órganos encargados de garantizar su respeto y exigir su cumplimiento, respectivamente[47] y disposiciones concernientes a la Convención[48];

---

[44] "*Derivar: Dicho de una cosa: Traer su origen de otra."* Diccionario de la Lengua Española, Real Academia Española, 2018

[45] "*Inferir: Deducir algo o sacarlo como conclusión de otra cosa*", *Idem*.

[46] *"Parte I, "Deberes de los Estados y Derechos protegidos"*.

[47] "*Parte II Medios de Protección."*

[48] "*Parte III, "Disposiciones generales y transitorias*".

b) en lo relativo a los deberes, ellos son dos, a saber, la "*Obligación de Respetar los Derechos*"[49] y el "*Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno*"[50] *y e*n lo atinente a los derechos, ellos son los "*Derechos Civiles y Políticos*"[51] y los "*Derechos Económicos, Sociales y Culturales*"[52]*;*

c) en lo pertinente a los órganos, ellos son la Comisión[53], la Corte[54] y la Asamblea General de la OEA[55], correspondiéndole a la primera la promoción y defensa de los derechos humanos, a la segunda, interpretar y aplicar la Convención y a la tercera, adoptar las medidas que correspondan para hacer cumplir el fallo correspondiente.

31. De la interpretación armónica de las normas correspondientes, se puede colegir que los casos que le son sometidos, entre dos tipos de derechos, unos son los derechos "*reconocidos*"[56], "*establecidos*"[57], "*garantizados*"[58], "*consagrados*"[59] o "*protegidos*"[60] por o en

[49] *Supra*, Nota 24.

[50] *Supra* Nota N° 43.

[51] Parte I, Capítulo II, arts.3 a 25. Derecho al reconocimiento de la personalidad jurídica (art.3), Derecho a la vida (art.4), Derecho a la integridad personal (art.5), Prohibición de la esclavitud y la servidumbre (art.6), Derecho a la libertad personal (art.7), Garantías judiciales (art.8), Principio de legalidad y retroactividad (art.9), Derecho a indemnización (art.10), Protección de la honra y la dignidad (art.11), Libertad de conciencia y de religión (art.12),Libertad de pensamiento y de expresión (art.13), Derecho de rectificación o respuesta (art.14), Derecho de reunión (art.15), Libertad de asociación (art.16), Protección a la familia (art.17), Derecho al nombre (art.18), Derechos del niño (art.19), Derecho a la nacionalidad (art.20), Derecho a la propiedad privada (art.21), Derecho de circulación y de residencia (art.22), Derechos políticos (art.23), Igualdad ante la ley (art.24) y Protección judicial (art.25).

[52]Parte I, Capítulo III. Art. 26. Desarrolllo Progresivo.

[53] *Supra* Nota N° 10.

[54] *Supra* Nota N° 8

[55] *Supra* N° 15.

[56] *Supra* Nota N° 24.
Art. 48.1.f): *"1. La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos:...*
se pondrá a disposición de las partes interesadas, a fin de llegar a una solución amistosa del asunto fundada en el respeto a los derechos humanos reconocidos en esta Convención."

[57] Art. 45.1: "*Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión de esta Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce la competencia de la Comisión para recibir y examinar las comunicaciones en que un Estado parte alegue que otro Estado parte ha incurrido en violaciones de los derechos humanos establecidos en esta Convención.*"

[58] Art 47.b: "*La Comisión declarará inadmisible toda petición o comunicación presentada de acuerdo con los artículos 44 ó 45 cuando: ... no exponga hechos que caractericen una violación de los derechos garantizados por esta Convención*;"

[59] Art.48.1: "*La Comisión, al recibir una petición o comunicación en la que se alegue la violación de cualquiera de los derechos que consagra esta Convención, procederá en los siguientes términos: ...*"

[60] *Supra* Nota N° 12.

la Convención y los otros son, según el artículo 26 en comento, los "*que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires*".

32. Respecto los primeros, son, pues, los que, conforme lo señala el artículo 62.3 de la Convención "*la Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de las disposiciones de* (la) *Convención que le sea sometido"* y, en consecuencia, a los Estados que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte, sólo se les puede requerir ante ésta, en cuanto al caso que le ha sido sometido, el debido respeto de los derechos civiles y políticos que "*reconoce*" y "*garantiza"*; y que, además, eventualmente sea menester, conforme a lo indicado en el artículo 1.2 de la Convención, la adopción, "*con arreglo a* (a los) *procedimientos constitucionales* (del correspondiente Estado) *y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades*".

33. En cambio, respecto de los "*que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires*", únicamente se les podría requerir a los Estados Partes de la Convención, la adopción "*por vía legislativa u otros medios apropiados*", de "*providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente* (su) *plena efectividad*" y ello "*en la medida de los recursos disponibles*".

34. En lo concerniente a los medios complementarios de interpretación de tratados, ellos confirman que los Estados Partes de la Convención no tuvieron la voluntad de incluir a los derechos económicos, sociales y culturales en el régimen de protección que establece;

35. Efectivamente, en la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, en la que se adoptó el texto definitivo de la Convención, Colombia propuso detallar los derechos económicos, sociales y culturales a ser protegidos por el mecanismo dispuesto por aquella, mientras que México señaló que, a tal efecto, no debería incluirse ninguno de ellos, por lo que "(*l)uego de algunos debates en los que se reiteraron algunas posiciones anteriores sin llegar a un consenso, y en ninguno de los cuales se propuso incluir a los derechos económicos, sociales y culturales en el régimen de protección previsto para los derechos civiles y políticos, se redactó un capítulo con dos artículos"*[61], el primero de los cuales, que había sido propuesto por Brasil como fórmula de conciliación, fue incluido, en virtud de la correspondiente votación, en el texto definitivo de la Convención, como artículo 26.

36. Por su parte, el segundo artículo, que era el 27, establecía: "*Control del Cumplimiento de las Obligaciones. Los Estados Partes deben remitir a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos copia de los informes y estudios que en sus respectivos campos someten anualmente a las Comisiones Ejecutivas del Consejo Interamericano Económico y Social y del Consejo Interamericano para la Educación, la Ciencia y la Cultura, a fin de que aquella verifique si se están cumpliendo las obligaciones antes determinadas, que son la sustentación indispensable para el ejercicio de los otros derechos consagrados en esta Convención*". Nótese que el mencionado artículo 27 se refería a *"informes y estudios"* para que la Comisión verificara si se estaban cumpliendo las referidas obligaciones y distinguía, entonces, entre "*las obligaciones antes determinadas*", obviamente en el artículo 26, y "*los otros derechos consagrados en esta Convención*".

[61] Voto concurrente del Juez Alberto Pérez Pérez, *Caso Gonzales Lluy y Otros Vs. Ecuador,* Sentencia de 1 de septiembre de 2015, (Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas).

37. Se puede concluir, por lo tanto, que en momento alguno se incluyó a los derechos económicos, sociales y culturales que se "*derivan*" de las normas de la Carta de la OEA, entre ellos, el derecho a la salud, en el régimen de protección de los derechos civiles y políticos "*reconocidos*" en la Convención.

D. Método funcional o teleológico

38. Al tratar de precisar el objeto y fin de la disposición convencional que interesa, parece obvio que:

> a) el propósito de los Estados signatarios de la Convención es "*consolidar en este Continente, dentro del cuadro de las instituciones democráticas, un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre*"[62]; *y*
>
> b) el objeto y fin más específico y explícitamente señalado en dicho instrumento, es determinar *"la estructura, competencia y procedimiento de los órganos encargados de esa materia"*[63].

39. Es evidente que, en ese marco estructural, el objeto y fin específico del artículo 26 de la Convención, es que sus Estados Partes adopten "*providencias, tanto a nivel interno como mediante la cooperación internacional, especialmente económica y técnica, para lograr progresivamente la plena efectividad de los derechos que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos, reformada por el Protocolo de Buenos Aires, en la medida de los recursos disponibles, por vía legislativa u otros medios apropiados*".

40. En definitiva, pues, la aplicación del método funcional o teleológico de interpretación de tratados respecto del artículo 26 de la Convención, conduce a la misma conclusión a que se llega con la utilización de los demás métodos de interpretación de tratados, es decir, que dicha disposición no tiene por finalidad establecer derecho humano alguno, sino únicamente consagrar el deber de los Estados Partes de aquella de adoptar medidas para hacer efectivos los derechos económicos, sociales y culturales que se "*derivan*" de la Carta de la OEA.

IV. DISCREPANCIA CON LA SENTENCIA

41. Expuesto lo anterior, es menester recordar que el caso de autos se refería, en lo que atañe a este voto concurrente, a la violación a la integridad personal de José Luis Hernández y la falta de acceso a un recurso judicial efectivo para tutelar su derecho a la salud[64]. Cabe recordar que la Comisión no planteó, al someter el caso a la Corte, la violación del mencionado artículo 26. Tampoco lo hicieron los peticionarios. Fue la Corte la que, al amparo del principio *iura novit curia,* lo incorporó[65], por lo que, obviamente, las partes en el proceso no tuvieron la oportunidad de expresarse al respecto.

---

[62] Párr. 1 del Preámbulo de la Convención.

[63] Párr. 5 del Preámbulo de la Convención.

[64] Párr. 1.

[65] Párr.54.

42. Asimismo, es de suma relevancia indicar que el presente escrito no se refiere a la existencia del derecho a la salud, como tampoco a la los demás derechos económicos, sociales y culturales. Aquél, por tanto, no está en duda, máxime cuando es reconocido en varios instrumentos internacionales y también constituciones de Estados Partes de la Convención[66]. Lo que, en cambio, se sostiene en el presente voto en cuanto al derecho a la salud, es que la Corte, contrariamente a lo indicado en la Sentencia, carece de competencia para conocer de la violación de aquél, esto es, que tal derecho no es susceptible de ser justiciable internacionalmente ante ella. Es sobre esta materia que exclusivamente versa, en consecuencia, este texto.

43. También es debe advertir que en otras sentencias de la Corte se alcanzó un resultado análogo al que se pretende en autos, aplicando únicamente disposiciones de la Convención referentes a derechos que ésta reconoce y lógicamente dentro de los límites de ellas, como las que protegen el derecho a la integridad personal, a la propiedad o a las garantías judiciales y la protección judicial, sin haber tenido necesidad de recurrir al artículo 26 de la Convención.

44. Ahora bien, si bien tanto lo manifestado precedentemente en lo atingente a la interpretación del artículo 26 como lo expresado en los votos individuales que el suscrito ha emitido sobre la cuestión[67], de todo lo cual queda en evidencia la discrepancia de que trata de dar el presente voto, parece, sin embargo, explicitar con más detalle la disidencia con ciertos aspectos explícitamente señalados en aquella.

45. A tal propósito, se debe comenzar con indicar que la Sentencia se remite, en lo concerniente a la interpretación del artículo 26 de la Convención, a "*la aproximación adoptada por este Tribunal desde el caso Lagos del Campo Vs. Perú, y que ha sido continuada en decisiones posteriores en las sentencias*"[68]. Habida cuenta que, con la excepción de la sentencia emitida en el *Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile*, en la que no participó por ser nacional de dicho Estado, respecto de los demás fallos aludidos el suscrito emitió votos individuales[69], para los efectos pertinentes los ratifica y da por reproducidos dichos.

46. Sin perjuicio de ello y siempre en relación con la transcrita afirmación de la Sentencia, procede llamar la atención respecto de que si bien la Corte parece dar, como fundamento de la posición que asume, su propia jurisprudencia, lo que podría ser procedente, empero no da razón o justificación por la que no se incorporaron directamente en la Convención los derechos que "*derivan*" de la Carta de la OEA o por la que tales derechos son aludidos en un capítulo separado, el III, de la I Parte de aquella y no en la Parte II de la misma.

47. Tampoco la Sentencia da cuenta de la razón por la que los derechos aludidos en el artículo 26 de la Convención son justiciables ante la Corte. Efectivamente, toda su argumentación se refiere exclusivamente a la existencia del derecho a la salud e incluso a su contenido[70], para lo que invoca diversos instrumentos internacionales e incluso nacionales[71],

[66] Párrs.69 a 75.

[67] *Supra* Nota N° 6.

[68] Párr.62.

[69] Supra Nota N°6

[70] Párr. 69 a 75.

[71] *Supra* Nota N° 67.

por cierto, de distinto valor jurídico, con las que pretende demostrar dichos motivos, pero, en realidad, lo que hacen es fundamentar la existencia del derecho a la salud, lo que no ha sido puesto en duda.

48. Adicionalmente, habría que tener presente que la Sentencia señala a los artículos 34.1l[72] y 45.h[73] de la Carta de la OEA como los que reconocen el derecho a la salud[74], pero en esas disposiciones disponen "*metas*" o "*principios y mecanismos*" de los que no necesariamente podría "*derivarse"* el derecho a la salud ni menos aún, su carácter de justiciable ante la Corte.

49. Así, la Sentencia expresa que la Corte reitera que "*existe una referencia con el suficiente grado de especificidad para derivar la existencia del derecho a la salud reconocido por la Carta de la OEA" y que "(e)n consecuencia, la Corte considera que el derecho a la seguridad social es un derecho protegido por el artículo 26 de la Convención."*

50. Pareciera, entonces, que para la Sentencia basta con que la Convención haya hecho alusión a derechos que "*derivan*" de la Carta de la OEA, para que ellos puedan ser justiciables ante la Corte, en circunstancias de que ninguna de las normas que cita al respecto claramente y sin margen de duda alguna, sustenten ese proceder.

V. CONCLUSIÓN

51. Como se puede colegir de lo todo lo expuesto acerca de la aplicación que la Sentencia del artículo 26 de la Convención, se aparta ostensiblemente de la que resulta de su debida interpretación, por lo que, por ende, conduce a un resultado jamás deseado ni previsto en la Convención

52. Se discrepa, entonces, de lo resuelto en la Sentencia habida cuenta que, haciendo la Convención una clara distinción entre los derechos políticos y civiles y los derechos económicos, sociales y culturales, el derecho a la salud no es un derecho "*reconocido*" en la Convención y no se encuentra, consecuentemente, al amparo del sistema de protección previsto en ella únicamente para el primer tipo de derechos señalados. Para que los derechos económicos sociales y culturales pudieran ser justiciables ante la Corte, sería menester la suscripción de un protocolo complementario, lo que no ha acontecido en cuanto al derecho a la salud.

53. Se disiente también en mérito de que lo que establece el artículo 26 de la Convención, por una parte, son obligaciones de comportamiento de los Estados y no reconocimiento de derechos de los seres humanos, norma que, por lo demás, se remite a la Carta de la OEA, la que, a su vez, tampoco lo hace, sino más bien estipula "*metas*" o "*finalidades*" o "*principios y mecanismos"* y por la otra, la obligación de los Estados de alcanzar o implementar, según corresponda, aquellos o éstos.

---

[72] Art. 34.1l de la Carta de la OEA: *"Los Estados miembros convienen en que la igualdad de oportunidades, la eliminación de la pobreza crítica y la distribución equitativa de la riqueza y del ingreso, así como la plena participación de sus pueblos en las decisiones relativas a su propio desarrollo, son, entre otros, objetivos básicos del desarrollo integral. Para lograrlos, convienen asimismo en dedicar sus máximos esfuerzos a la consecución de las siguientes metas básicas...:i)Defensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica; ...l)Condiciones urbanas que hagan posible una vida sana, productiva y digna;"*

[73] Art. 45 h) de la Carta de la OEA: *"Los Estados miembros, convencidos de que el hombre sólo puede alcanzar la plena realización de sus aspiraciones dentro de un orden social justo, acompañado de desarrollo económico y verdadera paz, convienen en dedicar sus máximos esfuerzos a la aplicación de los siguientes principios y mecanismos:...) Desarrollo de una política eficiente de seguridad social*."

[74] Párr. 64.

54. Adicionalmente, no se comparte lo decidido puesto que, al permitir que lo previsto en el artículo 26 citado se pueda llevar ante la Corte, no solo deja en gran medida sin sentido lo dispuesto tanto en los artículos 31, 76.1 y 77.1[75] de la Convención, sino que permitiría que todos los derechos que se "*derivan*" de la Carta de la OEA lo sean, eventualidad evidentemente del todo alejada de lo convenido y que, sin duda, de seguirse en esa dirección, acarrearía insospechadas consecuencias, no del todo beneficiosas, para el efectivo respeto de los derechos humanos.

55. Con lo anterior, se reitera una vez más, que no se está negando la existencia del derecho a la salud, el que, por lo demás, no figura en esos términos en la Carta de la OEA de cuyas normas, según el artículo 26 de la Convención, derivaría. Únicamente se sostiene que su eventual violación no puede ser sometida al conocimiento y resolución de la Corte.

56. Tampoco el presente voto debe ser entendido en orden a que eventualmente no se esté a favor de someter ante la Corte las violaciones de los derechos económicos, sociales y culturales. Lo que se considera sobre el particular es que, si se procede a ello, debe hacerse por quién detenta la titularidad de la función normativa internacional, esto es, los Estados a través de tratados, costumbre internacional, principios generales de derecho o de actos jurídicos unilaterales. No parece conveniente que el órgano al que le compete la función judicial interamericana asuma la función normativa internacional, máxime cuando los Estados Partes de la Convención son democráticos y a su respecto rige la Carta Democrática Interamericana que prevé la separación de poderes y la participación ciudadana en los asuntos públicos[76], lo que parecería que también debería reflejarse en lo atinente a la función normativa internacional, particularmente de aquellas normas que les conciernen más directamente a la ciudadanía.

Eduardo Vio Grossi
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

[75] *Supra* Nota N°18.

[76] Adoptada en el Vigésimo Octavo Período Extraordinario de Sesiones de la Asamblea General de la OEA, 11 de septiembre de 2001, Lima, Perú.
Art. 3: "*Son elementos esenciales de la democracia representativa, entre otros, el respeto a los derechos humanos y las libertades fundamentales; el acceso al poder y su ejercicio con sujeción al estado de derecho; la celebración de elecciones periódicas, libres, justas y basadas en el sufragio universal y secreto como expresión de la soberanía del pueblo; el régimen plural de partidos y organizaciones políticas; y la separación e independencia de los poderes públicos*."
Art. 6: "*La participación de la ciudadanía en las decisiones relativas a su propio desarrollo es un derecho y una responsabilidad. Es también una condición necesaria para el pleno y efectivo ejercicio de la democracia. Promover y fomentar diversas formas de participación fortalece la democracia*."

VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DEL
JUEZ HUMBERTO ANTONIO SIERRA PORTO

A LA SENTENCIA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2019
DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

EN EL CASO HERNÁNDEZ VS. ARGENTINA

I. Introducción

1. En el marco de mi usual respeto por las decisiones de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en lo adelante "la Corte" o "el Tribunal"), formulo el presente voto para reafirmar y profundizar sobre las diversas contradicciones e inconsistencias lógicas y jurídicas de las que adolece la teoría de la justiciabilidad directa y autónoma de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en lo adelante "DESCA") a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en lo adelante "la Convención"), que ha sido asumida por la mayoría de los jueces del Tribunal desde el caso *Lagos del Campo Vs. Perú.* En particular, explicaré mis discrepancias respecto al análisis de fondo que realizó la Corte para determinar la responsabilidad internacional de la República Argentina (en adelante "el Estado") por la violación del derecho a la salud, declarada en el punto resolutivo 3 de la sentencia del caso *Hernández Vs. Argentina* (en lo adelante "la Sentencia" o "el caso Hernández").

2. De tal suerte, este voto complementa los razonamientos de mis votos parcialmente disidentes a los casos *Lagos del Campo Vs. Perú*[1], *Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú*[2], *San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela*[3], *Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala*[4], *Muelle Flores Vs. Perú*[5] *y Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*[6], así como de mis votos concurrentes a los casos *Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador*[7], *Poblete Vilches y otros Vs. Chile*[8], y *Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala*[9].

---

[1] *Cfr. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto.

[2] *Cfr. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344. Voto parcialmente disidente del Juez Antonio Humberto Sierra Porto.

[3] *Cfr. Caso San Miguel Sosa y otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

[4] *Cfr. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

[5] *Cfr. Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

[6] *Cfr. Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

[7] *Cfr. Caso Gonzales Lluy y otros Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

[8] *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra *Porto.*

[9] *Cfr. Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto.

3. El desarrollo de mi análisis seguirá el orden siguiente: i) la naturaleza prestacional del derecho a la salud, ii) la inversión de la carga de la prueba en casos de relaciones de especial sujeción, y iii) el cambio abrupto en la modalidad de declaración de las violaciones en los puntos resolutivos.

II. Naturaleza prestacional del derecho a la salud

4. En la Sentencia, el principal problema jurídico identificado por la Corte es el alcance del derecho a la salud como un derecho autónomo que deriva del artículo 26 de la Convención Americana. Como lo he expresado en los votos antes mencionados, el razonamiento adoptado por el Tribunal a partir del caso *Lagos del Campo Vs. Perú*, según el cual los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (en lo adelante "DESCA") son directamente justiciables por la vía de peticiones individuales, carece de sustento normativo porque no se incluye dentro de las competencias expresamente otorgadas al Tribunal tanto por la Convención Americana como por el artículo 19.6 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (en lo adelante "Protocolo de San Salvador"), interpretados a la luz de los artículos 30 y 31 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.

5. Además de los límites claramente definidos en los referidos tratados respecto a la competencia contenciosa de la Corte en materia de DESCA, en primer lugar, es necesario señalar que, contrario lo razonado por la Corte en la Sentencia, y que fue propuesto desde el caso *Poblete Vilches* y *Cuscul Pivaral y otros*, no es cierto que los artículos 34.i, 34.l y 45.h de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (en lo adelante "Carta de la OEA) contemplen una referencia "con suficiente grado de especificidad" a la salud como para derivar la existencia de un derecho concreto. Tales disposiciones ni siquiera hacen mención general de un concepto que pueda asimilarse a un derecho individual, sino simples declaraciones genéricas sobre la "[d]efensa del potencial humano mediante la extensión y aplicación de los modernos conocimientos de la ciencia médica"[10], y las "[c]ondiciones que hagan posible una vida sana, productiva y digna"[11]. Esto no significa que no exista un derecho a la salud reconocido en el ámbito internacional, pues el propio Protocolo de San Salvador lo prevé en su artículo 10, sino que no es posible "derivar" ese derecho de la Carta de la OEA.

6. En segundo lugar, me parece igualmente cuestionable el modo en que la Corte utiliza el artículo 29 de la Convención para extender el alcance de su competencia, particularmente en lo atinente a la remisión al *corpus iuris* internacional. Si bien en la Sentencia se señala que la normativa internacional "(…) se utilizará en forma complementaria a la normativa convencional" y que la Corte "(…) no está asumiendo competencias sobre tratados en los que no la tiene, ni tampoco está otorgando jerarquía convencional a normas contenidas en otros instrumentos nacionales o internacionales relacionados con los DESCA", en realidad lo que se hace es extrapolar las obligaciones allí contenidas al artículo 26 de la Convención para dotarlo de un contenido que explícitamente no dispone. Es decir, a partir de *Lagos del Campo Vs. Perú*, la Corte ha pretendido utilizar el artículo 26 como una carta en blanco para trasponer a la Convención obligaciones consagradas en otros tratados respecto a los cuales el Tribunal carece expresamente de competencia.

7. De la misma manera, se recurre a la interpretación evolutiva, según la cual los tratados son "instrumentos vivos", para justificar la creación *ex post* de estos derechos, cuando el

[10] Carta de la Organización de Estados Americanos. Firmada en la IX Conferencia Internacional Americana de 30 de abril de 1948 y reformada, *inter* alia, por el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de Estados Americanos (Protocolo de Managua), suscrito en el XIX período extraordinario de sesiones de la Asamblea General de 10 de junio de 1993. Artículo 34.i

[11] Ibídem. Artículo 34.l

espíritu del artículo 26 de la Convención es que "los recursos disponibles" de los Estados se orienten siempre a ampliar el espectro de protección de los derechos ya reconocidos por la Convención, no pudiendo, salvo bajo circunstancias extraordinarias de interés social, disminuir sus garantías luego de alcanzado determinado nivel de tutela o cercenar por completo un derecho particular luego de su consagración positiva. En atención a los últimos precedentes de la Corte en materia de DESCA, hay que preguntarse razonablemente cuál es el alcance del artículo 26 de la Convención dado que carece de contenido específico y que la tendencia del Tribunal es expandir las obligaciones que presuntamente de allí se derivan.

8. Por otro lado, en lo que refiere específicamente al derecho a la salud, en la Sentencia se reitera que este "(...) se refiere al derecho de toda persona a gozar del más alto nivel de bienestar físico, mental y social" y que "(...) abarca la atención de salud oportuna y apropiada conforme a los principios de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad". Igualmente, la Sentencia afirma que "(...) la naturaleza y alcance de las obligaciones que derivan de la protección del derecho a la salud incluyen aspectos que tienen una exigibilidad inmediata, así como aspectos que tienen un carácter progresivo".

9. En relación con dichas obligaciones, la Corte consideró que el señor Hernández sufrió graves daños a su salud como resultado de la enfermedad que contrajo mientras se encontraba detenido y que continuaron con posterioridad al cumplimiento de la pena. En particular, se refirió a que: i) en al menos tres ocasiones, el 29 de agosto de 1990, el 27 de septiembre de 1990, y el 24 de octubre de 1990, el señor Hernández no pudo ser internado en el hospital correspondiente en virtud de la falta de disponibilidad de camas; ii) existieron lapsos de tiempo prolongado, atendiendo a la naturaleza de la enfermedad que padeció, en que dejó de recibir atención médica, y iii) padeció sufrimientos y afectaciones a su salud y sus capacidades físicas y psíquicas como resultado de su enfermedad.

10. Por otra parte, la Corte concluyó que el Estado era responsable por haber violado el derecho a la integridad personal consagrado en el artículo 5 de la Convención Americana. Al respecto, la Corte señaló que: i) el Estado no cumplió oportunamente las órdenes del Juez de la causa de que se le brindara atención médica al señor Hernández antes las denuncias de su madre respecto a su estado gripal, dolor de oído y dolores encefálicos en 1989 y 1990, y ii) estuvo detenido en la Comisaría de Monte Grande desde el 7 de febrero de 1989 hasta el 3 de agosto de 1990, aun cuando no existía espacio físico suficiente para albergar al número de detenidos.

11. De la lectura de tales extractos de la Sentencia, se observa que, al igual que lo ha hecho en otros casos[12], el análisis de la violación al derecho a la salud está íntimamente ligado a las afectaciones a la integridad personal. En realidad, resulta bastante difícil, discernir dónde comienzan y dónde terminan las obligaciones atinentes a cada derecho, cuyo incumplimiento derivó en la declaración de la responsabilidad internacional del Estado. Así, es posible afirmar que las consideraciones vertidas en la Sentencia en cuanto a las obligaciones del Estado en materia de salud cobran sentido práctico una vez que se reflejan en el análisis del artículo 5 de la Convención.

12. Al igual que sucedió en el caso *Poblete Vilches* y *Cuscul Pivaral*, resulta innecesario el análisis del artículo 26 de manera autónoma. La inutilidad de dicho análisis se pone de manifiesto, por ejemplo, con ocasión del reciente caso *Rodríguez Revolorio Vs. Guatemala,* en el que los estándares en materia de atención médica de las personas privadas de libertad se

[12] *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 6, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 5.

subsumen en el examen del artículo 5 de la Convención y configuran uno de los elementos por los que es declarada la violación a la integridad personal[13], como tradicionalmente se había hecho en casos de similar naturaleza[14]. En efecto, en el caso *sub examine*, este análisis conlleva una duplicidad innecesaria en cuanto a la declaratoria de los derechos violados, lo que se evidencia en el hecho de las actuaciones y omisiones estatales que configuran la violación del derecho a la salud y de la integridad personal son, en esencia, las mismas. De hecho, si se suprime lo concerniente a la falta de atención médica adecuada y oportuna del análisis del artículo 5, este queda prácticamente desprovisto de elementos contundentes que justifiquen la violación de la integridad personal.

13. Lo anterior refuerza la prudencia de la tesis que sostiene que el derecho a la salud debe ser analizado, en su faceta "individual", en relación con los derechos civiles y políticos conexos que puedan verse afectados, en este caso el derecho a la integridad personal, y en su faceta "progresiva", en relación con la suficiencia de los servicios de salud que el Estado provee. Enfocar el análisis de esta forma le permitiría a la Corte identificar, por un lado, cuándo es posible vincular las acciones del Estado en materia de prestación de servicios de salud con la violación a la integridad personal para así declarar la violación de este derecho en relación con el artículo 26 de la Convención, como se hizo por ejemplo en *Poblete Vilches*[15] y *Cuscul Pivaral*[16].

14. Desde esta perspectiva, me parece útil el análisis del artículo 26 en la medida en que permite ampliar el alcance de los propios derechos consagrados expresamente en la Convención y, en tal sentido, me resulta razonable la fórmula utilizada por los puntos resolutivos de dichos casos para declarar la violación de la integridad personal y la vida en conexidad con el deber de progresividad. Finalmente, dicho enfoque permitiría también que la Corte evalúe directamente cuándo la política pública en materia de DESCA en el Estado es, *per se*, violatoria de las obligaciones de progresividad establecidas en el artículo 26 de la Convención[17].

III. Inversión de la carga de la prueba en casos de relaciones de especial sujeción

15. La Sentencia afirma que en el caso "(...) no está controvertido que el daño sufrido en la salud por parte del señor Hernández tiene un nexo causal con la enfermedad que padeció mientras estuvo bajo la custodia estatal, y correspondía al Estado aportar elementos probatorios que demostrasen la provisión de un tratamiento adecuado y oportuno mientras la presunta víctima estuvo privada de su libertad, lo cual no ocurrió en el presente caso". Considero importante hacer énfasis en que esta inversión de la carga de la prueba en relación con la responsabilidad internacional del Estado, se corresponde con un criterio ampliamente desarrollado por la Corte[18], que solo se justifica dada la relación de especial sujeción en la cual se encontraba el señor Hernández por su condición de persona privada de la libertad. La

---

[13] *Cfr. Caso Rodríguez Revolorio y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 14 de octubre de 2019. Serie C No. 387, párr. 90.

[14] *Cfr. Caso Vera Vera y otra Vs. Ecuador. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 19 de mayo de 2011. Serie C No. 26, párr. 44, y *Caso Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párrs. 188 y 189.

[15] *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, puntos resolutivos 3 y 4.

[16] *Cfr. Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, puntos resolutivos 5 y 6.

[17] *Cfr. Caso Poblete Vilches y otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349. Voto concurrente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 12, y *Caso Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359. Voto parcialmente disidente del Juez Humberto Antonio Sierra Porto, párr. 6.

aclaración resulta pertinente, sobre todo porque esta consideración fue por primera vez fundamento de la declaración de responsabilidad por vulneración del derecho a la salud, y no a la integridad personal. Lo anterior no debe desdibujar los objetivos concretos de la previsión jurisprudencial, ni tener efectos en casos posteriores donde no se cumplan estrictamente los criterios que fundamentan esta relación entre los individuos y el Estado.

IV. Cambio abrupto en la modalidad de declaración de las violaciones en los puntos resolutivos

16. Los problemas resaltados en la sección II de este voto –que he recalcado reiteradamente en otros votos- han derivado en una multiplicidad de modalidades para declarar las violaciones en los puntos resolutivos que, por la falta de motivos que justifiquen los cambios en uno y otro caso, pareciera obedecer más al ánimo de la mayoría que a un ejercicio reflexivo por parte de la Corte. Como señalé en mi voto respecto al caso *Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú,* en esa ocasión se agruparon todas las violaciones declaradas en un mismo punto resolutivo. Sin embargo, en el caso *Hernández* se colocó la violación de la integridad personal y de la salud en puntos resolutivos distintos, pero repitiendo la vulneración del primero en la declaración del segundo.

17. Ante lo abrupto de tales cambios (debe recordarse que ambas sentencias votadas con un día de diferencia), hay que preguntarse por qué, si ambos abordan la violación del artículo 26 de modo autónomo, en *Hernández* la Corte declaró la vulneración del derecho a la salud junto a la de la integridad personal, reiterando dos veces las declaración de responsabilidad respecto a este último. Como fue redactado, el punto resolutivo 3 parece entrever que la violación del derecho a la salud no puede subsistir por sí misma, sino en conexidad con la del derecho a la integridad personal, que es justamente lo que se había hecho (pero sin colocarlo en los puntos resolutivos) en los casos *Vera Vera y otra Vs. Ecuador* y *Chinchilla Sandoval Vs. Guatemala,* por mencionar dos ejemplos. Una vez más se evidencia la inutilidad del análisis del artículo 26 de la Convención de la manera en que lo ha hecho la Corte a partir de *Lagos del Campo.*

Humberto Antonio Sierra Porto
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario

[18] *Cfr. Caso Bulacio Vs. Argentina. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 18 de septiembre de 2003. Serie C No. 100, párr. 138, y *Caso Chinchilla Sandoval y otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 29 de febrero de 2016. Serie C No. 312, párr. 173.

VOTO PARCIALMENTE DISIDENTE DEL
JUEZ PATRICIO PAZMIÑO FREIRE

A LA SENTENCIA DE 22 DE NOVIEMBRE DE 2019
DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS

EN EL CASO HERNÁNDEZ VS. ARGENTINA

I. Introducción

1. La sentencia del caso *Hernández Vs. Argentina* en general consolida la tesis adoptada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos a partir del caso *Lagos del Campo Vs. Perú*[1] en lo relativo a la justiciabilidad directa de los derechos económicos, sociales, culturales y ambientales "DESCA", a través del artículo 26 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En la referida sentencia se sostuvo que Argentina era responsable internacionalmente por la violación del derecho a la salud del señor Hernández como consecuencia de la enfermedad que contrajo mientras estuvo privado de libertad, las secuelas permanentes por esta ocasionadas y la falta de elementos probatorios por parte del Estado que demostraran que, en su posición especial de garante, había provisto al señor Hernández de atención médica oportuna y adecuada ante las múltiples denuncias sobre el deterioro de su estado de salud, conforme los estándares de disponibilidad, accesibilidad, aceptabilidad y calidad reconocidos en la Observación General 14 del Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales[2].

2. Para llegar a esta conclusión, la Corte siguió el razonamiento vertido en *Poblete Vilches Vs. Chile*[3] y en *Cuscul Pivaral Vs. Guatemala*[4] a fin de desarrollar el contenido del derecho a la salud a partir de los artículos 34.i y 34.l de la Carta de la Organización de Estados Americanos, interpretados a la luz de otros instrumentos internacionales[5], la legislación interna de los Estados de la región[6] y la propia Constitución argentina[7]. La Sentencia reitera de esta forma que la salud es un derecho protegido por la Convención Americana en virtud de una interpretación sistemática, teleológica y evolutiva de su artículo 26, del cual se desprenden obligaciones inmediatas y progresivas: las

---

1 *Cfr. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340.

2 *Cfr.* ONU. Comité de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Comité DESC), Observación General (OG) No. 14: "El derecho al disfrute del más alto nivel posible de salud", E/C.12/2000/4, 11 de agosto de 2000, párr. 12

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

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

5 La Sentencia se remite, *inter alia*, al artículo 10 del Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador); el artículo XI de la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; el artículo 25 de la Declaración Universal de los Derechos Humanos; el artículo 12 del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el artículo 5.e) de la Convención Internacional sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación Racial; el artículo 12.1 de la Convención sobre la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; el artículo 24.1 de la Convención sobre los Derechos del Niño; el artículo 28 de la Convención sobre la Protección de los Trabajadores Migratorios y sus Familiares, y el artículo 25 de la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad.

6 En la Sentencia, se menciona que entre las Constituciones de los Estados Partes de la Convención Americana que consagran el derecho a la salud descuellan las siguientes: Barbados (art. 17.2.A); Bolivia (art. 35); Brasil (art. 196); Chile (art. 19) Colombia (art. 49); Costa Rica (art. 46); Ecuador (art. 32); El Salvador (art. 65); Guatemala (arts. 93 y 94); Haití (art. 19); Honduras (art. 145); México (art. 4); Nicaragua (art. 59); Panamá (art. 109); Paraguay (art. 68); Perú (art. 70); República Dominicana (art. 61); Surinam (art. 36); Uruguay (art. 44), y Venezuela (art. 83).

primeras denotan el acceso efectivo, sin discriminación alguna, a los servicios de salud y las prestaciones de seguridad social, mientras que las segundas se refieren al deber estatal de evidenciar de manera inequívoca que con sus decisiones de política pública avanza hacia la concreción y efectividad material plena del mencionado derecho, no pudiendo mermar las garantías ya adoptadas y así configurar la no regresividad.

3. La anterior es la tesis adecuada para continuar fortaleciendo la protección de los DESCA en el Sistema Interamericano de Protección de Derechos Humanos. En este sentido, concuerdo fundamentalmente con los criterios adoptados en la Sentencia para determinar la responsabilidad del Estado por la transgresión al derecho a la salud como un derecho autónomo y justiciable mediante el artículo 26 de la Convención Americana. No discrepo con la *ratio decidendi* ni con la *obiter dicta* de la Sentencia, sino que emito el presente voto para advertir sobre un aspecto de su parte resolutiva que me resulta inconveniente en la medida en que podría prestarse a confusiones innecesarias sobre el alcance de la justiciabilidad directa del artículo 26 y una eventual relación respecto de la conexidad o la intersección con la violación de otros derechos consagrados en la Convención Americana. En particular, mi reserva se dirige a la forma en que fueron adoptados los puntos resolutivos 2 y 3 de la Sentencia, los cuales voté en contra. Para exponer las razones de mi reserva, preciso hacer algunas acotaciones sobre la evolución jurisprudencial de la Corte en cuanto a la justiciabilidad y acceso directo de los DESCA.

II. Desarrollo jurisprudencial en materia de DESCA

4. Es importante recordar que previo al año 2017 la Corte no se había pronunciado directamente sobre la violación del artículo 26 de la Convención, sino que se había limitado a recalcar la interdependencia de los DESCA con los derechos civiles y políticos, siempre manteniendo la responsabilidad del Estado por la vulneración de estos últimos. Por ejemplo, en *Cinco Pensionistas Vs. Perú*[8], un caso que, al igual que en *Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*[9], versaba sobre los derechos pensionarios reconocidos por sentencias internas a favor de un grupo de pensionistas de una entidad estatal, la Corte no esgrimió ninguna consideración sobre el derecho a la seguridad social, sino que se limitó a resaltar la dimensión individual y colectiva de los DESCA y señaló que su desarrollo progresivo se mide "en función de la creciente cobertura de los derechos económicos, sociales y culturales en general, y del derecho a la seguridad social y a la pensión en particular, sobre el conjunto de la población, teniendo presentes los imperativos de la equidad social"[10].

5. En *Cinco Pensionistas*, pese a que las sentencias de cuya inejecución se derivaban todas las violaciones alegadas reivindicaban el derecho a la seguridad social de los cinco pensionistas, la Corte no optó por pronunciarse sobre el deber de progresividad contemplado en el artículo 26 de la Convención Americana y, en su lugar, solo declaró la violación de los artículos 21, 25, 1.1 y 2 del

---

7 La Sentencia se remite a los artículos 10 y 11 de la Constitución, los cuales disponen respectivamente que "[e]l Estado reconoce el derecho universal y progresivo de toda persona a la seguridad social, para su protección frente a las contingencias que precise la ley y para la elevación de su calidad de vida", y que "[e]l Estado garantiza el libre acceso a prestaciones de salud y a pensiones, a través de entidades públicas, privadas o mixtas (…)".

8 *Cfr. Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98.

9 *Cfr. Caso Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*. *Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394.

10 *Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C No. 98, párr. 147.

citado instrumento[11]. En el caso *Acevedo Buendía y Otros ("Cesantes y Jubilados de la Contraloría") Vs. Perú*[12] la Corte señaló que del artículo 26 de la Convención surge tanto una obligación de hacer a cargo de los Estados que supone "brindar los medios y elementos necesarios para responder a las exigencias de efectividad de los derechos involucrados, siempre en la medida de los recursos económicos y financieros de que disponga", como un deber de no regresividad que "resulta justiciable cuando de derechos económicos, sociales y culturales se trate"[13]. Aún así, el Tribunal no encontró motivos para retener la violación de dicho artículo y únicamente declaró vulnerados los derechos a la protección judicial y la propiedad privada[14].

6. En *Suarez Peralta Vs. Ecuador*[15], un caso que versaba eminentemente sobre el derecho a la salud, aunque la Corte reiteró "la interdependencia e indivisibilidad existente entre los derechos civiles y políticos y los económicos sociales y culturales, ya que deben ser entendidos integralmente como derechos humanos, sin jerarquía entre sí y exigibles en todos los casos"[16], subsumió el contenido de dicho derecho a la integridad personal y no declaró la violación del artículo 26 de la Convención. Y así sucedió con otros casos vinculados a algún DESCA[17], todo ello hasta que se conoció el caso *Lagos del Campo Vs. Perú*[18]. En dicha sentencia, la Corte utilizó el artículo 26 de la Convención para remitirse a las disposiciones de la Carta de la OEA y analizar si en ellas se podría encontrar mención específica a los elementos constitutivos del derecho a la estabilidad laboral con un grado de precisión que el mismo pudiera desprenderse del propio artículo 26. Luego se auxilió del *corpus iuris* internacional y nacional en la materia para delimitar el contenido del derecho a la estabilidad laboral y, sirviéndose de las reglas de interpretación del artículo 29 de la Convención, juzgó que dicho derecho se enmarcaba en el ámbito de protección del artículo 26 de la Convención.

7. El desarrollo del mencionado criterio prosiguió en posteriores decisiones como: *Trabajadores Cesados de Petroperú y Otros Vs. Perú*[19], *San Miguel Sosa Vs. Venezuela*[20], *Poblete Vilches y Otros Vs. Chile*[21], *Cuscul Pivaral y otros Vs. Guatemala*[22], *Muelle Flores Vs. Perú*[23], y *Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración*

---

11 *Cfr. Caso "Cinco Pensionistas" Vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 28 de febrero de 2003. Serie C, núm. 98, párr. 148 y puntos resolutivos 1, 2 y 3.

12 *Cfr. Caso Acevedo Buendía y otros ("Cesantes y Jubilados de la Contraloría") Vs. Perú*. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198.

13 *Caso Acevedo Buendía y Otros ("Cesantes y Jubilados de la Contraloría") Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198, párr. 102-103.

14 *Cfr. Caso Acevedo Buendía y Otros ("Cesantes y Jubilados de la Contraloría") Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 1 de julio de 2009. Serie C No. 198, puntos resolutivos 2 y 3.

15 *Cfr. Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261

16 *Caso Suárez Peralta Vs. Ecuador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 21 de mayo de 2013. Serie C No. 261, párr. 131.

17 *Cfr. Caso Canales Huapaya y Otros Vs. Perú. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 24 de junio de 2015. Serie C No. 296, y Caso Gonzales Lluy y Otros Vs. Ecuador. Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 1 de septiembre de 2015. Serie C No. 298.

18 *Cfr. Caso Lagos del Campo Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 31 de agosto de 2017. Serie C No. 340.

19 *Cfr. Caso Trabajadores Cesados de Petroperú y Otros Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de noviembre de 2017. Serie C No. 344.

20 *Cfr. Caso San Miguel Sosa y Otras Vs. Venezuela. Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 8 de febrero de 2018. Serie C No. 348.

Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú[24]. Es preciso destacar que desde *Poblete Vilches*, la Corte reconoció lo siguiente:

> "Así, resulta claro interpretar que la Convención Americana incorporó en su catálogo de derechos protegidos los denominados derechos económicos, sociales, culturales y ambientales (DESCA), a través de una derivación de las normas reconocidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA), así como de las normas de interpretación dispuestas en el propio artículo 29 de la Convención; particularmente, que impide limitar o excluir el goce de los derechos establecidos en la Declaración Americana e inclusive los reconocidos en materia interna. Asimismo, de conformidad con una interpretación sistemática, teleológica y evolutiva, la Corte ha recurrido al corpus iuris internacional y nacional en la materia para dar contenido específico al alcance de los derechos tutelados por la Convención, a fin de derivar el alcance de las obligaciones específicas de cada derecho"[25].

III. Inconveniente reiteración de violaciones en el caso concreto

8. Una de las consecuencias más notables que tuvo este cambio jurisprudencial fue que ahora las violaciones a los DESCA se analizan de manera autónoma, y por lo tanto se declara la responsabilidad internacional del Estado por violaciones al artículo 26 de la Convención en relación con el artículo 1.1 del mismo instrumento. Esto fue lo que sucedió en todos los casos antes mencionados. Por ejemplo, en *Cuscul Pivaral* se resolvió que "[e]l Estado es responsable por la violación al derecho a la salud, [...] en perjuicio de las 49 personas listadas como víctimas [...]"[26], y en *Muelle Flores* se resolvió que "[e]l Estado es responsable por la violación del derecho a la seguridad social [...] en perjuicio del señor Oscar Muelle Flores"[27]. En consideración al cambio jurisprudencial introducido por *Lagos del Campo Vs. Perú*, llama la atención que en la Sentencia de *Hernández Vs. Argentina* la Corte haya establecido la violación del artículo 5.1 y 5.2 en el punto resolutivo 3 de la Sentencia, después de ya haberla declarado en el punto resolutivo 2. Además de ser repetitivo, resulta inconveniente porque en la violación del punto resolutivo 3 se declara conjuntamente con la del artículo 26 de la Convención, no de manera independiente, como ya lo había hecho de manera reiterada y clara en casos previos.

9. La reiteración que hace la Corte de la vulneración del derecho a la integridad personal junto a la del derecho a la salud pareciera indicar que esta última no se sostiene como una violación autónoma, sino en conexidad con la primera. Si el derecho a la salud es un derecho autónomo, justiciable en virtud del artículo 26 de la Convención, ¿por qué no podía declararse su violación en un

---

21 *Cfr. Caso Poblete Vilches y Otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349.

22 *Cfr. Caso Cuscul Pivaral y Otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359

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

24 *Cfr. Caso de la Asociación Nacional de Cesantes y Jubilados de la Superintendencia Nacional de Administración Tributaria (ANCEJUB-SUNAT) Vs. Perú*. *Excepciones preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas*. Sentencia de 21 de noviembre de 2019. Serie C No. 394.

25 *Caso Poblete Vilches y Otros Vs. Chile. Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 8 de marzo de 2018. Serie C No. 349, párr. 103.

26 *Caso Cuscul Pivaral y Otros Vs. Guatemala. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 23 de agosto de 2018. Serie C No. 359, Punto Resolutivo 1.

27 *Caso Muelle Flores Vs. Perú. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas.* Sentencia de 6 de marzo de 2019. Serie C No. 375, Punto Resolutivo 5

punto resolutivo separado, como se hizo en *Poblete Vilches* y en *Cuscul Pivaral*? Es decir, si ya la jurisprudencia ha superado la aproximación de la conexidad e interdependencia con los derechos civiles y políticos como única vía para conocer las violaciones de los DESCA a través de la Convención y, en cambio, la protección de estos ha sido incorporada al catálogo de derechos protegidos por dicho instrumento, subyace la inquietud de porqué declarar la vulneración del derecho a la salud junto a la del derecho a la integridad personal, máxime si este aspecto ya había sido resuelto en el punto resolutivo anterior en la Sentencia.

10. Del modo en que consta en la Sentencia, la consignación de ambas violaciones en un mismo punto resolutivo eventualmente puede sugerir un retorno a la tesis de la conexidad, como si la vulneración del derecho a la salud no pudiera declararse con independencia de la violación al derecho a la integridad personal. Desde luego, esta eventual lectura implicaría un evidente retroceso en la efectividad de los DESCA ante el Sistema Interamericano, relegando su justiciabilidad directa a un segundo plano, condicionado siempre a la transgresión primigenia de un derecho civil y político, como era razón sentada en fallos anteriores a la sentencia *Lagos del Campo Vs. Perú*. Adicionalmente, y de manera implícita, esto también podría denotar la superposición jerárquica de los derechos civiles y políticos por encima de los DESCA, cuando para esta Corte entre las obligaciones atinentes a ambas categorías no puede ni debe existir jerarquía alguna por ser vinculantes en igual medida para los Estados suscribientes de la Convención Americana. Estas son las razones por las cuales me veo en la obligación de emitir mi voto parcialmente disidente.

IV. Conclusión

11. Como consecuencia del razonamiento desarrollado, es obligación de la Corte mantener congruencia con los precedentes consistentes, con los fallos y jurisprudencia que más garantizan los derechos en materia de protección y acceso directo al derecho a la salud, en tanto derecho autónomo, esforzándose en enriquecer progresivamente su contenido específico, con el fin de evitar interpretaciones que insinúen regresividad en su hermenéutica garantista y, para el caso específico, dejar en claro el mensaje de que no es suficiente la simple adopción gradual de providencias para mejorar el acceso por parte de la población, sino que son obligaciones de exigibilidad directa e inmediata vía el artículo 26 de la Convención, destacando que su incumplimiento conlleva la responsabilidad internacional de los Estados, razonamiento que a partir de *Lagos del Campo* ha sido aprobado de manera reiterada y mayoritaria por el Pleno de la Corte.

Patricio Pazmiño Freire
Juez

Pablo Saavedra Alessandri
Secretario